بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

الصلوۃ والسلام علیک یارسول اللہ عزوجل

باغات اور تالاب کا ٹھیکہ

باغات اور تالاب کے ٹھیکہ سے متعلق مجلس شرعی مبارک پور بھارت سے موصول ہونے والے سوالات کے محققانہ جوابات

سوال: تالاب اور باغات کے ٹھیکے کی شرعی حیثیت کیا ہے؟

جواب: تالاب وباغات کے مذکورہ ٹھیکے ناجائز ہیں کہ یہ استہلاک عین پر مبنی ہیں۔علامہ علاء الدین ابوبکر بن مسعود کاسانی حنفی علیہ الرحمہ فرماتے ہیں

واذا عرف ان الأجارة بيع المنفعة تخرج عليه بعض المسائل فنقول لا تجوز اجارة الشجر و الكرم للثمر لأن الثمر عين والأجارة بيع المنفعة لا بيع العين و لاتجوز اجارة الشاة للبنها أو سمنها او صوفها او ولدها لأن هذه اعيان فلا تستحق بعقد الاجارة و كذااجارة الشاة لترضع جديا او صبيانها قلنا ولا تجوز اجارة ماء فى نهر او بئر او قناة او عين لان الماء عين فان استاجر القناة والعين و البئر مع الماء لم تجز ايضاً لان المقصود منه الماء وهو عين ولا يجوز استيجار الآجام التى فيها الماء للسمک وغيره من القصب والصيد لأن كل ذالک عين فان استاجرها مع الماء فهو افسدوا خبث لان استيجار ها بدون الماء فاسدفكان مع الماء افسدولاتجوز اجارة المراعى لان الكلأ عين فلا تحتمل الاجارة

﴿بدائع الصنائع دارالفکر بیروت ج۴ص۲۵۷﴾

ترجمہ: جب یہ معلوم ہو چکا کہ اجارہ منفعت کی بیع ہے چنانچہ ہم اس پر بعض مسائل کی تخریج کرتے ہیں پس ہم کہتے ہیں کہ درخت اور انگور کی بیل کا اجارہ پھلوں کیلئے ناجائز ہے کیونکہ پھل عین ہے جبکہ اجارہ منفعت ہے تاکہ عین کی بیع اور بکری کا اجارہ اسکے دودھ، گھی، اون اور بچے کے حصول کیلئے جائز نہیں۔کیونکہ یہ اشیاء اعیان ہیں چنانچہ عقد اجارہ کے ذریعے مستحق نہ ہونگی اور ایسے بکری کا اجارہ بکری کے بچے یا انسانی بچے کو دودھ پلانے کیلئے ناجائز ہے جیسا کہ اسکی وجہ ہم نے بیان کی ہے اور نہر، کنواں، تالاب یا چشمے کے پانیوں کا اجارہ جائز نہیں کیونکہ پانی عین

ہے پس اگر کسی نے تالاب، چشمہ یا کنوا مع پانی کے اجارہ پر لیا تو بھی ناجائز ہے کیونکہ ان سے مقصود پانی ہے جو کہ عین ہے ایسے ان جنگلات کا بھی اجارہ مچھلی کیلئے منع ہے کہ جس میں پانی ہو اسی طرح نرکل وشکار کے لئے بھی منع ہے کیونکہ یہ تمام اشیاء عین ہیں پس اگر وہ ان کو اجارہ پر مع پانی کے لے تو وہ زیادہ فاسد اور زیادہ خبیث ہے کیونکہ ان اشیاء کا اجارہ بغیر پانی کے فاسد تھا چنانچہ پانی کے ساتھ زیادہ فاسد ہوگا نہ ہی چراگاہوں کا اجارہ جائز ہے کیونکہ گھاس عین ہے اور عین شیٔ اجارہ کا احتمال نہیں رکھتی۔

کذلک فی الدر المختار و ردالمحتار بالفاظ متغیّرہ

ہاں اگر تالاب کا اجارہ صرف سنگھاڑے کی کاشت کشتیاں اور اسٹیمر چلانے کے لئے ہو تو جواز میں کوئی شک نہیں کہ ان امور میں استہلاک عین نہ ہونے کے برابر ہے لہٰذا اس قلیل مقدار کا اعتبار نہ ہوگا جو کہ سنگھاڑے کی نشوونما کیلئے استعمال ہوا یا کشتی وغیرہ کے باہر نکالنے کی وجہ سے ضائع ہوگا۔

سوال۲: استہلاک عین پر اجارہ کا بطلان وعدم جواز منصوص فی الشرع ہے یا منصوص فی المذہب ہے؟

جواب: آئمہ اربعہ کے نزدیک اجارہ بیع منفعت کا نام ہے احناف کا مسلک بدائع الصنائع کے حوالے سے بیان کیا جاچکا ہے آئمہ ثلاثہ کے نزدیک اجارہ کی وضاحت کرتے ہوئے ڈاکٹر وھبہ ذھیلی رقمطراز ہیں:

