

أحكام خطأ الأمين في عقود الأمانات

د. منيرة سعيد عبدالله أبو حمادة
جامعة الملك خالد بأبها - السعودية

الملخص:

الخطأ قد يقع من المكلف في المأمورات والمنهيات وقد يقع في الأقوال والأفعال، وقد جعلت البحث في بيان "أحكام خطأ الأمين في عقود الأمانات"، وهي العقود التي طابعها الحفظ والأمانة، لتعلقه بالأحكام الشرعية في باب المعاملات التي لها صلة وثيقة بمعاملات الناس اليومية، والخطأ المرفوع شرعاً هو ما لم يقصد به المكلف المخالفة شرعاً ولم يحدث منه تقصير ظاهر، بل حدث منه الخطأ بسبب الجهل، أو الظن، أو ما يعتري الإنسان من أحوال وظروف.

Abstract:

Trustees with duties may make errors. The research shows how errors become causes of alleviating for worshippers.

Results: Errors are ignored if trustees do not intend to break the Sharia law. Errors are intentional, verbal, and kinetic. Errors against humans are not excused; thus money is included when tackling error subjects.

المقدمة

خلق الله الخلق وأمرهم بالطاعة والعبادة وفقاً لأحكام الشرع التي جاء بها القرآن وفصلتها وبينتها السنة النبوية، إلا إن طبيعة البشر تعترضها النقص والنسيان، ويكثر منهم الخطأ والزلل، ولذا فإن من رحمة الله بعباده أن جعل خير الخطائين التوابين.

وبما أن البشر جبلوا على الخطأ فإن هذا الخطأ قد يترتب عليه أحكام شرعية من الأثم أو العقوبة أو الضمان، والخطأ قد يقع من المكلف في المأمورات والمنهيات وقد يقع في الأقوال والأفعال وكل ذلك تكلم عنه الفقهاء في كتبهم، وقد اقتصرنا في هذا البحث على بيان أحكام خطأ الأمين في عقود الأمانات إدراكاً مني لأهمية الموضوع.

أهداف البحث:

1- بيان مراد الفقهاء بالخطأ، وعقود الأمانات، والأمين، وما يترتب على وصف الأمانة من عدم المؤاخذه على الخطأ

- 2- بيان الأحكام المترتبة على خطأ الأمين، وخلاف الفقهاء في ذلك.
- 3- بيان أسباب التفاوت في حكم الخطأ الحاصل من الأمين في عقود الأمانات، والأدلة الموجبة لذلك.
- 4- إيضاح جانب مهم من جوانب حُسن الشريعة الإسلامية ومراعاتها لأحوال المكلفين.

أهمية الموضوع وأسباب اختياره

1. تعلق الموضوع بالأحكام الشرعية في باب المعاملات التي لها صلة وثيقة بمعاملات الناس اليومية، إذ الخطأ لا يكاد يسلم منه أحد؛ فهو موجود في كل زمان ومكان.
2. جهل غالبية المسلمين بكثير من التفاصيل الجزئية للأحكام الشرعية، وخاصة فيما يتعلق بالمعاملات المالية إذا لابسها الخطأ.
3. كون تطبيقاته بمثابة أحكام تُعطي صاحب الحق حقه، عند وقوع نزاع بين الأطراف المتعاملة.

الدراسات السابقة:

- 1- (الضمان في عقود الأمانات في الفقه الإسلامي وتطبيقاته المعاصرة) رسالة دكتوراة، لأحمد حافظ موسى، تناولت الدراسة موضوع الضمان في عقود الأمانات، وتناولت كذلك أحكام الضمان في حالة التعدي أو التقصير في عقود الأمانات.
- 2- (تصرفات الأمين في العقود المالية) رسالة دكتوراة، لعبدالعزیز بن محمد الحجیلان تناولت الدراسة تصرفات الأمين في جميع العقود المالية التي يحتاج فيها المرء إلى وضع ماله في يد غيره، إما ليعمل فيه بجزء من الربح كالمضاربة، أو للنياحة عنه في تصريف شؤون ماله كالوكالة أو لحفظه كالوديعة، أو للانتفاع به مدة معينة كالرهن وغير ذلك من الأغراض.
- 3- بحث " الخطأ وأثره في العبادات والعقود-دراسة تأصيلية فقهية" رسالة ماجستير، لإبراهيم شاشو، ولكن لم أتمكن من الاطلاع على كامل البحث لكونه غير منشور، ولكن وجدت مقدمة البحث منشورة على الانترنت، فالباحث حسب ما ورد في المقدمة تناول الخطأ في العبادات والنكاح، ولم يتناول من المعاملات الا أثر الخطأ في البيع والإجارة والمضاربة والوكالة والحوالة.

الفرق بين الدراسة الحالية والدراسات السابقة: إن هذا البحث يتناول الخطأ الحاصل من الأمين والأحكام المترتبة عليه في كل عقد من عقود الأمانات، دون التعرض لبقية أحكام

الأمانات، وتصرفات الأمين، والدراسات المذكورة آنفاً بعضها دراسة لعقود الأمانات، وبعضها دراسة لتصرفات الأمين مطلقاً، وبعضها في الخطأ في العبادات والمعاملات، وليس منها ما هو خاص بالأحكام المترتبة على خطأ الأمين.

منهج البحث وأجزائه:

- 1- خصصت البحث في عقود الأمانات دون غيرها من العقود، ورتبتها في البحث مثل ترتيب غالبية كتب الحنابلة كالمقنع والفروع والكافي في فقه الإمام أحمد.
- 2- تقوم منهجية البحث على التالي:
 - أ- المنهج الاستقرائي الذي يقوم على استقراء وتتبع وجمع للمسائل التي يحدث فيها الخطأ في عقود الأمانات المحضة قدر المستطاع.
 - ب- المنهج التحليلي وذلك بتفسير آراء الفقهاء في المسائل المختلفة ومقارنتها ببعضها ومناقشتها وال ترجيح بينها، وذلك من خلال الرجوع إلى المصادر الأصلية والمعتمدة في المذاهب.
- 3- اقتصر على ذكر آراء الفقهاء في المذاهب الأربعة، وأحياناً أذكر رأي الظاهرية في بعض المسائل.
- 4- عزوت الآيات القرآنية الواردة في البحث لسورها مع ذكر اسم السورة ورقم الآية.
- 5- خرجت الأحاديث الشريفة الواردة في الدراسة من مصادرها الأصلية، مع ذكر الحكم على الحديث إذا لم يكن في الصحيحين.
- 6- ترجمت للأعلام غير المشهورة الواردة في البحث.

المبحث التمهيدي:

المطلب الأول: مفهوم الخطأ والفرق بينه وبين الغلط

أولاً: تعريف الخطأ في اللغة:

الخطأ ضد الصواب، أو العدول عن الصواب كما في قوله تعالى: ﴿إِنَّ قَلِيلًا مِّنَ النَّاسِ يَعْلَمُونَ﴾ (سورة الإسراء: 31)، يقال أخطأ الطريق أي عدل عنه، ومنه قوله تعالى: ﴿وَأَنزَلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ فَخَرَجْنَاكَ فِيهَا مَقَرًّا وَمَقَامًا﴾ (سورة الأحزاب: 5)، عداه بالباء؛ لأنه في معني عثرتم أو غلطتم، وأخطأ الرامي الغرض: لم يصبه، والخطأ أرض يخطئها المطر، ويصيب أخرى قربها وهكذا⁽¹⁾، (والخطأ) الذنب، مصدر (خَطِئَ) بالكسر، والأسم (الخطيئة) ويجوز تشديدها، والجمع (الخطايا) وهي الذنب على عمد، كما في قوله تعالى: ﴿إِنَّ قَلِيلًا مِّنَ النَّاسِ يَعْلَمُونَ﴾ (سورة الإسراء: 31)، أي أثماً، والخطأ من تعمد ما لا ينبغي،

والمخطئ من أراد الصواب، فصار إلى غيره⁽²⁾، وخطئ، وأخطأ، لغتان بمعنى واحد.

وقد يراد بلفظ الخطأ ما ليس بعمد، كما في قوله تعالى: ﴿وَمَنْ مَّكَّلَ مَوْمِنًا خَطَا﴾ (سورة النساء: 92) وأخطأ وتخطأ بمعنى واحد⁽³⁾، والخلاصة أن معنى الخطأ في اللغة أن يريد أمراً ويقصد أمراً آخر ويفعل أمراً آخر، وهو مقصودنا من هذا البحث.

ثانياً: تعريف الخطأ في الاصطلاح:

تعرض الفقهاء لتعريف مصطلح الخطأ بكثرة عند تعريفهم للقتل الخطأ وبمعاني قريبة من المعنى اللغوي ومن هذه التعريفات:

1- عرفه الزيلعي⁽⁴⁾ بقوله: (الخطأ أن يقصد مباحاً فيصيب محظوراً)⁽⁵⁾، وذلك كأن يرمي على أنه هدف، أو صيد، فيصيب بهذا الرمي آدمياً، لكن يؤخذ على هذا التعريف أنه نص على الخطأ فيما هو مباح، والخطأ يقع من المكلف في المأمورات، مثل من يجتهد في تحري القبلة، ثم بعد ذلك يتضح له أنه أخطأ اتجاه القبلة، ويقع الخطأ من المكلف أيضاً في المنهيات، كما لو أكل لحمًا على أنه حلال، ثم اتضح له خطأ ظنه، وبأن له أنه حرام.

2- وعرفه الزركشي⁽⁶⁾ بقوله: (الخطأ بأن يصدر منه الفعل بغير قصد)⁽⁷⁾

3- وعرفه ابن حزم⁽⁸⁾ بقوله: (هو العدول عن الصواب بغير قصد إلى ذلك)⁽⁹⁾.

4- وعرف فقهاء آخرون الخطأ بتعريفات متقاربة عند الكلام على الجنایات، ومن تعريفاتهم أنه (أن يقصد بفعله شيئاً، فيصادف فعله غير ما قصده مع اتحاد المحل)⁽¹⁰⁾

5- وقال الجرجاني⁽¹¹⁾: (الخطأ وهو ما ليس للإنسان فيه قصد.....، كما إذا رمى شخصاً ظنه صيداً أو حربياً فإذا هو مسلم..⁽¹²⁾)

والتعريفات السابقة أرى أنها غير جامعة؛ لأنها لا تشمل جميع أقسام الخطأ، فكل تعريف يتناول جزءاً من أقسام الخطأ، كالخطأ في القصد أو الخطأ في الأفعال أو الأقوال.

التعريف المختار: مما سبق من تعريفات نستطيع أن نخرج بتعريف للخطأ يكون جامعاً مانعاً وهو (كل ما يصدر من المكلف من قول أو فعل من غير قصد منه).

ثالثاً: الفرق بين الخطأ والغلط:

الغلط في اللغة: هو خلاف الإصابة، يقال: غلط يغلط غلطاً⁽¹³⁾، وهو أن تغيا بالشيء فلا تعرف وجه الصواب فيه من غير تعد⁽¹⁴⁾ وغلط غلطاً: أخطأ وجه الصواب. يقال: غلط في الأمر، أو في

الحساب، أو في المنطق وهو غلطان⁽¹⁵⁾

الغلط في الاصطلاح: المتتبع لاستعمالات الفقهاء يجد أن غالبيتهم يستعملون لفظ الغلط مرادفاً للفظ الخطأ، فقالوا الغلط هو: "تصوّر الشيء على خلاف ما هو عليه"⁽¹⁶⁾ وعليه فالغلط يأخذ حكم الخطأ وما يترتب عليه من أحكام.

المطلب الثاني: التعريف بالأمين، وبفقود الأمانات

أولاً: تعريف الأمين:

هو كل من ائتمنه الإنسان على ماله ورضي ببقائه بيده على وجه الإبقاء أو الاستعمال بعوض أو غيره⁽¹⁷⁾.

