



من التراث
الفقهي المقلان

«كتابُ البيوع»

أسباب الفساد العامة في البيوع المطلقة

إبن رشد: «بداية المجتهد ونهاية المقتصد»*

إذا اعتُبرت الأسباب التي من قبلها ورد النهي الشرعي في البيوع - وهي أسباب الفساد العامة - وجدت أربعة:

أحدها: تحريم عين المبيع.

والثاني: الربا.

والثالث: الغرر.

والرابع: الشروط التي تؤول إلى أحد هذين أو لمجموعهما.

وهذه الأربعة هي بالحقيقة أصول الفساد، وذلك أن النهي إنما تعلق فيها بالبيع من جهة ما هو بيع، لا لأمر من خارج. وأما التي ورد فيه لأسباب من خارج، فمنها: الغش، ومنها: الضرر، ومنها: لمكان الوقت المستحق بما هو أهم منه، ومنها: لأنها محرمة البيع.

ففي هذا الجزء أبواب:

الباب الأول: في الأعيان المحرمة البيع

وهذه على ضربين: نجاسات وغير نجاسات. فأما بيع النجاسات فالأصل في

* مُقتطف من كتاب: بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد المالكي الأندلسي، حققه وأضافه إليه آراء الإمامية. المجمع العالمي للتقريب بين المذاهب الإسلامية. إيران، ط ٢ - ٢٠١١ م ج .

تحريمها حديث جابر، ثبت في الصحيحين قال: قال رسول الله ﷺ: «إن الله ورسوله حرماً بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام» فقيل: يا رسول الله! رأيت شحوم الميتة فإنه يُطلى بها السفن، ويستصبح بها؟ فقال: «لعن الله اليهود! حرمت الشحوم عليهم فباعوها وأكلوا أثمانها»^(١)*. وقال في الخمر: «إن الذي حرّم شرّبها حرّم بيعها»^(٢).

والنجاسات على ضربين: ضرب اتفق المسلمون على تحريم بيعها، وهي: الخمر^(٣)*، وأنها نجسة، إلّا خلافاً شاذاً في الخمر، أعني في كونها

(١) صحيح البخاري ٣: ١٧٣، كتاب البيوع، باب بيع الميتة والأصنام، الحديث ١٧٨، صحيح مسلم ٣: ١٢٠٧، كتاب المساقاة، باب تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام، الحديث ١٥٨١/٧١.

* الفقه الجعفري وآراء علمائه:

لا خلاف يعتدّ به بين الإمامية في حرمة التكبّب بالأعيان النجسة التي لا تقبل الطهارة بغير الاستحالة، عدا ما استثنى؛ كبعض أفراد الكلب والرقّ الكافر في الجملة. والأصل في تحريم ذلك قول الإمام الصادق عليه السلام المروي في تحف العقول: «أوشىء من وجوه النجس، فهذا كلّ حرام محرّم؛ لأن ذلك كلّ منهى عن أكله وشربه، ولبسه وملكه، وإمسাকে والتقلّب فيه، فجميع تقلّبه في ذلك حرام». (الحدائق الناضرة ١٨: ٦٨-٧٢، جواهر الكلام ٢٢: ٨-٩).

(٢) صحيح مسلم ٣: ١٢٠٦، كتاب المساقاة، باب تحريم بيع الخمر، الحديث ١٥٧٩/٨٦.

(٣) الإجماع لابن المنذر: ١٥٨، المقدمات الممهّدة ٢: ٦٢، الإقناع لابن المنذر: ١٧٠.

** أجمعت الإمامية على حرمة التكبّب بالخمر وسائر المسكرات - المائعة بالأصالة - بالأدلة الثلاثة، قال تعالى: ﴿إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رَجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ﴾ (المائدة ٩٠) وإطلاق الأمر بالاجتناب يعمّ الاجتناب عن بيعه وشرائه أيضاً ولو بقرينة الأخبار الآتية. والإجماع محقق عليه، والنصوص متواترة، منها: قول أبي جعفر عليه السلام في موثق عمار: «والسحت أنواع كثيرة منها: أجور الفواجر، وثمان الخمر والنيذ والمسكر...» الخبر.