و عرف الشافعیة الایجار فقالوا ھو عقد علی منفعة مقصودة معلومة مباحة قابلة للبذل والاباحة بعوض معلوم...............وقال المالکیة : الایجار تملیک منافع شئ مباحة مدة معلومة بعوض و بمثل ذلک قال الحنابلہ

﴿الفقہ الاسلامی وادلتہ المکتبۃ الحبیبیہ کانسی روڈ کوئٹہ ج۴ص۷۳۲﴾

ترجمہ: شوافع نے ایجارہ کی تعریف میں کہا کہ اجارہ عقد ہے خرچ کے قابل منفعت معلومہ مقصودہ مباحہ کا اور یہ اباحت عوض معلومہ کے بدلے میں ہوگی...............مالکیہ کے نزدیک

اجارہ عوض کے بدلے میں مدت معلومہ کیلئے شی مباح کے منافع کی تملیک ہے اسی طرح حنابلہ نے کہا

مذکورہ بالا عبارت سے ظاہر ہوا کہ مذاہب اربعہ میں اجارہ منافع کی بیع ہے لہٰذا ان سب کے نزدیک استہلاک عین پر اجارہ باطل ہوا۔ البتہ اس بطلان پر کوئی صریح نص فقیر کی نظر سے نہیں گذری ہاں فقہاء کرام اس سلسلے میں حدیث شریف ''نهى رسول الله ﷺ عن عسب الفحل'' سے استدلال کرتے ہیں ڈاکٹر وھبہ ذحیلی رقمطراز ہیں:

ولا يجوز عند جمهور الفقهاء استجار الفحل للضراب لأن مقصود منه النسل بانزال الماء و هو عين وقد ثبت انه ﷺ نهى عن عسب الفحل اى كرائه و قد حذفت كلمة '' الكراء '' من باب المجاز المرسل مثل و اسئل القرية ولا يجوز اشجار الدراهم والدنانير و المكيلات و الموزونات لانه لايمكن الانتفاع به الا بعد استهلاك اعيانها والمعقود عليه فى الاجارة هو المنفعة لا العين۔

﴿الفقہ الاسلامی وادلتہ المملکتبۃ الحبیبیہ کانسی روڈ کوئٹہ ج۴ ص۷۳۴﴾

ترجمہ: جمہور فقہاء کے نزدیک نر کو مادہ پر چھوڑنے کی اجرت جائز نہیں کیونکہ اس سے مقصود انزال ماء کے ذریعے نسل حاصل کرنا ہے اور انزال ماء عین ہے تحقیق یہ بات ثابت ہے کہ نبی اکرم ﷺ نے نر کو مادہ پر چھوڑنے سے منع فرمایا ہے یعنی اس کی اجرت سے اس حدیث شریف میں کلمہ ''الکراء'' کا محذوف ہونا مجاز مرسل کے باب سے ہے جیسے کہ اللہ تعالیٰ کا فرمان واسئل القریۃ ہے اور جائز نہیں ہے درہم و دینار، مکیلات و موزونات کا اجارہ کیونکہ ان سے انتفاع استہلاک عین کے بغیر نہیں ہوسکتا۔

بہر حال فقیر کی نظر سے کوئی نص صریح استہلاک عین پر اجارہ کے بطلان پر نہیں گذری مگر جمہور علماء امت ائمہ اربعہ کا اس بات پر مجتمع ہونا کہ استہلاک عین پر اجارہ باطل ہے خود اجماع ہے اور اجماع مخالف نص نہ

ہوتو خودنص کی حیثیت رکھتا ہے مگر اس کے باوجود استہلاک عین پر اجارہ کا عدم جواز منصوص فی الشرع نہیں کہلاسکتا۔

سوال۳: کیا آج کے زمانے میں تالاب اور باغات کے ٹھیکے میں عرف وتعامل یا عموم بلویٰ متحقق ہو چکا ہے؟ بصورت اثبات کیا اس ٹھیکے کے جواز کا حکم دیا جائیگا؟

جواب: لاریب ہمارے زمانے میں تالاب اور باغات کے ٹھیکے میں عموم بلوی متحقق ہو چکا ہے چنانچہ ایسی صورت میں اس کے جواز ہی کا حکم کیا جائیگا جب ماضی میں اس قسم کے مسائل پیش آئے تو فقہاء رضوان اللہ علیہم اجمعین نے عموم بلویٰ یا عرف وتعامل کی وجہ سے جواز ہی کا فتویٰ دیا علامہ شامی علیہ الرحمہ فرماتے ہیں