ثانياً: المقصود بفقود الأمانات:

عقود الأمانات طابعها الحفظ والأمانة، وعقود الأمانة هي: العقود التي يكون محلها -وهو المال المقبوض فيها - أمانة في يد قابضه كالشريك، والمضارب، والمستأجر، والمستعير، والوصي، والمستودع⁽¹⁸⁾، ولهذا بوب الخشني المالكي⁽¹⁹⁾ للأمناء باباً مستقلاً في كتابه أصول الفتيا ذكرهم فيه، فذكر منهم الوصي، والمستودع، والشريك، والعامل في المضاربة، والمستأجر، والمستعير، والمرتهن...⁽²⁰⁾، قال ابن سعدي⁽²¹⁾ في الإرشاد: «... فدخل في الأمانات الودائع، والرهن، والأعيان المؤجرة وأموال الشركة علي اختلافها، والأعيان الموكلة عليها حفظاً وتصرفاً، والأموال التي هو ولي عليها كالولي علي مال اليتيم، والوقف، والوصايا والوصي وما أشبه ذلك»⁽²²⁾

ثالثاً: المراد بالأمين في عقود الأمانات هنا هو:

الأمين في كل عقد من العقود التي يكون طابعها الأمانة والحفظ، وبناء على ذلك فلا يدخل في العنوان تصرفات الملتقط في اللقطة، ولا تصرفات الأب والجد في مال ولده الصغير أو المجنون ونحوهما، لأن كلا من الملتقط والأب والجد ليسوا أمناء بعقد، والأمناء في هذا البحث هم: الوكيل، والشريك، والمستأجر، والمستعير، والوديع (المودع)، والوصي.

المبحث الأول: خطأ الوكيل:

المطلب الأول: خطأ الوكيل في التصرف معتقداً بقاء عقد الوكالة

الوكالة عقد جائز من الطرفين، وللموكل عزل وكيله متى شاء، وللوكيل عزل نفسه؛ لأن الوكالة إذن في التصرف، فكان لكل واحد منهما إبطاله⁽²³⁾، فإذا تصرف الوكيل معتقداً بقاء

وكالته، ثم تبين خطأ اعتقاده، وظهر له أن الموكل قد عزله، فهل تصرفه من حين العزل إلى حين بلوغه الخبر صحيح، أم باطل؟

هذه مسألة مبنية على مسألة اختلف فيها الفقهاء على مذهبين وهي هل ينعزل الوكيل قبل علمه بالعزل، أم لا؟ وماذا يترتب على تصرف الوكيل قبل علمه بالعزل؟

المذهب الأول: ذهب الحنفية⁽²⁴⁾، والمالكية⁽²⁵⁾، والحنابلة في رواية⁽²⁶⁾، والظاهرية⁽²⁷⁾، وهو قول عند الشافعية وهو الاظهر⁽²⁸⁾، إلى أن الوكيل لا ينعزل قبل علمه، وبناء عليه تعتبر كل تصرفات الوكيل صحيحة نافذة قبل العلم بالعزل. وحجتهم في ذلك ما يأتي:

1- القياس على نسخ الأحكام الشرعية، فإن الحكم الشرعي لا يعتبر منسوخاً في حق المكلف ما لم يبلغه النسخ، والجامع بين التكليف الشرعي والوكالة أن في كل منهما التزام بما فوض إليه، فلا يبطل إلا بعد بلوغ الناسخ⁽²⁹⁾.

2- إن في ذلك استقراراً للمعاملات، ورفعاً للمنازعات، ولو عزل بمجرد العزل لأصبحت تصرفاته بعد العزل وقبل علمه باطلة، وضمن ما يمكنه ضمانه، مع أنه لم يفرض، وفي ذلك ضرر عليه، والضرر ممنوع شرعاً⁽³⁰⁾.

3- أن عزله بغير علمه خديعة وغش⁽³¹⁾، وهذا ممنوع شرعاً، قال الله تعالى: ﴿يُخَادِعُونَ اللَّهَ وَالَّذِينَ آمَنُوا وَمَا يَخْدَعُونَ إِلَّا أَنْفُسَهُمْ وَمَا يَشْعُرُونَ﴾ (سورة البقرة: 9).

ويناقش هذا بأن الخديعة والغش تصدق على من قصد التلاعب والإحراج، وهذا يجب أن يؤخذ، وليس كل موكل عزل وكيله قصد التلاعب والإحراج.

المذهب الثاني: ذهب الشافعية في وجه⁽³²⁾، والحنابلة في رواية وهي المذهب⁽³³⁾، إلى أن الوكيل ينعزل بالعزل، ولو لم يعلم بعزله، وبناء عليه يعتبر تصرفه بعد العزل باطلاً، ومنقوضاً. وحجتهم في ذلك: أن انعزال الوكيل لا يتوقف على رضاه، فلم يتوقف على بلوغه، قياساً على الطلاق والعتاق، ولا خلاف أن الطلاق يقع قبل علم المطلقة بذلك، بل بمجرد تلفظ الزوج بذلك، فكذلك هذه المسألة، بجامع أن في كليهما رفع عقد لا يفتقر إلى رضا صاحبه، فلا يفتقر إلى عمله⁽³⁴⁾، ويناقش هذا بأنه قياس مع الفارق، إذ لا تتأثر بالطلاق والعتاق حقوق لطرف ثالث، أما في هذه المسألة فإن الضرر يصيب حقوق طرف ثالث، وهو الوكيل، فلو قلنا ببطلان تصرفه لوقوع عزله، لأدى إلى تضرره، والضرر ممنوع شرعاً.

الترجيح: أرى - والله أعلم - أن الأرجح ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول لقوة ما استدل به أصحاب هذا المذهب، ولأن القول بعدم عزل الوكيل قبل علمه حماية للوكيل من الضرر الذي لا يستطيع دفعه عن نفسه، بينما الموكل بإمكانه دفع الضرر عن نفسه بإبلاغه الوكيل المنعزل، وهذا القول يتوافق مع معيار العدالة والإحسان في الإسلام فإن بعض الوكلاء يعمل مع موكله بدون أجر، فهو محسن، وساع في مصالح الموكل.

المطلب الثاني: خطأ الوكيل في التصرف في الموكل فيه

إذا أخطأ الوكيل في التصرف فيما أوكل إليه في أمور البيع والشراء فهل يترتب على خطأه الضمان؟؟ يختلف الحكم باختلاف نوع الوكالة ونوع التصرف على التفصيل الآتي:

أ- خطأ الوكيل في البيع

إذا كانت الوكالة مطلقة في البيع كأن قال الموكل للوكيل: بع لي هذه الدار أو هذا الثوب أو هذه الشاة ونحو ذلك، ولم يحدد له مبلغاً معيناً، فقد ذهب الفقهاء إلى أن على الوكيل أن يرجع للعرف فيما وكل فيه؛ وحجتهم في ذلك أنه توكيل مطلق في عقد معاوضة فاقتضى ثمن المثل⁽³⁵⁾، فإن أخطأ الوكيل فباع أو ابتاع بغير ثمن المثل أو أقل أو أكثر من ثمن المثل المتعارف عليه فقد اختلف الفقهاء في ذلك على مذهبين:

المذهب الأول: ذهب المالكية⁽³⁶⁾ والشافعية⁽³⁷⁾، والحنابلة⁽³⁸⁾ وأبو يوسف ومحمد من الحنفية⁽³⁹⁾: إلى أنه لا يقبل تصرف الوكيل ويعد ضامناً وحجتهم في ذلك: أنه توكيل في عقد معاوضة فاقتضى ثمن المثل كالشراء؛ لأن مطلق البيع ينصرف إلى البيع المتعارف؛ ولأن من باع بأقل من ثمن المثل أو بأكثر منه مما لا يتغابن الناس بمثله فحكمه حكم من لم يؤذن له في البيع والشراء.

المذهب الثاني: ذهب أبو حنيفة⁽⁴⁰⁾ إلى أن الوكيل لا يضمن وحجتهم في ذلك أن الموكل أطلق الوكالة في البيع فله البيع بأي ثمن، فيملك الوكيل البيع بالقليل والكثير، ومادام لفظ الموكل مطلق فيجب حمله على إطلاقه، ولا يجوز تقييده إلا بدليل.

الترجيح: وأرى أن ما ذهب إليه الحنفية هو الراجح لما ذكره، لأن الموكل بإمكانه أن يحدد ما يريد من شروط ويقيد الوكيل بقيود معينة، فإن أطلق الوكالة فكأنه بذلك أذن للوكيل بالتصرف بما يراه ورضي بتصرفه، ولأن تضمين الوكيل في الوكالة ضرر عليه، والإسلام نهى عن الضرر.

فإن كانت الوكالة في البيع مقيدة: كأن وكله ببيع غرض معين وحدد له مبلغاً معيناً كأن قال له: بع هذه الشاة بألف درهم، فقد اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز للوكيل أن يخالف ما اشترطه الموكل، فإن خالف وكانت المخالفة إلى خير وباع بأكثر مما حدده فالبيع صحيح ونافذ، لأن المخالفة إلى خير وأعلى مما حدده الوكيل⁽⁴¹⁾، فإن كانت المخالفة إلى أقل مما اشترط الموكل فقد اختلف الفقهاء في ذلك على مذهبين:

المذهب الأول: ذهب الحنفية⁽⁴²⁾ والمالكية⁽⁴³⁾ ورواية عن الحنابلة⁽⁴⁴⁾ إلى أن البيع يبقى موقوفاً على إجازة الموكل فهو مخير بين القبول أو الرد؛ لأنه تصرف بغير إذن موكله، فيقف صحة البيع أو بطلانه على إجازة الموكل، وزاد الحنفية أن للموكل أن يسترد المبيع من المشتري.

المذهب الثاني: ذهب الشافعية⁽⁴⁵⁾ والحنابلة في رواية⁽⁴⁶⁾ والظاهرية⁽⁴⁷⁾ إلى أن البيع لا يصح، لمخالفته ما ألزمه الموكل، ولأن تصرفه غير مأذوناً فيه.

الترجيح: أرى-والله أعلم أن ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول هو الأرجح، لأن الموكل أمير نفسه -وهو من عين الوكيل- إن شاء أمضى بيع موكله أو رده، سواء كان الوكيل متعمداً أو مخطئاً، فإن رد الموكل بيع الوكيل فلانه تصرف فيما لم يؤذن فيه.

ب - خطأ الوكيل في الشراء

إذا كانت الوكالة في الشراء مطلقة كأن قال الموكل للوكيل: اشتر لي بهذه الدراهم شاةً، أو ثوباً أو عبداً وأطلق ولم يحدد نوعاً معيناً أو وصفاً محدداً ونحو ذلك، فقال جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة بمثل ما قالوا في الوكالة المطلقة في البيع بأن على الوكيل أن يراعي العرف وضمن المثل في الشراء⁽⁴⁸⁾

أما الحنفية فقد فصلوا في هذه الوكالة فقالوا: التوكيل بالشراء جائز بشرط أن يكون الموكل فيه معلوماً غير مجهول جهالة كثيرة، والتوكيل بالشراء عندهم نوعان: إما أن تكون وكالة عامة كأن يقول له: اشتر لي ما شئت، أو ما رأيت، أو أي ثوب شئت، أو أي دار شئت، ونحو ذلك، فهذه الوكالة عامة وتجوز مع الجهالة الكثيرة من غير بيان النوع والصفة والضمن؛ لأنه فوض الرأي إلى الوكيل فيصح تصرفه مع الجهالة الفاحشة⁽⁴⁹⁾.

ويتخرج على رأي الحنفية أنه لو أخطأ الوكيل في الوكالة العامة واشترى معيباً أو بئس أعلى، فلا ضمان عليه؛ لأن الموكل لم يقيده بقيد معين.

