

الأحكام

تأليف الإمام أبي عبد الله

محمد بن إدريس الشافعي

١٥٠ - ٢٠٤

الجزء الرابع

أشرف على طبعه وباشر تصحيحه

محمد زهري النجار

من علماء الأزهر

[تنبيه : قد جعلنا مختصر المزي آخر الكتاب تعميماً للفائدة]

الناسخ
مكتبة الكليات الأزهرية
مستشار محمد الربيعي (الشاربي)
٩ شارع المضاد قبض بالأزهر

شركة الطباعة الفنية المتحدة
١٠ شارع السعدي بالله - القاهرة

الطبعة الأولى

حقوق الطبع محفوظة

١٣٨١ هـ - ١٩٦١ م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

- كتاب الشفعة -

(أخبرنا الربيع) قال قال الشافعي رحمه الله : إذا كانت الهبة معقودة على الثواب فهو كما قال إذا أئيب منها ثوابا قيل لصاحب الشفعة إن شئت فخذها بمثل الثواب إن كان له مثل أو بقرته إن كان لا مثل له وإن شئت فاترك وإذا كانت الهبة على غير ثواب فأئيب الواهب فلا شفعة لأنه لا شفعة فيما وهب إنما الشفعة فيما يبيع والمثيب متطوع بالثواب فما يبيع أو وهب على ثواب فهو مثل البيع والهبة باطلة من قبل أنه اشترط أن يثاب فهو عوض من الهبة مجبول فلما كان هكذا بطلت الهبة وهو بالبيع أشبه لأن البيع لم يعطه إلا بالعوض وهكذا هذا لم يعطه إلا بالعوض والعوض مجبول فلا يجوز البيع بالمجبول وكذلك لو نكح امرأة على شقص من دار فإن هذا كالبيع وكذلك لو استأجر عبدا أو حرا على شقص من دار فشكل ما ملك به مما فيه عوض فللشفيع فيه الشفعة بالعوض وإن اشترى رجل شقصا فيه شفعة إلى أجل فطالب الشفيع شفيعته قيل له إن شئت فنتطوع بتعجيل الثمن وتعجل الشفعة وإن شئت فدع حتى يحل الأجل ثم خذ بالشفعة وليس على أحد أن يرضى بأمانة رجل فيتحول على رجل غيره وإن كان أملا منه ، قال ولا يقطع الشفعة عن الغائب طول الغيبة وإنما يقطعها عنه أن يعلم فترك الشفعة مدة يمكنه أخذها فيها بنفسه أو بوكيله قال ولو مات الرجل وترك ثلاثة من الولد ثم ولد لأحدهم رجلان ثم مات المولود له ودارهم غير مقسومة فبيع من الميت حق أحد الرجلين فأراد أخوه الأخذ بالشفعة دون عمومته ففيها قولان أحدهما أن ذلك له ومن قال هذا القول قال أصل سهمهم هذا فيها واحد ، فلما كان إذا قسم أصل المال كان هذان شريكين في الأصل دون عمومتهما فأعطيته الشفعة بأن له شركا دون شركهم وهذا قول له وجه والثاني أن يقول أنا إذا ابتدأت القسم جعلت لسلك واحد سهمها وإن كان أقل من سهم صاحبه فهم جميعا شركاء شركة واحدة فهم شرع في الشفعة وهذا قول يصح في القياس قال وإذا كانت الدار بين ثلاثة لأحدهم نصفها وللآخر سدسها وللآخر ثلثها واع صاحب الثلث فأراد شركاؤه الأخذ بالشفعة ففيها قولان أحدهما أن صاحب النصف يأخذ ثلاثة أسهم وصاحب السدس يأخذ سهمها على قدر ملكهم من الدار ومن قال هذا أقول ذهب إلى أنه إنما يجعل الشفعة بالملك فإذا كان أحدهما أكثر ملكا من صاحبه أعطى بتقدير كثره ملكه ولهذا وجه والقول الثاني أنها في الشفعة سواء وبهذا أقول أن قول الأثرى أن الرجل يملك شفعة من الدار فيباع نصفها أو ما خلا حقه منها ففريد الأخذ بالشفعة بتقدير ملكه فلا يكون ذلك له ويقال له خذ السلك أودع فلما كان حكم قليل المال في الشفعة حكم كثيره كان الشريكان إذا اجتمعا في الشفعة سواء لأن اسم الملك يقع على كل واحد .

ما لا يقع فيه شفعة

(أخبرنا الربيع) (قال الشافعي) أخبرنا الثقة عن عبد الله بن إدريس عن محمد بن عمارة عن أبي بكر بن محمد ابن عمرو بن حزم عن أبان بن عثمان بن عفان أن عثمان

(١) (قال الشافعي) لا شفعة في بئر إلا أن يكون لها بياض يحتمل القسم أو تكون واسعة محتمة لأن تقسم فتكون بئرين ويكون في كل واحدة منهما عين أو تكون البئر بياض فيكون فيها شفعة لأنها تحتمل القسم قال وأما الطريق التي لا تملك فلا شفعة فيها ولا بها وأما عرصة الدار تكون بين أقوم محتمة لأن تكون مقسومة وللقوم طريق إلى منازلهم فإذا بيع منها شيء ففيه الشفعة (قال الشافعي) وإذا باع الرجل شقفا في دار على أن البائع بالخيار والمبتاع فلا شفعة حتى يسلم البائع المشتري وإن كان الخيار للمشتري دون البائع فقد خرجت من ملك البائع برضاه وجعل الخيار للمشتري ففيها الشفعة (قال الربيع) وفيها قول آخر أن لا شفعة فيها حتى يختار المشتري أو تمضي أيام الذي كان له الخيار فيتم له البيع من قبل أنه إذا أخذها بالشفعة منع المشتري من الخيار الذي كان له (قال الشافعي) وكل من كانت في يده دار فاستغلها ثم استحقها رجل بملك مقدم رجوع المستحق على الذي في يده الدار والأرض بجميع العلة من يوم ثبت له الحق وثبوته يوم شهد شهوده أنه كان له . لا يوم يقضى له به ألا ترى أنه لا معنى للحكم اليوم إلا ما ثبت يوم شهد شهوده وإنما تملك العلة بالضمان في الملك حدثت من شيء المالك كان يملكه لا غيره (قال الشافعي) وإذا اشترى الرجل شقفا لغيره فيه شفعة ثم زعم أنه لا يعلم الثمن بنسيان أحلف بالله ما ثبت الثمن ولا شفعة إلى أن يقيم المستشفع بيعة فيؤخذ له بيئته وسواء قد تم الشراء وحديثه لأن الذكر قد يكون في الدهر الطويل والنسيان قد يكون في المدة القصيرة (قال الشافعي) وإذا كان لرجل حصة في دار فمات شريكه وهو غائب فباع ورثته قبل القسم أو بعده فهو على شفخته ولا يقطع ذلك القسم لأنه كان شريكا لهم غير مقاسم (٢) .

(١) كذا بياض بالأصول التي بأيدينا اهـ .

(٢) باب الشفعة من كتابين : « كتاب اختلاف الحديث - واختلاف العراقيين »

ففي اختلاف الحديث (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك بن أنس عن ابن شهاب عن سعيد ابن المسيب وأبي سلمة بن عبد الرحمن أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « الشفعة لما يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة » (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا الثقة عن معمر عن الزهري عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن جابر بن عبد الله عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال « لا يخالفه » (قال الشافعي) أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن أبي الزبير عن جابر بن عبد الله عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة » (قال الشافعي) فهذا نأخذ ونقول لا شفعة فيما قسم اتباعا لسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلنا أن الدار إذا كانت مشاعة بين رجلين فباع أحدهما نصيبه منها فليس بملك أحدهما شيئا وإن قل إلا وأصاحبه منه فإذا دخل المشتري على الشريك للبائع هذا الرجل كان الشريك أحق به منه بالثمن الذي ابتاع به المشتري فإذا قسم الشريكان فباع أحدهما نصيبه باع نصيبا لا حظ في شيء منه لجاره وإن كانت طريقتيهما واحدة لأن الطريق غير البيع (قال الشافعي) كما لم يكونا بشركتهما في الطريق شريكين في الدار المقسومة =

ما حد:

باب القراض

(أخبرنا الربيع) بن سليمان قال (**قال الشافعي**) رحمه إذا دفع الرجل إلى الرجل مالا قراضا فأدخل معه رب المال غلامه وشرط الربح بينه وبين القارض وغلّام رب المال فكل ما ملك غلامه فهو ملك له لا ملك لعامله إنما ملك العبد شيء يضاف إليه لا ملك صحيح فهو كرجل شرط له ثلثي الربح وللقارض ثلثه .

== فكذلك لا يؤخذ بالشرك في الطريق شفعة في دار ليسا شريكين فيها (**قال الشافعي**) وقد روى حديثان ذهب صنفان ممن ينسب إلى العلم وكل واحد منهما على خلاف مذهبه أما أحدهما فإن سفيان بن عيينة أخبرنا عن إبراهيم ابن ميسرة عن عمرو بن الشريد عن أبي رافع أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « الجار أحق بشفته » (**قال الشافعي**) فقال الذي خالفنا أن تأول هذا الخبر فأقول للشريك الذي لم يقاسم شفعة وللجار القاسم شفعة كان لاصتا أو غير لاصق إذا لم يكن بينه وبين الدار التي بيعت طريق نافذة وإن بعد ما بينهما فاحتج بأن قال أبو رافع يرى الشفعة للذي بيته في داره والبيت مقسوم لأنه ملاصق (**قال الشافعي**) فقلت له أبو رافع فيما رويته عنه تطوع بما صنع فقال وكيف قات ؟ هل كان على أبي رافع أن يعطيه البيت بشيء قبل بيعه به أم لم يكن له الشفعة حتى يبيعه ؟ قال بل ليست له الشفعة حتى يبيعه أبو رافع . قلت وإن باعه أبو رافع فإتأما يأخذ بالشفعة من المشتري ؟ قال نعم ، قلت وبمثل الثمن الذي اشتراه به لا يتقصه البائع ولا أن على أبي رافع أن يضع من ثمنه عنه شيئا ؟ قال نعم (**قال الشافعي**) فقلت أتعلم أن ما وصفت عن أبي رافع كله تطوع ؟ قال فقد رأى له الشفعة . قلت وإن رأى له الشفعة في بيت له ما كان علينا في ذلك شيء عارض حديثنا إن حديث النبي صلى الله عليه وسلم إنما يعارض بحديث النبي صلى الله عليه وسلم فأما رأى رجل فلا يعارض به حديث النبي صلى الله عليه وسلم قال فعلمه سمعه من رسول الله صلى الله عليه وسلم قلت أأست تسمعه حين حكى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « الجار أحق بشفته » لا ما أعطى من نفسه قال بل هكذا حكايته عن النبي صلى الله عليه وسلم . قلت : وأعله لا يرى له الشفعة تطوع له بما لا يرى كما يتطوع له بما ليس عليه فإن حملته على أنه إنما أعطاه ما يراه عليه قيل : فقد رأى على نفسه أن يعطيه بيتا لم يبيعه بنصف ما أعطى به ، قال لا أراه يرى هذا . قلت : ولا يرى عليه أن له شفعة فيما يرى والله أعلم . ولكن أحسن أن يفعل وقت له نحن نعلم وأنت تعلم أن قول النبي صلى الله عليه وسلم « الجار أحق بسببه » لا يخلو إلا بمعينين لا ثالث لهما . قال : وما هما ؟ قلت أن يكون أجباب عن مسألة لم يخل أكثرها من أن يكون أراد أن الشفعة لكل جار أو أراد بعض الجيران دون بعض ، فإن كان هذا المعنى فلا يجوز أن يدل على أن قول النبي صلى الله عليه وسلم خرج عاما أراد به خاصا إلا بالدلالة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أو إجماع من أهل العلم وقد ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أن لشفعة فيما قسم فدل على أن الشفعة للجار الذي لم يقاسم دون الجار القاسم (**قال الشافعي**) وقلت حديث أبي رافع عن رسول الله صلى الله عليه وسلم جملة وقولنا عن النبي صلى الله عليه وسلم منصوص لا يَحتمل تأويلا . قال فما المعنى الثاني الذي يَحتمل قول النبي صلى الله عليه وسلم ؟ قلت أن تكون الشفعة لكل من لزمه اسم جوار وأنت تزعم أن الجوار أربعون دارا من كل جانب وأنت لا تقول بحديثنا ولا بما تأولت من حديثك ولا بهذه المعاني . قال لا يقول بهذا أحد ؛ قلت أجل لا يقول بهذا أحد وذلك يدل على أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أراد أن الشفعة لبعض الجيران دون بعض وأنها لا تكون إلا للجار لم يقاسم ، قال فيقع اسم الجوار على ==