مسئلة بيع الثمار على الاشجار عند وجود بعضها دون بعض فقد اجازه بعض علماء نا للعرف قال فى الذخيرة البرهانية فى فصل السادس من البيع و اذا اشترى ثمار بستان و بعضها قد خرج و بعضها لم يخرج فهل يجوز هذا البيع ظاهرا المذهب لا يجوز و كان شمس الائمه الحلوانى يفتى بجوازه فى الثمار و البازنجان والبطيخ و غيرذلک............ حكى عن الشيخ الامام الجليل ابى بكر محمد بن الفضل انه كان يفتى بجوازه

﴿رسائل ابن عابدین شامی سہیل اکیڈمی لاہور ج۲ ص۱۳۹﴾

ترجمہ: پھلوں کی بیع ایسے وقت میں جبکہ بعض موجود ہوں اور بعض نہ ہوں تحقیق اس کو بعض علماء نے عرف کیوجہ سے جائز قرار دیا ہے ذخیرہ برہانیہ کی بیع سے متعلق فصل سادس میں فرمایا کہ اگر کسی نے باغ کے پھل خریدے اس حال میں کہ بعض ظاہر ہو چکے ہوں اور بعض ظاہر نہ ہوئے ہوں تو کیا یہ بیع جائز ہے ظاہر مذہب کے مطابق یہ بیع جائز نہیں ہے شمس الائمہ الحلوانی پھل، بینگن، اور تربوز کے علاوہ دیگر اشیاء کی بیع کے جواز کا فتوی دیا کرتے تھے.....................اسی طرح الشیخ الامام الجلیل ابوبکر بن الفضل کے بارے میں حکایت کی گئی ہے کہ وہ اس کے جواز پر فتوی دیا کرتے تھے۔

علامہ شامی علیہ الرحمہ نے شمس الائمہ کے نزدیک جواز کا سبب ان الفاظ میں بیان فرمایا

قال استحسن فی لتعامل الناس فانهم تعاملوا بیع ثمار الکرم بهذه الصفة ولهم فی ذالک عادة ظاهرة و فی نزع الناس عن عادتهم حرج

﴿رسائل ابن عابدین شامی سہیل اکیڈمی لاہور ج ۲ ص ۱۴۰﴾

فرمایا کہ لوگوں کے تعامل کیوجہ سے یہی مستحسن ہے بے شک لوگوں کے درمیان انگور کے پھلوں کی بیع کے اسی طرح سے کرنے کے بارے میں تعامل جاری ہو چکا ہے اور یہ ظاہرا لوگوں کی عادت ہو چکی ہے اور لوگوں کو ان کی عادتوں سے نکالنے میں حرج ہے۔

تالاب کو اجارہ پر دینے کے مسئلہ میں امام اہلسنت اعلیٰحضرت علیہ الرحمہ نے فقہاء کرام کے مختلف اقوال نقل فرمائے جس میں جواز اور عدم جواز دونوں ہی قسم کے قول پائے جاتے ہیں مگر امام اہلسنت علیہ الرحمہ کا رجحان جواز ہی کی طرف ہے آپ علیہ الرحمہ فرماتے ہیں ''یہ مسئلہ معرکۃ الآراء ہے عامۂ کتب میں اس اجارے کو محض حرام وناجائز و باطل فرمایا اور یہی موافق اصول اور قواعد مذہب ہے۔

کیف و هی اجارة و ردت علی استهلاك عین اعنی الماء و السمک والارض التی تحت الماء لا تصح به للانتفاع بها فی الحال و هو شرط جواز الاجارة و لذا لم یجز اجارة الجحش للرکوب و فی وجیز الامامالکردری الاجارة اذا وقعت علی العین لا تصح فلا یجوز استئجار الآجام والحیاض لصید السمک او رفع التصب و قطع الحطب او لسقی ارضها او غنمه منها و کذا اجارة المرعی اھ، و فی الدر المختار عن البحر الرائق تجوز اجارة برکة لیصاد منها السمک اھ و فی ردالمحتار نقل فی البحر عن الایضاح عدم جوازها قال و ما فی الایضاح بالقواعد الفقهیة الیق لعدم الصحة ۔ اور جامع المضمرات میں جواز پر فتوی دیا۔ و فی

الدرالمختار جاز اجارۃ القناۃ و النہر مع الماء بہ یفتی لعموم البلویٰ۔ ﴿فتاوی رضویہ مکتبہ رضویہ کراچی ج۸ ص ۱۵۷﴾

خاتم المحققین علامہ ابن عابدین شامی اور سیدی اعلیٰحضرت رضی اللہ تعالیٰ عنہما کی عبارت سے ظاہر کہ ان معاملات میں اگر عموم بلویٰ واقع ہوجائے تو جواز ہی کا فتویٰ دیا جائے گا اور ہمارے زمانے میں تالاب اور باغات کے ٹھیکے پر عموم بلویٰ ہو چکا تو جواز ہی کا فتوی ہونا چاہیے۔