فإن كانت الوكالة بالشراء خاصة كأن يقول للوكيل: اشتر لي ثوباً أو حيواناً أو داراً فلا تصح هذه الوكالة؛ لأن الجهالة فيها فاحشة ولو حدد الثمن؛ لأن كل واحد منها اسم جنس يدخل تحته أنواعاً مختلفة، فلا بد من ذكر النوع⁽⁵⁰⁾

وإذا كانت الوكالة بالشراء مقيدة: كأن يوكله بشراء شاة معينة، أو طعاماً معين، أو وكله في الشراء بثمن نقداً، أو وكله بشراء ثوباً بثمن معين، أو داراً بصفة معينة وثمن محدد ونحو ذلك، فقد ذهب الفقهاء إلى أن على الوكيل أن يلتزم بما وكل فيه، فإن خالف الوكيل ما ألزمه به الموكل، وكانت المخالفة إلى أقل مما اشترطه أو حدده الموكل، فإن تصرف الوكيل لا ينفذ في حق موكله، ويكون الوكيل مشترياً لنفسه، فإن كانت المخالفة إلى خير وأفضل مما اشترط فيلزم به الموكل كأن وكله بشراء شاة بدينار فاشترى بالدينار شاتين فإن تصرفه ينفذ ويلزم به الموكل وهذا باتفاق الفقهاء الأربعة⁽⁵¹⁾ واستدلوا على ذلك بما يلي:

1- حديث عروة البارقي⁽⁵²⁾: " أن رسول الله ﷺ أعطاه ديناراً ليشتري به شاة فاشترى شاتين فباع إحدهما بدينار وجاء بدينار وشاة، فدعا له بالبركة في بيعه"⁽⁵³⁾

2- عن حكيم بن حزام⁽⁵⁴⁾: " أن النبي ﷺ بعثه ليشتري له أضحية بدينار، فاشترى أضحية فأربح فيها ديناراً، فاشترى أخرى مكانها، فجاء بالأضحية والدينار إلى النبي ﷺ فقال: ضح بالشاة وتصدق بالدينار"⁽⁵⁵⁾

وجه الدلالة: في الحديثين دليل على أنه إذا خالف الوكيل ما وكل به إلى ما هو خير وأنفع للوكيل ورضي الموكل صح تصرف الوكيل⁽⁵⁶⁾، ويناقش هذا بأن حديث عروة فيه مجهول وفيه ضعف، وحديث حكيم منقطع ولا يصح⁽⁵⁷⁾

ويجاب عن حديث عروة أنه حديث صحيح فقد أخرجه البخاري في صحيحه، وكون في سنده ضعف فقد أجاب ابن حجر في الفتح عن ذلك فقال: "وزعم ابن القطان أن البخاري لم يرد بسياق هذا الحديث إلا حديث الخيل، ولم يرد حديث الشاة، وبالع في الرد على من زعم أن البخاري أخرج حديث الشاة محتجاً به؛ لأنه ليس على شرطه لإيهام الوسطة فيه بين شبيب وعروة، وهو كما قال، لكن ليس بذلك ما يمنع تخريجه ولا ما يحطه عن شرطه، لأنّ الحيّ يمتنع في العادة تواطؤهم على الكذب..."⁽⁵⁸⁾. وقال أيضاً: "... كما أن الحديث وجد له متابع عند الإمام أحمد وأبو داود والترمذي وابن ماجه من طريق سعيد بن زيد عن الزبير بن الخريت عن أبي ليبيد..."⁽⁵⁹⁾.

ويفهم من كلام الفقهاء أن مخالفة الوكيل-ولو على سبيل الخطأ-فيما ألزمه به الموكل من شروط لا يقبل تصرفه، وأن الوكيل ضامن ويتحمل ما اشتراه؛ لأنه غير مأذون في تصرفه ذلك؛ ولأن تقييده بقيد معين لا يملك الوكيل التصرف إلا بما يقتضيه إذن الموكل.

المبحث الثاني: ادعاء الشريك هلاك مال الشركة خطأ

اتفق الفقهاء على أن الشريك يُعد أميناً على ما تحت يده من مال الشركة، فإن فرط أو تعدى في أي تصرف لا يملكه من التصرفات، ضمن لشريكه ما يترتب عليه، وإن لم يتعد ولم يفرط فإنه لا يضمن؛ لأن يد الشريك يد أمانة قياساً على المودع والوكيل؛ ولأن كل شريك قبض مال الشريك الآخر بإذن صاحبه للمتاجرة فيه لا على وجه المبادلة⁽⁶⁰⁾، أو الوثيقة⁽⁶¹⁾ فصار كالوديعة والعارية؛ ولأن كل واحد من الشريكين قد أمّن صاحبه، فيكون أمانة في يده⁽⁶²⁾

وفصل الفقهاء في حال إذا ادعى الشريك هلاك مال شريكه أو تلفه خطأ:

قال الحنفية والشافعية والحنابلة: القول قول الشريك فيما يدعيه من هلاك أو خسران، لأنه أمين، وتأمينه يقتضي ذلك، فإن كانت دعواه الهلاك بسبب ظاهر كالحرق ونحوه لم يقبل قوله حتى يقيم بينه بالسبب، وإن كان بسبب غير ظاهر فالقول قوله مع يمينه بدون بينه؛ لأنه يتعذر إقامة البينة مع الهلاك فكان القول قوله مع يمينه⁽⁶³⁾، وزاد الشافعية إن ادعى عليه الشريك خيانة وأنكر فالقول قوله؛ لأن الأصل عدم الخيانة⁽⁶⁴⁾

وقال المالكية: إن ادعى الشريك الهلاك أو تلف المال أو خسرانه فهو مصدق مالم يظهر كذبه، فإن تبين خلاف ما ادعاه فبعد ضامناً للمال، فإن اتهم حلف⁽⁶⁵⁾

الترجيح: أرى-والله أعلم-أن ما ذهب إليه الحنفية والشافعية والحنابلة هو الأرجح حفظاً للحقوق، ومنعاً لادعاء الهلاك بلا بينة أو يمين.

المبحث الثالث: خطأ المضارب في الإقرار بمقدار الربح والخسارة في الشركة

اتفق الفقهاء على أن المضارب أمين على ما في يده من رأس المال، ورأس المال الذي في يده بمنزلة الوديعة، لأنه قبضه بإذن مالكه، لا على وجه البذل (أي المبادلة) كالمقبوض على سوم الشراء، ولا على وجه الوثيقة كالرهن⁽⁶⁶⁾.

فلو أقر العامل في المضاربة بأن الربح أو الخسارة ألف ريال مثلاً، ثم ادعى خطأ في هذا المقدار، وقال بل الربح أو الخسارة خمسمائة ريال، فهل تقبل منه دعوى الخطأ؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة مذاهب:

المذهب الأول: ذهب الجمهور من فقهاء الحنفية⁽⁶⁷⁾ والمالكية⁽⁶⁸⁾ والشافعية⁽⁶⁹⁾، والحنابلة على المذهب⁽⁷⁰⁾ إلى عدم قبول دعوى الخطأ ويلزمه ما أقرب به أولاً، واحتجوا بأنه أقرب بحق لغيره، فلا يقبل رجوعه عنه، كاللدين⁽⁷¹⁾، كما أنه جاحد لما أقرب به بحصوله في يده ربحاً، وهو أمين في الربح فيضمن ذلك بالجحود⁽⁷²⁾، قال السرخسي: (ولو أقر المضارب بربح ألف درهم من المال، ثم قال غلطت، إنما هو خمسمائة درهم لم يصدق، وهو ضامن لما أقرب به من المال)⁽⁷³⁾

وقال الخطيب الشربيني: (.. ولو أقر بربح ثم ادعى غلطاً أو كذباً ثم قال غلطت في الحساب، أو قال كذبت فيما قلت خوفاً من انتزاع المال من يدي لم يقبل قوله)⁽⁷⁴⁾

وقال ابن قدامة: (وإن قال غلطت أو نسيت لم يقبل قوله، لأنه مقر بحق لأدعي، فلم يقبل قوله في الرجوع)⁽⁷⁵⁾، ويناقش هذا بأن الخطأ والسهو من طبيعة البشر، ولا يسلم منه أحد، ومن الظلم عدم قبول قوله لخطأ في دعواه، خاصة مع توفر الأدوات والوسائل التي تثبت قوله أو تنفيه ككشوف الحسابات ونحوها.

المذهب الثاني: ذهب بعض فقهاء الحنفية، والمالكية، والحنابلة إلى قبول قوله ودعواه الخطأ ولكن بيمين، واحتجوا بأن المضارب يعد أميناً، والأمين يقبل قوله كسائر الأمانة مثل الوصي وناظر الوقف⁽⁷⁶⁾.

المذهب الثالث: ذهب بعض الحنابلة إلى أنه لا يقبل قوله، إلا إذا ثبت الخطأ بالبينة فيقبل قوله، كسائر البينات بجامع أنها عادلة، شهدت بما يحتمل الصدق فتقبل⁽⁷⁷⁾.

الترجيح: والذي يترجح لدي - والله أعلم - هو المذهب الثالث وهو عدم قبول قوله ودعواه الخطأ إلا ببينه؛ لأن البينة حجة على المدعي كما جاء في الحديث: "البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه"⁽⁷⁸⁾، ولا شك أن من السهل توفير بينه على قوله بما لديه من وثائق ومستندات وسجلات.

المبحث الرابع: خطأ الأجير المشترك في عمله

الأجير المشترك هو: من التزم في ذمته القيام بعمل معين، وسعي مشتركاً لأنه يستطيع أن يلتزم بأعمال لجماعة في نفس المدة⁽⁷⁹⁾

ولا خلاف بين الفقهاء في تضمين الأجير المشترك إذا ثبت تعديده وتقصيره، ولكن إذا أخطأ في عمله بلا تعدٍ منه ولا تقصير كالصباغ إذا أفسد الثوب بالصبغة خطأ، وكالخياط إذا أفسد الثوب

من غير قصد منه، أو كوى الثوب فاحترق، وكالطباخ إذا أفسد طبخه، ونحوهم من الأجراء المشتركين والذين يُسمَّون (الصُّنَّاع)، فقد اختلف الفقهاء في تضمينهم إذا أخطأوا على مذهبين: **المذهب الأول**: ذهب الحنفية⁽⁸⁰⁾، والمالكية⁽⁸¹⁾، والشافعية في مقابل الأظهر⁽⁸²⁾، والحنابلة في قول⁽⁸³⁾ إلى أن الأجير المشترك يضمن خطأه، واشترط الحنفية والمالكية والشافعية للتضمن غياب المالك عن الأجير المشترك⁽⁸⁴⁾، أما الحنابلة فلم يفرقوا بين غيبة المالك وحضوره⁽⁸⁵⁾. واستدلوا بما يلي:

- 1- ما روى عن عمرو علي-رضي الله عنهما-أنهما كانا يضمنان الصُّنَّاع⁽⁸⁶⁾ ويناقش هذا بأن قضاء عمرو علي رضي الله عنهما قد يكون من باب السياسة الشرعية، لفساد ذمم الناس لذلك كان الشافعي يعتقد بعدم الضمان، ولا يفتي به، خوفاً من فساد الناس⁽⁸⁷⁾ ويجب عن هذه المناقشة أنه لا يُسلم أن قضاء عمرو علي رضي الله عنهما كان بسبب فساد الذمم، لأن الأفضلية والخيرية ثبتت لزمن الصحابة فلا يكون قضاؤهم مناطاً بتلك العلة، ولأنه لو كان الأمر كذلك لكان في زماننا أولى، لأن الذمم أفسد.
- 2- روي عن علي بن أبي طالب- رضي الله عنه- أنه كان يُضمن الأجير ونقل عنه قوله: (لا يصلح الناس إلا ذلك)⁽⁸⁸⁾، ويناقش هذا من عدة وجوه:

- أ- أنه اجتهد صحابي
 - ب- أن العلماء قد ضعفوا الروايات الواردة عن عمرو علي رضي الله عنهما فلا تقوم بها حجة⁽⁸⁹⁾
 - ج- أنه لم يثبت أن رسول الله ﷺ قد ضمن الأجراء⁽⁹⁰⁾
 - 3- أن تضمين الأجير المشترك مما أجمع عليه العلماء في الجملة، لأن ذلك يتعلق بمصلحة عامة للصناع وأرباب السلع، وفي تركه ذريعة إلى إتلاف الأموال⁽⁹¹⁾
 - 4- أن الأجير قبض العمل لمصلحته فكان ضامناً كالمستعير⁽⁹²⁾
 - 5- أن الأجراء الذين يسلم المال إليهم من غير شهود يخاف الخيانة منهم، فلوا علموا أنهم لا يضمنون لهلك أموال الناس لأنهم لا يعجزون عن دعوى الهلاك⁽⁹³⁾.
- المذهب الثاني**: ذهب زفر من الحنفية⁽⁹⁴⁾، والشافعي في الصحيح من قوليه⁽⁹⁵⁾ - إلا أنه لم يكن يفتي به لفساد الناس- والحنابلة على الصحيح من مذهبهم⁽⁹⁶⁾ والظاهرية⁽⁹⁷⁾ إلى أن الأجير

المشترك إذا أخطأ لا يضمن.