ما لا يجوز من القراض في العروض

(قال الشيخ أبي) رحمه الله : خلاف مالك بن أنس في قوله من البيوع ما يجوز إذا تفاوت أمده وتفاضل وإن تقارب رده (قال الشيخ أبي) كل قراض كان في أصله فاسدا فله قارض العامل فيه أجر مشله ولرب المال المال ورجحه لأننا إذا أفسدنا القراض فلا يجوز أن يجعل إجارة قراض والقراض غير معلوم وقد نهى النبي صلى الله عليه

عنه الشريك؟ قلت نعم وعلى الملاحق وعلى غير الملاحق قال الشريك ينفرد باسم الشريك؛ قلت أجل والملاحق ينفرد باسم الملاصة دون غيره من الجيران ولا يمنع ذلك واحدا منهما أن يقع عليه اسم جوار قال أفتوجدني ما يدل على أن اسم الجوار يقع على الشريك؟ قلت زوجتك التي هي قرينتك يقع عليها اسم الجوار . قال حمل ابن النابغة كنت بين جارتين لي يعنى ضربتين وقال الأعشى :

أجارتنا بيني فإنك طالق
وموموقة ما كنت فينا وواقمة
أجارتنا بيني فإنك طالق
كذلك أمر الناس تعدو وطارقة
وبيني فإن البين خير من العصا
وأن لا تنزلي فوق رأسك بارقة
حبستك حتى لأمي كل صاحب
وخفت بأن تأتي لدى يباقة

(قال الشيخ أبي) رحمه الله : وروى غيرنا عن عبد الملك بن أبي سليمان عن عطاء عن جابر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « الجار أحق بشفعته ينتظر بها وإن كان غائبا إذا كانت الطريق واحدة » (قال الشيخ أبي) فذهب بعض البصريين إلى أن قال الشفعة لا تكون إلا للشريك وهما إذا اشتراكا في طريق دون الدار وإن اقتسما الدار شريكان (قال الشيخ أبي) فيقال له : الشريكان في الدار أو في الطريق دون الدار؛ فإن قال في الطريق دون الدار قيل له فلم جعلت الشفعة في الدار التي ليس فيها شريك إذ الشريك في الطريق غير الدار أرايت لو باع دارهما فيها شريكان وضم في الشراء عهدا راء أخرى لا شريك فيها ولا في طريقها أتكون الشفعة في الدار أو في الشريك؟ قال بل في الشريك دون الدار التي ضمت مع الشريك . قلت : ولا تجعل فيها شفعة إذا جمعتهما الصفقة وفي إحداهما شفعة ؟ قال لا قلت فكذلك يلزمك أن تقول إن بيعت الطريق وهي مما يجوز بيعه وقسمه فيها شفعة ولا شفعة فيما قسم من الدار (قال الشيخ أبي) فإن قال فإني ذهبت فيه إلى الحديث نفسه قيل سمعنا بعض أهل العلم بالحديث يقول تخاف أن لا يكون هذا الحديث محفوظا . قال ومن أين؟ قلت : إنما رواه عن جابر بن عبد الله وقد روى أبو سلمة بن عبد الرحمن عن جابر بن عبد الله مفسرا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقت الحدود فلا شفعة » وأبو سلمة من الحفاظ وروى أبو الزبير وهو من الحفاظ عن جابر ما يوافق قول أبي سلمة ويخالف ما روى عبد الملك (قال الشيخ أبي) وفيه من الفرق بين الشريك وبين المقاسم ما وصفت جملة في أول الكتاب فكان أولى الأحاديث أن يؤخذ به عندنا والله أعلم . لأنه أتبتها إسنادا وأبينها لفظا عن النبي صلى الله عليه وسلم وأعرفها في الفرق بين المقاسم وغير المقاسم .

وفي اختلاف العراقيين

وإذا تزوجت امرأة على شخص في دار فإن أباحيفة كان يقول : لا شفعة في ذلك لأحد وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول للشفع بالقيمة وتأخذ المرأة قيمة ذلك منه . وقال أبو حنيفة : كيف يكون ذلك وليس هذا شراء يكون

وسلم عن الإجارة إلا بأمر معلوم^(١) (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) والبيع وجهان حلال لا يرد وحرام برد وسواء تفاحش رده أو تباعد والتحرير من وجهين أحدهما خبر لازم والآخر قياس . وكل ما قسناه حلالا حكما له حكم الحلال في كل حالته وكل ما قسناه حراما حكما له حكم الحرام فلا يجوز أن نرد شيئا حرمانه قياسا من ساعته أو يومه ولا نرده بعد مائة سنة الحرام لا يكون حلالا بطول السنين وإنما يكون حراما وحلالا بالعقد .

== فيه شفعة؟ إنما هذا نكاح ، أرأيت لو طلقها قبل أن يدخل بها كم للشفيع منها وبم يأخذ أبا حنيفة أو المهر؟ وكذلك إذا اختلعت بشقة من دار في قولها جميعا (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) وإذا تزوج الرجل المرأة بنصف من دار غير مقسومة فأراد شريك المتزوج الشفعة أخذها بقيمة مهر مثلها ولو طلقها قبل أن يدخل بها كانت الشفعة تامة وكان للزوج الرجوع بنصف ثمن الشفعة وكذلك لو اختلعت بشقص في داره ولا يجوز أن يتزوجها بشقص إلا أن يكون معلوما محسوباً فيتزوجها بما قد علمت من الصداق فإن تزوجها على شقص غير محسوب ولا معلوم كان لها صداق مثلها ولم يكن فيه شفعة لأنه مهر مجهول فيثبت النكاح ويفسخ المهر ويرد إلى ربه ويكون لها صداق مثلها وإذا اشترى الرجل دارا وبنى فيها بناء ثم جاء الشفيع يطلبها بالشفعة فإن أبا حنيفة كان يقول يأخذ الشفيع الدار ويأخذ صاحب البناء النقص وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يجعل الدار والبناء للشفيع ويجعل عليه قيمة البناء وثمان الدار الذي اشترها به صاحب البناء وإلا فلا شفعة له (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) وإذا اشترى رجل نصيباً من دار ثم قاسم فيه وبنى ثم طلبه الشفيع قيل إن شئت الشفعة فأد الثمن الذي اشتره به وقيمة البناء اليوم وإن شئت فدع الشفعة لا يكون له إلا هذا لأنه بنى غيره تعد ولا يكون عليه هدم ما بنى وإذا اشترى الرجل أرضاً أو داراً فإن أبا حنيفة كان يقول اصحاب الشفعة الشفعة حين علم بالشراء فإن طلب الشفعة وإلا فلا شفعة له وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول هو بالخيار ثلاثة أيام بعد علمه (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) وإذا بيع الشقص من الدار والشفيع حاضر عالم فطلب مكانه فله الشفعة وإن أصر الطالب فذكر عذراً من مرض أو امتناع من وصول إلى سلطان أو حبس سلطان أو ما أشبهه من العذر كان على شفيعه لا وقت في ذلك إلا أن يمكنه وعليه اليمين ما ترك ذلك رضا بالنسليم للشفعة ولا تركا لحقه فيه فإن كان غائباً فالقول فيه كره في معنى الحاضر إذا أمكنه الخروج أو التوكيل ولم يكن له حابس فإن ترك ذلك انقطعت شفيعته . وإذا أخذ الرجل الدار بالشفعة من المشتري ونقده الثمن ، فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول العهدة على المشتري الذي أخذ المال وبه يأخذ . وكان ابن أبي ليلى يقول : العهدة على البائع لأن الشفعة وقعت يوم اشترى المشتري للشفيع (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) وإذا أخذ الرجل الشقص بالشفعة من المشتري فعهدته على المشتري الذي أخذه منه وعهدة المشتري على بائعه إنما تكون العهدة على من قبض المال وقبض منه المبيع ألا ترى أن البائع الأول ليس بمالك . ولو أبرأ الآخذ بالشفعة من الثمن لم يبرأ ولو كان يبرأ إلى المشتري منه من عيب لم يعلمه المستشفع فإن علم المستشفع بعد أخذه بالشفعة كان له رده ، أخبرنا الربيع قال : (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) وإذا كانت الشفعة لليتيم فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى : كان يقول له الشفعة فإن كان له وصى أخذه بالشفعة وإن لم يكن له وصى كان على شفيعه إذا أدرك فإن لم يطلب الوصي الشفعة بعد علمه فليس لليتيم شفعة إذا أدرك وكذلك الغلام إذا كان أبوه حياً وبه يأخذ ، وكان ابن أبي ليلى يقول : لاشفعة للصغير . وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى الشفعة ==

(١) قوله : (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) والبيع وجهان الخ هذه العبارة ليست في نسخة السراج البلقيني وتأماتها مع ما قبلها كتبه مصححه .

الشرط في القراض

(قال الشافعي) رحمه الله : لا يجوز أن أقارضك بالشيء جزافا لا أعرفه ولا تعرفه فلما كان هكذا لم يجز أن أقارضك إلى مدة من المدد . وذلك أتى لو دفعت إليك ألف درهم على أن تعمل بها سنة فبعت بها واشترت في شهر

للشريك الذي لم يقاسم وهي بعده للشريك الذي قاسم والطريق واحد بينهما وهي بعده للجار الملاصق . وإذا اجتمع الجيران وكان التصاقهم سواء فهم شركاء في الشفعة . وكان ابن أبي ليلى يقول بقول أبي حنيفة حتى كتب إليه أبو العباس أمير المؤمنين بأمره أن لا يقضى بالشفعة إلا للشريك لم يقاسم فأخذ بذلك وكان لا يقضى إلا للشريك لم يقاسم وهذا قول أهل العجاز . وكذلك بلغنا عن علي وابن عباس رضى الله عنهم (قال الشافعي) وإذا بيع الشقص من الدار ، ولليتيم فيه شفعة أو للعالم في حجر أبيه فولى اليتيم والأب أن يأخذ الذي يمان بالشفعة إذا كانت غبطة . فإن لم يفعلا فإذا باعاً أن يليا أموالهما كان لهما الأخذ بالشفعة فإذا علم بعد البلوغ فتركا الترك الذي لو أحدث البيع في تلك الحال فتركا انقطعت شفعتهما فقد انقطعت شفعتهما ولا شفعة إلا فيما لم يقسم . فإذا وقعت الحدود فلا شفعة . ولذلك لو اقتسموا الدار والأرض وتركوا بينهما طريقا أو تركوا بينهما شربا لم تكن شفعة ولا توجب الشفعة فيما قسم للشريك في طريق ولا ماء . وقد ذهب بعض أهل البصرة إلى جملة قولنا فقال لاشفعة إلا فيما بين القوم الشركاء فإذا بقيت بين القوم طريق مملوكة لهم أو مشرب مملوك لهم فإن كانت الدار والأرض مقسومة فيها شفعة لأنهم شركاء في شيء من الملك . ورووا حديثا عن عبد الملك بن أبي سليمان عن عطاء عن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم شيئا بهذا المعنى أحسبه يحتمل شيئا بهذا المعنى ويحتمل خلافه . قال : الجار أحق بسقبة إذا كانت الطريق واحدة . وإنما منعى من القول بهذا أن أبا سامة وأبا الزبير سمعا جابرا وإن بعض حجازيين يروون عن عطاء عن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم في الشفعة شيئا ليس فيه هذا وفيه خلافه فإن اثنين إذا اجتمعا في الرواية عن جابر وكان الثالث يوافقهما أولى بالثبت في الحديث إذا اختلف عن الثالث وكان المعنى الذي به إنما الشفعة فيما قسم قائما في هذا التمسوم ألا ترى أن الخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم أن الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة ولا نجد أحدا قال بهذا القول تخرجا من أن يكون قد جعل الشفعة فيما وقعت فيه الحدود قال فإني إنما جعلتها فيما وقعت فيه الحدود لأنه قد بقي من الملك شيء لم تقع فيه الحدود . قيل فيحتمل ذلك الباقي أن تجمل فيه الشفعة . فإن احتمل فأجعلها فيه ولا تجعلها فيما وقعت فيه الحدود فتكون قد اتبعت الخبر ، وإن لم يحتمل فلا تجعل الشفعة في غيره به . وقال بعض المشركين : الشفعة للجار والشريك إذا كان الجار ملاصقا وكانت بين الدار المبيعة ودار الذي له الشفعة رحبة ما كانت إذا لم يكن فيها طريق نافذة وإن كان فيها طريق نافذة ، وإن ضاقت فلا شفعة للجار قلنا لبعض من يقول هذا القول على أي شيء اعتمدتم ؟ قال على الأثر . أخبرنا سفيان بن عيينة عن إبراهيم ابن ميسرة عن عمرو بن الشريد عن أبي رافع أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « الجار أحق بسقبة » فقيل له فهذا لا يخالف حديثنا ولكن هذا جملة وحديثنا مفسر قال وكيف لا يخالف حديثكم ؟ قلنا الشريك الذي لم يقاسم يسمى جارا ويسمى انقاسم ويسمى من بينك وبينه أربعون دارا جارا فلم يجز في هذا الحديث إلا ما قلنا من أنه على بعض الجيران دون بعض وإذا قلناه لم يجز ذلك لما على غيرنا إلا بدلالة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « الشفعة فيما لم يقسم . فإذا وقعت الحدود فلا شفعة » دل هذا على أن قوله في الجملة « الجار أحق بسقبة » على بعض الجيران دون بعض وأنه الجار الذي لم يقاسم . فإن قال وتسمى العرب الشريك جارا ؟ قيل =

يعا فربحت ألف درهم ، ثم اشترت بها كنت قد اشترت بمالى ومالك غير مفرق ولعلى لا أرضى بشركتك فيه واشترت برأس مال لى لا أعرفه لعلى لو نض لى لم آهتلك عليه أو لا أريد أن يغيب عنى كله فيجمع أن يكون القراض مجبولا عندى لأنى لم أعرف كم رأس مالى ونحن لم نجز به بجزاف ويجمع أنه يزد على الجزاف أتى قد رضيت بالجزاف ولم أرض بأن أقارضك بهذا الذى لم أعرفه .