سوال۴: اگر یہ ٹھیکہ ناجائز ہو تو کیا کسی شرط اور حیلے سے اس کے جواز اور لوگوں کو معصیت سے بچانے کی راہ نکل سکتی ہے؟ مفصل افادہ فرمائیں۔

جواب: اگرچہ فقہاء کرام نے تالاب و باغات کے اجارے کے مختلف حیلے بیان فرمائے ہیں جو کہ کتب فقہاء کے مطالعہ کرنے والے پر پوشیدہ نہیں ہیں مگر ان کا ذکر باعث تطویل ہوگا کہ یہ حیلے عقلاً ممکن مگر عادۃ محال ہیں لہٰذا تیسیر اً مطلقاً جواز ہی کا فتویٰ ہونا چاہئے جیسا کہ علامہ شامی علیہ الرحمہ فرماتے ہیں

(اقول) لا شک فی تحقیق الضرورۃ فی زماننا لغلبۃ الجھل علی عامۃ الباعۃ فانک لاتکاد تجد و احدا منھم یعلم ھذہ الحیلۃ لیتخلص بھا عن ھذہ الغائلۃ ولا یمکن للعالم تعلیمھم ذلک لعدم ضبطھم و لو علموا ذلک لایعلمون الا بھما الفوا و اعتادوا و تلقوہ جیلا عن جیل ولقد صدق الامام الفضلی فی قولہ و لھم فی ذلک عادۃ ظاہرۃ و فی نزع الناس عن عاداتھم حرج فھو نظر الی ذلک غیر ممکن عادۃ فاثبت الضرورۃ والامام السرخسی نظر الی انہ ممکن عقد بما ذکرہ من الیحلۃ ففی الضرورۃ و لا یخفی ان المستحیل العادی لا حکم لہ و ان امکن عقلا و فیما ذکرہ الامام الفضلی تیسیر علی الناس و رحمۃ بھم من حیث صحۃ بیعھم و حل اکلھم الثمار و الخضروات و تناولھم اثمان ذالک۔

﴿رسائل ابن عابدین شامی سہیل اکیڈمی لاہور ج ۲ ص ۱۴۰﴾

ہاں اس جواز کے باوجود یہ اعتراض وارد ہوتا کہ لوگ ان عقود میں پھلوں کو درخت پر باقی رکھنے کی شرط لگاتے ہیں یا شرط نہ بھی لگائیں تو عرفا یہ عقود کئے ہی اس لئے جاتے ہیں کہ درختوں پر باقی رکھے جائیں گے ورنہ بہت ہی کم لوگ یہ عقود کرینگے حالانکہ یہ شرط فاسد ہے علامہ شامی علیہ الرحمہ اس بارے میں فرماتے ہیں

ولا يخفى انهم فى هذا الزمان وان لم يشترطوا الترك لكنّه معروف عندهم و قد قالوا ان المعروف عرفا كالمشروط شرطا ولو علم المشترى ان البائع يامره بالقطع لم يرض بشرائه بعشرا لثمن و ايضا يشترون البطيخ و الخيار والباذنجان و نحوها من الخضروات بشطر ابقائها صريحاً و بشرط ان يسقيها البائع مرات متفرقات معدودة حتى تنمو و يظهر مالم يكن منها ظاهر و لم ارمن صرح بجواز ذالك بناء على العرف و ينبغى جوازه بناء على ما مرّ فانه حيث جاز للعرف بيع المعدوم مع ان بيعه باطل لا فاسد فيجوز البيع مع هذا الشرط بالاولىٰ فتامل۔

﴿رسائل ابن عابدین شامی سہیل اکیڈمی لاہور ج ۲ ص ۱۴۱﴾

امام اہلسنت سیدی اعلیٰ حضرت رضی اللہ تعالیٰ عنہ نے بھی تالاب والنہر وغیرہ کے اجارے پر خوب بحث فرمائی جیسا کہ آپ کی عادت طیبہ ہے۔ اسکے جواز میں مختلف حیلے بھی بیان فرمائے مگر امت کی آسانی کو مدنظر رکھتے ہوئے آپ نے عموم بلوی کی وجہ سے مطلقا جواز ہی کے فتوی کو پسند فرمایا اور اسکی تحسین بھی فرمائی آپ فرماتے ہیں

ولقد احسن اذ علل الافتاء بعموم البلوىٰ لا بحصول الجوازبالتبع فاذن ان عمل بقوله به يفتى فلا شك ان قضية اطلاق الجواز وهو الايسر۔"﴿فتاوى رضويه مكتبه رضويه ج٨ ص ١٥٩﴾

واللہ تعالیٰ اعلم بالصواب

کتبــــــــہ : محمد ابوبکر صدیق عطاری