واستدلوا بما يلي:

1- قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾ (سورة النساء آية: 29)

وجه الدلالة: أن مال الأجير حرام على غيره مالم يتعد الأجير، لأن الأصل براءة الذمة⁽⁹⁸⁾

2- قوله تعالى: ﴿فَلَا عُدْوَانَ إِلَّا عَلَى الظَّالِمِينَ﴾ (سورة البقرة: 193)

وجه الدلالة: أن الأجير المشترك لم يوجد منه تعدي في العمل؛ لأنه مأذوناً فيه، فلا يجوز تضمينه⁽⁹⁹⁾.

ويناقش الاستدلال بالآيتين بأنه استدلال في غير محله؛ لأن تضمين الأجير ليس فيه أكل ماله بالباطل أو اعتداء على ماله بل هو تضمين ما أفسده؛ لأن العمل المأذون فيه هو العمل المصلح لا المفسد؛ لأن العاقل لا يرضى بإفساد ماله، ولا يلتزم الأجرة بمقابلة الفاسد، فيتقيد الأمر بما يصلح دلالة⁽¹⁰⁰⁾

3- أن الأجير قد قبض العين لمنفعته ومنفعة صاحبها، فكان أميناً كالأجير الخاص، والأمين لا يضمن إلا بالتعدي⁽¹⁰¹⁾

ويناقش هذا بمثل مناقشة الاستدلال بالآيتين وهو أن الأجير قبض العين للقيام بالعمل المأذون فيه هو العمل الصالح لا الفاسد، ويضاف إلى ذلك أنه لو ترك تضمين الأجراء المشتركين لادعى كل أجير فساد عمله بالخطأ، وفي ذلك اضرار بأموال الناس.

الترجيح: الذي يترجح عندي - والله اعلم - ما ذهب إليه الجمهور في المذهب الأول من تضمين الأجير المشترك إذا أخطأ، لما استدلو به؛ ولغلبة الغش وضعف الأمانة وكثرة التحايل في زمننا هذا؛ وفي ذلك سداً للذريعة؛ لئلا يتجرأ الأجراء على الخيانة أو ادعاء الخطأ وعدم القصد، ومنعاً لتضرر أصحاب السلع.

من أمثلة الأجراء المشتركين:

أولاً: خطأ الطبيب والحجام والختان ونحوهم؛

الطبيب والحجام والختان ونحوهم من الأجراء المشتركين، والذين قد يحدث منهم الخطأ

اثناء عملهم، فهل ينطبق عليهم ما ذكره الفقهاء في المسألة السابقة من التضمين في الخطأ؟

فصل الفقهاء في ذلك فقالوا:

1- إذا كان الطبيب ونحوه عالماً في فنه، ماهراً، ذا حذق، ومعرفة في صناعته، ومأذوناً له في إجراء العمل أو العلاج من مكلف رشيد، وعمل عملاً مباحاً ومشروعاً له فعله بلا تعدٍ منه ولا تقصير فإنه لا ضمان عليه، كأن يعمل عملية جراحية لمريض فيتلف شيء من جسم المريض أو يتعطل عضو من أعضائه فإنه لا ضمان عليه لأنه عمل عملاً مباحاً، أما إذا كان الطبيب ونحوه جاهلاً بالجراحة أو الخاتن لا يعرف كيفية الختن فإنه يضمن خطأه فيؤدب بالضرب والسجن⁽¹⁰²⁾.

2- الطبيب ونحوه يشترط أن لا تجني يده فيتجاوز ما ينبغي عمله، فإن تجاوز ما ينبغي أن يفعل فإنه يضمن مثال ذلك: إذا أخطأ الطبيب فعمل العملية في غير محل الألم كقلع ضرس سليمة بدلاً من الضرس المريضة، أو أعطاه دواء لا يناسب صحة المريض، أو زاد الطبيب في قطع ما يجب قطعه ونحو ذلك فإن الطبيب يضمن في تلك الحالات، وتكون الدية على العاقلة فإن كانت أقل من الثلث فمن ماله، ولو كان ماهراً أو حاذقاً في فنه، لأنه فعل فعلاً محرماً بجنائته وخطئه، ولأن هذا الائتلاف لا يختلف ضمانه بالعمد أو الخطأ⁽¹⁰³⁾.

ثانياً: خطأ الكُتاب ونحوهم:

الكاتب أو الطابع يعدون من الأجراء المشتركين، فلو أخطأ الكاتب في النسخ والكتابة، أو في التوثيق، أو في الترتيب وغير ذلك فما الحكم؟

اتفق الفقهاء في الجملة على تضمين الأجير الكاتب إذا أخطأ، ولكن اختلفوا في بعض المسائل:

- أولاً: ذهب الحنفية⁽¹⁰⁴⁾ وبعض المالكية⁽¹⁰⁵⁾: إلى القول بتضمين الأجير الكاتب، وفصل الحنفية في كيفية التضمين فقالوا: إذا أخطأ الأجير الكاتب في كل ورقة، كان المستأجر بالخيار إن شاء أخذه وأعطاه أجر مثله وإن شاء رده عليه، وضمنه قيمة الورق، فإن كان الخطأ في بعض الورق دون بعض أعطاه أجره ما وافق من المسمى، وبما خالف أعطاه أجر المثل⁽¹⁰⁶⁾.

- ثانياً: وذهب الشافعية⁽¹⁰⁷⁾ والحنابلة⁽¹⁰⁸⁾: إلى القول بتضمين الأجير الكاتب إذا كان الخطأ فاحشاً، فإن كان الخطأ فاحشاً فلا أجر له، أو يعطيه الأجرة لكنه يلزمه الإصلاح، فإن كان الخطأ يسيراً وجرت العادة بمثل هذا الخطأ فإنه يعفى عنه، لأن ذلك لا يمكن التحرز منه.

المبحث الخامس: خطأ المستعير؛

المطلب الأول: هلاك العارية عند المستعير خطأ

اتفق الفقهاء على وجوب رد العين المستعارة إلى صاحبها إذا كانت باقية، أما إذا تصرف المستعير في العارية على وجه التعمد والتعدي، فهلكت العارية، فاتفق الفقهاء أيضاً على تضمين المستعير⁽¹⁰⁹⁾، لكن لو هلكت العارية على وجه الخطأ فما الحكم؟ اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة مذاهب:

المذهب الأول: ذهب الحنفية⁽¹¹⁰⁾، والظاهرية⁽¹¹¹⁾، إلى أن المستعير لا يضمن هلاك العارية خطأ.

الأدلة:

1- قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾ (سورة النساء: آية 29)

وجه الدلالة: أن الله تعالى حرم أكل الأموال بالباطل، ومال المستعير محرم فلا يجوز تضمينه إلا إذا تعدى.

2- حديث عمرو بن شعيب⁽¹¹²⁾ عن أبيه عن جده وفيه قوله ﷺ: "ليس على المستعير غير المغل ضمان"⁽¹¹³⁾.

وجه الدلالة: الحديث نفي الضمان عن المستعير غير المتهم.

3- عن صفوان بن يعلى بن أمية، عن أبيه⁽¹¹⁴⁾ قال: قال رسول الله ﷺ: "إذا أتتك رسلي فأعطهم ثلاثين درعاً، وثلاثين بغيراً، فقلت يا رسول الله أعارية مضمونة، أم عارية مؤداة، قال: بل عارية مؤداة"⁽¹¹⁵⁾.

وجه الدلالة: أن الحديث فرق بين الأداء والضمان، وجعل العارية مؤداة فقط.

4- أن الضمان يكون بسبب العقد أو القبض، ولا يوجد شيء منهما في العارية؛ لأن عقد العارية لا ينبئ عن التزام الضمان، فهو لتلميك المنافع، وما وضع لتلميك المنافع لا يتعرض للعين حتى يوجب هلاكه الضمان، وأما القبض فإنما يوجب الضمان إذا وقع تعدياً، وليس عقد العارية كذلك لأنه بإذن المالك⁽¹¹⁶⁾.

المذهب الثاني: ذهب المالكية⁽¹¹⁷⁾، إلى أن المستعير لا يضمن فيما لا يغاب عليه، ويضمن فيما يغاب عليه⁽¹¹⁸⁾، ما لم يقم بينة على هلاكه، فإن أقام المستعير البينة على الهلاك لم يضمن.

فالأصل عندهم عدم الضمان إلا عند التهمة. واستدلوا بما يلي:

- 1- حديث جابر بن عبد الله⁽¹¹⁹⁾، سار إلى حنين، ... فذكر الحديث، وفيه "ثم بعث رسول الله ﷺ إلى صفوان بن أمية، فسأله أدعأ عنده، فقال أغصباً يا محمد؟ فقال: لا، بل عارية مضمونة⁽¹²⁰⁾"

وجه الدلالة: دل الحديث على وجوب الضمان في العارية.

- 2- قول النبي ﷺ: " ليس على المستعير غير المغل ضمان"⁽¹²¹⁾.

وجه الدلالة: دل الحديث على عدم وجوب الضمان على المستعير.

ومن خلال الحديثين السابقين يظهر التعارض بينهما ولكن قال المالكية جمعاً بين الحديثين: يحمل الحديث الأول على وجوب الضمان على ما يغاب على المعير، والحديث الثاني يحمل على نفي الضمان على ما لا يغاب عليه - أي المعير -

المذهب الثالث: ذهب الشافعية⁽¹²²⁾، والحنابلة⁽¹²³⁾، وهو قول ابن تيمية⁽¹²⁴⁾، إلى أن المستعير يضمن، إلا إذا تلف المستعار باستعمال المستعار له، كأن استعار ثوباً يلبسه، فبلي بسبب اللبس؛ لأن حدوث التلف كان عن سبب مأذون فيه، والإذن ينافي الضمان.

واستدلوا بما يلي:

- 1- قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾ (سورة النساء، آية: 58)

وجه الدلالة: أن الله أمر أن ترجع الأمانات إلى أهلها والوديعة أمانة.

ويناقش هذا بأن الله أمر برد الأمانات إذا كان المرء قادراً على ذلك فإن عجز فإن الله قال: " لا يكلف الله نفساً إلا وسعها"، ومادام ليس في وسعه ادائها فهو غير مكلف بردها، وليس في الآية تضمين، لأن أداء الغرامة غير أداء الأمانة، فلا يصح الاستدلال بالآية على ما ذهبوا إليه⁽¹²⁵⁾.

- 2- قول النبي ﷺ: " بل عارية مضمونة"⁽¹²⁶⁾.

وجه الدلالة: في الحديث إخبار بصفة العارية وحكمها.

- 3- حديث سمرة بن جندب⁽¹²⁷⁾ عن النبي ﷺ قال: " على اليد ما أخذت حتى تؤديه"⁽¹²⁸⁾.

وجه الدلالة: أن الحديث دل على وجوب أداء كل ما أخذ على سبيل العارية أو غيرها فدل ذلك على الضمان.

