مجلة المنتدى الأكاديمي (العلوم الإنسانية)
المجلد (8) العدد (2) 2024
ISSN (Print): 2710-446x , ISSN (Online): 2710-4478
تاريخ التقديم: 2024/09/23 ، تاريخ القبول: 2024/09/30، تاريخ النشر: 2024/10/10

فتاوى الشّيخ علي عبد الله جوان في المغارسة (ت:1436هـ/2015م)
-دراسة وتحقيق-

فرج علي جوان
قسم الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الأسمرية الإسلامية، ليبيا

المستخلص

اعتنى البحث بدراسة وتحقيق فتاوى الشيخ علي عبد الله جوان في المغارسة، ويهدف إلى التعريف بالمفتي، وصناعته الفقهية في نوازل المغارسة، ودراسة وتحقيق فتاواه فيها، واعتمدت في القسم الدراسي على المنهج الوصفي والتحليلي، وفي تحقيق الفتاوى على المنهج التوثيقي، وخلص إلى نتائج أهمها: أنّ المفتي أجاب عن الأسئلة محل الدراسة بما يشفي الغليل، متوخيا في ذلك مشهور المذهب إلا إذا جرى العمل بخلافه، وأسّس فتاواه في الغالب على نصوص الفقهاء، وعلى بعض الأدلة الشرعية، كالحديث، والعرف، والمصلحة، واعتمد في فتاواه على كتب المذهب المالكي المعتمدة، وإن لم يصرح بها في أغلبها.

الكلمات المفتاحية: المغارسة، عقد، العامل، نصيب، الحبس.

المقدمة

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على رسول الله، وعلى آله وصحبه والتابعين.

أما بعد: فإنّ من المهام الملقاة على عاتق الباحثين في الدراسات الشرعية وغيرها هو إحياء تراث علماء بلدنا؛ وفاء لهم، وعرفانا لما قدموه من خدمات جليلة لطلاب العلم وأهله، ولما في ذلك من الرد على بعض الدعاوى المزعومة بأن بلادنا خلو عن العلماء.

ومن أجلّ هذا التراث الفتاوى والنوازل التي تعالج ما يستجد من قضايا ومسائل تحتاج إلى من يجيب عنها، ويحررها تحريرا فقهيا، وفقًا لمبادئ الشرع الحنيف الذي لم يقف في يوم ما عاجزًا عن ذلك.

عليه، اخترتُ تحقيق فتاوى المغارسة لأحد علماء مدينتي زليتن، الشيخ النوازلي: علي عبد الله جوان، وعنونتُه بما يلي:

فتاوى الشيخ علي عبد الله جوان (ت:1436هـ/2015م)
في المغارسة -دراسة وتحقيق-

أهمية البحث:

تتجلى أهميته في المكانة الفقهية التي تبوأها المفتي، مع ما تميز به من قدرة على تصور المسائل، والإجابة عليها، والتأصيل لها.

بالإضافة إلى أنّ موضوع الفتاوى المحققة موضوع يتناول عقدا من العقود المسماة كان شائعًا في أغلب البلاد الليبية، وهو المغارسة التي تعدّ من مواضع النزاع والخصام بين العاقدين، مما يحتاج معه إلى معرفة أحكامها.

أهداف البحث:

يهدف البحث إلى التعريف بالمفتي، وصناعته الفقهية في نوازل المغارسة، ودراسة وتحقيق فتاواه فيها.

مشكلة البحث:

تبرز مشكلة البحث في إشكالين:

الأول: الأسئلة الجزئية التي أجابت عنها الفتاوى.

الثاني: السؤال عن منهج المفتي في نوازله، من حيث شكلُها وأسلوبها، وتأصيلها الفقهي، والمصادر التي اعتمد عليها.

منهج البحث:

اعتمد البحث في القسم الدراسي على المنهج الوصفي والتحليلي، وفي تحقيق الفتاوى على المنهج التوثيقي الذي يتجلى في إخراج الفتاوى على الصورة التي أرادها مؤلفها.

خطة البحث:

قسّمتُ البحثَ إلى مقدمة ومبحثين وخاتمة.

شملت المقدمة ما سبق بيانه، بينما شمل المبحث الأول التعريف بالمفتي وفتاواه، وتناول المبحث الثاني النص المحقق.

ثم الخاتمة، وقائمة للمصادر والمراجع.

والله أسأل أن يجعل هذا العمل خالصا لوجهه الكريم، وأن ينفع به، ويكتبه في صحائف المفتي رحمه الله تعالى.

المبحث الأول

التعريف بالمفتي وفتاواه

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: التعريف بالمفتي[1].

أولا: اسمه ونسبه ومولده:

هو علي بن عبد الله بن عبد القادر بن إبراهيم بن عبد الرحمن الحبتي الملقب بجوان[2].

ومولده بمدينة زليتن سنة 1935م، الموافق: 1354هـ[3].

ثانيا: نشأته وطلبه للعلم:

ترعرع الشيخ في كنف والده إلى أن جُنِّد قهرا في الحرب العالمية الثانية، فكفلته والدته أربع سنوات حتى عاد والده إلى أرض الوطن سنة 1944م[4].

حفظ القرآن الكريم على يد عمه الشيخ مختار عبد القادر جوان بزاوية الشيخ عبد السلام الأسمر، ثم انتقل إلى دراسة العلم الشرعي، فتحصل على الشهادة الابتدائية سنة 1954م، ثم الثانوية من المعهد الأسمري سنة 1962م، ثم تخرج في كلية الشريعة بالجامعة الإسلامية بالبيضاء، سنة 1966م، وكان الأول بين زملائه، ثم نال شهادة الماجستير بالجغبوب في الفقه المقارن سنة 1968م[5].

ثالثا: شيوخه وتلاميذه[6]:

درس الشيخ -رحمه الله- على جلة من علماء ليبيا وغيرها العلوم الشرعية واللغوية، منهم: الشيخ منصور سالم أبو زبيدة، والشيخ أبو بكر حمير، والشيخ سالم بن عيسى، والشيخ محمد بن حسين بن علي القماطي المعروف بشفلو، والشيخ مخزوم الشحومي، والشيخ عثمان المرازقي، والشيخ عبد الحميد عبد الشافي، والشيخ حسين حامد حسان، والشيخ عمر العداسي، والشيخ مختار البيجاوي.

وأخذ عن الشيخ -رحمه الله- جلةٌ من طلبة العلم منهم: الشيخ الدكتور: صالح الطيب محسن،

(1) ينظر في ترجمته: سيرة ذاتية، ونبذة عما مضى من عمري، كلاهما للشيخ علي جوان، والإجابة عن الأسئلة المقدمة من المجلس الاستشاري الإسلامي الباكستاني للشيخ علي عبد الله جوان دراسة وتحقيق، لفرج جوان وإبراهيم الزائدي، مجلة كلية الشريعة والقانون/الجامعة الأسمرية الإسلامية، المجلد: 4، العدد: 2، 2023م، ص663-670.

(2) ينتهي نسبه إلى الشيخ عبد السلام الأسمر بن سليم الفيتوري. ينظر: نبذة عما مضى من عمري، ص1.

(3) ينظر: الإجابة عن الأسئلة المقدمة من المجلس الاستشاري الإسلامي الباكستاني، ص663.

(4) ينظر: نبذة عما مضى من عمري، ص1.

(5) ينظر: سيرة ذاتية، ص1.

(6) ينظر: الإجابة عن الأسئلة المقدمة من المجلس الاستشاري الإسلامي الباكستاني، ص664-666.

والشيخ الدكتور: مصطفى بن رابعة، والشيخ الدكتور: محمد بن يحيى، والشيخ الدكتور: علي سليمان الزوبي، والشيخ مصطفى قواسم، والشيخ الدكتور: جمعة حامد بشر، والمستشار محمد مصباح أبو حجر، والمستشار أحمد المعمري التلب، والدكتور: محمد التائب، والدكتور: مصطفى جهيمة.

رابعا: مهامه ووظائفه:

تقلّد الشيخ علي –رحمه الله– العديد من الوظائف، وهي:

أ. التدريس[1]:

درّس بكلية الشريعة بالجامعة الإسلامية في البيضاء، كما درّس بها بعد إلغائها وتسميتها كلية اللغة العربية والدراسات الإسلامية، وتبعيّتها لجامعة بنغازي، كما درس بكلية التربية بجامعة طرابلس، والمعهد العالي لتكوين المعلمين بزليتن الذي أصبح فيما بعد كلية الآداب بجامعة المرقب، واستمرّ في أداء مهمة التدريس حتى تقاعد سنة 1995م.