والحكم عام لجميع المسكرات؛ للتصريح به في مورد الإجماع، وما تقدّم من موثق عمار، مع إطلاق «الخمر» على كلّ مسكر لغةً وشرعاً. (مسالك الأفهام ٣: ١١٩، رياض

نجسة^(٤). والميتة بجميع أجزائها التي تقبل الحياة*، وكذلك الخنزير بجميع أجزائه التي تقبل الحياة^{(٥)**}. واختلف في الانتفاع بشعره. فأجاز ابن القاسم^(٧)، ومنعه أصبغ^(٨).

وأما القسم الثاني - وهي النجاسات التي تدعو الضرورة إلى استعمالها، كالرجيع والزبل الذي يتخذ في البساتين - فاختلف في بيعها في المذهب، فقليل

المسائل ٨: ٤٠، جواهر الكلام ٢٢: ٨، المكاسب ١: ٤٢، مهذب الأحكام ١٦: ٣٨.

(٤) مختصر اختلاف العلماء ١: ١٢٣.

* لا خلاف بين الإمامية في تحريم المعاوضة على الميتة وأجزائها التي تحلها الحياة من ذي النفس السائلة.

ويدل عليه من الأخبار قوله ﷺ في النبوي المشهور: «إن الله إذا حرّم شيئاً حرّم ثمّنه» وما دلّ على أنّ الميتة لا ينتفع بها، مع أنه اشترطت الفائدة المحللة المقصودة في المبيع.

نعم، لا بأس بما لا تحلّه الحياة من أجزائها، كما أنه لا بأس بميتة غير ذي النفس السائلة. (التنقيح الرائع ٢: ٥، مسالك الأفهام ٣: ١٢١، رياض المسائل ٨: ٤٠، جواهر الكلام ٢٢: ١٧، المكاسب ١: ٣١، معذب الأحكام ١: ٤٠).

(٦) الإجماع لابن المنذر: ١٥٨، الإقناع لابن المنذر: ١٧٠، المقدمات الممهّدات ٢: ٦٢.

** لا خلاف عند الإمامية - بل ادعى عليه الإجماع - في حرمة التكبّب بالخنزير البري، وكذلك أجزائه.

نعم في استعمال شعر الخنزير وجلده خلاف بينهم، كما في جلد الميتة، إلا أنّ الشيخ الأنصاري وغيره اختار جواز بيعه لو فرض جواز الانتفاع به منفعةً مقصودةً، وعلل بأنّ ما دل على امتنع عن بيع النجس من النص والاجماع ظاهر في كون المانع حرمة الانتفاع فإذا فرض وجود الانتفاع انتفى المانع وشمله العمومات والإطلاقات لوجود مقتضى. (رياض المسائل ٨: ٤٤، جواهر الكلام ٢٢: ٢٣، المكاسب ١: ٣٥-٣٥، ٤١، مهذب الأحكام ١٦: ٤٠، ٤٨).

(٧) الكافي في فقه أهل المدينة: ٣٢٨، البيان والتحصيل ٨: ٤٦.

(٨) المصدران السابقان.

بمنعها مطلقاً^(٩). وقيل بإجازتها مطلقاً^(١٠)، وقيل بالفرق بين العذرة، أعني: إباحة الزبل ومنع العذرة^{(١١)*}.

واختلفوا فيما يتخذ من أنياب الفيل؛ لاختلافهم: هل هو نجس أم لا؟ فمن رأى أنه نابٌ جعله ميتة^(١٢)، ومن رأى أنه قرنٌ معكوس جعل حكمه حكم القرن. والخلاف فيه في المذهب^{(١٣)*}.

(٩) المدونة الكبرى ٤: ١٦٠، عقد الجواهر الثمينة ٢: ٦١٨، المعونة ٢: ١٠٤١.

(١٠) عقد الجواهر الثمينة ٢: ٦١٩، البيان والتحصيل ٨: ٨٣.

(١١) المدونة الكبرى ٤: ١٦٠، عقد الجواهر الثمينة ١٨: ٢-٦١٩.

* لا خلاف بعنّده بين الإمامية - بل ادعى الإجماع - على عدم جواز التكبس في أرواث ما لا يؤكل لحمه.