== نعم كل من قارن بدنه صاحبه قيل له جار . قال فادلتى على هذا قيل له : قال حمل بن مالك بن النابغة كنت بين جارتين لى فضررت إحداهما الأخرى بمسطح فألقت حينئذ ميتا فقتضى فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم بغرة . وقال الأعشى لامرأته * أجارتنا بينى فإنك طائفة * فقيل له فأت إذا قات هو خاص على بعض الجيران دون بعض ثم لم تأت فيه بدلالة عن النبي صلى الله عليه وسلم ولم يجعله على من يلزاه اسم الجوار : وحديث إبراهيم بن ميسرة لا يحمل إلا على أحد العنيتين . وقد خالفتها معا . ثم زعمت أن الدار تباع وبينها وبين دار الرجل رجة فيها ألف ذراع فأكثر إذا لم يكن فيها طريق نافذة فتسكون فيها الشفعة . وإن كانت بينهما طريق نافذة عرضها ذراع لم تجعل فيها الشفعة فجعلت الشفعة لأبعد الجارين ومنعتها أقربهما وزعمت أن من أوصى لجيرانه قسمت وصيته على من كان بين داره وداره أربعون دارا فكيف لم تجعل الشفعة على ما قسمت عليه الوصية إذا خالفت حديثنا وحديث إبراهيم بن ميسرة الذى احتججت به؟ قال فهل قال بقولكم أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم؟ قلنا نعم وما يضرنا بعد إذ ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أن لا يقول به أحد . قال فمن قال به؟ قيل عمر بن الخطاب وعثمان رضى الله عنهما وقال به من التابعين عمر بن عبدالعزيز رحمه الله وغيره وإذا اشترى الرجل الدار وسى أكثر ما أخذها به فسلم ذلك الشفيع ثم علم بعد ذلك أنه أخذها بدون ذلك فإن أبها حنيفة كان يقول هو على شفيعته لأنه إنما سلم بأكثر من الثمن وبه يأخذ . وكان ابن أبى لى يقول لاشفعة لأنه قد سلم وروى الحسن بن عارة عن الحكم عن محمد بن عيسى عن ابن عباس وعن الحكم عن يحيى بن الجزار عن على بن عبد السلام أنهما قالوا لا شفعة إلا للشرىك لم يقاسم الحاجب بن أرطاة عن عمرو بن شعيب عن عمرو بن الشريد عن أبيه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « الجار أحق بسقبة » ما كان أبو حنيفة عن أبي أمية عن السوسى بن محزمة أو عن سعد بن مالك قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « الجار أحق بشفيعته » (قال الشافعى) وإذا اشترى الرجل النصيب من الدار فقال أخذته بمائة فسلم ذلك له الشفيع ثم علم الشفيع بعد أنه أخذها بأقل من المائة فله حينئذ الشفعة وليس تسليمه له بقاطع شفيعته إنما سلمه على ثمن فلما علم ما هو دونه كان له الأخذ بالشفعة ولو علم بعد أن الثمن أكثر من الذى سلمه له لم يكن له شفعة من قبل أنه إذا سلمه بالأقل كان الأكثر أولى أن يسلمه به

وفي باب الصدقة والهبة من اختلاف العراقيين

وإذا وهب الرجل للرجل الهبة وقبضها دارا أو أرضا ثم عوضه بعد ذلك منها عوضا وقبض الواهب فإن أبوا حنيفة رحمه الله كان يقول ذلك جائز ولا تكون فيه شفعة وبه يأخذ وليس هذا بمنزلة الثراء وكان ابن أبى لى يقول هذا بمنزلة الثراء ويأخذ الشفيع بالشفعة بقيمة العوض ولا يستطيع الواهب أن يرجع فى الهبة بعد العوض فى قولها جمعا (قال الشافعى) وإذا وهب الرجل للرجل شقصا من دار فقبضه ثم عوضه الوهوب له شيئا فقبضه الواهب سئل الواهب فإن قال وهبتها للثواب كان فيها شفعة وإن قال وهبتها لغير ثواب لم يكن فيها شفعة وكانت ==

السلف في القراض

(قال الشافعي) رحمه الله : وإذا دفع الرجل إلى الرجل مالا قراضاً وأبضع منه بضاعة فإن كان عقد القراض على أنه يحمل له البضاعة فالقراض فاسد يفسخ إن لم يعمل فيه فإن عمل فيه فله أجر مثله والربح لصاحب المال وإن كما تقارضا ولم يشترطا من هذا شيئاً ثم حمل القارض له بضاعة فالقراض جائز ولا يفسخ بحال غير أنا نأمرهما في الفتيا أن لا يفعلوا هذا على عادة ولا لعلة مما اعتل به ولو عادا لما ذكرنا كرهنا لهما ولم نفسد به القراض ولا نفسد العقد الذي يحل بشيء تطوعا به وقد مضت مدة العقدة ولا نظر^(١) إنما تفسد بما عقدت عليه إلا بما حدث بعدها (قال الشافعي) أكره منه ما كره مالك أن يأخذ الرجل مالا قراضاً ثم يسأل صاحب المال أن يسلفه إياه (قال الشافعي) وإنما كرهته من قبل أنه لم يبرأ القارض من ضمانه ولم يعرف المسلفكم أسلف من أجل^(٢) الخوف .

المحاسبة في القراض

(قال الشافعي) رحمه الله : وهذا كما قال مالك إلا قوله يحضر المال حتى يحاسبه فإن كان عمده صادقا فلا يضره يحضر المال أولا يحضره .

مسألة البضاعة

(أخبرنا الربيع بن سليمان) قال أخبرنا الشافعي رحمه الله : قال إذا أضع الرجل مع الرجل ببضاعة وتعدي فشرى بها شيئاً فإن هلكت فهو ضامن وإن وضع فيها فهو ضامن وإن ربح فالربح لصاحب المال كما إلا أن يشاء تركه فإن وجد في يده السلعة التي اشتراها بماله فهو بالخيار في أن يأخذ رأس ماله أو السلعة التي ملكت بماله فإن هلكت تلك السلعة قبل أن يختار أحدهما لم يضمن له إلا رأس المال من قبل أنه لم يختار أن يملكها فهو لا يملكها إلا باختياره أن يملكها والقول الثاني - وهو أحد قولي - أنه إذا تعدي فشرى شيئاً بالمال بعينه فربح فيه فالشراء باطل والبيع مردود وإن اشترى بمال لا بعينه ثم نقد المال فهو متعود بالقد والربح له والخسران عليه وعليه مثل المال الذي تعدي فيه فقده ولصاحب المال إن وجدته في يد البائع أن يأخذه فإن تلف المال فصاحب المال مخير إن أحب أخذه من الدافع وهو القارض وإن أحب أخذه من الذي تلف في يده وهو البائع .

== المكافأة كابتداء الهبة وهذا كما في قول من قال: للواهب الثواب إذا قال أردته فأما من قال لا ثواب للواهب إن لم يشترطه في الهبة فليس له الرجوع في شيء وهبه ولا الثواب منه (قال الربيع) وفيه قول آخر إذا وهب واشترط الثواب فالهبة باطل من قبل أنه اشترط عوضاً مجهولاً وإذا وهب لغير الثواب وقبضه الوهب فليس له أن يرجع في شيء وهبه وهو معنى قول الشافعي رحمه الله .

(١) قوله : « ولا نظر » كذا بالأصول بدون نقط ولعل صوابه « ولا شرط » .

(٢) قوله : من أجل الخوف كذا في نسخة منقوطة وفي أخرى بدون نقط وتأمل ، وحرر . كتبه . صححه .

المساقاة

(أخبرنا الربيع بن سليمان) قال أخبرنا الشافعي رحمه الله تعالى قال معنى قوله « إن شئتم فلكم وإن شئتم فلي » أن يخرص النخل كأنه خرصها مائة وسق وعشرة أوسق وقال إذا صارت تمرا نقصت عمرة أوسق فصحت منها مائة وسق تمرا فيقول إن شئتم فدعت إليكم النصف الذي ليس لكم الذي أنا قيم بحق أهله على أن تضمنوا لي خمسين وسقا تمرا من تمر يسميه بعينه ولكم أن تأكلوها وتبيعوها رطبا كيف شئتم وإن شئتم فلي أكون هكذا في نصيبكم فأسلم وتسلمون إلى أنضباءكم وأضمن لكم هذه المسكيلة (قال الشافعي) وإذا كان البياض بين أضعاف النخل جاز فيه المساقاة كما تجوز في الأصل وإن كان منفردا عن النخل له طريق غيره لم تجز فيه المساقاة ولم تصح إلا أن يكثرى كراء وسواء قليل ذلك وكثيره ولا حد فيه إلا ما وضفت وليس المساقى في النخل أن يزرع البياض إلا بإذن مالك النخل وإن زرعها فهو متعد وهو كمن زرع أرض غيره قال وإن كان دخل على الإجارة بأن له أن يعمل ويحفظ بأن له شيئا من الثمار قبل أن يبدو صلاح الثمر فالإجارة فاسدة وله أجر مثله فيما عمل وكذلك إن كان دخل على أن يتسكف من المؤنة شيئا غير عمل يديه وتكون أجرته شيئا من الثمار كانت الإجارة فاسدة فإن كان دخل في المساقاة في الحالين معا ورضى رب الحائط أن يرفع عنه من المؤنة شيئا فلا بأس بالمساقاة على هذا قال وكل ما كان مستزادا في الثمرة من إصلاح لعمار وطريق الماء وتصريف الجريد وإبار النخل وقطع الحشيش الذي يضر بالنخل أو ينشف عنه الماء حتى يضر بشمرتها جاز شرطه على المساقاة وأما سد الحظار فليس فيه مستزاد لإصلاح في الثمرة ولا يصلح شرطه على المساقى فإن قال فإن أصلح للنخل أن يسد الحظار فكذلك أصلح لها أن يبني عليها حظار لم يكن وهو لا يجيزه في المساقاة وليس هذا الإصلاح من الاستزادة في شيء من النخل إنما هو دفع الداخل (قال الشافعي) والمساقاة جائزة في النخل والسكرم لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم أخذ فيهما بالحرص وساقى على النخل وتمرها مجتمع لا حائل دونه وليس هكذا شيء من الثمر الثمر كاه دونه حائل وهو متفرق غير مجتمع ولا تجوز المساقاة في شيء غير النخل والسكرم وهي في الزرع أبعد من أن تجوز ولو جازت إذا عجز عنه صاحبه جازت إذا عجز صاحب الأرض عن زرعها أن يزارع فيها على الثلث والربع وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عنها وقال إذا أجزنا المساقاة قبل أن تكون تمرا بتراضى رب المال والمساقى في أثناء السنة وقد تخطى أشجرة فيبطل عمل العامل وتكثر فيأخذ أكثر من عمله أضعافا كانت المساقاة إذا بدا صلاح الثمر وحل يمه وظهر أجوز قال وأجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم المساقاة فأجزناها بإجازته وحرم كراء الأرض البيضاء ببعض ما يخرج منها فحرمناها بتحريمه وإن كانا قد يجتمعان في أنه إنما للعامل في كل ما يخرج النخل أو الأرض ولكن ليس في سنته إلا اتباعها وقد يفترقان في أن النخل شيء قائم معروف أن الأغلب منه أنه يثمر وملك النخل لصاحبه والأرض البيضاء لاشيء فيها قائما إنما يحدث فيها شيء بعد لم يكن وقد أجاز المسلمون المضاربة في المال يدفعه ربه فيكون للمضارب بعض الفضل والنخل أبين وأقرب من الأمان من أن يخطىء من المضاربة وكل قد يخطىء ويقبل ويكثر ولم يجز المسلمون أن تكون الإجارة إلا بشيء معلوم ودلت السنة والإجماع أن الإجازات إنما هي شيء لم يعلم إنما هو عمل يحدث لم يكن حين استأجره قال : وإذا ساقى الرجل الرجل النخل فكان فيه بياض لا يوصل إلى عمله

إلا بالدخول على النخل فكان لا يوصل إلى سقيه إلا بشرب النخل الماء وكان غير متميز يدخل فيسقى ويدخل على النخل جاز أن يساقى عليه مع النخل لا منفردا وحده ولولا الخبر فيه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه دفع إلى أهل خيبر^(١) على أن لهم النصف من النخل والزرع وله النصف فكان الزرع كما وصفت بين ظهري النخل لم يجز فأما إذا انفرد فكان يبايخا يدخل عليه من غير أن يدخل على النخل فلا تجوز المساقاة فيه قليلا كان أو كثيرا ولا يحل فيه إلا الإجارة .

