

كفاية الأختار فى حل غاية الاختصار

فصل : والمساقاة جائزة على النخل والكرم ولها شرائط أن يقدرها بمدة معلومة وأن ينفرد العامل بعمله وألا يشترط مشاركة المالك فى العمل ويشترط للعامل جزء معلوم من الثمرة .

المساقاة هي أن يعامل إنسان على شجر ليتعهدا بالسقي والتربية على أن ما رزق الـ تعالى من ثمر يكون بينهما ولما كان السقي أنفع الأعمال اشتق منه اسم العقد واتفق على جوازها الصحابة والتابعون وقبل الاتفاق حجة الجواز ما رواه مسلم عن ابن عمر Bهما أن رسول الـ A [أعطى خيبر بشرط ما يخرج منها من ثمر أو زرع] وفي رواية [دفع إلى يهود خيبر نخل خيبر وأرضها على أن يعملوها من أموالهم وأن لرسول الـ A شطرها] وغير ذلك من الأخبار ولا شك فى جوازها على النخل لأنه مورد النص وهل العنب منصوص عليه أم مقاس ؟ قيل إن الشافعي قاسه على النخل بجامع وجوب الزكاة وامكان الخرص وقيل إن الشافعي أخذه من النص وهو أن النبي A عامل أهل خيبر على الشطر مما يخرج من النخل والكرم وهل يجوز على غير النخل والعنب من الأشجار المثمرة كالتين والمشمس وغيرهما من الأشجار ؟ قولان حكاهما الرافعي بلا ترجيح والجديد المنع لأنها أشجار لا زكاة فيها فلم تجز المساقاة عليها كالموز والصنوبر وهذا ما صحه النووي فى الروضة والقديم أنه يجوز لأنه E عامل أهل خيبر بالشطر مما يخرج من النخل والشجر وبهذا قال الإمامان مالك وأحمد Bهما واختاره النووي فى تصحيح التنبيه وأجاب القائلون بالجديد بأن الشجر المراد بها النخل لأنها الموجودة فى خيبر وفرقوا بين النخل والعنب وغيرهما من الأشجار بأن النخل والكرم لا ينمو إلا بالعمل فيها لأن النخل يحتاج إلى اللقاح والكرم إلى الكساح وبقية الأشجار تنمو من غير تعهد نعم التعهد يزيدا فى كبر الثمر وطيبه واعلم أن محل الخلاف فيما إذا أفردت بالمساقاة أما إذا ساقاه عليها تبعاً لنخل أو عنب ففيه وجهان حكاهما الرافعي فى آخر المزارعة بلا ترجيح قال النووي : أصحهما أنه يجوز قياساً على المزارعة .

إذا عرفت هذا فللمساقاة شروط : أحدها التوقيت لأنها عقد لازم فأشبهه الإجارة ونحوها بخلاف القراض والفرق أن لخروج الثمار غاية معلومة يسهل ضبطها بخلاف القراض فإن الربح ليس له وقت مضبوط فقد لا يحصل الربح فى المدة المقدرة ولو وقت بالإدراك لم يصح على الراجح لجهل المدة الشرط الثانى أن ينفرد العامل بالعمل لأنه وضع الباب فلو شرط أن يعمل معه مالك الأشجار فسخ العقد لأنه مخالف لوضع المساقاة والقاعدة أن كل ما يجب على العامل إذا شرط على المالك يفسد العقد على الأصح وقيل يفسد الشرط فقط نعم يستثنى مسألة ذكرها ابن الرفعة عن نص الشافعي فى البويطي وهو أنه إذا شرط على المالك السقي جاز حكاه البندنجي

عن النص والنص مفروض فيما إذا كان يشرب بعروقه لكن حكى الماوردي فيما يشرب بعروقه كنخل البصرة أوجها : أحدها أن سقيها على العامل والثاني على المالك حتى لو شرطها على العامل بطل العقد والثالث يجوز اشتراطها على المالك وعلى العامل فإن أطلق لم تلزم واحدا منهما الشرط الثالث أن يكون للعامل جزء معلوم من الثمرة ويكون الجزء معلوما بالجزئية كالنصف والثالث للنص فلو شرط له ثمر نخلات معينة لم تصح لأنه خالف النص ولأنه قد لا تثمر هذه النخلات فيضيع عمله أو لا يثمر غيرها فيضيع المالك وهذا غرر وعقد المساقاة غرر لأنه عقد على معدوم جوز للحاجة وغرران على شيء يمنعان صحته ولو قال : على أن ما فتح □ بيننا صح وحمل على النصف ولو قال : أنا أرضيك ونحو ذلك لم يصح العقد ولو ساقاه ثلاث سنين مثلا جاز أن يجعل له في الأولى النصف وفي الثانية الثلث وفي الثالثة السدس وبالعكس لانتفاء الغرر وهذا هو الصحيح و□ أعلم .

فرع لو شرط في العقد أن يكون سواقات النخل من السعف والليف ونحوهما للعامل بطل العقد لأنه لرب النخل وهي غير مقصودة فلو شرط لهما فوجهان ويشترط رؤية الأشجار لصحة المساقاة على المذهب و□ أعلم قال : .
ثم العمل فيها على ضربين عمل يعود نفعه على الثمرة فهو على العامل وعمل يعود نفعه على الأصل فهو على رب المال .

على العامل كل ما تحتاج إليه الثمار لزيادة أو اصلاح من عمل بشرط أن يتكرر كل سنة وإنما اعتبرنا التكرار لأن ما لا يتكرر كل سنة يبقى أثره بعد الفراغ من المساقاة وتكليف العامل مثل ذلك إجحاف به فيجب على العامل السقي وتوابعه من اصلاح طرق الماء والمواضع التي يقف فيها الماء وسمل الآبار والأنهار وإدارة الدواليب وفتح رأس الساقية وسدها بحسب قدر الحاجة وكل ما اطردت به العادة قال المتولي : وعليه وضع حشيش فوق العناقيد إن احتاجت إليه صونا لها وهل يجب عليه حفظ الثمار ؟ وجهان : أصحهما على العامل كحفظ مال القراض وقيل على المالك قال الرافعي : وهو أقيس بعد تصحيح الأول ويلزم العامل قطف الثمرة على الصحيح لأنه من الاصلاح وكذا يلزمه تجفيف الثمرة على الصحيح إن اطردت به عادة أو شرط وإذا وجب التجفيف عليه وجب توابعه وهو تهئية موضع الجفاف ونقلها إليه وتقليب الثمرة في الشمس و□ أعلم وأما ما لا يتكرر كل سنة ويقصد به حفظ الأصول فمن وظيفة المالك كحفر الأنهار والآبار الجديدة وبناء الحيطان ونصب الأبواب والدولاب ونحو ذلك وفي سد ثلم يسيرة تقع في الجدران ووضع شوكة على الحيطان وجهان : الأصح اتباع العرف وكما تجب هذه الأمور على المالك كذلك تجب عليه الآلات التي يتوفر بها العمل كالفأس والمعول والمنجل والمسحاة وكذا الثور الذي يدير الدولاب والصحيح أنه على المالك وخراج الأرض على المالك بلا خلاف وكذا يجب على المالك كل عين تلفت في العمل قال في الروضة : قطعاً والدولاب يجوز

فتح داله وضمها وا □ أعلم قال :