واستدل له - مضافاً للإجماع - بخبر يعقوب بن شعيب: «ثمن العذرة من السُّحت»، وبأنّ البيع مشروط بالملك، والعذرات غير مملوكة بالاتفاق، بل هي والأبوال والدماء ليست من المتمولات عرفاً.

وتوقف بعضهم في حكم العذرة وغيرها من الأرواث النجسة، بل مال إلى جواز بيعها؛ تمسكاً بالأصل، واستضعافاً للدليل المنع، والتفتاً إلى ظهور الانتفاع بها في الزرع والغرس. هذا وجوز الكثير - بل الأكثر - من فقهاءهم من زماننا بيعها.

وأما الأرواث الطاهرة، أي من الحيوان الذي يؤكل لحمه، ففي الجواهر لم يظهر لنا خلاف في جواز بيعها، بل سيرة المسلمين في الأعصار والأمصار من غير تكبر على ذلك، مضافاً إلى أنها أعيان طاهرة ينتفع بها نفعاً ظاهراً بيناً في التسميد والإيقاد، فيحل بيعها كغيرها من الأعيان، وعموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾. (مسالك الأفهام ٣: ١٢١، جواهر الكلام ٢٢: ١٧-١٩، المكاسب ١: ٢٣-٢٦، فقه الصادق ١٤: ٥٠، مهذب الأحكام ١٦: ٥٠، ٥٢).

(١٢) المدونة الكبرى ٤: ١٦١، عقد الجواهر الثمينة ٢: ٦٢٠.

(١٣) عقد الجواهر الثمينة ٢: ٦٢٠.

* لاشك في جواز الانتفاع بعظم الفيل، بل دعوى الإجماع في الخلاف على جواز التمشط به واستعماله، ودعوى عدم الخلاف في السرائر في جواز استعمال عظم الفيل في المداهن

وأما ما حُرِّمَ بيعه ممَّا ليس بنجسٍ، أو مختلفٍ في نجاسته، فمنها الكلب والسَّنور^(١٤).
أما الكلب فاختلفوا في بيعه، فقال الشافعي: لا يجوز بيع الكلب أصلاً^(١٥). وقال أبو
حنيفة: يجوز ذلك^(١٦). وفرَّق أصحاب مالك بين كلب الماشية والزرع المأذون في
اتِّخاذه؛ وبين ما لا يجوز اتِّخاذه. فاتَّفقوا على أنَّ ما لا يجوز اتِّخاذه لا يجوز بيعه
للاتِّفَاع به وإمساكه^(١٧)**. فأما من أرادهُ للأكل فاختلفوا فيه، فمن أجاز أكله أجاز
بيعه^(١٨)، ومن لم يُجزِّه - على رواية ابن حبيب^(١٩) - لم يُجزِّ بيعه^(٢٠).*

والأمشاط وغير ذلك.

وفي الخبر عن عبد الحميد بن سعد قال: سألت أبا إبراهيم عليه السلام عن عظام الفيل، أيحلُّ بيعه
وشراؤه للذي يجعل منه الأمشاط؟ فقال: «لا بأس، قد كان لأبي منه مشط أو أمشاط»، وفي آخر:
«رأيت أبا الحسن عليه السلام يتمشِّط بمشط عاج، واشتريته له»، وفي ثالث عن العاج قال: «لا بأس به،
وإن لي منه لمشطاً». (جواهر الكلام ٢٢: ٣٥-٣٦، مفتاح الكرامة ٨: ٧٦، الخلاف ١: ٦٧، السرائر
٢: ٢٢٠).

(١٤) السنور: الهر.

(١٥) الأم ٣: ١٥، التهذيب للبخاري ٣: ٥٦٢، البيان للعمري ٥: ٤٥.

(١٦) كتاب الحجَّة على أهل المدينة ٢: ٧٥٤، التتف في الفتاوى ١: ٤٩١.

(١٧) عيون المجالس ٣: ١٥٠٤، المنتقى للباقي ٥: ٢٨، البيان والتحصيل ٨: ٨٣-٨٤، الكافي في فقه
أهل المدينة: ٣٢٧.