ويناقش هذا بأن هذا الحديث روي من طريق قتادة، وهو منقطع لأن قتادة لم يدرك سمرة، وروي أيضاً من طريق الحسن عن سمرة والحسن لم يسمع من سمرة، وعلى افتراض صحته فليس فيه دلالة إلا على الأداء، والأداء غير الضمان في اللغة والحكم، ولو قالوا بأن الأداء هو الضمان فيجب أن يضمنوا المرهون والمودع وهم لم يقولوا به⁽¹²⁹⁾.

4- أن المستعير أخذ مال الغير لنفع نفسه، منفرداً بنفعه، ومن غير استحقاق، ولا إذن في الإتلاف، فكان مضموناً كالمغصوب، والمأخوذ على وجه السوم⁽¹³⁰⁾.

ويناقش هذا: بأن قياس المستعير على الغاصب لا يصح؛ لأن الغاصب أخذ بغير رضى المالك، والمستعير أخذ برضاه، والغاصب أخذ ليستهلك، والمستعير أخذ ليبرد، فتضمن الغاصب لحماية أموال الناس من الغصب، وكذلك ما أخذ على وجه السوم، فهو أخذ على وجه يؤول إلى المبادلة، فهو مقدمة البيع يراد به امتلاك العين، والإعارة فيها استفادة من المنافع مع رد العين.

الترجيح: والذي يترجح لدي - والله أعلم - ما ذهب اليه أصحاب المذهب الأول لقوة ما استدلو به، ولأن المستعير أخذ العارية ليستفيد منها وينتفع بها بإذن صاحبها، فهي ليست كالإعارة، وضمانه مطلقاً ولو كان عن طريق الخطأ فيه تكليف بما لا يستطيع وحرص ومشقة على المستعير، والإسلام جاء برفع الحرج.

المطلب الثاني: خطأ المستعير في التصرف في العارية وعدم علمه برجوع المعير

الإعارة إما أن تكون مطلقة، أو تكون مقيدة بوقت، والرجوع في العارية المطلقة جائز عند جمهور الفقهاء، وإن لم يعلم المستعير، ولا يلزم المعير شيئاً⁽¹³¹⁾، لأنه ملك له والإنسان له حق التصرف في ملكه.

أما العارية المقيدة بوقت أي بمدة محدودة، فللمعير الرجوع أي وقت شاء عند الحنفية والشافعية والحنابلة، ما لم يأذن في شغله بشيء يتضرر بالرجوع فيه⁽¹³²⁾، فإن رجع المعير في تلك المدة، واستمر المستعير بالانتفاع بالعارية جهلاً وخطأً منه، لأنه لم يعلم برجوعه فلا شيء على المستعير، لأنه انتفع بناء على إذن المعير، وعلى المعير ضمان النقص والضرر الحاصل للمستعير⁽¹³³⁾.

كما لو استعار أرضاً لمدة ستة أشهر، وقام المستعير بزرعها، ورجع المعير قبل مضي ستة أشهر فلا شيء على المستعير إذا انتفع بها بعد رجوعه، لكن المعير يلزمه أن يدفع ما خسره المستعير.

وقال المالكية: ليس للمعير الرجوع -في العارية المؤقتة- قبل الوقت المحدد، لأن المعير قد ملكه المنفعة في مدة وصارت العين في يده بعقد مباح، فلم يملك الرجوع فيها⁽¹³⁴⁾، وبناء عليه فلورجع المعير قبل الوقت سواء علم المستعير أو جهل الرجوع فلا ضمان عليه عند المالكية، لأن رجوع المعير غير جائز.

المبحث السادس: خطأ الوديع (المودع) في رد الوديعة على من يظنه المودع أو وكيله

للمودع الحق أن يطالب رد وديعته متى أراد، وإذا طلبها المودع وجب على المودع أن يسلمها إليه، بأن يخلى بينه وبينها، وإن هلك بعد الطلب، وقبل التسليم ضمن المودع⁽¹³⁵⁾.

لكن ما الحكم لو أن المودع ردها على شخص يظنه صاحبها لتشابه الأسماء أو الأشكال، أو يظنه وكيله فظهر له خطؤه⁽¹³⁶⁾؟ هذه المسألة على خلاف بين الفقهاء:

المذهب الأول: ذهب الشافعية، والحنابلة وبعض المالكية، إلى أنه يضمن لتفريطه⁽¹³⁷⁾

جاء في كشف القناع: (وإن سلم المستودع الوديعة إلى من يظنه صاحبها فتبين خطؤه ضمنها، لأنه فوتها على ربه)⁽¹³⁸⁾

المذهب الثاني: ذهب الحنفية وبعض المالكية إلى أنه لا يضمن، لأن الوديعة أمانة، والأمانة تنافي الضمان⁽¹³⁹⁾.

وقال الحنفية إذا قال المودع لا ادري أيكما استودعني وادعاها رجلان وأبى أن يحلف أحدهما ولا بينة، فعلى المودع أن يعطيهما لهما نصفين ويضمن مثلها بينهما لأنه اتلف ما استودع بجهله⁽¹⁴⁰⁾

الترجيح: والذي يظهر لي رجحانه - والله أعلم - أن المودع إذا ردّ الوديعة لشخص ادعى أنه صاحبها أو رسوله أو وكيله بلا تحرٍ ولا تثبت، بل دفعها ظناً منه أنه صاحبها فيضمن؛ لأنه فرط والتفريط يستلزم الضمان؛ ولأن المقصود من الإيداع الحفظ، ومن الحفظ معرفة أهلها.

المبحث السابع: خطأ الوصي في التصرف في مال الموصي

اتفق الفقهاء على أن يد الوصي يد أمانه فلا يضمن إلا بالتعدي أو التقصير⁽¹⁴¹⁾، فإذا تلف المال بدون تعدي منه ولا تقصير فلا يضمن شيئاً، لأن الوصي أمين، له ولاية حفظ التركة⁽¹⁴²⁾، فإن تلف المال لتصرف الوصي الخطأ، كأن تاجر بالمال، أو أجره، أو زرع به فخرس فلا يترتب عليه

شيء؛ لأنه كالمجتهد.

قال ابن تيمية: "الناظر والوصي والإمام والقاضي إذا باع أو أجر... أو تصرف تصرفاً ثم تبين الخطأ فيه مثل أن يأمر بعمارة أو غرس ونحو ذلك، ثم تبين أن المصلحة كانت في خلافه، فإن عامة من يتصرف لغيره بوكالة أو ولاية قد يجتهد، ثم يظهر فوات المصلحة أو حصول المفسدة فلا لوم عليه... وهو شبيه بما إذا قتل في دار الحرب من يظنه حربياً فبان مسلماً فإن جماع هذا أنه مجتهد بمأمور بعمل اجتهد فيه وكيف يجتمع عليه الأمر والضمان؟ وهذا الضرب هو أخطأ في الاعتقاد والقصد لا العمل" (143)

الغائبة

أهم نتائج البحث التي توصلت إليها:

- أن الخطأ المرفوع شرعاً هو ما لم يقصد به المخالفة شرعاً، ولم يكن هناك أي تقصير من المكلف، بل حدث منه الخطأ بسبب الجهل، أو الظن، أو ما يعتري الإنسان من أحوال وظروف.
- أن الخطأ في حقوق العباد لا يعد عذراً؛ لأن حقوقهم محترمة ومحفوظة لحاجاتهم، ولذا كثيراً من الفقهاء يرون أن الأموال تضمن بالخطأ أيضاً.
- عقود الأمانات هي: العقود التي يكون محلها -وهو المال المقبوض فيها أمانة في يد قابضه كالشريك، والمضارب، والمستأجر، والمستعير، والوصي، والمستودع.
- الوكيل لا يضمن إذا أخطأ في الوكالة المطلقة فباع أو اشترى بأكثر أو أقل من ثمن المثل؛ لأن الموكل بإمكانه أن يحدد ما يريد من شروط ويقيد الوكيل بقيود معينة، فإن أطلق الوكالة فكأنه بذلك أذن للوكيل بالتصرف بما يراه ورضي بتصرفه.
- يضمن الوكيل إذا خالف فيما ألزمه به الموكل من شروط ولو على سبيل الخطأ، ويتحمل ما اشتراه؛ لأنه غير مأذون في تصرفه ذلك، ولأن تقييده بقيد معين لا يملك الوكيل التصرف إلا بما يقتضيه إذن موكله، وللموكل امضاء تصرف الوكيل أو الغاءه.
- إذا ادعى الشريك هلاك مال شريكه أو تلفه أو خسرانه فإنه يضمن ما لم يقم ببينة على الهلاك، أو يمينه.

- إذا أخطأ المضارب في ذكر مقدار الربح والخسارة لشريكة، وتراجع عما ذكره بدعوى الخطأ في ذكر المقدار، فلا يقبل قوله ودعواه الخطأ إلا بينه؛ لأن البينة حجة على المدعي.
- يضمن الأجير المشترك إذا أخطأ، بناء على ما رجحناه: سداً للذريعة؛ ولضعف الأمانة وكثرة التحايل في زمننا هذا؛ ولئلا يتجرأ الأجراء على الخيانة أو ادعاء الخطأ وعدم القصد.
- لا يضمن المستعير إذا هلكت العارية عنده على سبيل الخطأ، بناء على ما رجحناه؛ لأن ضمانه مطلقاً ولو كان عن طريق الخطأ فيه تكليف بما لا يستطيع وجرح ومشقة على المستعير، الإسلام جاء برفع الحرج.
- المودع إذا أخطأ وردّ الوديعة لشخص يعتقد أنه صاحبها أو رسوله أو وكيله بلا تحرٍ ولا تثبيت، يضمن؛ لأنه فرط والتفريط يستلزم الضمان.
- تلف المال بسبب تصرف الوصي خطأ، كأن تاجر بالمال، أو أجره، أو زرع به فخر فلا يترتب عليه شيء؛ لأنه كالمجتهد.

قائمة المصادر والمراجع:

- 1- ابن الأثير، علي بن أبي الكرم محمد (1415هـ)، أسد الغابة في معرفة الصحابة، ط1،، بيروت، دار الكتب العلمية.
- 2- الخشني، محمد بن حارث (د.ت)، أصول الفتيا في الفقه على مذهب الإمام مالك، بتحقيق: الشيخ محمد المجدوب، د. محمد أبو الجنان، د. عثمان بطيخ، الدار العربية للكتاب، المؤسسة الوطنية للكتاب.
- 3- السيوطي، عبدالرحمن بن كمال الدين، (1983م)، الأشباه والنظائر، ط1، بيروت، دار الكتب العربية.
- 4- ابن نجيم، زين العابدين بن إبراهيم (1400هـ)، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، بيروت، دار الكتب العلمية.
- 5- الزركلي، خير الدين بن محمود، (1980م)، الأعلام، بيروت، ط5، دار العلم للملايين.
- 6- الشافعي، أحمد بن إدريس (1410هـ)، الأم، بيروت، دار المعرفة.
- 7- الألباني، محمد بن ناصر (1405هـ)، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، ط2، بيروت، المكتب الإسلامي.
- 8- الأمدى، عي بن محمد (1402هـ)، الإحكام في أصول الأحكام: علي بن محمد الأمدى، تعليق: عبدالرزاق عفيفي، ط2، بيروت، المكتب الإسلامي.
- 9- البعلي، علي بن محمد (د.ت)، الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، أشرف على تصحيحه الشيخ عبدالرحمن حسن محمود، الرياض، من منشورات المؤسسة السعيدية.