ب. الوظائف الإدارية[2]:

عُيِّن عميدا لكلية اللغة العربية والدراسات الإسلامية، ثم وكيلا لها، ثم رئيسا لقسم الشريعة والقانون بها حتى 1979م، حيث ألغيت هذه الكلية.

ج. الإفتاء والتحكيم في الخصومات[3]:

كان –رحمه الله– من أبرز مشايخ ليبيا الذين تصدّوا للفتوى بشكل غير رسمي، والتحكيم بين الناس في الخصومات والنزاعات أحيانا بطلب الخصوم، وأحيانا بتكليف من المحكمة.

خامسا: ثناء العلماء عليه:

حلاه العلامة الشيخ محمد قريو: "من العلماء والفقهاء القليلين في ليبيا، ويتصف بالحلم والتواضع مع العالم والجاهل، والكبير والصغير، والغني والفقير على حد سواء في حدود الشرع"[4].

وقد كان زميله الشيخ المهدي الشوماني يذكره بخير، ويثني على علمه وفضله[5].

وقال الشيخ الدكتور عبد المولى المصراتي: "كلما ذكرت الفتوى في ليبيا ذكر علي جوان"[6].

(1) ينظر: نبذة عما مضى من عمري، ص3.

(2) ينظر: سيرة ذاتية، ص1.

(3) ينظر: الإجابة عن الأسئلة المقدمة من المجلس الاستشاري الإسلامي الباكستاني، ص667،668.

(4) فضيلة الشيخ سيدي علي عبد الله جوان كما عرفته، لمصطفى قواسم، ص2.

(5) ينظر: الشيخ علي عبد الله جوان المدرّس المفتي والحكم المصلح، لعبد الدائم الشوماني، ص1.

(6) سمعتها منه شخصيًّا أثناء مناقشتي لرسالة الماجستير.

وحلاه الشيخ مصطفى قواسم بأنه: "العالم الفاضل الأريب، والحسيب النسيب، أحد أعيان علماء ليبيا، كان عالما فاضلا، تقيا متواضعا"[1].

ووصفه الشيخ الدكتور صالح بن محسن باختصار، قائلًا: "الشيخ علي علمٌ وتواضعٌ"[2].

سادسا: مؤلفاته ووفاته:

ترك الشـــيخ علي جوان العديد من المؤلفات، تنوعت موضـــوعاتها في الحديث والأصـــول والفقه واللغة والتراجم، منها[3]:

- التعريف بالشـــيخ منصـــور أبو زبيدة، بعنوان: من أكابر أبناء جامع الزيتونة وآباء زاوية الشـــيخ الأسمر.
- عقد الرهن في الفقه المالكي على مستوى الشرح الكبير.
- عقد المغارسة في الفقه المالكي.
- مجموعة فتاوى تقارب 300 فتوى، ومنها فتاوى المغارسة محل الدراسة.
- مذكرات في إعراب بعض السور القرآنية.
- مذكرة في الإجماع.
- مذكرة في الحديث.
- مذكرة في النسخ.
- نبذة عما مضى من عمري.

توفي -رحمه الله- يوم الأحد 2015/7/19م، الموافق: 3/شـــوال/ 1436هـ، ودفن صـــبيحة غدٍ الاثنين بمقبرة الشيخ عبد السلام الأسمر[4].

المطلب الثاني: التعريف بالفتاوى المحققة.

- أولا: نسبتها وموضوعها:

لا ريب في صحة نسبة هذه الفتاوى للشيخ علي -رحمه الله-؛ إذ هي مكتوبة بخط يده، ومختومة بتوقيعه، وهي محفوظة بمكتبته الخاصة ببيته.

(1) فضيلة الشيخ سيدي علي عبد الله جوان كما عرفته، ص1.

(2) سمعتها منه شخصيًّا أثناء زيارته ببيته العامر بتاريخ: 2023/12/17م.

(3) ينظر: الإجابة عن الأسئلة المقدمة من المجلس الاستشاري الإسلامي الباكستاني، ص669،670.

(4) ينظر: المصدر السابق، ص670.

وموضوع هذه الفتاوى يتعلق بباب من أبواب المعاملات، ألا وهو باب المغارسة، وهي على التفصيل: فتوى في حق المغارس قي كثيب الرمل، وأخرى تتعلق بدفع أرض الوقف بالمغارسة، وثالثة في إنزال العامل غيره لإتمام المغارسة، ورابعة في دخول العامل في دعوى تتعلق بأرض المغارسة، وخامسة تتعلق بدفع أحد الشركاء جزءا من أرض الشركة بالمغارسة، وسادسة في عدم استحقاق المغارس نصيب في الأرض إذا غرس الثلث فأقل، وفتوى أخيرة تتعلق بثبوت شركة الدافعين بالمغارسة في أرضها.

- ثانيا: شكلها وأسلوبها:

درج الشيخ في فتاواه على عادة أغلب المفتين، فكان يستفتحها بنص السؤال، ويكون نصه من المستفتي إذا ورد إليه السؤال مكتوبًا، ويكون من صياغة الشيخ إذا سئل عنه مشافهةً، ويندر أن يأتي بالجواب دونِ إيراد السؤال كما في الفتوى السابعة بثبوت شركة الدافعين بالمغارسة في أرضها.

وكان الشيخ –رحمه الله– يستفتح بعض أجوبته بالبسملة، كما في الفتوى السابعة في ثبوت شركة الدافعين بالمغارسة في أرضها، ويستفتح جميع فتاوى المغارسة بالحمدلة، والصلاة على النبي –صلى الله عليه وسلم– بصيغة: "الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على رسول الله، وعلى آله وأصحابه والتابعين"، وفي بعض الفتاوى كان يسأل الله التوفيق إلى الصواب قبل أن يجيب، كما في الفتوى الأولى في حق الغارس في كثيب الرمل، حيث قال: " فأجبت –سائلًا الله العليم الخبير أن يلهمني الصواب–".

ثم يلج بعد ذلك إلى الإجابة عن السؤال بما يظهر له، وكان يختم فتاواه غالبًا بتفويض العلم لله ورسوله[1]، وأحيانا يفوضه لله فقط بلفظ: "والله أعلم بالصواب، وإليه المرجع والمآب"[2]، وأحيانا ينسب الصواب إلى الله سبحانه وتعالى، والخطأ إلى نفسه، كما في الفتوى الأولى في حق الغارس في كثيب الرمل، ويقدّم عليها أحيانا عبارة: "وبهذا علم الجواب"(3).

كما كان يختم جميعَ فتاواه بذكر اسمه، ثم تاريخ الفتوى، ثم توقيعه.

هذا فيما يتعلق بشكل الفتوى، أما فيما يتعلق بأسلوبها فقد كتبها بأسلوبٍ سهلٍ يخلو من الألفاظ الغريبة، والتراكيب الصعبة، مجتنبًا في الغالب المحسنات البديعية، كما جاءت فتاوى المغارسة كلها موجزة في أسطر معدودة؛ لأنّ العامي لا حاجة له بالدليل، وإنما يهمه حكم النازلة؛ لذلك نجده يكتفي بإيراد الجواب الفقهي دون إحالة على المصدر في أحايين، ويحيل على مصدر واحد في أحايين أخرى.

(1) ينظر: الفتوى الخامسة في دفع أحد الشركاء جزءًا من أرض الشركة بالمغارسة، والسابعة في ثبوت شركة الدافعين بالمغارسة في أرضها.

(2) ينظر: الفتوى الأولى في حق الغارس في كثيب الرمل، والثالثة في إنزال العامل غيره لإتمام المغارسة.

(3) ينظر: الفتوى الثانية في دفع أرض الوقف بالمغارسة، والرابعة في دخول العامل في دعوى تتعلق بأرض المغارسة.

وحرصًا منه على الاختصار استخدم بعض الرموز هي:

- ف: افرنجي.
- اهـ: انتهى.

- ثالثا: تأصيلها الفقهي ومصادرها:

أسّس الشيخ فتاواه في الغالب على نصوص الفقهاء، كعادة أغلب المفتين المتأخرين؛ لأنها تعتبر كالدليل الإجمالي للمفتي الذي لم يبلغ رتبة الاجتهاد، يدل لذلك ما ختم الفتوى السابعة المتعلقة بثبوت شركة الدافعين بالمغارسة في أرضها، وهو قوله: "وبما ذُكِر من النص الفقهي عُلِم ثبوت حقّ [فلان] فيما دفع بالمغارسة".