** أجمعت الإمامية على عدم جواز بيع الكلب عدا ما استثنى منه كما سيأتي تفصيله -
واستدلوا - مضافاً إلى الإجماع - بالنصوص الخاصة والعامة للنجاسات، منها: موثقة أبان
الوارد فيها: «ثمن الكلب الذي لا يصيد سُحت». (جواهر الكلام ٢٢: ١٣٦، رياض المسائل ٨:
٤٤، مسالك الأفهام ٣: ١٣٥).

(١٨) أنظر: المنتقى للباقي ٣: ١٣٠، فتح المسالك ٧: ٧٦.

(١٩) المنتقى للباقي ٣: ١٣٠.

(٢٠) الكافي في فقه أهل المدينة: ٣٢٧، فتح المسالك ٧: ٧٦-٧٧.

** أجمعت الإمامية على تحريم أكل لحم الكلب؛ لأنه نجس وسبع ومسوخ، فيشملة ما دلَّ على حرمة
ذلك من نصِّ وإجماع. فعن الحسين بن خالد، قال: قلت لأبي الحسن عليه السلام: أيحلُّ أكل لحم
الفيل؟ فقال: «لا» فقلت: لم؟ قال: «لأنَّه مثله، وقد حرَّم الله لحوم الأسماك، ولحم ما مثل به في

واختلفوا أيضاً في المأذون في اتخاذه، ف قيل: هو حرام^(٢١)، وقيل: مكروه^{(٢٢)**}.
 فأما الشافعي فعمدته شيثان: أحدهما: ثبوت النهي الوارد عن ثمن الكلب عن
 النبي (ص)^(٢٣)، والثاني: أن الكلب عنده نجس العين؛ كالخنزير^(٢٤)، وقد ذكرنا دليله
 في ذلك في كتاب الطهارة.
 وأما من أجازة فعمدته أنه طاهر العين، غير محرّم الأكل، فجاز بيعه؛ كالأشياء

صورها». (المبسوط ٦: ٢٨٠، مستند الشيعة ١٥: ٩٨-٩٩، جواهر الكلام ٣٦: ٢٩٢).
 (٢١) الاشراف لعبد الوهاب ٢: ٥٦٢، المقدمات الممهّدة ٢: ٦٢، المعونة ٢: ١٠٤.
 (٢٢) الاشراف لعبد الوهاب ٢: ٥٦٢، الكافي في فقه أهل المدينة: ٣٢٧، المعونة ٢: ١٠٤٠.
 ** لا خلاف عند الإمامية في جواز المعارضة على غير كلب الهراش من أنواع الكلاب في
 الجملة، فإن ما عدا كلب الهراش على أقسام:
 أحدها: كلب الصيد السلوقي، وهو المتيقّن من الأخبار ومعاهد الإجماعات الدالة على الجواز.
 الثاني: كلب الصيد غير السلوقي، وبيعه جائز على المعروف من الفقهاء، ويدلّ عليه قبل
 الإجماع الأخبار، منها: رواية القاسم بن الوليد قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن ثمن الكلب
 الذي لا يصيد قال: «سُحت، وأما الصيود فلا بأس به».
 الثالث: كلب الماشية والحائط - وهو البستان والزرع - وفي القسم خلاف، قيل بالمنع،
 ونسب إلى الأشهر بين القدماء، واختاره السبزواري، وصاحب الحدائق والطباطبائي في
 المصابيح، ولعله استظهر ذلك من الأخبار الحاضرة لما يجوز بيعه في الصيود.
 وقيل بالجواز، وهو المشهور بين الشيخ الطوسي ومن تأخر عنه، بل هو اختيار أكثر
 المتأخرين، وجمع من متأخري المتأخرين؛ لما أرسله في المبسوط من جواز بيع كلب
 الماشية والحائط، المنجبر قصور سنده ودلالته باشتهاره بين المتأخرين، بل ظهور الاتفاق.
 (مسالك الأفهام ٣: ١٣٥، الحدائق الناضرة ١٨: ٧٩، مفتاح الكرامة ٨: ٤٩-٥٤، رياض المسائل
 ٨: ٤٥، جواهر الكلام ٢٢: ١٣٧-١٣٨، المكاسب ١: ٥١-٥٧).
 (٢٣) صحيح مسلم ٣: ١١٩٨، كتاب المساقاة، باب تحريم ثمن الكلب، الحديث ٣٩/١٥٦٧.
 (٢٤) الوسيط ٣: ١٨، بدائع الصنائع ٦: ٥٥٥، الأم ٣: ١٦.