- 10- ابن سعدي، عبدالرحمن بن ناصر، (د. ت)، الإرشاد إلى معرفة الأحكام، مطبعة العلم.
- 11- الحجاوي، موسى بن أحمد (د. ت)، الإقناع في فقه الامام أحمد بن حنبل، تحقيق عبداللطيف محمد السبيكي، بيروت، دارالمعرفة.
- 12- المرداوي، علي بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: علي بن سليمان بن أحمد المرادوي، (1415هـ)، تحقيق: د. عبدالله عبدالمحسن التركي، ط1، هجر للطباعة والنشر.
- 13- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، (د. ت)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط2، القاهرة، دار الكتاب الإسلامي.
- 14- الزركشي، محمد بن بهادر (1413هـ)، البحر المحيط، الزركشي، ط2، الكويت، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت.
- 15- الكاساني، أبو بكر بن مسعود (1417هـ)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الحنفي، ط1، بيروت، دار الفكر.
- 16- ابن رشد، محمد بن أحمد (1397هـ)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ط3، مطبعة مصطفى البابي الحلبي.
- 17- الزبيدي، محمد مرتضى، (د. ت)، تاج العروس من جواهر القاموس، دار الهداية.
- 18- الزيلعي، عثمان بن علي (1313هـ)، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، ط1، بولاق، مصر، المطبعة الكبرى الأميرية.
- 19- قاضي زاده، أحمد بن قودر (د. ت)، تكملة فتح القدير، مطبوع مع فتح القدير، بيروت، دار إحياء التراث العربي.
- 20- الجرجاني، علي بن محمد، (1413هـ)، التعريفات، ط2، بيروت، دار الكتاب العربي.
- 21- ابن حجر، أحمد بن علي (1416هـ)، التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، ط1، مؤسسة قرطبة.
- 22- ابن رجب، عبدالرحمن بن شهاب الدين، (د. ت)، جامع العلوم والحكم شرح خمسين حديثاً من جوامع الكلم، الرياض، منشورات المؤسسة السعيدية.
- 23- الأزهرى، صالح عبدالسميع الآبي، (د. ت)، جواهر الإكليل شرح مختصر الشيخ خليل، بيروت-لبنان، دار المعرفة للطباعة والنشر.
- 24- البُجَيْرِي، سليمان بن محمد، (1415هـ)، حاشية البجيرمي على الخطيب (المسماة تحفة الحبيب على شرح الخطيب)، بيروت-لبنان، دار الفكر.
- 25- الخرشي، محمد بن عبدالله، (د. ت)، حاشية الخرشي على مختصر خليل، بيروت، دار الفكر.
- 26- الدسوقي، محمد بن عرفة، (د. ت)، حاشية الدسوقي، دار الفكر.
- 27- العدوي، علي بن أحمد، (د. ت)، حاشية العدوي على الخرشي، (مطبوع بهامش حاشية الخرشي)، بيروت، دار الفكر.

- 28- حيدر، علي حيدر، (1411هـ)، درر الحكم، ط1، بيروت، دار الجيل.
- 29- القرافي، أحمد بن إدريس، (1994م)، الذخيرة، تحقيق الأستاذ سعيد أعراب، ط1، بيروت، دار الغرب الإسلامي.
- 30- ابن عابدين، محمد بن أمين، (د.ت)، رد المحتار على الدر المختار: (المعروف بحاشية ابن عابدين)، دار إحياء التراث العربي.
- 31- النووي، يحيى بن شرف، (1412هـ)، روضة الطالبين وعمدة المفتين، ط3، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر.
- 32- أبوداود، سليمان بن الأشعث، (د.ت)، سنن أبوداود، اسطنبول، تركيا، المكتبة الإسلامية.
- 33- ابن ماجة، محمد بن يزيد، (1374هـ)، سنن ابن ماجة، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، الطبعة الأولى، القاهرة، مطبعة عيسى البابي الحلبي.
- 34- الترمذي، محمد بن عيسى، (د.ت)، سنن الترمذي المسمى بالجامع الصحيح، اسطنبول، تركيا، المكتبة الإسلامية.
- 35- الدارقطني، علي بن عمر، (1386هـ)، سنن الدارقطني، تحقيق عبدالله هاشم المدني، القاهرة، دار المحاسن -
- 36- البيهقي، أحمد بن الحسين، (1344هـ)، السنن الكبرى، ط1، الهند، حيدرآباد، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية.
- 37- النسائي، أحمد بن علي، (1348هـ)، سنن النسائي، ط1، القاهرة، المكتبة التجارية الكبرى.
- 38- الذهبي، محمد بن أحمد، (1422هـ)، سير أعلام النبلاء، بيروت، مؤسسة الرسالة.
- 39- الزركشي، محمد بن عبدالله، (1413هـ)، شرح الزركشي على مختصر الخرق في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق وتخریج: عبدالله بن عبدالرحمن الجبرين، الطبعة الأولى، مكتبة العبيكان.
- 40- الدردير، أحمد بن محمد، (د.ت)، الشرح الصغير (المسمى أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك)، مصر، دار المعارف.
- البابرتي، محمد محمود، (د.ت)، شرح العناية على الهداية: (بهامش فتح القدير لابن همام)، بيروت، دار إحياء التراث العربي.
- 41- الدردير، أحمد بن محمد، (د.ت)، الشرح الكبير (مطبوع مع حاشية الدسوقي) دار الفكر.
- 42- ابن الهمام، كمال بن محمد، (د.ت)، شرح فتح القدير، بيروت، دار إحياء التراث العربي.
- 43- البخاري، محمد بن إسماعيل، (د.ت)، صحيح البخاري، اسطنبول، تركيا، المكتبة الإسلامية.
- 44- مسلم، مسلم بن الحجاج، (د.ت)، صحيح مسلم، اسطنبول، تركيا، المكتبة الإسلامية.
- 45- السعدي، عبدالله بن نجم (1423هـ)، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، تحقيق: د. حميد بن محمد لحمر، ط1، بيروت، دار الغرب الإسلامي -

- 46- الونشريسي، أحمد بن يحيى، (1410هـ)، عدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق، دراسة وتحقيق حمزة أبو فارس، ط1، بيروت، دار الغرب الإسلامي.
- 47- ابن تيمية، أحمد بن عبدالحليم، (د.ت)، الفتاوى الكبرى، مكة، دار الباز للنشر والتوزيع.
- 48- ابن حجر، أحمد بن علي، (د.ت)، فتح الباري شرح صحيح البخاري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي ومجد الدين الخطيب، بيروت، دار المعرفة.
- 49- ابن مفلح، محمد بن مفلح، (د.ت)، الفروع، وبهامشه تصحيح الفروع لعلي بن سليمان المرداوي، بيروت، عالم الكتب.
- 50- القرافي، أحمد بن إدريس، (د.ت)، الفروق، بيروت، عالم الكتب.
- 51- النفراوي، أحمد بن غنيم، (د.ت)، الفواكه الدواني، بيروت، دار الفكر.
- 52- الفيروز آبادي، محمد بن يعقوب، (1357هـ)، القاموس المحيط، ط4، مصر، المكتبة التجارية الكبرى، مطبعة دار مأمون.
- 53- ابن رجب، عبد الرحمن بن أحمد، (د.ت)، القواعد في الفقه الإسلامي، بيروت، دار المعرفة للطباعة والنشر.
- 54- ابن جزي، محمد بن أحمد، (1409هـ)، القوانين الفقهية، ط2، دار الكتاب العربي، بيروت.
- 55- ابن عبد البر، يوسف بن عبدالله، (د.ت)، الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، بيروت، دار الكتب العلمية.
- 56- ابن قدامة، عبدالله بن أحمد، (د.ت)، الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل، مكة المكرمة، المكتبة التجارية، مصطفى الباز.
- 57- الهوتي، منصور بن يونس، (1982م)، كشاف القناع، بيروت، دار الفكر.
- 58- ابن منظور، محمد بن مكرم، (د.ت)، لسان العرب، بيروت، دار صادر.
- 59- ابن مفلح، إبراهيم بن محمد، (1418هـ)، المبدع في شرح المنقح، ط1، بيروت، دار الكتب العلمية.
- 60- السرخسي، محمد بن أحمد (د.ت)، السرخسي، بيروت، دار المعرفة للطباعة والنشر.
- 61- النووي، يحيى بن شرف، (د.ت)، المجموع شرح المذهب، ومعه تكملة السبكي والمطيعي، دار الفكر.
- 62- ابن حزم، علي بن أحمد، المحلى، بيروت، دار الفكر، بيروت.
- 63- الرازي، محمد بن أبي بكر، (د.ت)، مختار الصحاح، مكتبة لبنان.
- 64- ابن أبي شعبة، عبدالله بن محمد، (1399هـ)، المصنف في الأحاديث والآثار، أبوبكر بن ابن أبي شعبة، تحقيق عبدالخالق الأفغاني، ط2، الهند، بومباي، الدار السلفية.
- 65- ابن فارس، أحمد بن فارس، (1389هـ)، معجم مقاييس اللغة، تحقيق عبدالسلام محمد هارون، ط2، مصر، مطبعة البابي الحلبي.
- 66- أنيس وآخرون، إبراهيم أنيس، وعبدالحليم منتصر، عطية عبدالحلي، محمد أحمد، المعجم الوسيط، الطبعة الثانية.

- 67- ابن قدامة، عبدالله بن أحمد، (د.ت)، المغني، الرياض، مكتبة الرياض الحديثة.
- 68- الشربيني، محمد الخطيب، (د.ت)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج،، بيروت، دار إحياء التراث العربي.
- 69- ابن قدامة، عبدالله بن أحمد، (1421هـ)، المقنع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: محمود الأرناؤوط، وباسين الخطيب، ط1، جدة، مكتبة السوادى للتوزيع.
- 70- الباجي، سليمان بن خلف، (1332هـ)، المنتقى شرح موطأ مالك، بيروت، دار الكتاب العربي، بيروت، طبعة مصورة عن الطبعة الأولى.
- 71- الشيرازي، إبراهيم بن علي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مصر، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه.
- 72- الزيلعي، عبدالله بن يوسف، (1407هـ)، نصب الراية في تخرج أحاديث الهداية، ط3، بيروت، دار إحياء التراث العربي.
- 73- فوزي، فيض الله محمد، (1983م)، نظرية الضمان في الفقه الإسلامي العام: فيض الله محمد فوزي، مكتبة التراث الإسلامي.
- 74- الشوكاني، محمد بن علي، (1413هـ)، نيل الأوطار، بتحقيق: عصام الدين الصبابطي، ط1، مصر، دار الحديث.
- 75- الرملي، أحمد بن حمزة، (1386هـ)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، الطبعة الأخيرة، مصر، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده.

الهوامش:

- (1) انظر: مختار الصحاح، للرازي، مادة خطأ ص 159، مكتبة لبنان، 1989م
- (2) انظر: لسان العرب، لابن منظور، مادة (خطيء) 65/1-68، دار صادر، بيروت
- (3) انظر: لسان العرب، لابن منظور، مادة (خطيء).
- (4) هو عثمان بن علي بن محجن الزيلعي، فقيه حنفي، قدم القاهرة سنة 705هـ، فأفتى، ودرس الفقه، وتوفى فيها سنة 743هـ (انظر: الأعلام، للزركلي 210/4، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الخامسة، 1980م)
- (5) تبيين الحقائق، للزيلعي، 101/6، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق، مصر، 1313هـ.
- (6) هو: محمد بن بهادر بن عبدالله المصري الزركشي، العلامة الفقيه الشافعي الأصولي المحدث، ولد بمصر عام 745هـ، له مصنفات منها "البحر المحيط"، تكملة شرح المنهاج للأسنوي، "البرهان في علوم القرآن"، توفي سنة 764هـ، وعمره 49 سنة. (انظر: الأعلام، للزركلي، 61/6)
- (7) البحر المحيط، للزركشي 435/1، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، الطبعة الثانية، 1413هـ.
- (8) هو: محمد بن أحمد بن سعد بن حزم الظاهري، عالم الاندلس في عصره، حفظ القرآن وتلقى العلوم على يد كبار علماء قرطبة، توفي سنة 456هـ (انظر: الأعلام، للزركلي 254/4)
- (9) الإحكام في أصول الأحكام، للأمدى 45/1، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية، 1402هـ.