ولا يعني هذا أنه أغفل الأدلة الإجمالية، فقد استدل في الفتوى الرابعة في دخول العامل في دعوى تتعلق بأرض المغارسة بالحديث الشريف: «لا ضرر ولا ضرار»، وبالأثر المشهور عن عمر بن عبد العزيز: "تحدث للناس أقضية بحسب ما أحدثوا من الفجور"، وبدفع المفسدة، كما استدل أيضا بالمصلحة في فتواه بجواز دفع أرض الوقف بالمغارسة حيث قال: "فإذا تعطّلت مصلحة الوقف جاز البيع لإصلاحه"، واستدل بها أيضا بمراعاة قصد المكلفين، حيث قال: "على أنّ بعض المالكية ذهب إلى أنّ التصرف في الحبس إذا كان لا يخالف مقصود المحبِّس جائزٌ، بحيث إذا شاهده المحبِّس أقره؛ لما فيه من المصلحة التي توخّاها المحبِّس".

ولما كانت المغارسة من أبواب المعاملات التي يطرقها العرف، ويدخلها التعليل الفقهي كثيرا، استند المفتي في بعض فتاواه إلى العرف والعادة، وجعل الحكم فيها تابعًا له[1]، وعلّل كثيرا من فتاوى المغارسة بتعليلات فقهية مناسبة، من ذلك قوله في الفتوى الخامسة معلِّلًا ثبوت حق الشفعة لشركاء الدافع بالمغارسة ما لم تمض سنة قمرية بقوله: "لأنّ المغارسة من قبيل البيع الذي فيه الشفعة"، وتعليله في الفتوى السابعة ثبوت شركة الدافعين بالمغارسة في أرضها بقوله: "لأن تمكينه مِن الدّفع معه وسكوتَه عنه دليلٌ على إذنه له، ورضاه به، واعترافه بملكيته معه".

وكان في تأصيله لا يخرج عن مشهور المذهب، إلا إذا جرى العمل بخلافه، فيفتي به؛ جريا على قواعد المذهب في الإفتاء كما في فتواه الثانية بجواز المغارسة في أرض الوقف.

واعتمد المفتي في فتاواه على كتب المذهب المالكي المعتمدة، وإن لم يصرح بذلك في أغلبها، ويتضح ذلك جليًّا من خلال الهوامش التي تم التعليق بها على هذه الفتاوى، حتى إنه صرّح بذلك في فتواه السادسة بأنه لا نصيب للعامل إذا غرس ثلث الأرض فأقل، فقال: "كما هو مدوَّنٌ في كتب الفقه".

واكتفى المفتي بكتاب البهجة للتسولي فيما صرّح بالنقل عنه؛ لأنه جمع بين الفقه النظري والتطبيقي،

(1) ينظر: الفتوى الأولى في حق المغارس في كثيب الرمل، والثانية في دفع أرض الوقف بالمغارسة.

ويعتبر ملجأ للمفتين والقضاة في نوازل المعاملات، وقد ينقل بواسطته عن كتب أخرى لم تتوفر بين يديه[1]، وهو في النقل عنه تارة يحيل إليه دون إيراد كلامه[2]، وتارة ينقل كلامه بنصه[3].

- رابعا: عملي في التحقيق ووصف الفتاوى:

تم اتباع المنهج الآتي في تحقيق النص:

- نسخ الفتاوى بالاعتماد على الرسم الإملائي الحديث، مع مراعاة علامات الترقيم.
- وضع عناوين للفتاوى، وجعلُها بين معقوفين [ ].
- إضافة كلمة: "الجواب"؛ تمييزا لجواب المفتي عن نص السؤال، ووضعُها بين معقوفين [ ].
- إبهام اسم المستفتي وغيرَه ممن ذُكِرَتْ أسماؤُهم في الفتاوى، وكتابتُها بين معقوفين [فلان بن فلان].
- إبهام أسماء الأماكن وحدودها، وكتابتُها بين معقوفين [كذا].
- تخريج الأحاديث النبوية والآثار الواردة في الفتاوى، ووضعُها بين قوسين: « ».
- ترجمة الأعلام المذكورين في الفتاوى عدا من اشتهر من الصحابة.
- توثيق النقول والأقوال من مصادرها الأصيلة.
- توثيق الفتاوى التي لم يصرح المفتي بمصادره فيها.
- وضعُ النصوص المنقولة حرفيّاً بين علامتيْ تنصيص " ".
- التعريف بالكلمات الغريبة والمصطلحات الفقهية.

وأما عن وصـــف الفتاوى فقد كُتبَ أغلبها الفتاوى في ورق مســـطر، وواحدة في باطن الوثيقة المسؤول عنها، وبعضها أصول، والبعض الآخر مصورة عن الأصل.

مقياسها: 29.5×21سم

عدد الأسطر: غير منضبط، وإنما يختلف باختلاف الفتوى.

نوع الخط: مشرقي واضح جميل.

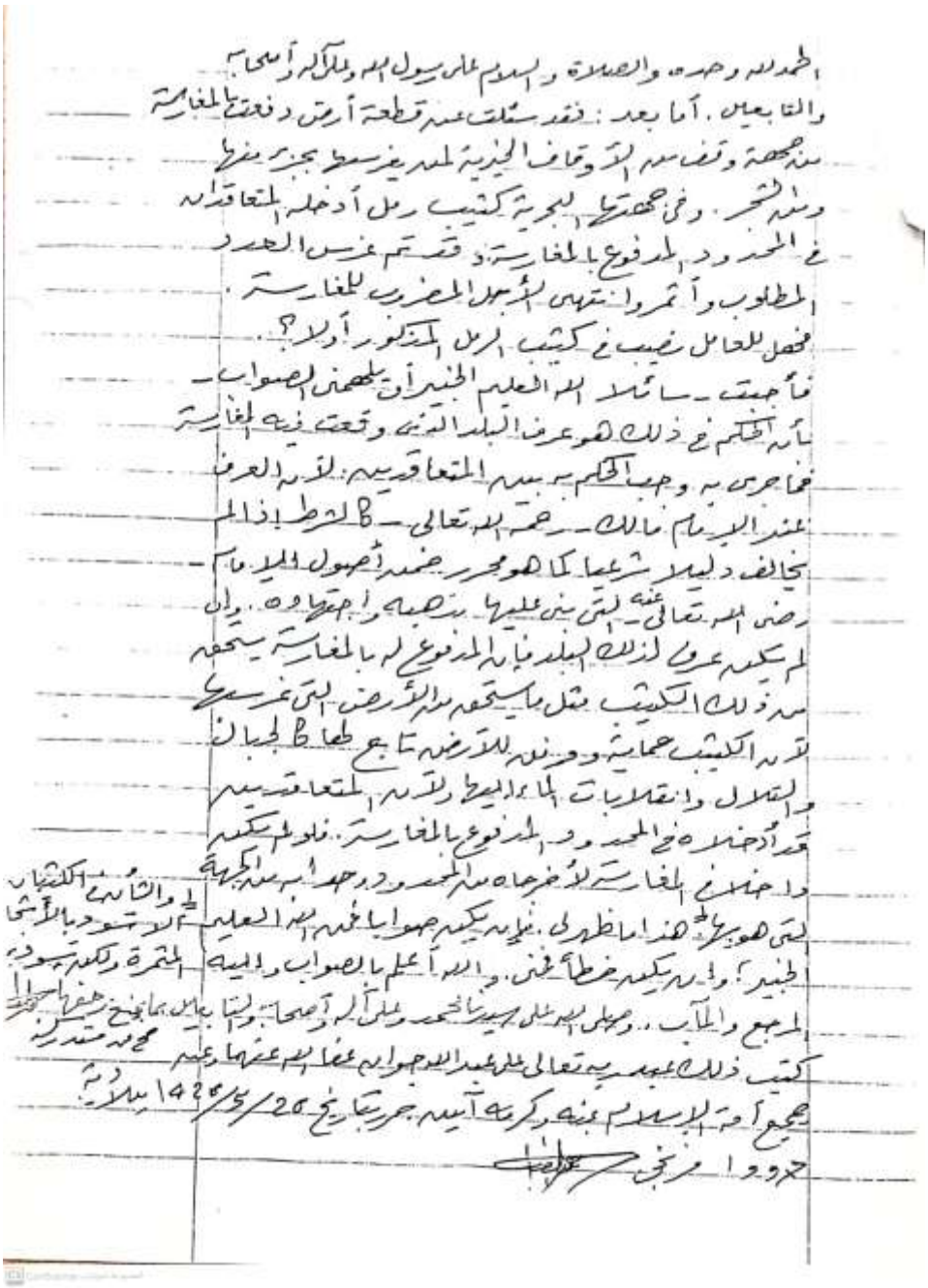
- ناسخها: مؤلفها الشيخ علي جوان -رحمه الله-.
- تاريخ النسخ: يختلف باختلاف الفتاوى من سنة 1997م إلى سنة 2013م.