الطاهرة العين^(٢٥). وقد تقدّم أيضاً في كتاب الطهارة استدلال من رأى أنه طاهر العين، وفي كتاب الأطعمة استدلال من رأى أنه حلال. ومن فرق - أيضاً - فعمدته أنه غير مباح الأكل ولا مباح الانتفاع به^(٢٦)، إلا ما استثناه الحديث من كلب الماشية، أو كلب الزرع وما في معناه^(٢٧). ورويت أحاديث غير مشهورة اقترن فيها بالنهاي عن ثمن الكلب استثناء أثمان الكلاب المباحة الاتخاذ^(٢٨).

وأما النهي عن ثمن السنور فنابت^(٢٩)، ولكن الجمهور على إباحته^{(٣٠)*}؛ لأنه طاهر العين مباح المنافع^(٣١)، فسبب اختلافهم في الكلال تعارض الأدلة.

ومن هذا الباب اختلافهم في بيع الزيت النجس، وما ضارعه، بعد اتفاهم على تحريم أكله^(٣٢)، فقال مالك: لا يجوز بيع الزيت النجس^(٣٣)، وبه قال الشافعي^(٣٤). وقال

(٢٥) أنظر: فتح المسالك ٨: ١٢٧، ١٢٩.

(٢٦) أنظر: المصدر السابق: ١٢٧.

(٢٧) صحيح مسلم ٣: ١٢٠١، كتاب المساقاة، باب الأمر بقتل الكلاب، الحديث ١٥٧٤ / ٥٠.

(٢٨) سنن الترمذي ٣: ٥٧٨-٥٧٩، كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية ثمن الكلب والسنور، الحديث ١٢٨١، سنن الدارقطني ٣: ٧٣، كتاب البيوع، الحديث ٢٧٤.

(٢٩) صحيح مسلم ٣: ١١٩٩، كتاب المساقاة، باب تحريم ثمن الكلب، الحديث ١٥٦٩ / ٤٢، السنن الكبرى ٦: ١٠-١١، كتاب البيوع، باب ما جاء في ثمن السنور، سنن الترمذي ٣: ٥٧٨، كتاب البيوع، باب كراهية ثمن الكلب والسنور، الحديث ١٢٨٠.

(٣٠) كتاب الحجّة على أهل المدينة ٢: ٧٧١، الكافي في فقه أهل المدينة: ٣٢٧، البيان للعمراي ٥: ٥٥.

* المشهور - بل يظهر الاتّفاق - بين الإمامية على جواز بيع الهرّ والمعوضة عليه، وذلك لطهارته وللاتّفاق به نفعاً معتداً به، مضافاً إلى ما في الصحيح من قول الصادق عليه السلام: «لا بأس بثمان الهرة». (مسالك الأفهام ٣: ١٢٥، الحدائق الناضرة ١٨: ٨٢، مفتاح الكرامة ٨: ٧٢-٧٣، رياض المسائل ٨: ٥٦، جواهر الكلام ٢٢: ٣٩).

(٣١) الكافي في فقه أهل المدينة ٣٢٧، البيان للعمراي ٥: ٥٥.

(٣٢) الكافي في فقه أهل المدينة: ٣٢٨، مختصر اختلاف العلماء ٣: ٩١، المغني لابن قدامة ٤: ١٧.

(٣٣) المعونة ٢: ١٠٤١، التفرّيع ١: ٤٠٧.

(٣٤) العزيز شرح العزيز ٤: ٢٤، البيان للعمراي ٥: ٤٩، الإقناع لابن المنذر: ١٧٠.

أبو حنيفة: يجوز إذا بين^(٣٥)، وبه قال ابن وهب من أصحاب مالك^(٣٦).*
 وحجة من حرّمه: حديث جابر المتقدم: أنه سمع رسول الله ﷺ عام الفتح يقول: «إن الله ورسوله حرّموا الخمر والميتة والخنزير»^(٣٧).