- (10) انظر: تكملة فتح القدير، لقاضي زادة، 147/9، دار إحياء التراث الإسلامي، بيروت، الفروق، للقرافي 150/2، عالم الكتب، بيروت، المغني، لابن قدامة 651/7، مكتبة الرياض الحديثة، بالرياض، بدون رقم طبعة أو تاريخ، جامع العلوم والحكم، لابن رجب ص 352، المؤسسة السعيدية، بالرياض.
- (11) هو عبد القاهر بن عبد الرحمن الجرجاني، فارسي الأصل، برع في النحو والأدب، وترك آثاراً علمية ملهمة مثل: "الايضاح في النحو"، "أسرار البلاغة"، "عجاز القرآن" وغيرها، توفي سنة 471 هـ (انظر: سير أعلام النبلاء، للذهبي 432/18، الطبقة الرابعة والعشرون، مؤسسة الرسالة، 1422 هـ).
- (12) التعريفات، للجرجاني ص 134، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الثانية، 1413 هـ.
- (13) انظر: لسان العرب، مادة (غلط) 363/7.
- (14) انظر: تاج العروس، للزبيدي، مادة (غلط)، 517/19، دار الهداية، بدون رقم طبعة أو تاريخ.
- (15) انظر: المعجم الوسيط، لمجموعة مؤلفين، مادة (غلط)، 2/ 658، دار الدعوة، إستانبول، تركيا.
- (16) حاشية العدوي على الخرشي، للعدوي 122/7، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1417 هـ.
ومن أقوال الفقهاء في تعريف الغلط: قال الدسوقي: (الغالط هو من قصد زوجته فوقع على غيرها غلطاً) (حاشية الدسوقي 279/4)، وقال النووي: (ولو غلط في الأذان، وظن أنه يؤذن للظهر، وكان للعصر، فلا أعلم فيه نقلاً، ويصح؛ لأن المقصود الإعلام ممن هو من أهله، وقد حصل به) (المجموع شرح المذهب 335/1)، وقال الشربيني: (ولو خطب كل من رجلين امرأة، وعقد كل منهما على مخطوبة الآخر، ولو غلطاً، صح النكاحان لقبول كل منهما ما أوجبه الولي) (مغني المحتاج 143/3).
- (17) الإرشاد إلى معرفة الأحكام، لابن سعدي ص 141، مطبعة العلم، بدون طبعة، وبدون تاريخ.
- (18) انظر: نظرية الضمان في الفقه الإسلامي العام، فيض الله محمد فوزي، ص 49، مكتبة التراث الإسلامي، 1983 م.
- (19) هو محمد بن حارث بن أسد الخشني، تفقه بالقيروان ثم قدم الأندلس وتفقه على مشايخها، واستقر بقرطبة، وولي الشورى فيها، وكان حافظاً للفقه متقدماً فيه، من مؤلفاته: "أصول الفتيا" و"تاريخ الأندلس" و"فقه المالكية"، توفي سنة 361 هـ (انظر: سير أعلام النبلاء 166/16، الطبقة العشرون).
- (20) أصول الفتيا على مذهب الإمام مالك ص 391-، الدار العربية للكتاب، المؤسسة الوطنية للكتاب.
- (21) هو عبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله السعدي، ولد في عنيزة بالقصيم، وأتم حفظ القرآن وإتقانه وهو ابن أحد عشر سنة، نشأ محباً للعلم والعلماء، تلقى علوم التفسير والحديث والفقه وأصوله وعلوم اللغة العربية على يد مجموعة كبيرة من علماء بلده وممن قدم إلى بلده من العلماء، ألف مؤلفات كثيرة من أشهرها: "تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان" في التفسير توفي سنة 1376 هـ (انظر: الموقع الرسمي للشيخ ابن سعدي www.binsaadi.com).
- (22) الإرشاد إلى معرفة الأحكام، لابن سعدي ص 141.
- (23) المغني 123/5.
- (24) انظر: المبسوط، للسرخسي 69/19، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، تبين الحقائق، للزليعي 287/4، حاشية ابن عابدين، لابن عابدين 417/4، دار إحياء التراث العربي، بدون طبعة وبدون تاريخ.
- (25) انظر: حاشية الدسوقي 379/3، جواهر الإكليل، للأزهري 125/2، دار المعرفة، بيروت، لبنان، القوانين الفقهية، لابن جزي الكلبي، ص 323، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الثانية، 1409 هـ.
- (26) انظر: المغني 123/5، الإنصاف، للمرداوي، 372/5، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى، 1376 هـ.

- (27) انظر: المحلى، لابن حزم 114/9، دار الفكر، بيروت، بدون رقم طبعة أو تاريخ.
- (28) انظر: مغني المحتاج، للخطيب الشربيني 232/2، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون تاريخ أو رقم طبعة، روضة الطالبين، للنووي 330/4، المكتب الإسلامي، الطبعة الثالثة، 1412هـ، تكملة المجموع، للمطيعي، 193/13، طبعة دار الفكر، بدون رقم طبعة أو تاريخ.
- (29) انظر: المهذب، للشيرازي 357/1، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه بمصر، بدون رقم طبعة أو تاريخ.
- (30) انظر: تبیین الحقائق 287/4
- (31) المحلى 93/7
- (32) انظر: المهذب 357/1، مغني المحتاج 231/2
- (33) انظر: المغني 123/5، الإتيصاف 372/5، كشاف القناع، للبهوتي 456/3، دار الكتب العلمية، بدون رقم طبعة أو تاريخ.
- (34) انظر: مغني المحتاج 232/2، تكملة المجموع 193/13، المغني 123/5
- (35) انظر: فتح القدير، للكمال بن الهمام 26/7، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون رقم طبعة أو تاريخ، بدائع الصنائع، للكاساني 41/6، دار الفكر، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى 1417هـ، حاشية الدسوقي 382/3، جواهر الإكليل 127/2، القوانين الفقهية، ص322، روضة الطالبين 304/4، المغني 135-136
- (36) انظر: جواهر الإكليل 127/2، القوانين الفقهية ص322
- (37) انظر: روضة الطالبين 304/4، 317
- (38) انظر: المغني 135/5 (ونقل عن الامام أحمد أنه قال: أن البيع جائز دون الشراء ويضمن الوكيل النقص، لأن من صح بيعه بثمن المثل صح بدونه (المغني 136/5)
- (39) انظر: بدائع الصنائع 41/6
- (40) انظر: المبسوط 40/19، بدائع الصنائع 41/6
- (41) انظر: بدائع الصنائع 41/6، حاشية الدسوقي 383/3، جواهر الاكليل 127/2، روضة الطالبين 318-319/4، المغني 129/5.
- (42) انظر: بدائع الصنائع 41/6، ودرر الحكام، علي حيدر 610/3، (المادة 1495)، دار الجيل، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى، 1411هـ.
- (43) انظر: جواهر الاكليل 126/2
- (44) انظر: المغني 13/5
- (45) انظر: جواهر الاكليل 115/2، روضة الطالبين 318/4، مغني المحتاج 227-229/2
- (46) انظر: المغني 129/5
- (47) انظر: المحلى، 91-92/7
- (48) انظر: حاشية الدسوقي 382-383/3، جواهر الاكليل 127/2، روضة الطالبين 318-319/4، المغني 133/5.
- (49) انظر: بدائع الصنائع 35-36/6، ودرر الحكام 574/3، (المادة 1468)
- (50) انظر: بدائع الصنائع 35-36/6، ودرر الحكام 574/3، (المادة 1468)
- (51) انظر: بدائع الصنائع 41/6، ودرر الحكام 579/3، (المادة 1470)، حاشية الدسوقي 383/3، جواهر الاكليل 127/2، روضة الطالبين 318-319/4، المغني 129/5.

- (52) هو عروة بن الجعد البارقى، صحابي جليل أسلم في السنة السابعة، وهو من أهل الصُفَّة، روى عدة أحاديث عن النبي ﷺ، شهد الفتوحات الإسلامية، استعمله عمر بن الخطاب على قضاء الكوفة، ذكره الذهبي في وفيات سنة 73 هـ (انظر: أسد الغابة 403/3، باب العين)
- (53) أخرجه البخاري في كتاب المناقب، باب سؤال المشركين أن يريهم النبي ﷺ آية، برقم (3642)، وأبو داود في كتاب البيوع، باب في المضارب يخالف، برقم (3384)، والترمذي، في كتاب البيوع، باب 34 لم يسمه، برقم (1257)، وابن ماجه، في كتاب الصدقات، باب الأئمين يتجر فيه فيريح، برقم (2402)، والبيهقي في سننه 112/6
- (54) هو حكيم بن حزام بن خويلد، صحابي جليل ولد في جوف الكعبة، أسلم يوم الفتح وحسن اسلامه، وشارك في غزوة حنين والطائف، توفي سنة 54 هـ (انظر: سير أعلام النبلاء 44/3)
- (55) أخرجه الترمذي، في كتاب البيوع، برقم (1257)، وقال الترمذي: لا نعرفه الا من هذا الوجه، وحبيب بن أبي ثابت لم يسمع عندي من حكيم بن حزام 257/4، وقال الشوكاني: منقطع، وله طريق ثابت فيها مجهول (نيل الأوطار، للشوكاني 323/5، دار الحديث، مصر، الطبعة الأولى، 1413 هـ).
- (56) انظر: نيل الأوطار 324/5
- (57) انظر: نيل الأوطار 323/5، والمحلى 92/7
- (58) فتح الباري شرح صحيح البخاري، لابن حجر العسقلاني 634/6، دار المعرفة، بيروت، 1379 هـ.
- (59) فتح الباري شرح صحيح البخاري، 635/6
- (60) كالمقبوض على سوم الشراء، فإنه مقبوض لأجل أن يدفع الثمن.
- (61) كالرهن، فإنه مقبوض لأجل التوثيق بدينه.
- (62) انظر: المبسوط 157/11، حاشية ابن عابدين 491/4، تبیین الحقائق 320/3، الذخيرة، للقرافي 8/ 66، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى 1994م، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، للقرطبي 195/5، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، الطبعة الثالثة، 1397 هـ. الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، للقرطبي ص 392، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، حاشية الجبيري على الخطيب، للجبيري 131/3، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1415 هـ، مغني المحتاج 216/2، نهاية المحتاج، للرملي 12/5 دار الفكر بيروت، لبنان، الطبعة الأخيرة، 1404 هـ، الأشباه والنظائر للسيوطي ص 475، دار الكتب العربية، بيروت، الطبعة الأولى، 1983 هـ، كشف القناع 494/3، المبدع، لابن مفلح 35/5، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1418 هـ، الإنصاف 457/5
- (63) انظر: المبسوط 168/11، المذهب 347/1، مغني المحتاج 216/2، حاشية الجبيري 132/ 3، المغني 76/5، كشف القناع 523132/3
- (64) المذهب 347/1، مغني المحتاج 216/2
- (65) الذخيرة 66/8، الكافي في فقه أهل المدينة ص 392
- (66) انظر: حاشية ابن عابدين 485/4، والشرح الصغير، للدردير 706/3، مطبوع مع حاشية الصاوي، دار المعارف بمصر، بدون رقم طبعة أو تاريخ، حاشية الدسوقي 3/ 537، مغني المحتاج 2/ 321، المغني 5/ 76، الإنصاف 457/5، كشف القناع 522/3
- (67) انظر: المبسوط 114/18، بدائع الصنائع 165/6
- (68) انظر: حاشية الدسوقي والشرح الكبير معه 537/3، الكافي في فقه أهل المدينة ص 388