الشرط في الرقيق والمساقاة

(قال الشافعي) رحمه الله ساق رسول الله صلى الله عليه وسلم خيبر والمساقون عملهما لاعامل للنبي صلى الله عليه وسلم فيها غيرهم وإذا كان يجوز للساق أن يساقى نخلا على أن يعمل فيه عمال الحائض لأن رب الحائض رضى ذلك جاز أن يشترط رقيقا ليسوا في الحائض يعملون فيه لأن عمل من فيه وعمل من ليس فيه سواء وإن لم تجز إلا بأن يكون على الداخل في المساقاة العمل كله لم يجز أن يعمل في الحائض أحد من رقيقه وجواز الأمرين من أشبه الأبور عندنا والله أعلم . قال ونفقة الرقيق على ما تشارطا عليه وليس نفقة الرقيق بأكثر من أحرمتهم فإذا حاز أن يعملوا للساق بغير أجره جاز أن يعملوا له بغير نفقة . والله أعلم .

المزارعة

أخبرنا الربيع بن سليمان قال (قال الشافعي) السنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم تدل على معنيين أحدهما أن تجوز المعاملة في النخل على الشيء مما يخرج منها وذلك اتباع السنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وأن الأصل وجود يدهمه مالسه إلى من عامله عليه أصلا يتميز ليكون للعامل بعمله المنصالح للنخل بعض الثمرة ولرب المال بعضها وإنما أجزنا المقارضة قياسا على المعاملة على النخل ووجدنا رب المال يدفع ماله إلى المقارض يعمل فيه المقارض فيكون له بعمله بعض الفضل الذي يكون في المال المقارضة لولا ائتماس على السنة والخبر عن عمر وعثمان رضى الله عنهما بإجارتها أولى أن لا تجوز من المعاملة على النخل وذلك أنه قد لا يكون في المال فضل كبير وقد يختلف الفضل فيه اختلافا متباينا وأن ثمر النخل قلما يتخلف وقما يختلف فإذا اختلفت تقارب اختلافها وإن كانا قد يجتمعان في أنهما معينان معا يكثر الفضل فيهما ويقل ويختلف وتدل سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم على أن لا تجوز المزارعة على الثلث ولا الربع ولا جزء من أجزاء ذلك أن المزارع يقبض الأرض يضاء لأصل فيها ولا زرع ثم يستحدث فيها زرعاً والزرع ليس بأصل والذي هو في معنى المزارعة الإجارة ولا يجوز أن يستأجر الرجل الرجل على أن يعمل له شيئا إلا بأجر معلوم يعلمانه قبل أن يعمله المستأجر لما وصفت من السنة وخلافها للأصل والمال يدفع وهذا إذا كان النخل منفردا والأرض للزرع منفردة ويجوز كراء الأرض للزرع بالذهب والفضة والعروض كما يجوز كراء المنازل وإجارة العبيد والأحرار وإذا كان النخل منفردا فعامل عليه رجل وشرط أن يزرع ما بين ظهري النخل على المعاملة وكان ما بين ظهري النخل لا يسقى إلا من ماء النخل ولا يوصل إليه إلا من حيث يوصل إلى النخل كان هذا جائزا وكان في حكم ثمرة النخل وماءها من الجريد والسكرانيف وإن كان الزرع منفردا عن النخل له طريق يؤتى منها أو ماء يشرب متى شربه لا يكون شره

(١) قوله: إلى أهل خيبر الخ الذي في أبي داود «دفع إلى يهود خيبر نخل خيبر وأرضها على أن يخ» كتبه صححه

ربا للنخل ولا شرب النخل ربا له لم تحل المعاملة عليه وجازت إجارته وذلك أنه في حكم المزارعة لا حكم المعاملة على الأصل وسواء قل البياض في ذلك أو أكثر فإن قال قائل ما دل على ما وصفت وهذا مزارعة؟ قيل كانت خبير نخلًا وكان الزرع فيها كما وصفت فعامل النبي صلى الله عليه وسلم أهلها على الشطر من الثمرة والزرع ونهى في الزرع المنفرد عن المعاملة فقلنا في ذلك اتباعا وأجزنا ما أجاز ورددنا ما رد وفرقنا بفرقه عليه الصلاة والسلام بينهما وما به يفترقان من الافتراق أو بما وصفت فلا يحل أن تباع ثمرة النخل سنين بذهب ولا فضة ولا غير ذلك (أخبرنا) ابن عينة عن حميد بن قيس عن سليمان بن عتيق عن جابر بن عبد الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع السنين (أخبرنا) سفيان بن عينة عن أبي الزبير عن جابر بن عبد الله عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله (أخبرنا) سفيان بن عمرو بن دينار سمع جابر بن عبد الله يقول نهى ابن الزبير عن بيع النخل معاومة (قال الشيخ نافع) وإذا اشترك الرجلان من عند أحدهما الأرض ومن عندهما معا البذر ومن عندهما معا البقر أو من عند أحدهما ثم تعامل على أن يزرعا أو يزرع أحدهما فما أخرجت الأرض فهو بينهما نصفان أو لأحدهما فيه أكثر مما للاخر فلا تجوز المعاملة في هذا إلا على معنى واحد أن يبذرا معا ويموتان الزرع معا بالبقر وغيره مؤنة واحدة ويكون رب الأرض متطوعا بالأرض لرب الزرع فأما على غير هذا الوجه من أن يكون الزراع يحفظ أو يموت بقدره ما سلم له رب الأرض فيكون البقر من عنده أو الآلة أو الحفظ أو ما يكون صلاحا من صلاح الزرع فالمعاملة على هذا فاسدة فإن ترافعاها قبل أن يعمل ففسخت وإن ترافعاها بعد ما يعملان ففسخت وسلم الزرع لصاحب البذر وإن كان البذر منهما معا فسل كل واحد منهما نصفه وإن كان من أحدهما فهو للذي له البذر ولصاحب الأرض كراء مثلها وإذا كان البقر من العائل أو الحفظ أو الإصلاح للزرع ولرب الأرض من البذر شيء أعطيناه من الطعام حصته ورجع الحافظ وصاحب البقر على رب الأرض بقدر ما يلزم حصته من الطعام من قيمة عمل البقر والحفظ وما أصلح به الزرع فإن أراد أن يتعامل من هذا على أمر يجوز لها تعامل على ما وصفت أولا وإن أراد أن يحدثا غيره تسكارى رب الأرض من رب البقر بقره وآلته وحراثته أياما معلومة بأن يسلم إليه نصف الأرض أو أكثر يزرعها وقتا معلوما فتسكون الإجارة في البقر صحيحة لأنها أيام معلومة كما لو ابتدئت إجارتها بشيء معلوم ويكون ما أعطاه من الأرض بكراء صحيح كما لو ابتدأ كراءه بشيء معلوم ثم إن شاء أن يزرعها ويكون عليهما مؤنة صلاح الزرع مستويين فيها حتى يقسم الزرع كان هذا جائزا من قبل أن كل واحد منهما زرع أرضا له زرعا ويذر له فيها ما أخرج ولم يشترط أحدهما على الآخر فضلا عن بذره ولا فضلا في الحفظ فتعقد عليه الإجارة فتسكون الإجارة قد انعقدت على ما يحل من المعلوم ومالا يحل من المجهول فيكون فاسدا قال ولا بأس لو كان كراء الأرض عشرين دينارا وكراء البقر دينارا أو مائة دينار فراضيا بهذا كما لا يكون بأس بأن أكرمت بقرى وقبعة كراءها مائة دينار بأن يخلى بيني وبين أرض أزرعها سنة قيمة كراءها دينار أو ألف دينار لأن الإجارة بيع ولا بأس بالتناوب في البيوع ولا في الإجازات وإن اشتركا على أن البقر من عند أحدهما والأرض من عند الآخر كان كراء الأرض ككراء البقر أو أقل أو أكثر والزرع بينهما فالشركة فاسدة حتى يكون عقدها على استئجار البقر أياما معلومة وعملا معلوما بأرض معلومة لأن الحرث يختلف فيقل ويكثر ويجود ويسوء ولا يصلح إلا بمثل ما تصلح به الإجازات على الانفراد فإذا زرعا على هذا والبذر من عندهما فالبذر بينهما نصفان ورجع صاحب البقر على

صاحب الأرض بخصته من الأرض بقدر ما أصابها من عمل وبرج صاحب الأرض على صاحب الزرع بخصه كراء ما زرع من أرضه قل أو أكثر الزرع أو عل أو احترق فلا يكن منه شيء (١).

الإجارة وكراء الأرض

(أخبرنا الربيع) قال قال الشافعي لأبأس أن يكرى الرجل أرضه ووكيل الصدقة أو الإمام الأرض الموقوفة أرض النية بالدراهم والدنانير وغير ذلك من طعام موصوف يقبضه قبل أن يتفرقا وكذلك جميع ما أجرها به ولا بأس أن يجعل له أجلا معلوما وأن يفارق صاحبه قبل أن يقبضه وإن لم يكن له أجل معلوم والإجارة في هذا مخالفة لما سواها غير أني أحب إذا اكترت أرضا بشيء مما يخرج مثله من مثلها أن يقبض ولو لم يقبض لم أفسد الكراء من أجل أنه إنما يصلح أن يؤجرها بطعام موصوف وهذه صفة بلا عين فقد لا يخرج من تلك الصفة وقد يخرجها ويكون لرب الأرض أن يعطيه تلك الصفة من غيرها فإذا كان ذلك الدين في ذمته بصفة فلا بأس من أن أعطاء وهذا خلاف المزارعة المزارعة أن تسكرى الأرض بما يخرج منها ثلث أو ربع أو أقل أو أكثر وقد يخرج ذلك قليلا وكثيرا فاسداً وصحياً وهذا فاسد بهذه العلة قال وإذا تقبل الرجل الأرض من الرجل سنين ثم أعارها رجلاً أو أكرها إياه فزرع فيها الرجل فالعسر على الزارع والقبالة على المتقبل وهكذا أرض الحراج إذا تقبلها رجل من الوالي فقبلتها عليه فإن زرعها غيره بأمره بعارية أو كراء فالعسر على الزارع والقبالة على المتقبل ولو كان المتقبل زرعها كان على المتقبل القبالة والعسر في الزرع إن كان مسلماً وإن كان ذمياً فزرع أرض الحراج فلا عسر عليه وكذلك لو كانت له أرض صلح فزرعها لم يكن عليه عسر في زرعها لأن العسر زكاة ولا زكاة لإعلى أهل الإسلام ولا أعرف ما يذهب إليه بعض الناس في أرض السواد بالعراق من أنها مملوكة لأهلها وأن عليهم خراجاً فيها فإن كانت كما ذهب إليه فلو عطلها ربه أو هرب أخذ منه خراجها إلا أن يكون صلحه على غير هذا فيكون على ما صلح عليه قال ولو شرط رب الأرض أو متقبلها أو والى الأرض المتصدق بها أن الزارع لها له زرع مسلماً لا عسر عليه فيه فالعسر عليه من أجل أنها مزارعة فاسدة لأن العسر إنما هو على الزارع وقد يقل ويكثر فإذا ضمن عنه ما لا يعرف فسدت الإجارة فإن أدركت قبل أن يزرع فسخت الإجارة وإن أدركت بعد ما يزرع فله زرع وعليه كراء مثل الأرض ذهباً أو فضة بالأغلب من نقد البلد الذي تكراها به كان ذلك أقل مما أكره به أو أكثر قال وإذا كانت الأرض عنوة فقبلها رجل فعجز عن عمارتها وأداء خراجها قيل له إن أدت خراجها تركت في يديك وإن لم تؤده فسخت عنك وكنت مفلساً وجد عين المال عنده ودفعت إلى من يؤدي خراجها قال وللعامل على العشر مثل ماله على الصدقات لأن كليهما صدقة فله بقدر أجر مثله على كل واحد منهما أو على أيهما عمل قال وإذا فتحت الأرض عنوة فجميع ما كان عامراً فيها للذين فتحوها وأهل الخمس فإن تركوا حقوقهم منها لجماعة المسلمين فذلك لهم وما كان من أرض العنوة مواتاً فهو لمن أحياه من المسلمين لأنه كان وهو غير مملوك لمن فتح عليه فيملك بملكه وقد نال رسول الله صلى الله عليه وسلم «من أحيى مواتاً فهو له» ولا يترك ذمى يحبه لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم جعله لمن أحياه من المسلمين فلا يكون للذمى أن يملك

(١) هنا زيادة في نسخ الربيع تتعلق بكراء الأرض البيضاء الآتي بعد هذا فألحقها به ولم توجد في نسخة السراج البلقيني أصلاً لا بعد المزارعة ولا في الإجازات. كتبه مصححه.