(1) ينظر: الفتوى الثانية في دفع أرض الوقف بالمغارسة، والثالثة في إنزال العامل غيره لإتمام المغارسة.

(2) ينظر: الفتوى الرابعة في دفع أحد الشركاء جزءًا من أرض الشركة بالمغارسة.

(3) ينظر: الفتوى السابعة بثبوت شركة الدافعين بالمغارسة في أرضها.

نماذج من صور المخطوط



الفتوى الأولى: حق المغارس في كثيب الرمل

أرض مشاع بين عدد من الشركاء وقد طلب أحد الشركاء
من شريك واحد فقط الموافقة على جهة معينة
بغرسها فوافقه على ذلك دون الرجوع إلى باقي
الشركاء وقد قام الشريك المغارس بالغرس وانتهت
المدة المطلوبة وبعدها بسنوات قسمت الأرض
الشاعة بين الشركاء وطلب المغارس الشريك حقه
من المغارسة فرفض من بقية الشركاء علمًا بأن
جميع الشركاء عائليين حاضرين بالعطاء والعمل دون رفض
السؤال
هل عطاء الشريك يسري على بقية الشركاء ؟
أو يعطى له حقه في التركة على الأرض المغروسة
وقام بغرسها ؟
أم يتحمل الذي أعطاه من الشركاء المغارسة وتخصم من
حقه بعد القسمة ؟
أفيدونا رحمكم الله
الحمد لله وحده والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله [illegible] 2005.12.20 [illegible] وأصحابه والتابعين
أما بعد: فإذا كان هؤلاء [illegible] متشاركين شركة مفاوضة بأن كانت أموالهم بينهم ينفقون منها
عليهم جميعًا ويتصرفون فيها جميعًا بأن يأكلون منها جميعًا ويبيعون ويشترون كذلك [illegible]
في ذلك، وإذا كانت أموالهم ليس كذلك بأن كان كل واحد مستقلا عن الآخر في ماله
وتصرفه وإنما يتصرف في ماله الخاص به وينفق منه على عياله [illegible]
الشفعة على العامل المغارس بعد أن تتم مدة المغارسة ويستحق المغارس حقه جزءًا
شرط أن لا تمضي سنة [illegible] بعد علمهم بتمام مدة المغارسة وإلا فلا حق لهم في الشفعة
وفاز المغارس بنصيبه في [illegible] من دفع له. كما ذكر [illegible] لأن المغارسة من قبيل
البيع الذي فيه الشفعة، والله سبحانه أعلم. وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه
والتابعين. كتب ذلك عبد ربه تعالى [illegible]

الفتوى الخامسة: دفع أحد الشركاء جزءًا من أرض الشركة بالمغارسة

المبحث الثاني
النص المحقق

[الفتوى الأولى: حق المغارس في كثيب الرمل]

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على رسول الله، وعلى آله وأصحابه والتابعين.

أما بعد:

فقد سئلت عن قطعة أرض دُفِعت بالمغارسة من جهة وقفٍ من الأوقاف الخيرية لمن يغرسها بجزء منها ومن الشجر، وفي جهتها البحرية[1] كثيبُ رملٍ أدخله المتعاقدان في المحدود المدفوع بالمغارسة[2]، وقد تمّ غَرْسِ العدد المطلوب، وأثمر، وانتهى الأجل المضروب للمغارسة، فهل للعامل نصيب في كثيب الرمل المذكور أو لا؟

فأجبت -سائلًا الله العليم الخبير أن يلهمني الصواب-: بأنّ الحكم في ذلك هو عرف البلد الذي وقعت فيه المغارسة، فما جرى به وجب الحكم به بين المتعاقدين؛ لأنّ العرف عند الإمام مالك -رحمه الله تعالى- كالشرط إذا لم يخالف دليلًا شرعيًّا، كما هو محرّرٌ ضمن أصول الإمام -رضي الله تعالى عنه- التي بنى عليها مذهبه واجتهاده[3].

وإن لم يكن عرفٌ لذلك البلد فإن المدفوع له بالمغارسة يستحق من ذلك الكثيب مثلَ ما يستحقّ مِن الأرض التي غرسَها؛ لأنّ الكثيبَ حمايةٌ ومرفقٌ للأرض تابعٌ لها كالجبال والتّلال وانقلابات الماء إليها[4]، ولأنّ المتعاقدَيْن قد أدخلاه في المحدود المدفوع بالمغارسة، فلو لم يكن داخلًا في المغارسة لأخرجاه من المحدود، وحَدًّا به من الجهة التي هو بها[5]، والشأن في الكثبان ألا تسوّد بالأشجار

(1) المراد بها جهة غروب الشمس حسب اصطلاح الجغرافيين المعاصرين.

(2) المغارسة هي: "العقد على غرس شجر في أرض بعوض معلوم من غيرهما إجارة أو جعالة أو بجزء شائع منهما شركة". منح الجليل، 417/7.

(3) ولشدة اعتبار الإمام مالك للعرف والعادة ذكر بعضهم أنه من الأصول التي انفرد بها، ولكنه معتبر في المذاهب كلها، وقد ذكره القرافي ضمن أدلة المذهب المالكي، وقال ابن عاصم:

العرف ما يعرف بين الناس ... ومثله العادة دون باس

ومقتضاهما معًا مشروع ... في غير ما خالفه المشروع

ومعنى العمل بالعرف أنه يقيد به بعض الأحكام الشرعية الفرعية، وليس معمولا به في كل فروع الشريعة. ينظر: تقريب الوصول، لابن جزي، ص193، وشرح تنقيح الفصول، للقرافي، ص445، ونيل السول، للولاتي، ص198.

(4) نص الفقهاء على أنّ المنافع والمرافق تدخل في البيع، ولو لم يُنصّ عليها في العقد ما لم تستثنَ منه. البهجة، للتسولي، 5/2.

(5) بل إنه يدخل في المغارسة، ولو حدًّا بذلك؛ لأنّ الحدّ إذا كان ملكًا للبائع فإنه يدخل في البيع ما لم يُستَثنَ، قال

المثمرة، ولكن تسوّد بما يمنع زحفَها.

هذا ما ظهر لي، فإن يكن صوابًا فمن الله العليم الخبير، وإن يكن خطأ فمنّي.

والله أعلم بالصواب، وإليه المرجع والمآب.

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه والتابعين.

كتب ذلك عبد ربه تعالى علي عبد الله جوان، عفا الله عنهما وعن جميع أمة الإسلام بمنّه وكرمه آمين.

حرر بتاريخ 1426/5/26ميلادية 1997 إفرنجي.

التوقيع

[الفتوى الثانية: دفع أرض الوقف بالمغارسة]

[السؤال]

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد، وعلى آله وأصحابه والتابعين.

وبعد:

س: ما قول علماء الاسلام –نفع الله بهم الأنام– فيمن أخذ أرض وقفٍ معيّنٍ بالمغارسة، وصحّت مغارسته، ثم طالب بالقسمة، هل يقسم له أم لا؟

وإذا كانت القسمة جائزةً هل تقسم الأرض والشجر كما تنص وثيقة المغارسة أم الشجر فقط؟ وهل يملك حصته ملك انتفاعٍ واغتلالٍ أم ملك رقبةٍ؟

بينوا لنا ذلك بيانًا كافيًا من جميع الوجوه، جزيتم خيري الدنيا والآخرة.

[الجواب:]

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على رسول الله، وعلى آله وأصحابه والتابعين.

أما بعد:

فالحكم في هذه المسألة يتوقف على الاطلاع على وثيقة المغارسة، بل الحبس.

فإذا نصَّ المحبِّس على إباحة البيع أو منْعِه فالأمر واضحٌ، ويعمل بنصّه فيما لا حرمة فيه[1].