- (69) انظر: مغني المحتاج 3/ 321،
 (70) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد، لابن قدامة 2/ 202، المكتبة التجارية، مكة المكرمة.
 (71) مغني المحتاج 3/ 321، الكافي في فقه الإمام أحمد 202/2
 (72) المبسوط 18/ 114
 (73) المبسوط 18/ 114
 (74) انظر: مغني المحتاج 3/ 321
 (75) المغني 5/ 77
 (76) انظر: حاشية ابن عابدين 4/ 492، بدائع الصنائع 6/ 166، والشرح الصغير 3/ 706، والإنصاف 5/ 457
 (77) انظر: الفروع لابن مفلح 4/ 390، عالم الكتب، بيروت، والإنصاف 5/ 458
 (78) أخرجه البيهقي بلفظه في سننه، وبعضه في الصحيحين، في كتاب الدعوى والبيانات، باب البيعة على المدعي واليمين على المدعى عليه، من حديث ابن عباس 2/ 252، والدارقطني 3/ 111، وحسنه النووي وابن حجر: شرح النووي على صحيح مسلم 12/ 3، وفتح الباري، لابن حجر 5/ 283.
 (79) مغني المحتاج 2/ 352، نهاية المحتاج 5/ 311، ونحوه في الإنصاف 6/ 72، بدائع الصانع 4/ 257
 (80) انظر: بدائع الصنائع 4/ 308 و 310، البحر الرائق، لابن نجيم المصري 8/ 32، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، الطبعة الثانية، (أبو حنيفة لا يضمن الأجير المشترك، ويرى أن يده يد أمانة كزفر، ولا يضمن الأجير المشترك إلا إذا أخطأ في عملهم)
 (81) انظر: الشرح الصغير 4/ 47، القوانين الفقهية ص 276 وص 329، الفواكه الدواني، للنفراوي 2/ 126-127، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، لبنان
 (82) انظر: مغني المحتاج 2/ 351، نهاية المحتاج 5/ 310
 (83) انظر: المغني 5/ 525، الإنصاف 6/ 73
 (84) انظر: بدائع الصنائع 4/ 310، الشرح الصغير 4/ 47، نهاية المحتاج 5/ 310، المجموع 15/ 100
 (85) انظر: المغني 5/ 526
 (86) الأم للإمام الشافعي، كتاب الإجارة، مسألة الأجراء، 4/ 38-39، دار المعرفة، بيروت، ومصنف عبدالرزاق 8/ 217، برقم (14948)، المنقذ شرح موطأ مالك، للباي 6/ 71، دار الكتاب العربي، بيروت، طبعة مصورة عن الطبعة الأولى، 1332هـ، وقد ضعف الإمام الشافعي وابن حجر الآثار الواردة عن علي وعمر عليهما السلام، وقال ابن حجر: سنده منقطع (التلخيص الحبير، لابن حجر 3/ 135، مؤسسة قرطبة، الطبعة الأولى، 1416هـ)
 (87) حاشية سعدي جلبي مع فتح القدير 7/ 201، المذهب 1/ 408، مغني المحتاج 2/ 352
 (88) رواه البيهقي في السنن 6/ 122 كتاب الإجارة باب ما جاء في تضمين الأجير.
 (89) التلخيص الحبير 3/ 135، نصب الرأية، للزيلعي 4/ 141، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة، 1407هـ.
 (90) تكملة المجموع 15/ 99
 (91) المنقذ شرح موطأ مالك 6/ 71، الفواكه الدواني 2/ 128
 (92) عدة البروق، للونشريسي ص 547 و 558، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، 1410هـ.
 (93) بدائع الصنائع 4/ 308، الفواكه الدواني 2/ 128

- (94) انظر: بدائع الصنائع 308/4 و 310
- (95) انظر: مغني المحتاج 351/2، المجموع 574/13
- (96) انظر: الإتناف 72/6
- (97) انظر: المحلى 29/
- (98) المحلى 29/7
- (99) بدائع الصنائع 308/4
- (100) انظر: بدائع الصنائع 310/4
- (101) انظر: المحلى 28/6
- (102) انظر: بدائع الصنائع 310/4، البحر الرائق 33/8، القوانين الفقهية ص 329، الفواكه الدواني 127/2، المغني 538/5، الإتناف 74/6-75
- (103) انظر: البحر الرائق، 33/8، الشرح الصغير 47/4، جواهر الاكليل 191/2، المغني 538/5
- (104) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 322، دار الفكر، دمشق، الطبعة الأولى، 1403هـ
- (105) الشرح الصغير 4/46، القوانين الفقهية 127/2
- (106) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 322
- (107) انظر: نهاية المحتاج 315/5
- (108) انظر: الإقناع في فقه الإمام أحمد، للحجاوي 300/2، تحقيق عبداللطيف محمد السبكي، دار المعرفة، بيروت- لبنان.
- (109) انظر: فتح القدير 468/7، الشرح الصغير 574/3، روضة الطالبين 431/4، المغني 221/5.
- (110) انظر: فتح القدير 468/7.
- (111) المحلى 138/8
- (112) هو عمرو بن شعيب بن محمد القرشي السهمي، روى عن ابيه جل رواياته، فقيه أهل الطائف، ومحدثهم، وكان يتردد كثيراً على مكة، قال الامام أحمد لا يحتج بأحاديثه، وقال يحيى القطان: إذا روى عنه ثقة فهو حجة، مات سنة 118هـ (انظر: سير أعلام النبلاء 4/5 الطبقة الثالثة)
- (113) أخرجه الدارقطني في سننه، كتاب البيوع، برقم (168)، وأخرجه البيهقي، كتاب العارية، باب من قال لا يغرم، 91/6 (قال الدارقطني: عمرو وعبيده ضعيفان، وإنما يروى هذا من قول شريح غير مرفوع، ولم يروه عبدالرزاق في مصنفه الا من قول شريح، وقال ابن حبان في "كتاب الضعفاء" عبيدة يروي الموضوعات عن الثقات" (انظر: نصب الراية في تخریج أحاديث الهداية 239/5)، وقال الألباني: إسناده ضعيف جداً (إرواء الغليل، للألباني 386/5، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية، 1405هـ)
- (114) يعلى بن أمية بن ابي عبيدة التميمي المكي، أسلم يوم الفتح وحسن اسلامه، وشهد الطائف وتبوك، وله عدة أحاديث، حدث عنه بنوه: صفوان وعثمان ومحمد وغيرهم، ولي اليمن لعثمان، وكان ممن خرج مع عائشة، وطلحة، والزبير في معركة الجمل، عاش إلى قرب الستين، قال الذهبي: فما أدري هل مات قبل معاوية أو بعده؟ (انظر: سير أعلام النبلاء 101/3)

- (115) رواه أحمد في مسنده 401/3، برقم (17950)، وأبو داود في سننه، كتاب البيوع، باب تضمين العارية، برقم (3566) 296/3، ورواه الدارقطني في سننه، كتاب البيوع، 93/3، حديث رقم (157)، وقال الألباني: إسناده صحيح (إرواء الغليل 348/5)
- (116) شرح العناية على الهداية مع فتح القدير 469/7.
- (117) انظر: حاشية الدسوقي 420/3، الكافي في فقه أهل المدينة المالكي ص 403، الفواكه الدواني 184/2، القوانين الفقهية ص 367.
- (118) المراد بما يغاب عليه: ما يكن إخفاؤه كالثوب والخاتم، وما لا يغاب عليه هو ما لا يخفى هلاكه كالحبوان والعقار (الفواكه الدواني 184/2)
- (119) هو جابر بن عبدالله بن عمرو بن حرام الأنصاري، شهد مع النبي ﷺ سبع عشر غزوة، ولم يشهد بديراً وأحداً، وشهد صفين مع علي، وعمى آخر حياته، وكان من المكثرين للحديث، الحافظين للسنن، توفي سنة 74هـ، وقيل 77هـ (أسد الغابة في معرفة الصحابة، لابن الأثير 1/ 256، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى 1415هـ)
- (120) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب البيوع، باب تضمين العارية، برقم (3562)، من طريق شريك عن عبدالعزيز بن رفيع، عن أمية بن صفوان، عن أبيه، قال ابن حجر في التلخيص: قال ابن الملقن: ورده ابن حزم لأنه من رواية شريك، وقال: لا يصح، وشريك مدلس، ووافقه ابن القطان، وتوقف الشيخ تقي الدين في الإمام في تصحيحه. (تلخيص الحبير 116/3، برقم (1286)، وأخرجه النسائي في سننه الكبرى، في كتاب العارية، باب تضمين العارية، باب ذكر اختلاف شريك وإسرائيل على عبد العزيز، برقم (5776، 5780)، وأحمد في مسنده 401/3، والبيهقي في سننه، كتاب العارية، باب العارية مضمونة 89/6، والحاكم في مستدركه 47/2، وقال الحاكم صحيح الإسناد، وقال الألباني في الإرواء: " قال الحاكم: صحيح الإسناد، ووافقه الذهبي، وأقول: إنما هو حسن فقط للخلاف في ضبط وحفظ ابن إسحاق (إرواء الغليل 345/5 حديث رقم 1513)
- (121) سبق تخريجه ص 24
- (122) المهذب 363/1، مغني المحتاج 267/2، روضة الطالبين 431/5.
- (123) المغني 341/7
- (124) الاختيارات الفقهية، لابن تيمية (ص 273)، المؤسسة السعيدية، الرياض.
- (125) انظر: المحلى 140/8
- (126) سبق تخريجه ص 26
- (127) هو سمرة بن جندب بن هلال الفزاري، من صغار الصحابة، شارك في غزوة أحد بعد أن أجازته النبي ﷺ للقتال، وشارك معه في عدة غزوات، كان زياد بن أبيه يستخلفه على الكوفة إذا سار إلى البصرة، ويستخلفه على البصرة إذا سار إلى الكوفة، ثم أقره معاوية بن أبي سفيان على البصرة، وكان في ولايته شديداً على الخوارج، توفي سنة 58هـ (سير أعلام النبلاء 184/3)
- (128) رواه أحمد في مسنده (8/5، 12، 13)، وابن ماجه، كتاب الصدقات، باب العارية، برقم (2400)، وأبو داود في كتاب البيوع، باب تضمين العارية، 269/3، برقم (1266)، والنسائي، في كتاب العارية، باب المنيحة، برقم (5783)، والحاكم في مستدركه 47/2، من حديث الحسن عن سمرة، قال ابن حجر: والحسن مختلف في سماعة من سمرة 117/3، برقم (1287)

- (129) انظر: المحلى 144/8
- (130) المهذب 363/1، المغني 221/5
- (131) انظر: المبسوط 141/11، فتح القدير 475/7، 467، حاشية الدسوقي 439/3، نهاية المحتاج 131/5، روضة الطالبين 436/4، المغني 229/5، الانصاف 104/6.
- (132) انظر: فتح القدير 475/7، 467، مغني المحتاج 273/2، روضة الطالبين 439/4، 436، المغني 229/5،
- (133) انظر: فتح القدير 476/7، مغني المحتاج 273/2، نهاية المحتاج 131/5، المغني 229/5
- (134) انظر: عقد الجواهر، للسعدي المالكي 860/3، تحقيق: د. حميد لحمر، دار الغرب الإسلامي، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى، 1423هـ، حاشية الدسوقي 439/3
- (135) انظر: حاشية ابن عابدين 495/4، بدائع الصنائع 321/6، عقد الجواهر 853/2، روضة الطالبين 342/6، المقنع، لابن قدامة 1/229، دار هجر، الطبعة الأولى 1410هـ
- (136) مثل بعض الفقهاء لهذه الحالة كما لو نسي صاحبها، أو ادعاها اثنان، فنسي أيهما لصاحب الوديعة، أو لو أرسل إليه رسوله، يأمره بدفعها إلى رسوله فسقط الكتاب، وأخذ آخر، واستلم منه الوديعة (انظر: عقد الجواهر 854/2، روضة الطالبين 342/6، القواعد في الفقه لابن رجب الحنبلي (ص 220)، دار المعرفة، بيروت-لبنان.
- (137) انظر: روضة الطالبين 342/6، عقد الجواهر 854/2، كشاف القناع 181/4، المبدع شرح المقنع 94/5، 4/181.
- (138)
- (139) انظر: فتح القدير 416/7
- (140) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 331
- (141) انظر: فتح القدير 497/8، الكافي في فقه أهل المدينة ص 549، المهذب 464/1، المغني 555/8
- (142) فتح القدير 497/8
- (143) الفتاوى الكبرى، لابن تيمية 483/4، دار الباز، مكة