على المسلمين ما تقدم من رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه ملك لمن أحياه منهم وإذا كان فتحها صلحا فهو على ما صالحوا عليه .

كره الأَرْض البيضاء

(أخبرنا الربيع) قال قال الشافعي ولا بأس بكره الأَرْض البيضاء بالذهب والورق والعروض وقول سالم بن عبد الله أكثر ورافع لم يخالفه في أن الكراه بالذهب والورق لا بأس به إنما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم النهي عن كراهها ببعض ما يخرج منها ولا بأس أن يكره الرجل أرضه البيضاء بالتمر وبكل ثمرة يحل بيعها إلا أن من الناس من كره أن يكرهها ببعض ما يخرج منها ومن قال هذا القول قال إن زرعت حنطة كرهت كراهها بالحنطة لأنه نهى أن يكون كراهها بالثلث والربع وقال غيره كراهها بالحنطة وإن كانت إلى أجل غير ما يخرج منها لأنها حنطة موصوفة لا يلزمه إذا جاء بها على صفة أن يعطيه مما يخرج من الأَرْض ولو جاءت الأَرْض بحنطة على غير صفتها لم يكن لمسكته أن يعطيه غير صفته وإذا تعجل المسكته الأَرْض كراهها من الحنطة فلا بأس بذلك في القولين معا قال ولا تكون المساقاة في الموز ولا القصب ولا يحل بيعهما إلى أجل لا يحل بيعهما إلا أن يريا القصب جزء الموز يجناه ولا يحل أن يباع ما لم يخلق منهما وإذا لم يحل أن يبيعهما مثل أن يكونا بصفة لم يحل أن يباع منهما ما لم يكن منهما بصفة ولا غير صفة لأنه في معنى ما كرهنا وأزيد منه لأنه لم يخلق قط^(١) ولا بأس أن يتكاري الرجل الأَرْض للزرع بحنطة أو ذرة أو غير ذلك مما تنبت الأَرْض أولا تنبته مما يأكله بنو آدم أولا يأكلونه مما تجوز به إجارة العبد والدار إذا قبض ذلك كله قبل دفع الأَرْض أو مع دفعها كل ما جازت به الإجارة في البيوت والرقيق جازت به الإجارة في الأَرْض قال وإنما نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المزارعة ببعض ما يخرج من الأَرْض فيما روى عنه فأما ما أحاط العلم أني قد قبضته ودفعت الأَرْض إلى صاحبها فليس في معنى ما نهى النبي صلى الله عليه وسلم عنه إنما معنى ما نهى النبي صلى الله عليه وسلم عنه أن تكون الإجارة بشيء^(٢) قد يكون الأشياء ويكون ألفا من الطعام ويكون إذا كان جيدا أو رديئا غير موصوف وهذا يفسد من وجهين إذا كان إجارة من وجه أنه مجهول السكيل والإجارة لا تحل بهذا ومن وجه أنه مجهول الصفة ولو كان معروف السكيل وهو مجهول الصفة لم تحل الإجارة بهذا فأما ما فارق هذا المعنى فلا بأس به ولو شرط الإجارة إلى أجل ولم يسم لها أجلا ولم يتقابضا كانت الإجارة من طعام لا تنبته الأَرْض أو غيره من نبات الأَرْض أو هو مما تنبت الأَرْض غير الطعام أو عرض أو ذهب أو فضة فلا بأس بالإجارة إذا قبض الأَرْض وإن لم يقبض الإجارة كانت إلى أجل أو غير أجل وإن شرطها بشيء من الطعام مكيل مما تخرجه الأَرْض كرهته احتياطا ولو وقع الأجر بهذا وكان طعاما موصوفا ما أفسدته من قبل أن الطعام مكيل معلوم السكيل موصوف معلوم الصفة وأنه لازم للمستأجر أخرحت الأَرْض شيئا أو لم تخرجه وقد تخرج الأَرْض طعاما بغير صفته فلا يلزم المستأجر أن يدفعه ويدفعه بالصفة فعلى هذا الباب كله وقياسه (قال الشافعي) إذا تكارى الرجل الأَرْض ذات الماء من العين أو النهر نيل أو غير

(١) من هنا إلى آخر الباب هو الزيادة المنبه عليها قبل .

(٢) قوله : بشيء قد يكون الخ كذا بالأصل وليحجر من أصل صحيح . كتبه مصححه .

نيل أو الغيل أو الآبار على أن يزرعها غلة الشتاء والصيف فزرعها إحدى الغلتين والماء قائم ثم نضب الماء فذهب قبل الغلة الثانية فأراد رد الأرض بذهاب الماء فذلك له ويكون عليه من السكراء بحصة مازرع إن كانت حصة الزرع الذى حصد الثلث أو النصف أو الثلثين أو أقل أو أكثر أدى ذلك وسقطت عنه حصة الزرع الثانى الذى انقطع الماء قبل أن يكون وهذا مثل الدار يكثرها فيسكنها بعض السنة ثم تبهدم في آخرها فيسكون عليه حصة ما سكن وتبطل عنه حصة ما لم يقدر على سكنه فالما إذا كان لاصلاح للزرع إلا به كالبناى الذى لاصلاح للسكن إلا به وإذا تكارى من الرجل الأرض السنة على أن يزرعها ماشاء فزرعها وانقضت السنة وفيها زرع لم يبلغ أن يحصد فإن كانت السنة قد يمكنه فيها أن يزرع زرعاً يحصد قبها فالكرء جائز وليس لرب الزرع أن يثبت زرعه وعليه أن ينقله عن رب الأرض إلا أن يشاء رب الأرض تركه قرب ذلك أو بعد ، لاخلاف فى ذلك ، وإن كان شرط أن يزرعها صنفاً من الزرع يستحصد أو يستحصل قبل السنة فأخره إلى وقت من السنة وانقضت السنة قبل بلوغه فكذلك أيضاً وإن تكارها مدة هي أقل من سنة وشرط أن يزرعها شيئاً بعينه ويتركه حتى يستحصد فكان يعلم أنه لا يمكنه أن يستحصد فى مثل هذه المدة التي تكارها إليها فالكرء فاسد من قبل أنى أثبت بينهما شرطهما ولو أثبت على رب الأرض أن يبقى زرعها فيها بعد انقطاع المدة أبطل شرط رب الزرع أن يتركه حتى يستحصد وإن أثبت له زرعه حتى يستحصد أبطلت شرط رب الأرض فكان هذا كراء فاسدا ولرب الأرض كراء مثل أرضه إذا زرع وعليه ترك الزرع حتى يستحصد ، وإن ترافعا قبل يزرع فصخت السكراء بينهما ، وإذا تكارى الرجل من الرجل الأرض حتى لا ماء لها والتي إنما تسقى بنطف السماء أو السيل إن حدث فلا يصلح كراؤها إلا على أن يكرهه بإها أرضا بيضاء لا ماء لها يصعب بها المتكرى ما شاء فى سنة إلا أنه لا يبنى ولا يغرس فيها ، وإذا وقع على هذا السكراء صح فإذا جاءه ماء من سيل أو مطر فزرع عليه أو لم يزرع أو لم يأتها ماء فالكرء له لازم ، وكذلك إن كان شرطه أن يزرعها وقد تمكنه زرعها عتريا بلاماء أو يمكنه أن يشتري لها ماء من موضع فأكرهه بإها أرضا بيضاء لاماء لها على أن يزرعها إن شاء أو يفعل بها ماشاء صح السكراء ولزمه زرع أو لم يزرع ، وإن أكرهه بإها على أن يزرعها ولم ينقل أرضا بيضاء لا ماء لها وهما يعلمان أنها لا تزرع إلا بمطر أو سيل يحدث فالكرء فاسد فى هذا كله فإن زرعها فله ما زرع وعليه أجر مثلها (وقال الربيع) فإن قال قائل لم أفصدت السكراء فى هذا؟ قيل من قبل أنه قد لا يجيئ الماء عليها فيبطل السكراء وقد يجيئ فيتم السكراء، فلما كان مرة يتم ومرة لا يتم يبطل السكراء (قال الشيخ الفقيه) وإذا تكارى الرجل الأرض ذات النهر مثل النيل وغيره مما يعلو الأرض على أن يزرعها زرعاً هو معروف أن ذلك الزرع لا يصلح إلا بأن يروها النيل لا يتركها ولا تشرب غيره كرهت هذا السكراء وفسخته إذا كانت الأرض بيضاء ثم لم يصح حتى يملو الماء الأرض علواً يكون ربا لها أو يصلح به الزرع بحال فإذا تكوربت ربا بعد نضوب الماء فالكرء صحيح لازم للمتكرى زرع أو لم يزرع قد ما يخرج من الزرع أو أكثر ، وإن تكارها والماء قائم عليها وقد ينحسر لا بحالة فى وقت يمكن فيه الزرع فالكرء فيه جائز وإن كان قد ينحسر ولا ينحسر كرهت السكراء إلا بعد انحساره وكل شيء أجزت كراهه أو يمه أجزت التقد فيه وإن تكارى الرجل الأرض للزرع فزرعها أو لم يزرعها حتى جاء عليها النيل أو زاد أو أصابها شيء يذهب الأرض انتقض السكراء بين المستأجر ورب الأرض من يوم تلفت الأرض ولو كان بعض الأرض تلف وبعض لم يلف ولم يزرع فرب الزرع بالخيار إن شاء أخذ ما بقى بحصته من السكراء وإن شاء ردّها لأن الأرض لم تسلم له كلها وإن كان زرع أبطل عنه ما تلف وزرته حصة مازرع من السكراء وهكذا كراء الدور وأثمان المتاع والطعام