المتيطي: وحد المبيع –سواء كان دارًا أو أرضًا– منه إذا كان ملكًا للبائع، فإذا قيل مثلًا: حدها الشرقي شجرة كذا، دخلت الشجرة إن لم يصرح بضده. ينظر: شرح الزرقاني على مختصر خليل، 330/5، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 174/3.

(1) قال ابن الحاجب: "ومهما شرَط الواقفُ ما يجوز له اتُّبِعَ"، وعلله الشيخ خليل بقوله: " لأن ألفاظ الواقف تتبع كألفاظ الشارع". التوضيح، 300/7.

وقال الشيخ خليل: " واتبع شرطه إن جاز" مختصر خليل، ص213.

وإذا لم ينص على شـــيءٍ من ذلك، فإذا تعطّلت مصـــلحة الوقف جاز البيع لإصـــلاحه، ومنه المغارسة، فيأخذ المغارس نصيبَه من الشجر والأرض.

وإذا جرى العرف بذلك فالعمل عليه؛ لأن العرف عند الإمام مالك معمولٌ به ما لم يصـــادم دليلًا شرعيًّا.

قال العلامة التسـولي -بل المكناسـي[1] في مجالسـه-: "إن الجنان إذا كان لا تفي غلته بخدمته، فإنه يباع ويُشترَى بثمنه مثلُه، قال: وبه العمل[2]. اهـ

وأصله لابن الفخار[3]". اهـ. من باب الحبس.

على أنّ بعض المالكية ذهب إلى أنّ التصـــرف في الحبس إذا كان لا يخالف مقصـــود المحبِّس جائزٌ، بحيث إذا شاهده المحبِّس أقرّه؛ لما فيه من المصلحة التي توخّاها المحبِّس[4].

وبهذا عُلِم الجواب.

والله ورسوله أعلم.

كتب ذلك عبد ربه تعالى علي عبد الله جوان.

حرر بتاريخ 1999/9/24 إفرنجي.

التوقيع

وقال ابن عاصم: وكل ما يشترط المحبس ... من سائغ شرعا عليه الحبس

قال التوزري في شرحه: " يعني أنّ كلَّ اشتراطٍ يشترطه المحبِّس مما هو جائزٌ بالحكم الشرعي، فإنّ الحبس يجري على ذلك الاشتراط". توضيح الأحكام، 11/4.

(1) أبو عبد الله محمد بن عبد الله المكناســي، أخذ عن أعلام، منهم: القوري، وعيســى المصــمودي، وغيرهما، وعنه: الونشــريســي، والمظفري، وغيرهما، له مؤلفات منها: مجالس القضــاة والحكام، توفي ســنة 917 هـــ. ينظر: نيل الابتهاج، للتنبكتي، ص581، وشجرة النور الزكية، لمخلوف، 1/397،398.

(2) ينظر: مجالس القضاة والحكام، 2/758.

(3) البهجة، 2/391.

وابن الفخار هو: أبو عبد الله محمد بن عمر القرطبي، المعروف بابن الفخار، أخذ عن جماعة منهم: ابن جعفر التميمي، وأبي محمد الباجي، له اختصــار النوادر، وردّ على ابن العطار في وثائقه، توفي ســنة 419هـــ. ينظر: الديباج المذهب، لابن فرحون، 2/235،236، وشجرة النور الزكية، لمخلوف، 1/166،167.

(4) يقصـــد بذلك العبدوســـي، فإنه قال: يجوز أن يفعل في الحبس ما فيه مصـــلحةٌ مما يغلب على الظن أنّه لو كان المحبس حيًّا لفعله، واســتحســنه. ينظر: أجوبة العبدوســي، ص334، والمعيار، للونشــريســي، 7/79، والبهجة، للتسولي، 2/390.

[الفتوى الثالثة: إنزال العامل غيره لإتمام المغارسة]

[نص الوثيقة:]

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على مَن لا نبيّ بعده.

وبعد:

فقد حضر لدى كاتبه الأخ [فلان بن فلان]، وأقر بقصد الإشهاد على نفسه شهادةً لله لا شك فيها ولا ريب بعد الطلب منه بأنه أنزل في مكانه الأخ [فلان بن فلان] لينزل في منزلته، وأن يقوم في مقامه، وهو في شراك الوقف لزاوية سيدي [فلان الفلاني] الكائن مكانها بـــ[كذا] سكنى [فلان المذكور] حدوده: قبلة[1]: [كذا]، وشرقًا[2]: [كذا]، وبحرًا [كذا]، وغربًا[3]: [كذا]، وهو بمحلة [كذ].

فأنزله [فلان] في منزلته، وليقوم في مقامه من خدمة وتمهيد أرضـــه وتصـــليحها، وأن يغرس بها ثماني غرسات: اثنان منهن بياضي، وستّ بكراري، وتذكير نخلها، وتصليح ما يلزم تصليحه، فإذا علق هذا الغرس يأخذ نصيبه على حسب ما يصح له.

وأما من جهة النخيل الكبير فلا حق له فيه، ولا في الماء إلا على سبيل الإحسان بينهم، وهو كما ذكر بباطنه إنزالٌ صـــحيحٌ صـــريحٌ جائزٌ ناجزٌ، عاريًا عما يفســـده شـــرعًا، وبجميع مرافقه اللازمة له وتوابعه، والجميع بصحة كاملة.

وبذلك يشـــهد عليهما مَن ســـمع منهما وعرَفَهما، وبتاريخ أواخر الشـــهر التاســـع من شـــهور اثنتان وتسعون وتسعمائة وألف 1992م على يد كاتبها وشاهدها عبده [فلا بن فلانٍ].

إمضاء [المنزِل] ورقم بطاقته وتوقيعه.

ألف وخمسائمة دينار فقط

[الجواب:]

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على رسول الله، وعلى آله وأصحابه والتابعين.

أما بعد:

فيجوز للعامل في المغارســـــة أن يُعطِي ما أخذه بالمغارســـــة بنفس الجزء لرب الأرض أو

(1) المراد بها جهة شروق الشمس حسب اصطلاح الجغرافيين المعاصرين.

(2) المراد بها جهة الشمال حسب اصطلاح الجغرافيين المعاصرين.

(3) المراد بها جهة الجنوب حسب اصطلاح الجغرافيين المعاصرين.

غيره، ولا مقال لرب الأرض الدافع له في ذلك، قال التسولي[1] في باب المغارسة -ناقلًا عن البرزلي[2]، بل ونقل بعد ذلك عن ابن رشد[3]-: إنه يجوز له أن يعطيها لرب الأرض أو غيره بجزئها الذي أخذها به، ولا مقال لرب الأرض في ذلك[4]. اهـ

كتب ذلك عبد ربه تعالى علي عبد الله جوان بعد سؤاله عنه.

والله أعلم بالصواب، وإليه المرجع والمآب.

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه والتابعين.

حرر بتاريخ: 2003/3/4ف

التوقيع

[الفتوى الرابعة: دخول العامل في دعوى تتعلق بأرض المغارسة]

[السؤال]

بسم الله الرحمن الرحيم

الشيخ علي عبد الله جوان.

السلام عليكم ورحمة الله.

هذا سؤال أطرحه عليك أودّ أن تجيبني عليه تحريريًّا:

أرضٌ باعها أهلُها لأناسٍ آخرين، ثم دفَعَها المشترون لشخصٍ من عائلة أخرى بالمغارسة، وبعد أن عمل في الأرض بموجب العقد فترةً تقرب من ثلاثين عاما حصل خلاف بين البائعين والمشترين

(1) أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي، أخذ عن محمد بن إبراهيم، وحمدون ابن الحاج، وغيرهما، له تآليف، منها: شرح على التحفة، توفي سنة 1258هـ. ينظر: شجرة النور الزكية، لمخلوف، 568،567/1، وإتحاف المطالع، لابن سودة، 172/1.

(2) نوازل البرزلي، 374،373/3.

والبرزلي هو: أبو القاسم بن أحمد البرزلي، أخذ عن جماعة منهم: ابن عرفة، وابن مرزوق الجد، وعنه ابن ناجي، وغيره، له الحاوي، توفي سنة 841هـ. ينظر: نيل الابتهاج، للتنبكتي، ص368-370، وشجرة النور الزكية، لمخلوف، 353،352/1.

(3) مسائل ابن رشد، 1215،1214/2.