وعمدة من أجازها: أنه إذا كان في الشيء أكثر من منفعة واحدة، وحرّم منه واحدة من تلك المنافع، أنه ليس يلزمه أن يُحرّم منه سائر المنافع، ولا سيما إذا كانت الحاجة إلى المنفعة غير المحرّمة كالحاجة إلى المحرّمة، فإذا كان الأصل هذا يخرج منه الخمر والميتة والخنزير، وبقيت سائر محرّمات الأكل على الإباحة، أعني: أنه إن كان فيها منافع سوى الأكل فبيعت لهذا جاز^(٣٨)، ورووا عن علي وابن عباس وابن عمر أنهم أجازوا بيع الزيت النجس ليُستصبح به^(٣٩). وفي مذهب مالك جواز الاستصباح به وعمل الصابون* مع

(٣٥) مختصر اختلاف العلماء ٣: ٩١، أحكام القرآن للجصاص ١: ١١٨.

(٣٦) عقد الجواهر الثمينة ٢: ٦١٩.

** أجمع فقهاء الإمامية على حرمة التكبّب بالمناعت النجسة بالذات أو بالعرض وإن قصد بها نفع محلّل، وأعلم المشتري بحالها إن لم تكن قابلة للتطهير؛ للعموميات المانعة عن بيع النجس. ويستثنى من ذلك الدهن بجميع أصنافه، فيجوز بيعه مع الإعلام بالنجاسة؛ لفائدة الاستصباح به بالإجماع. واستدل له - مضافاً للإجماع - بالصحاح المستفيضة: منها: صحيح زرارة عن أبي جعفر^(٤٠) قال: «إذا وقعت الفأرة في السمن وماتت، فإن كان جامداً فألقها وما يليها وكل ما بقي، وإن كان ذائباً فلا تأكله واستصبح به. والزيت مثل ذلك». ونحوه غيره. (مسالك الأفهام ٣: ١١٩، رياض المسائل ٨: ٤٦، مستند الشيعة ١٤: ٦٩-٧٥، مفتاح الكرامة ٨: ٤٢-٤٦، جواهر الكلام ٢٢: ١٢-١٣، المكاسب ١: ٦٥-٦٧).

(٣٧) تقدّم آنفاً.

(٣٨) أنظر: أحكام القرآن للجصاص ١: ١١٨، مختصر اختلاف العلماء ٣: ٩١-٩٢.

(٣٩) المحلّى بالآثار ١: ١٣٨. والمراد بالاستصباح: أنه يستعمل في مصابيح الإضاءة التي كانت متداولة ومستعملة آنذاك.

تحريم بيعه^(٤٠)، وأجاز ذلك الشافعي أيضاً مع تحريم ثمنه^(٤١). وهذا كله ضعيف. وقد قيل: إن في المذهب رواية أخرى تمنع الاستصباح به^(٤٢)، وهو ألزم للأصل، أعني: لتحريم البيع.

واختلف أيضاً في المذهب في غسله وطبخه، هل هو مؤثر في عين النجاسة ومزيل لها؟ على قولين: أحدهما: جواز ذلك^(٤٣)، والآخر: منعه^(٤٤). وهما مبنيان على أن الزيت إذا خالطته النجاسة: هل نجاسته عين أو نجاسة مجاورة؟ فمن رآه نجاسة مجاورة طهره عند الغسل والطبخ، ومن رآه نجاسة عين لم يطهره عند الطبخ والغسل.

ومن مسائلهم المشهورة في هذا الباب: اختلافهم في جواز بين لبن الأدمية إذا

* اختلف فقهاء الإمامية في جواز الانتفاع بالدهن المنتجس في غير الاستصباح، بأن يعمل صابوناً، أو يطلى به الأجر أو السفن ونحو ذلك، فقيل بالمنع من ذلك، وهو ظاهر جماعة من القدماء، ووافقهم صاحب الرياض، والسيد العاملي في مفتاح الكرامة، والنراقي في مسنده. وهذا القول مبني على أن الأصل في المنتجس المنع من التصرف إلا ما خرج بالدليل؛ كالاستصباح تحت السماء، ويبقى الباقي تحت المنع.