إذا جمعت الصفة منه مائة صاع بثمن معلوم فتلف خمسون صاعا فالشترى بالخيار في أن يأخذ الخمسين بحصتها من الثمن أو يرد البيع لأنه لم يسلم له كله كما اشترى (**فَاللِّشْتَانِي**) وإذا اشترى الرجل الأرض من الرجل بالكرء الصحيح ثم أصابها غرق منعه الزرع أو ذهب بها سيل أو غصبها فجعل بينه وبينها سقط عنه الكراء من يوم أصابها ذلك وهي مثل الدار يكتريها سنة ويقبضها فتقدم في أول السنة أو آخرها والعبد يستأجره السنة فيموت في أول السنة أو آخرها فيكون عليه من الإجارة بقدر ماسكن واستخدم ويسقط عنه ما بقى وإن أكره أرضا بيضاء يصنع فيها ما شاء أو لم يذكر أنه أكرها للزرع ثم انخسر الماء عنها في أيام لا يدرك فيها زرعاً فهو بالخيار بين أن يأخذ ما بقى بحصته من الكراء أو يرده لأنه قد انتقص مما اشترى وكذلك إن أكرها للزرع وكراؤها للزرع أبين في أن له أن يردّها إن شاء وإن كان مر بها ماء فأفسد زرعها أو أصابه حريق أو ضرب أو جراد أو غير ذلك فهذا كله جائحة على الزرع لا على الأرض فالكرء له لازم فإن أحب أن يجدد زرعاً جده إن كان ذلك يمكنه وإن لم يمكنه فهذا شيء أصيب به في زرعه لم تصب به الأرض فالكرء له لازم وهذا مفارق للجائحة في الثمرة يشترى الرجل فتصيدها الجائحة في يديه قبل أن يمكنه جدادها ومن وضع الجائحة ثم انبغى أن لا يضعها ههنا فإن قائل إذا كانتا جائحتين فما بال إحداها توضع والأخرى لا توضع فإن من وضع الجائحة الأولى فإمّا يضعها بالخبر وبأنه إذا كان البيع جائزاً في شراء الثمرة إذا بدا صلاحها وتركها حتى تجدد فإمّا ينزلها بمنزلة الكراء الذي يقبض به الدار ثم تمر به أشهر ثم تلف الدار فيسقط عنه الكراء من يوم تلفت وذلك أن العين التي اشترى واشترى تلفت وكان الثمر في هذا الموضع إنما يتم بسلامته إلى أن يجدد والمكترى الأرض لم يشتر من رب الأرض زرعاً إنما اشترى أرضاً ألا ترى أنه لو تركها فلم يزرعها حتى تمضي السنة كان عليه كراؤها ولو أراد أن يزرعها بشيء يقيم تحت الأرض حتى لو مر به سيل لم يزرعها كان ذلك له ؟ ولو تكارها حتى إذا استحصت فأصاب الأرض حريق فاحترق الزرع لم يرجع على رب الأرض بشيء من قبل أنه لم يتلف شيء كان أعطاه إياه إنما تلف شيء يضعه الزرع من ماله كما لو تكارى منه داراً للبر فاحترق البر ولأماله له غيره وبقيت الدار سائبة لم ينقص سكنها كان الكراء له لازماً ولم يكن احتراق المتاع من معنى الدار بسبيل ، وإذا تكارى الرجل من الرجل الأرض سنة مساهة أو سنته هذه فزرعها وحصد وبقى من سنته هذه شهر أو أكثر أو أقل لم يكن لرب الأرض أن يخرجها من يده حتى تسكمل سنته ولا يكون له أن يأخذ جميع الكراء إلا باستيفاء المكترى جميع السنة وسواء كانت الأرض أرض المطر أو أرض السقي لأنه قد يكون فيها منافع من زرع وعثري وسيل ومطر ولا يؤس من المطر على حال ولمنافع سوى هذا لا يمنعها المكترى وإذا استأجر الرجل من الرجل الأرض ليزرعها قعاً فأراد أن يزرعها شعيراً أو شيئاً من الحبوب سوى القمح فإن كان الذي أراد أن يزرعها لا يضر بالأرض إضراراً أكثر من إضرار مباشر أنه يزرع ببقاء عروقه في الأرض أو إفساده الأرض بحال من الأحوال فله زرعها ما أراد بهذا المعنى كما يكتري منه الدار على أن يسكنها فيسكنها مثله ، وإن كان ما أراد زرعها ينقصها بوجه من الوجوه أكثر من نقص ما اشترط أن يزرعها لم يكن له زرعها فإن زرعها فهو متعدد ورب المال بالخيار بين أن يأخذ منه الكراء الذي سمي له وما نقص زرع الأرض عما ينقصها الزرع الذي شرط له أو يأخذ منه كراء مثلها في مثل ذلك الزرع وإن كان قائماً في وقت يمكنه فيه الزرع كان لرب الأرض قطع زرعها إن شاء ويزرعها المكترى مثل الزرع الذي شرط له أو ما لا يضر أكثر من إضرارها وإذا تكارى الرجل من الرجل البعير ليحمل عليه خمسمائة رطل قوطاً فحمل عليه

حرمته رجل حديد أو تَكَرى يحمل عليه حديدا فحمل عليه قرطا بوزنه فتلف البعير فهو ضامن من قبل أن الحديد يستجمع على ظهره استجعا لأب جمعه القوط فيبذه بتلف وأن القوط ينتشر على ظهر البعير انتشارا لا يمتد به الحديد قيمه فتلف وأصل هذا أن ينظر إذا أكثرى منه بعيرا على أن يحمل عليه وزنا من شيء، بعينه فحمل عليه وزنه من شيء غيره فإن كان شيء الذي حمل عليه يخالف الشيء الذي شرط أن عمله حتى يكون أضرب بالبعير منه فتلف ضمن وإن كان لا يكون أضرب به منه وكان مثله أو أخرى أن لا يتلف البعير فحمله فتلف لم يضمن . وكذلك إن تَكَرى دابة ليركبها فحمل عليها غيره مثله في الخفة أو أخف منه فهكذا لا يضمن وإن كان أثقل منه فتلف ضمن وإن كان أعنف ركوبا منه وهو مثله في الخفة فانظر إلى العنف فإن كان العنف شيئا ليس كركوب الناس وكان متلفا ضمن وإن كان كركوب الناس لم يضمن وذلك (١) إن أركب الناس قد يختلف بركوب ولا يوقف للركوب على حد إلا أنه إذا فعل في الركوب ما يكون خارجا به من ركوب العامة ومتلفا فتلف الدابة ضمن . وإذا تَكَرى الرجل من الرجل أرضا عشر سنين على أن يزرع فيها ماشاء فلا يمنع من شيء من الزرع بحال . فإن أراد العراس فالعراس غير الزرع لأنه يبقى فيها بقاء لا يبقاه الزرع ويفسد منها ما لا يفسد الزرع فإن تكرارها مطلقا عشر سنين ثم اختلفا فيما يزرع فيها أو غرس كرهت الكراء وفسخته ولا يشبه هذا السكن السكن شيء على وجه الأرض وهذا شيء على وجهها وبطنها فإذا تكرارها على أن يغرس فيها ويزرع ماشاء ولم يزد على ذلك فالكراء جائز وإذا انقضت سنوه لم يكن لرب الأرض قلع غراسه حتى يعطيه قيمته في اليوم الذي يخرجها منها قائما على أصوله ويشمره إن كان فيه ثمر ولرب العراس إن شاء أن يقلعه على أن عليه إذا قلعه ما تنقص الأرض والعراس كالبنا إذا كان بإذن مالك الأرض مطلقا لم يكن لرب الأرض أن يقلع البناء حتى يعطيه قيمته قائما في اليوم الذي يخرجها (فألا الشئ الثاني) وإذا استأجر الرجل من الرجل الأرض يزرعها وفيها نخلة أو مائة نخلة أو أقل أو أكثر وقد رأى ما استأجر منه من البياض زرع في البياض ولم يكن له من ثمر النخل قليل ولا كثير وكان ثمر النخل لرب النخل ولو استأجرها منه بألف دينار على أن له ثمر نخلة يسوى درهما أو أقل أو أكثر كانت الإجازة فاسدة من قبل أنها انعقدت عقدة واحدة على حلال ومحرم للحلال الكراء والحرام ثمر الحلة إذا كان هذا قبل أن يبدو صلاحه . وإن كان بعدما يبدو صلاحه فلا بأس به إذا كانت النخلة بعينها (فألا الشئ الثاني) وسواء في هذا كثير الكراء في الأرض أو الدار وقلت الثمرة أو كثرت أو قل الكراء كما كان لا يحل أن تباع ثمرة نخلة قبل أن يبدو صلاحها وكان هذا فيها محرما كما هو في أئمة نخلة وكذلك إذا وقعت الصفقة على بيعه قبل يبدو صلاحه بحال لأن الذي يحرم كثيرا محرم قليلا وسواء كانت النخلة صنوانا واحدا في الأرض أو مجتمعة في ناحية أو متفرقة (فألا الشئ الثاني) وإذا تَكَرى الرجل الدار أو الأرض إلى سنة كراء فاسدا فإذ يزرع الأرض ولم ينتفع بها ولم يسكن الدار ولم ينتفع بها إلا أنه قد قبضها عند الكراء ومضت السنة لزمه كراء مثلها كما كان يلزمه إن انتفع بها ألا ترى أن الكراء لو كان صحيحا فلم ينتفع بواحدة منهما حتى تضى سنة لزمه الكراء كما من قبل أنه قبضه وسدته له منفعة فتركه حقها فلا يسقط ذلك حق رب الدار عليه فلما كان الكراء فاسدا إذا انتفع به المتكثري برد إلى كراء مثله كان حكم كراء مثله في الفاسد كحكم الكراء صحيح . وإذا تَكَرى رجل من الرجل الدار سنة قبضها المتكثري ثم غصبه إياها من لا يقوى عليه سلطان أو من يرى أنه يقوى عليه سلطان فسواء لا كراء عليه في واحد منهما ولو أزد المتكثري

(١) قوله : إن أركب الناس الخ كذا بالأصل وحرره . كتبه مصححه .

أن يكون خصماً للعاصب لم يكن له خصماً إلا بوكالة من رب الدار وذلك أن الخصومة للعاصب إنما تكون في ربه الدار فلا يجوز أن يكون خصماً في الدار إلا رب الدار أو وكيل لرب الدار والكرء لا يسلم المكترى إلا بأن يكون المكترى مالكا للدار والمكترى لم يكثر على أن يكون خصماً لو كان ذلك جائزا له ، أرأيت لو خصمه فيها سنة فلم يتبين للحاكم أن يحكم بينهما أجمع على المكترى كراء ولم يسلم له أم تجعل للمخاصم إجارة على رب الدار في عمله ولم يوكله؟ أو رأيت لو أقر رب الدار بأنه كان غضبها من العاصب ألا يطل الكراء؟ أو رأيت لو أقر المكترى أن رب الدار غضبها من العاصب أيقضى على رب الدار أنه غاصب بإقرار غير مالك ولا وكيل؟ فهل يعدو المكترى إذا قبض الدار ثم غضبت أن يكون الغصب على رب الدار ولم تسلم للمكترى المنفعة بلا مؤنة عليه كما أكثرى؟ فإن كان هذا هكذا فسواء غضبها من لا يقوى عليه سلطان أو من يقوى عليه سلطان ولا يكون عليه كراء لأنه لم تسلم له المنفعة أو يكون الغصب على المكترى دون رب الدار ويكون ذلك شيئا أصيب به المكترى كما يصاب ماله فيلزمه الكراء غضبها إياه من يقوى عليه 'السلطان أو من لا يقوى عليه وإذا ابتاع الرجل من الرجل العبد ودفع إليه الثمن أو لم يدفعه واقتراعا عن تراض منهما ثم مات العبد قبل أن يقبضه انشترى وإن لم يحل البائع بينه وبينه كان حاضرا عندهما قبل البيع وبعده حتى توفي العبد فالعبد من مال البائع لا من مال المتابع وإن حدث بالعبد عيب كان المتابع بالخيار بين أن يقبض العبد أو يردده وكذلك لو اشتراه وقبضه كان الثمن دارا أو عبدا أو ذهباً بأعيانها أو عرضا من العروض فتلف الذي ابتاعه به العبد بما وصفنا في يدى مشتري العبد كان البيع منتقضا وكان من مال مالكة فإن قال قائل قد هلك هذا العبد وهذا العرض ثم لم يحدث واحد منهما حولاً بينه وبين ملكه إياه فكيف يكون من مال البائع حتى يسلمه له بتابع؟ فقول له بالأمر البين مما لا يختلف الناس فيه من أن من كان يده ملك لرجل مضمونا عليه أن يسلمه إليه من دين عليه أو حق لزمه من وجه من الوجوه أرض جنابة أو غيرها أو غضب أو أى شيء ما كان فأحضره ليدفع إلى مالكة حقه فيه عرضا بينه أو غير عينه فهلكت في يده لم يبرأ بهلاكه في يده وإن لم يحل بينه وبين صاحبه وكان ضمانه منه حتى يسلمه إليه ولو أقامنا بعد إحضاره إياه في مكان واحد يوما واحدا أو سنة أو أقل أو أكثر لأن ترك الحول بغير الدفع لا يخرج من عليه الدفع إلا بالدفع فكان أكثر ماعلى المتبايعين أن يسلم هذا ماباع وهذا ما شترى به فلما لم يفعل لم يخرجنا من ضمان بحال وقال الله جل وعلا «وآتوا النساء صدقاتهن نحلة» فلو أن امرأة نسكح امرأة واستخرتها ماله ولم يحل بينها وبين قبض صداقها ولم يدفعه إليها لم يبرأ منه بأن يكون واجدا له وغير حائل دونه وأن تكون واجدة له غير محمول بينها وبينه وقال الله عز وجل «واقوموا الصلاة وآتوا الزكاة» فلو أن امرأة أحضرت مساكين وأخبرهم أن لهم في ماله درهم أخرجها بأعيانها من ركاه ماله فلم يقبضوها ولم يحل بينهم وبينها لم يخرج من أن تكون مضمونة عليه حتى يؤديها ولو تلفت في يده تلفت من ماله وكذلك لو تطهر للصلاة وقام يريدها ولا يصاحبها لم يخرج من فرضها حتى يصاحبها ولو وجب عليه أن يقتص من نفسه من دم أو جرح فأحضر الذي له اقتصاص وخلى بينه وبين نفسه أو خلى الحاكم بينه وبينه فلم يقتص ولم يعف لم يخرج هذا مما عليه من اقتصاص ثم لا يخرج أحدهما مما قبله إلا بأن يؤديه إلى من هو له أو يعفوه الذى هو له وهكذا أصل فرض الله جل وعز في جميع ما فرض قال الله عز وجل «ودية مسلمة إلى أهله» فجعل التسليم الدفع لا الوجود وترك الحول والدفع وقال في اليتامى «فإن آنتم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم» وقال نبيه صلى الله عليه وسلم «وأت ذا القربى حقه والمسكين وابن السبيل»