وابن رشد هو: أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، أخذ عن ابن رزق، وجماعة، وعنه: ابنه أحمد، وعياض، وغيرهما، وكانت الدراية أغلب عليه من الرواية، له مصنفات منها: المسائل، والبيان والتحصيل، توفي سنة 520هـ. ينظر: الديباج المذهب، لابن فرحون، 248/2-250، وشجرة النور الزكية، لمخلوف، 190/1.

(4) البهجة، 329/2.

حول موضع الحدّ في إحدى الجهات.

وعندما أرادوا تثبيته بينهم عن طريق لجنة اختاروها أصـرّ المدفوع له بالمغارسـة على أن ينوب عنه في تلك اللجنة نائبٌ (شـيخ)؛ محتجًّا بأنه قد صـار مالكًا مع المشـترين بموجب عقد المغارسـة، وبأنه ربما يتضـرر إذا نقصـت مسـاحة الأرض عما كان يتوقعه من مسـاحتها، وأصـرّ المشـترون على منعه مِن ذلك بدعوى أنه إنما يسـمع قوله بعد تثبيت الحد، فيأخذ نصـيبه بموجب العقد، وأنه ليس من ورثة المشترين.

فلمن القول في هذا؟

أفدني أثابكم الله، [فلان بن فلان]

[الجواب:]

وعليكم السلام ورحمة الله وبركاته.

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على رسول الله، وعلى آله وأصحابه والتابعين.

أما بعد:

فإذا أتمّ العامل العمل المشترط عليه في وثيقة المغارسة، وانتهى الأجل المضروب له صار شريكًا للدافعين مثلَهم، له ما لهم وعليه ما عليهم، ومِن حقِّه أن يدخل فيما يدخلون فيه فيما يخصّ الأرض المدفوعة له منهم بالمغارسة؛ خوفًا من محاباة الدافعين لمَن يخاصمهم في تلك الأرض، فيلحقه الضرر بذلك دون أن يتمكّن من الدفاع عن حقِّه المشـترك معهم، ونصَّ الحديثُ الشـريف على ألا ضـرر ولا ضرار[1]، لا سيما في هذه الأزمنة التي كثُر فيها التواطؤُ على غمط الحقوق، والتحايل على إضاعتها، وصـدق عمر بن عبدالعزيز[2] -رحمه الله-، حيث قال: "تحدث للناس أقضـية بحسـب ما أحدثوا من الفجور"[3]

(1) ولفظه: قال رسول الله -صلى الله عليه وسلم-: «لا ضرر ولا ضرار». أخرجه مالك في موطئه، كتاب الأقضية، باب القضاء في المرفق، برقم: 2758، 1078/4.

(2) أبو حفص عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم الأموي القرشـي، أمير المؤمنين، ومن ثقات التابعين، قيل: إنه خامس الخلفاء الراشـدين؛ تشـبيها له بهم، ولد ونشـأ بالمدينة، وولي إمارتها للوليد، ثم صـار وزيرا لسـليمان بن عبد الملك، وولي الخلافة سنة 99هـ، ومدة خلافته سنتان ونصف، توفي سنة 101هـ. ينظر: الطبقات الكبرى، لابن سعد، 324/7، وما بعدها، وتهذيب التهذيب، لابن حجر، 766/9-773.

(3) أورده ابن أبي زيد في رسالته، ص131، والقنازعي في تفسير الموطأ، 405/2.

وبهذا عُلِم الجواب.

والله ورسوله أعلم.

كتب ذلك عبد ربه تعالى علي عبد الله جوان بعد سؤاله عن ذلك بتاريخ 2003/7/29ف.

التوقيع

[الفتوى الخامسة: دفع أحد الشركاء جزءًا من أرض الشركة بالمغارسة]

[السؤال]

أرضٌ مشاعٌ بين عددٍ من الشركاء، وقد طلب أحد الشركاء مِن شريكٍ واحدٍ فقط الموافقة على جهة معيّنة بغرسها، فوافقه على ذلك دون الرجوع إلى باقي الشركاء، وقد قام الشريك المغارِس بالغرس، وانتهت المدة المطلوبة، وبعدها بسنوات قُسِمت الأرض المشاعة[1] بين الشركاء، وطلب المغارِس الشريك حقَّه في المغارسة، فرُفِضَ من بقيّة الشركاء، علما بأنّ جميع الشركاء عالمون حاضرون بالعطاء والعمل دون رفض.

السؤال: هل عطاء الشريك يسري على بقية الشركاء، أو يعطى له حقُّه في الشركة على الأرض المغروسة وقام بغرسها، أو يتحمّل الذي أعطاه من الشركاء المغارسةَ، وتخصم من حقِّه بعد القسمة؟

أفدنا رحمكم الله في 2005.12.20ف

[الجواب:]

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على رسول الله، وعلى آله وأصحابه والتابعين.

أما بعد:

فإذا كان هؤلاء الشركاء متشاركين شركةَ مفاوضةٍ[2] بأن كانت أموالُهم بينهم ينفقون منها عليهم جميعًا، ويتصرفون فيها جميعًا بأن يأكلوا منها جميعًا، ويبيعون ويشترون كذلك، فلا كلام لهم في ذلك.

وإذا كانت أموالُهم ليست كذلك بأن كان كلٌّ واحدٍ منفصلًا عن الآخر في مالِه وتصرُّفِه، وإنما يتصرف في ماله الخاص به، وينفق منه على عياله ونفسه، فإنّ لهم الشفعة[3] على العامل المغارِس بعد أن تتمّ

(1) المشاع: من الشياع، وهو الاختلاط وعدم التمييز، والمراد به: الذي لم يقسم، بل كل نصيب الشريكين شائعٌ في كله. شرح الرسالة، لزروق، 811/2، ولوامع الدرر، للمجلسي، 212/9.

(2) شركة المفاوضة: عرفها الأبهري بقوله: "هي أن يتفاوضا فيما يشتركان فيه من المال، يُفوض كلّ واحدٍ منهما إلى صاحبه البيع والشراء على الانفراد"، وعرّفها الشيخ خليل بقوله: "هي أن يجوز فعلُ كلِّ واحدٍ على صاحبه، ويشتركان في جميع ما يستفيدان". شرح المختصر الكبير، للأبهري، 708/2، والتوضيح، للشيخ خليل، 346/6.

(3) الشفعة: عرّفها ابن عرفة بأنها: "استحقاق شريك أخذ مبيع شريكه بثمنه"، وقال الدردير في تعريفه هو: "أخذ ما

مدّةُ المغارسة ويستحق المغارس حقّه فيها، بشرط أن لا تمضي سنةٌ قمرية بعد علمهم بتمام مدة المغارسة[1]، وإلا فلا حق لهم في الشفعة وفاز المغارِس بنصيبه في نصيب مَن دفع له -كما ذكر التسولي-؛ لأنّ المغارسة من قبيل البيع الذي فيه الشفعة[2].

والله ورسوله أعلم.

وصلى الله على سيدنا محمد، وعلى آله وأصحابه والتابعين.

كتب ذلك عبد ربه تعالى علي عبد الله جوان بعد سؤاله عنه بتاريخ 2005/12/21.

التوقيع

[الفتوى السادسة: لا نصيب للعامل إذا غرس ثلث الأرض فأقل]

[السؤال]

بسم الله الرحمن الرحيم، والصلاة والسلام على سيدنا محمد، وآله وصحبه وسلم.

وبعد:

ما قولكم ساداتنا أهل العلم -وفقكم الله، وسدد خطاكم، وأجرى مصالح المسلمين على أيديكم- في رجل دفع أرضًا لأبنائه الأربعة على وجه الغراسة الشرعية، وقسمها بينهم بوثيقة الغراسة أرباعا بالخطوة المتوسطة الشرعية؛ ليغرس كلٌّ بربعه خمسًا وعشرين نخلة، ضاربًا لهم أجلًا لذلك قدره ثماني سنوات آتية من تاريخ الغراسة، فمن أنجز ذلك منهم فله ثلثا ربعه المذكور.

فمات ولم يقسم معهم، والحال أنّ بعضهم أنجز العملَ كلَّه حسب الشرط المذكور، وبعضًا أنجز بعضًا من الشرط ولم يكمل، وبعضًا آخر لم ينجز، ولم يغرس شيئا.

والآن هم متخاصمون، وبالأحرى ورثة العمال، فكلُّهم ورثة للدافع وللعامل، ولهم امرأة هي ابنة الدافع.