وقيل بالجواز، اختاره المحقق الثاني والشهيدان والعلامة الحلبي والشيخ الأنصاري، وقد نسب إلى أكثر المتأخرين. والقول مبني على جواز الانتفاع بالمنتجس إلا ما خرج بالدليل، فتكون عيناً ينتفع بها منفعة محللة مقصودة للعقلاء، فتندرج في إطلاق البيع وغيره من أسباب التكبس، وقاعدة حل الانتفاع بما في الأرض، ولا حاكم عليهما سوى ما يتخيل من بعض الآيات والروايات. (مسالك الأفهام ٣: ١١٩، رياض المسائل ٨: ٤٨، مفتاح الكرامة ٨: ٤٣-٤٤، مستند الشيعة ١٤: ٧٤، جواهر الكلام ٢٢: ١٥-١٦، المكاسب ١: ٨٠-٨٣).

(٤٠) البيان والتحصيل ١: ١٧٠، عقد الجواهر الثمينة ٢: ٦١٩، الكافي في فقه أهل المدينة: ٣٢٨، التفريع ١: ٤٠٧.

(٤١) الوجيز ١: ١٣٣، البيان للعمراني ٥: ٥٠، الوسيط ٣: ١٨.

(٤٢) عقد الجواهر الثمينة ٦١٩: ٦٢٠.

(٤٣) عقد الجواهر الثمينة ٢: ٦١٩-٦٣٠.

(٤٤) التفريع ١: ٤٠٧، عقد الجواهر الثمينة ٢: ٦١٩-٦٢٠.

حُلب^(٤٥)، فمالك والشافعي يجوزانه^{(٤٦)*}، وأبو حنيفة لا يجوزه^(٤٧). وعمدة من أجاز بيعه: أنه لبن أبيح بيعه؛ قياساً على لبن سائر الأنعام^(٤٨). وأبو حنيفة يرى أن تحليله إنما هو لمكان ضرورة الطفل إليه، وأنه في الأصل محرّم، إذ لحم ابن آدم محرّم. والأصل عندهم أن الألبان تابعة للحوم، فقالوا في قياسهم هكذا: الإنسان حيوان لا يؤكل لحمه. فلم يجز بيع لبنه، أصله: لبن الخنزير والأتان^(٤٩)، فسبب اختلافهم في هذا الباب: تعارض أقيسة الشبه.

وفروع هذا الباب كثيرة، وإنما نذكر من المسائل في كل باب المشهور؛ ليجري ذلك مجرى الأصول.

(٤٥) ويتد بالحلْب لأنه يجوز استجاره للرضاعة بإلقام الصبي ثدي المرضع.

(٤٦) عيون المجالس ٣: ١٥١٥، البيان للعمري ٥: ٥٥، حلية العلماء ٤: ٦٧.

* ذكر جمع من فقهاء الإمامية أنه يجوز بيع لبن الأدميات المنفصل، وهو مختار الشيخ الطوسي في الخلاف والمبسوط، والعلامة في موضع من التذكرة، والمحقق الثاني وغيرهم. وقد استدلل له بقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ وبالأصل، ولأنه طاهر ينتفع به؛ كلبن الشاة، ولجواز أخذ لعوض عله في إجازة الظئر هذا.

إلا أن العلامة تردّد فيه في التحرير، بل قرّب المنع في التذكرة في موضع آخر. الخلاف

٣: ١٨٧، تذكرة الفقهاء ١٠: ٣٨ و١٢: ١٤٠، جامع المقاصد ٤: ٢٢، مفتاح الكرامة ١٢: ١٥٥،

تحرير الأحكام الشرعية ٢: ٢٦٤، جواهر الكلام ٢٢: ٣٧.

(٤٧) الهداية للمرغيناني ٣: ٥٠، الجامع الصغير: ٣٢٨.

(٤٨) البيان للعمري ٥: ٥٥ الهداية للمرغيناني ٣: ٥٠.

(٤٩) أنظر: تحفة الفقهاء ٣: ٣٤٣-٣٤٤، المحلى بالآثار ٧: ٤١٠.