ففرض على كل من صار إليه حق مسلم أو حق له^(١) أن يكون مؤديه وأداؤه دفعه لترك الحول دونه وسواء دعاه إلى قبضه أو لم يدعه مالم يرثه منه فيبرأ منه بالبراءة أو بقبضه منه في مقامه أو غير مقامه ثم بودعه إياه وإذا قبضه ثم أودعه إياه فضمائه من المالكه (قال الربيع) يريد القابض له وهو المشتري (قال الشافعي) وإذا أكرت الرجل من الرجل الأرض أو الدار كراء صحيحا بشيء معلوم سنة أو أكثر ثم قبض المشتري ما أكرت فالكراء له لازم فيدفعه حين قبضه إلا أن يشترطه إلى أجل فيكون إلى أجله فإن سلم ما أكرت فقد استوفى وإن تلف رجع بما قبض منه من الكراء كله فيما لم يستوف فإن قال قائل فكيف يجوز أن يكون يدفع إليه الكراء كله ولعل الدار أن تلف أو الأرض قيل أن يستوفى؟ قيل لا أعلم يجوز غير هذا من أن تكون الدار التي ملك منفعتها مدفوعة إليه فيستوفى المنفعة في المدة التي شرطت له وأولى الناس أن يقول بهذا من زعم أن الجائحة موضوعة وقد دفع البائع الثمرة إلى المشتري ولو شاء المشتري أن يقطعها كلها فقلعها فلما كان المشتري إذا تركها إلى أوان يرجو أن تكون خيرا له فتلف رجع بحصة ما تلفت كان في الدار التي لا يقدر على قبض منفعتها إلا في مدة تأتي عليها أولى أن يجعل الثمن مسكرا حالما كما يجعله للثمرة إلا أن يشترطه إلى أجل فإن قال قائل من قال هذا؟ قيل له عطاء بن أبي رباح وغيره من المسكين فإن قال فما حجتك على من قال من الشرقيين إذا تشارطا فهو على شرطهما وإن لم يتشارطا فكلما مر عليه يوم له حصة من الكراء كان عليه أن يدفع كراء يومه قيل له من قال هذا لزمه في أصل قوله أن يجزئ الدين بالدين إذا لم يقل كما قلنا إن الكراء يلزم بدفع الدار لأنه لا يوجد في هذا أبدا دفع غيره وقال المنفعة تأتي يوما بعد يوم فلا يجعل دفع الدار يكون في حكم دفع المنفعة قيل فالمنفعة دين لم يأت والمال دين لم يأت وهذا الدين بالدين وسواء كانت أرض نيل أو غيرها أو أرض مطر (قال) وإذا تكارى الرجل المسلم من الذمي أرض عشر أو خراج فعليه فيما أخرجت من الزرع الصدقة فإن قال قائل فما الحجية في هذا؟ قيل لما أخذ النبي صلى الله عليه وسلم الصدقة من قوم كانوا يملكون أرضهم من المسلمين وهذه أرض من زرعها من المسلمين فإما زرع مالا يملك من الأرض وما كان أصله فيثا أو غنمية فإن الله جل ذكره خاطب المؤمنين بأن قال لئيبه صلى الله عليه وسلم «خذ من أموالهم صدقة تطهيرهم وتزكيتهم بها» وخاطبهم بأن قال «وآتوا حقهم يوم حصادهم» فلما كان الزرع مالا من مال المسلم والحصاد حصاد مسلم تلج فيه الزكاة وجب عليه ما كان لا يملك رقبة الأرض فإن قال فهل من شيء توضحه غير هذا؟ قيل نعم الرجل يتكارى من الرجل الأرض أو يمنحه إياها فيكون عليه في زرعها الصدقة كما يكون عليه لو زرع أرض نفسه فإن قال فهذه ممالك معروفة قيل فكذا يتكارى في الأرض الموقوفة على أبناء السبيل وغيرهم ممن لا يعرف بعينه وإنما يعرف بصفته فيكون عليه في زرعها الصدقة فإن قال هذا هكذا ولكن أصل هذه لمسلمة أو لمسلمين وأصل تلك لشرك قيل لو كانت لشرك ما حل لنا إلا بطيب نفسه ولكنها لما كانت عنوة أو صلحا كانت مالا للمسلمين كما نغم أموالهم من الذهب والفضة فيكون علينا فيها الصدقة كما يكون علينا فيما ورثنا من آباءنا لأن ملكهم قد انقطع عنهم فصار لنا وكذلك الأرض فإن قال قائل فهي لقوم غير معروفين قيل هي لقوم معروفين بالصفة من المسلمين وإن لم يكونوا معروفين بأعيانهم كما تكون الأرض الموقوفة لقوم موصوفين فإن قال فالخراج يؤخذ منها قيل لولا أن الخراج كراء ككراء الأرض الموقوفة وكراء الأرض للرجل حرم على المسلم أن يؤدي خراجا وعلى الآخذ منه أن يأخذ منها خراجا ولكنه إنما هو كراء ألا ترى أن الرجل يكرت الأرض بالكثير

(١) قوله : أو حق له كذا بالأصل والسكلا مستقيم بدونه فجرر . كتبه مصححه .

فلا يحسب عليه ولا له فيخفف عنه من صدقتها شيء لما أدى من كرامتها (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) فإذا ابتاع الرجل من الرجل عبدا فتصادقا على البيع والقبض واختلفا في الثمن والعبء قائم تحالفا وترادا فإن كان العبد تالفا تحالفا وترادا قيمة العبد وإذا كان قائما وهما يتصادقان في البيع ويختلفان في الثمن رد العبد بعينه فسل ما كان على إنسان أن يرد بعينه ففات رده بقيته لأن القيمة تقوم مقام العين إذا فاتت العين فإن كان هذا في كل شيء فما أخرج هذا من تلك الأشياء؟ لا يجوز أن يفرق بين المجتمع في المعنى إلا بخبر يلزم وهكذا في الدور والأرضين إذا اختلفا قبل أن يسكن أو يزرع تحالفا وترادا فإذا اختلفا بعد الزرع والسكن تحالفا وترادا قيمة الكراء وإن سكن. مضى رد قيمة ما سكن وفسخ الكراء فيما لم يسكن وإن تكرر أرضا لزرع فزرعها وبقى له سنة أو أكثر تحالفا وتفاسخا فيما بقي ورد كراء مثلها فيما زرع قال وإذا اكترى الرجل من الرجل الدابة بعشرة تصادقا على الكراء ومبلغه واختلفا في الموضع الذي تكرر إليه فقال المكترى اكتريتها إلى المدينة بعشرة وقال المكري اكتريتها بعشرة إلى أيلة فإن لم يكن ركب الدابة تحالفا وترادا وإن كان ركبها تحالفا وكان لرب الدابة كراء مثلها إلى الموضع الذي ركبها إليه وفسخ الكراء في ذلك الموضع لأن كليهما مدع ومدعى عليه لأن الكراء يبيع من البيوع وهذا مثل معنى قولنا في البيوع وإذا استأجر الرجل من الرجل الأرض ليزرعها ففرقت كلها قبل الزرع رجح بالإجارة لأن المنفعة لم تسلم له وهي مثل الدار تهدم قبل السكنى فإن غرق بعضها فهذا نقص دخل عليه فيما اكترى وله الخيار بين حبسها بالكراء أو ردها لأنه لم يسلم له ما اكترى كما اكترى كما يكون له في الدار لو تهدم بعضها أن يحبس ما بقي بخصته من الكراء كأن تهدم نصفها فأراد أن يقيم في نصفها الباقي بنصف الكراء فذلك له لأنه نقص دخل عليه فرضى بالنقص وإن شاء أن يخرج ويفسخ الكراء كان ذلك له إذا كان^(١) بعض ما بقي من الدار والأرض ليس مثل ماذهب (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وكذلك لو اشترى مائة أردب طعاما فلم يستوفها حتى تلف نصفها في يدى البائع كان له إن شاء أن يأخذ النصف بنصف الثمن (قال الربيع) الطعام عندي خلاف الدار يهدم بعضها لأن الطعام شيء واحد والدار لا يكون بعضها مثل بعض سواء مثل الطعام (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وأصل هذا أن ينظر إلى البيعة فإذا وقعت على شيء يتبعض ويجوز أن يقبض بعينه دون بعض فتلف بعينه قات فيه هكذا ، وإن وقعت على شيء لا يتبعض مثل عبد اشترته فلم تقبضه حتى حدث به عيب كنت فيه بالخيار بين أخذه بجميع الثمن أو رده لأنه لم يسلم لك فتقبضه غير معيب فإن قال قائل ما فرق بين هذين؟ قيل لا يكون العبد يتبعض من العيب ولا العيب يتبعض من العبد فقد يكون المسكن متبعضا من المسكن من الدار والأرض وكذلك إذا تكرر الرجل من الرجل الأرض عشر سنين بمائة دينار لم يجز حتى يسمى لكل سنة شيئا معلوما : وإذا اكترى الرجل من الرجل أرضه أو داره فقال اكترتها منك كل سنة بدنانر أو أكثر ولم يسم السنة التي يكرتها ولا السنة التي ينقطع إليها الكراء فالكراء فاسد لا يجوز إلا على أمر يعرفه المكري والمكترى . كما لا يجوز البيوع إلا على ما يعرف وهذا كلام يحتمل أن يكون الكراء فيه ينقص إلى مائة سنة أو أكثر أو أقل ويحتمل أن يكون سنة ويحتمل أقل من سنة وكان هذا كراء مجهولا يفسخه قبل السكنى . فإن فات فيه السكنى جمانا فيه على المكترى أجر مثله كان أكثر مما وقع به الكراء أو أقل . إذا أبطلنا أصل العقد فيه وصيرناه قيمة لم نجعل الباطل دليلا على الحق (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) فإذا زرع الرجل أرض رجل

(١) قوله : إذا كان بعض ما بقي كذا بالأصل ولا يخفى استقامة الكلام بدون « بعض » إن لم يكن محرفا عن