وحال الأرض على الطبيعة كالآتي:

ربع به كامل النخيل المشروط.

عاوض به شريكه من عقار بثمنه أو قيمته بصيغة". المختصر الفقهي، لابن عرفة، 326/7، والشرح الصغير، للدردير، 226/2.

(1) ينظر: البهجة في شرح التحفة، 208/2.

(2) ينظر: البهجة، للتسولي، 191/2،332.

وهذه المسألة من مسائل الخلاف في المذهب: قال الزقاق:

هل شفعةٌ بيعٌ أو استحقاقٌ ... عليه بذر من له إلحاق

قال المنجور: "الشفعة هل هي بيع أو استحقاق؟ اختلفوا فيه، والمشهور الأول". شرح المنهج المنتخب، للمنجور، 397/1.

وربعان بهما نخلٌ قليلٌ لم يتم الشرط.

وربعٌ خالٍ من الأشجار، وأرضه رملية غير مسودة[1].

ويدّعي الخصوم أن الشرط اكتمل مستغِلًّا طول المدة على مضيّ الغراسة، يقول: غرّس مورثي، وتلف الشجر، والطبيعة تبيِّن مَن غرَس ومَن لم يغرِس.

أفيدونا -أثابكم الله- في هذه المسألة برأي الشرع الحكيم.

ولكم من الله الثواب الجزيل، أمدكم الله بالصحة، ومتعكم بالعافية.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

[الجواب:]

وعليكم السلام ورحمة الله وبركاته.

الحمد لله وحده، والصلاة على رسول الله، وعلى آله وأصحابه والتابعين.

أما بعد:

فالذي لم يغرس شيئًا من العدد المطلوب فلا حقّ له في المغارسة، وتبقى الأرض للدافع أو لوارثه[2]، وكذلك الذي غرَس الثلثَ فقط فلا حقّ له في المغارسة، وتبقى الأرض للدافع أو وارثه[3]، كما هو مدوَّنٌ في كتب الفقه.

والله أعلم.

وصلى الله على سيدنا محمد، وعلى آله وأصحابه والتابعين.

كتب ذلك عبد ربه تعالى علي عبد الله جوان بعد سؤاله عنه، عفا الله عنه وعن جميع أمة الاسلام بتاريخ 2012/4/9ف.

التوقيع

(1) المراد بها في عرف مدينة زليتن: الأرض الخالية من الشجر.

(2) فهي في ذلك تشبه الجعل، فلا يستحق الغارس شيئا إلا بعد ثبوت الغَرس، وبلوغه الحد المشترط، فإن بطل قبل ذلك، لم يكن له شيء. ينظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد، 237/2، والتعريج والتبريج، للمجاجي، ص120.

(3) وذلك لأنّ الثلث في المغارسة يعدّ من القليل، قال الزقاق:

كحليةٍ والحوزِ والإبّارِ ... مسائلِ الزكاةِ غَرسِ جارِ

والمغارسة وإن عطفها على المواطن التي تُردّد في الثلث هل يعدّ فيها من حيز اليسير أو لا؟ إلا أنها لا تردد في كون الثلث فيها يسيرًا، وإنما اختلف فيه من حيث إن الأقل هل يعطى حكم الأكثر أو حكم نفسه؟ ينظر: شرح المنهج المنتخب، للمنجور، 376،363/1، وشرح المنهج المنتخب، للسجلماسي، ص346،345.

[الفتوى السابعة: ثبوت شركة الدافعين بالمغارسة في أرضها]

[الجواب:]

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله وحده والصلاة، والسلام على رسول الله، وعلى أصحابه والتابعين.

أما بعد:

فالمغارسة –والمغارسة من قبيل البيع بمعناه الأعم– التي تضمنت دفْعَ كلٍّ من [فلان بن فلان وفلان بن فلان لفلان بن فلان] قطعة الأرض بـ[كذا] التي حدودها: قبلة: [كذا]، وشرقًا: [كذا]، وبحرًا [كذا]، وغربًا: [كذا] بخط [فلان بن فلان وفلان بن فلان] مؤرخة في 1382 تدلّ على أن [فلانًا] المذكور شـريك [فلان] المسـطور؛ لأن تمكينه مِن الدّفع معه وسـكوتَه عنه دليلٌ على إذنه له، ورضـاه به، واعترافه بملكيته معه، فيكون [فلان] شريكا [لفلان] فيما يملكه [فلان] في قطعة الأرض المدفوعة، ويقسم بينهما بالتساوي؛ لإطلاق الوثيقة عن التفصيل[1]، وذلك بعد خروج حظ العامل.

وهذا التصرف بالدفع معلومٌ بمستقر العادة أنّ أحدًا لا يسكت عنه إلا برضا عنه، قال الشيخ التسولي في شـرحه لنظم ابن عاصـم[2]: "قلت: وقد اختُلِف في السـكوت: هل هو إذنٌ أو ليس بإذنٍ، وأظهر القولين –كما مر في بيع الفضولي[3]– أنّه ليس بإذنٍ إلا فيما يُعلَم بمستقر العادة أنّ أحدًا لا يسكت عنه إلا برضًا منه، فيكون إذنًا ورضًا، وعادة الشركة اليومَ التشاحّ التّام في الغرس والبناء في الأرض المشتركة، فالسكوت إذنٌ ورضًا"[4]. اهـ

وبما ذُكِر من النص الفقهي عُلِم ثبوت حقّ [فلان] فيما دفع بالمغارسة.

والله ورسوله أعلم.

وصلى الله على سيدنا محمد، وعلى آله وأصحابه والتابعين.

كتب ذلك عبد ربه تعالى علي عبد الله جوان، عفا الله عنه وعن جميع أمة الإسـلام بعد سـؤاله عنه بتاريخ 2013/1/27. التوقيع

(1) وذلك لأن الأصل في الشركة: التساوي والمناصفة. ينظر: الذخيرة، للقرافي، 155/5، والبهجة، للتسولي، 238/1.

(2) أبو بكر محمد بن محمد بن عاصم الغرناطي، أخذ عن الشاطبي، وابن لب، وغيرهما، وعنه ولده أبو يحيى، وغيره، له تحفة الحكام، ومرتقى الوصول في علم الأصول، وغيرهما، توفي سنة 829هـ. ينظر: نيل الابتهاج، للتنبكتي، ص491–493، وشجرة النور الزكية، لمخلوف، 356/1.

(3) الفضولي: عرّفه الجرجاني بأنه: مَن لم يكن وليًا، ولا أصيلًا، ولا وكيلًا في العقد، والفضولي في البيع: هو الذي يبيع مالَ غيرِه ممَّن لا ولاية له عليه، وليس وكيلًا له. التعريفات، للجرجاني، ص167، وبغية المقتصد، للوائلي، 7153/12.

(4) البهجة، 331/2.

الخاتمة:

خلص البحث إلى النتائج الآتية:

1- التزم المفتي في افتتاح فتاواه وختمها بالشكل الذي تعارف عليه المفتون، وصاغها بأسلوب موجز سهل سلس لا لبس فيه ولا غموض.

2- أجاب المفتي عن الأسئلة محل الدراسة بما يشفي الغليل، متوخيا في ذلك مشهور المذهب إلا إذا جرى العمل بخلافه.

3- أسّس فتاواه في الغالب على نصوص الفقهاء، وعلى بعض الأدلة الشرعية، كالحديث، والعرف، والمصلحة.

4- اعتمد المفتي في فتاواه على كتب المذهب المالكي المعتمدة، وإن لم يصرح بها في أغلب الفتاوى.

المصادر والمراجع:

1. إتحاف المطالع بوفيات أعلام القرن الثالث عشر والرابع، لعبد السلام بن عبد القادر ابن سودة، تح: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1417هـ/ 1997م.
2. الإجابة عن الأسئلة المقدمة من المجلس الاستشاري الإسلامي الباكستاني، للشيخ علي بن عبد الله جوان -دراسة وتحقيق-، إعداد الباحثين: فرج جوان، وإبراهيم الزائدي، مجلة كلية الشريعة والقانون، الجامعة الأسمرية الإسلامية، المجلد: 4، العدد: 2، 2023م.
3. أجوبة العبدوسي، لأبي محمد عبد الله بن محمد العبدوسي، تح: هشام المحمدي، منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمملكة المغربية، ط1، 1436هـ/ 2015م.
4. بغية المقتصد شرح بداية المجتهد، لمحمد بن حمود الوائلي، اعتنت به وعلقت عليه: كاملة الكواري، دار ابن حزم، بيروت، ط1، 1440هـ/ 2019م.
5. البهجة في شرح التحفة، لأبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي، تح: محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1418هـ/ 1998م.
6. التعريج والتبريج في ذكر أحكام المغارسة والتصيير والتوليج، لأبي زيد عبد الرحمن بن عبد القادر الراشدي المجاجي، تح: خالد بوشمة، دار ابن حزم، بيروت، دار التراث ناشرون، الجزائر، ط1، 1426هـ/ 2005م.
7. التعريفات، للشريف علي بن محمد الجرجاني، تح: جماعة من العلماء، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1403هـ/ 1983م.
8. تفسير الموطأ، لأبي المطرف عبد الرحمن بن مروان القنازعي، تح: عامر حسن صبري، دار النوادر بتمويل من وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط1، 1429هـ/ 2008م.
9. تقريب الوصول إلى علم الأصول، لأبي القاسم محمد بن أحمد بن جزي الغرناطي، تح: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1424هـ/ 2003م.

10. تهذيب التهذيب، لأبي الفضـــل أحمد بن علي بن حجر العســـقلاني، تح: مجموعة من المحققين، جمعية دار البر، دبي، ط2، 1443هـ/ 2021م.
11. توضيح الأحكام شرح تحفة الحكام، لعثمان بن المكي التوزري الزبيدي (ت:1348هـــ)، المطبعة التونسية، ط1، 1339هـ.
12. التوضـــيح، لأبي المودة خليل بن إســـحاق الجندي، تح: أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، القاهرة، ط1، 1429هـ/ 2008م.
13. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير، لمحمد بن عرفة الدسوقي، دار إحياء الكتب العربية، ومطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاؤه، القاهرة، د ط ت.
14. الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، لبرهان الدين إبراهيم بن فرحون اليعمري، تح: محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث، القاهرة، د ط ت.
15. الذخيرة، لأبي العباس أحمد بن إدريس القرافي، تح: محمد حجي، وســـعيد أعراب، ومحمد بو خبزة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1994م.
16. الرسالة، لأبي محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني (ت:386هـ)، دار الفكر، بيروت، د ط ت.
17. سيرة ذاتية، للشيخ علي عبد الله جوان، مخطوط بخط المؤلف، محفوظ بمكتبته الشخصية.
18. شـــجرة النور الزكية في طبقات المالكية، لمحمد بن محمد مخلوف، تح: عبد المجيد خيالي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1424هـ/ 2003م.
19. شـرح الرســالة، لأبي العباس أحمد بن أحمد البرنـــــسي المعروف بزرّوق، تح: فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1427هـ/ 2006م.
20. شـرح الزرقاني على مختـــصـر خليل، لعبد الباقي بن يوسـف الزرقاني، تح: عبد السـلام محمد أمين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1422هـ/ 2002م.
21. الـــشرح الصغير على أقرب المسالك، لأبي البركات أحمد بن محمد العدوي المعروف بالدردير، تصحيح: لجنة برئاسة الشيخ أحمد سعد علي، مكتبة مصطفى البابي الحلبي، ط الأخيرة، 1372هـ/ 1952 م.
22. شرح المختصر الكبير لابن عبد الحكم، لأبي بكر محمد بن عبد الله الأبهري، تح: أحمد عبد الله حسن، جمعية دار الب، دبي، ط1، 1422هـ/ 2020م.
23. شــرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، لأبي العباس أحمد بن علي المنجور، تح: محمد الشــيخ محمد الأمين، دار عبد الله الشنقيطي، د ط ت.
24. شرح المنهج المنتخب، لعبد القادر بن محمد بن عبد الملك العلوي السجلماسي، إشراف ومراجعة: محمد محمود ولد المختار البوصادي الأنصاري، تح: جمعة بن عبد الله الكعبي، دار جسور عبد العزيز، نواكشوط، ط1، 1442هـ/ 2021م.
25. شرح تنقيح الفصـول في اختصـار المحصـول في الأصـول، لأبي العباس أحمد بن إدريس القرافي، تح: طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط1، 1393هـ/ 1973م.
26. الشيخ علي عبد الله جوان المدرّس المفتي والحكم المصلح، للشيخ عبد الدائم الشوماني، مراسلة.

27. الطبقات الكبرى، لمحمد بن سعد بن منيع الزهري، تح: علي محمد عمر، مكتبة الخانجي، القاهرة، ط1، 1421هـ/ 2001م.
28. فضيلة الشيخ سيدي علي عبد الله جوان كما عرفته، للشيخ مصطفى قواسم، مراسلة.
29. لوامع الدرر في هتك أستار المختصر، لمحمد بن محمد سالم المجلسي الشنقيطي، تح: اللجنة العلمية بدار الرضوان، مراجعة تخريج الأحاديث: اليدالي بن الحاج أحمد، دار الرضوان، نواكشوط، ط1، 1436هـ/ 2015م.
30. مجالس القضاة والحكام والتنبيه والإعلام فيما أفتاه المفتون وحكم به القضاة من الأوهام، لأبي عبد الله محمد بن عبد الله المكناسي، تح: نعيم عبد العزيز سالم بن طالب الكثيري، مركز جمعة الماجد للثقافة والتراث، دبي، ط1، 1423هـ/ 2002م.
31. مختصر العلامة خليل، لأبي المودة خليل بن إسحاق الجندي، تح: أحمد جاد، دار الحديث، القاهرة، 1426هـ/ 2005م.
32. المختصر الفقهي، لأبي عبد الله محمد بن محمد بن عرفة الورغمي، تح: حافظ عبد الرحمن محمد خير، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، دبي، ط1، 1435هـ/ 2014م.
33. مسائل أبي الوليد ابن رشد، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، تح: محمد الحبيب التجكاني، دار الجيل، بيروت، ودار الآفاق الجديدة، المغرب، ط2، 1414هـ/ 1993م.
34. المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب، لأبي العباس أحمد بن يحيى الونشريسي، تح: مجموعة من المحققين بإشراف محمد حجي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، ط1، 1401هـ/ 1981م.
35. المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، تح: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1408هـ/ 1988م.
36. منح الجليل شرح مختصر خليل، لأبي عبد الله محمد بن أحمد عليش، دار الفكر، بيروت، ط1، 1404هـ/ 1984م.
37. الموطأ، لأبي عبد الله مالك بن أنس الأصبحي، تح: محمد مصطفى الأعظمي، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية، أبو ظبي، ط1، 1425هـ/ 2004م.
38. نبذة عما مضى من عمري، للشيخ علي عبد الله جوان، مخطوط بخط المؤلف، محفوظ بمكتبته الشخصية.
39. نوازل البرزلي، لأبي القاسم بن أحمد البلوي البرزلي، تح: محمد الحبيب الهيلة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 2002م.
40. نيل الابتهاج بتطريز الديباج، لأبي العباس أحمد بابا بن أحمد التنبكتي، تح: عبد الحميد الهرامة، دار الكاتب، طرابلس الغرب، ط2، 2000م.
41. نيل السول على مرتقى الوصول، لمحمد يحيى الولاتي، تح: بابا محمد عبد الله محمد يحيى الولاتي، مطابع دار عالم الكتب، الرياض، د ط، 1412هـ/ 1992م.

FATWAS OF SHEIKH ALI ABDULLAH JAWAN (D. 1436 AH / 2015 AD) IN AL-FARM LEASING (MAGHARSA): STUDY AND INVESTIGATION

Faraj Ali Jwan
Department, Sharia and Law Faculty, Sharia and Law University
, Alasmarya Islamic University

Abstract

The research attempted to study and investigate the Fatwas of Sheikh Ali Jawan on farm leasing. It aimed at introducing him as a Mufti, and his jurisprudential views in the calamities of Al-Magharsa, and to study and investigate his fatwas on them. The research relied on the descriptive and analytical approach, while in the investigation of fatwas, the documentary approach was adopted. The following are the most important conclusions reached: The Mufti answered the questions under study fully and thoroughly, envisaging that the famous doctrine unless the work is done otherwise, and the foundations of his fatwas mostly on the texts of jurists, and on some of the legal evidence, such as Hadith. He relied in his fatwas on the approved books of the Maliki school of thought, although they were not authorized in most fatwas.

Keywords: Farm Leasing (Al-Mugharsa), contract, worker, share, Endowment.