ودعى أن رب الأرض أكرهه أو أعاره بإياها وجد رب الأرض فالقول قول رب الأرض مع يمينه ويقع الزارع في زرعه وعلى الزارع كراهه مثل أرضه إلى يوم يبلع زرعه (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) وسواء كان ذلك في إبان الزرع أو في غير إياه إذا كان زارع الأرض المدعى للكره حبسها عن مالكها فإيما أحكم عليه حكم الغاصب وإذا تكارى الرجل من الرجل أرضا فيها زرع لغيره لا يستطيع إخراجه منها إلى أن يحصده فالكره مفسوخ لا يجوز حتى يكون المكترى يرى الأرض لاحائل دونها من الزرع ويقبضها لاحائل دونها من الزارعين لأننا نجعله يباع من البيوع فلا يجوز أن يبيع لرجل عينا لا يقدر البتاع على قبضها حين تجب له ويدفع الثمن ولا أن نجعل على المتباع والمكترى الثمن ولعل المكترى أن يتلف قبل أن يقبضه ولا يجوز أن نقول له الثمن دين إلى أن يقبض فذلك دين بدين (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) ولا بأس بالسلف في الأرض والدار قبل أن يكتريهما ويقبضهما ولكن يكترى الأرض والدار ويقبضهما مكنهما لاحائل بينهما وهى حدث على واحد منهما حادث يمنع من منفعة رجع المكترى بحصته من الكراء من يوم حدث الحادث وهكذا العبد وجميع الإجازات وليس هذا يبيع وسلف إنما البيع والسلف أن تتعقد العقدة على إيجاب بيع وسلف بين المتباعين فيكون الثمن غير معلوم من قبل أن للبيوع حصة من السلف في أصل ثمنه لا تعرف لأن السلف غير مملوك (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) وكل ماجاز لك أن تشتريه على الانفراد جاز لك أن تكتريه على الانفراد ولو أن رجلا يبيع من البيوع وكل مالم يجوز لك أن تشتريه على الانفراد لم يجوز لك أن تكتريه على الانفراد ولو أن رجلا اكترى من رجل أرضا بيضاء ليزرعها شجراً قائماً على أن له الشجر وأرضه كان في الشجر ثمر بالغ أو غض أو لم يكن فيه كان هذا كراء جازراً كما يكون يباعاً جازراً (قال الربيع) يريد أن لصاحب الأرض البيضاء الشجر وأرض الشجر (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) ولو تكارى الأرض بالثمرة دون الأرض والشجر فإن كانت الثمرة قدحل يبيعها جاز الكراء بها وإن كانت لم يحل يبيعها لم يحل الكراء بها . قال الله تبارك وتعالى « **وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ** » وقال عز وجل « **ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا** » فكانت الآيتان مطابقتين على إحلال البيع كاه إلا أن تكون دلالة من رسول الله صلى الله عليه وسلم أو في إجماع المسلمين الذين لا يمكن أن ينهوا معنى ما أراد الله تحريم بيع دون بيع فصيبر إلى قول النبي صلى الله عليه وسلم فيه لأنه المبين عن الله عز وجل معنى ما أراد أنه خاصاً وعماماً ووجدنا الدلالة عن النبي صلى الله عليه وسلم بتحريم شيئين أحدهما التفاضل في نقد الآخر النسبية كلها وذلك أنه يحرم الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل يدا بيد وكذلك فضة وكذلك أصدف من الضعالم الحطية والشعير والتمر والاباح فحرم في هذا كله دعبيان التفاضل في الجنس الواحد وأباح التفاضل في الجنسين المختلفين وحرم به كاه النسبية فقلنا الذهب والورق هكذا لأن نضه في الخبر وقلنا كل ما كان مأكولاً ومشروباً هكذا لأنه في معنى مانص في الخبر . وما سوى هذا فعلى أصل الآيتين من إحلال الله البيع حلال كاه التفاضل في بعضه على بعض يداً بيد وأسبغ فكانت لنا بهذا دلالة مع ما وصفنا منها أن النبي صلى الله عليه وسلم ابتاع عبداً بدين وأجاز ذلك على برأى طالب وابن المسيب وابن عمر وغيرهم رضى الله عنهم، ولو لم يكن فيه هذا الخبر ماجاز فيه إلا هذا القول على هذا المعنى أو قول ثان وهو أن يقل إذا كان الشيطان من صنف واحد فلا يجوز إلا أن يكونوا سواء، سواء عبيد وعبيد مثلاً بمثل كما يكون الذهب بالذهب وإذا اختلفا فلا بأس بالتفاضل يداً ولا حير فيه نسيئة كما كان الذهب والورق بالتمر الحطية . ثم لم يحرم أن يباع بغير بعيرين يداً من قبل أنهما من صنف واحد وإن جمعت رطلهما وسواء بهما . وإذا جرد يداً بيد كانت النسبية أولى أن لا تجوز ، فإن قال قائل : قد يختلفان

في الرحلة وكذلك التمر قد يختلف في الحلاوة والجودة حتى يكون المد من البردى خيراً من المدين من غيره ولا يجوز
إلا مثل بمثل ويبدأ يد لأنهما تمران يجعلانهما على صاحبهما في الصدقة لأنهما جنس وكذلك البعيران جنس يجتمعان
على صاحبهما في الصدقة وكذلك الذهب منه ما يكون المثقال ثمن ثلاثين درهما لجودته ومنه ما يكون المثقال بشيء أقل
منه بكثير لتفاضلها ولا يجوز وإن تفاضلا أن يباعا إلا مثلاً بمثل يدا بيد ويجعلان على صاحبهما في الصدقة ، فإما أن
تجرى الأشياء كلها قياساً عليه . وإما أن يفرق بينها وبينه كما قلنا وبالذلائل التي وصفنا . وبأن المسلمين أجمعوا على
أن الذهب والورق يسلمان فيما سواهما بخلاف ما سواهما فيهما . فأما أن يتحكّم التحكّم فيقول مرة في شيء من الجنس
لا يجوز الفضل في بعضه على بعض قياساً على هذا . ثم يقول مرة أخرى ليس هو من هذا فإن كان هذا
جائزاً لأحد جاز لكل امرئ أن يقول ما خطر على قلبه وإن لم يكن من أهل العلم لأن الخاطر لا يعدو أن
يوافق أنراً أو يخالفه أو قياساً أو يخالفه فإذا جاز لأحد الأخذ بالأثر وتركه والأخذ بالقياس وتركه لم يكن ههنا
معنى إلا أن يقول امرؤ بما شاء وهذا محرم على الناس (قال الشافعي) الإجارة كما وصفت يباعا من
اليوم فلا بأس أن تستأجر العبد سنة بخمسة دنانير فتعجل الدنانير أو تكون إلى سنة أو سنتين أو عشر سنين فلا
بأس إن كانت عليك خمسة دنانير حالة أن تؤاجر بها عبدك من رب الدنانير إذا قبض العبد وليس من هذا
شيء دينا بدين الحكيم في المستأجر أن يدفع إلى المستأجر له نقداً غير أن صاحبه يستوفي الإجارة في مدة تأتي ولولا أن
الحكيم فيه هكذا ماجزت الإجارة بدين أبداً من قبل أن هذا دين بدين ولا عرفت لها وجهاً تجوز فيه وذلك أني إن قلت
لأنجب الإجارة إلا باستيفاء المستأجر من المنفعة ما يكون له حصة من الثمن كانت الإجارة منعقدة والمنفعة
دين فكان هذا دينا بدين . ولو قلت يجوز أن أستأجر منك عبداً بعشرة دنانير شهراً فإذا مضى الشهر دفعت
إليك العشرة كانت العشرة دينا وكانت المنفعة ديناً فكان هذا دينا بدين ولو قلت أدفع إليك عشرة وأقبض العبد
يخدمني شهراً كان هذا سلفاً في شيء غير موصوف وسلفاً غير مضمون على صاحبه وكان هذا في هذه المعاني كلها
إبطال الإجازات وقد أجازها الله تعالى وأجازها السنة وأجازها المسلمون وقد كتبنا تثبيت إجازتها في كتاب
الإجازات ولولا أن ما قلت كما قلت إن دفع المستأجر من دار وعبد إلى المستأجر دفع العين التي فيها المنفعة فيحل
في الإجارة النقد والتأخير لأن هذا نقد بنقد ونقد بدين ما جازت الإجازات بحال أبداً فإن قال قائل فهي لا يقدر
على المنفعة فيها إلا في مدة تأتي قلنا قد عقلنا أن الإجازات منذ كانت هكذا فإن حكمها حكم الطعام ينتاع كيلا فتشترع
في كيله فلا تأخذ منه ثانياً أبداً إلا بعد باديء وكذلك أنه لا يمكن فيه غير هذا وكذلك السكنى والخدمة لا يمكن
فيهما أبداً غير هذا فأما من قال ممن أجاز الإجازات يجوز أن يستأجر العبد شهراً بدينار أو شهرين أو ثلاثة ثم قال
ولا يجوز أن يكون لي عليك دينار فاستأجره منك به لأن هذا دين بدين فالذي أجاز هو الدين بالدين إذا كانت
الإجارة ديناً لا شك والذي أبطل هو الذي ينفي أن يحجز من قبل أنه يجوز لي أن يكون لي عليك دينار فأخذ به
منك دراهم ويكون كونه عليك كقبضك إياه من يدى ولا يجوز أن يعطيك دراهم بدينار مؤجل ويزعم هنا
في الصرف أنه نقد ويزعم في الإجارة أنه دين فلا بد أن يكون الحكم أنه نقد فيهما جميعاً أو دين فيهما جميعاً فإن جاز
هذا جاز لغيره أن يجعله نقداً حيث جعله دينا ودينا حيث جعله نقداً (قال الشافعي) البيوع الصحيحة صفان : بيع
عين رايها المشتري والبايع وبيع صفة مضمونة على البائع وبيع ثالث وهو الرجل يبيع السلعة بينها غائبة عن البائع
والمشتري غير مضمونة على البائع إن سلمت السلعة حتى رايها المشتري كان فيها بالخيار باعه إما على صفة وكانت

على تلك الصفة التي باعها إياها أو مخالفة لتلك الصفة لأن بيع الصفات التي تلزم المشتري ما كان مضمونا على صاحبه ولا يتم البيع في هذا حتى يرى المشتري الساعة فيرضاها ويتفرقان بعد البيع من مقامهما الذي رآها فيه فحينئذ يتم البيع ويجب عليه الثمن كما يجب عليه الثمن في ساعة حاضرة اشتراها حتى يتفرقا بعد البيع عن تراض فيلزمهما ولا يجوز أن تباع هذه الساعة بعينها إلى أجل من الآجال قريب ولا بعيد من قبل أنه إنما يلزم بالأجل ويجوز فيما حل لصاحبه وأخذه مشتريه ولزمه بكل وجه ، فأما بيع لم يلزم فلا يجوز أن يكون إلى أجل وكيف يكون على المشتري دين إلى أجل ولم يتم له بيع ولم يره ولم يرضه؟ فإن تطوع ففقد فيه على أنه إن رضى كان قد الثمن وإن سخط رجع بالثمن لم يكن بهذا بأس وليس هذا من بيع وسلف ولا أن أسلفك في الطعام إلى أجل فأخذ منك بعد مجيء الأجل بعض طعام وبعض رأس مال فإن ذهب ذاهب إلى أن هذين أو أحدهما أو ما كان في مثل معناها أو معنى واحد منهما من بيع وسلف فليس هذا من ذلك بسبيل ألا ترى أن معقولا لا شك فيه في الحديث إذا كان إنما نهى عن بيع وسلف وإنما نهى أن يجمعا ونهيه أن يجمعا معقول وذلك أن الأثمان لا تحمل إلا معلومة فإذا اشترت شيئا بعشرة على أن أسلفك عشرة أو تسلفني عشرة فهذا بيع وسلف لأن الصفة جمعتها معلوم السلف غير مملوك للمستسلف فله حصة من الثمن غير معلومة أولا ترى بأن لا بأس بأن أبيعك على حدة وأسلفك على حدة إنما النهى أن يكونا بالشرط مجموعين في صفقة فأما إذا أعطيتك عشرة دنائير على مائة فرق إلى أجل فجات فأنتما لي عليك المائة فإن أخذتها كلها فهي مالي وإن أخذت بعضها فهي بعض مالي وأقلبك فيما بقي منها بإحداث شيء لم يكن على ولم يكن في أصل عقد البيع فيحرم به البيع وإذا جاز أن أملكك منها كلها فيكون هذا إحداث إقالة لم تكن على جاز هذا في بعضها (قال الربيع) (فأللتناهي) البيع يعان لثالث لهما أحدهما بيع عين يراها البائع والمشتري عند تباعهما وبيع مضمون بصفة معلومة وكيل معلوم وأجل معلوم والموضع الذي يقبض فيه (قال الربيع) وقد كان الشافعي يميز بيع الساعة بعينها غائبة بصفة ثم قال لا يجوز من قبل أنها قد تلفت فلا يكون يتم البيع فيها فلما كانت مرة تسلّم قيمته البيع ومرة تعطب فلا يتم البيع كان هذا مفسوخا .

كراء الدواب

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا الشافعي قال وإذا تسكروا رجل دابة من مكة إلى مرفكها إلى المدينة فعليه الكراء الذي تراضوا عليه إلى مرفكها فإن سلمت الدابة فعليه كراء مثلها إلى المدينة وإن عطبت الدابة فعليه الكراء إلى مرفكها وإن نقصت بعيب دخلها من ركوبه فأثر فيها مثل الدبر والعور وما أشبه ذلك ردها وأخذ قيمة ما نقصها كما يأخذ قيمتها لو هلكت وإذا رحمت إلى صاحبها أخذ ما نقصها وكراء مثلها إلى حيث تعدى وإذا هلكت الدابة لم يتعد المشتري البلد الذي تكرارها إليه ولم يتعد بأن يجعل عليها ما ليس له ولا أن يركبها ركوبا لا تتركبه الدواب فلا ضمان عليه وإن كان الكراء داهبا وجائيا فأنتما عليه في الذهاب نصف الكراء إلا أن يكون الذهاب والجئبة مختلفان فيقسم الكراء على قدر اختلافهما بقول أهل العلم باختلافهما ولو تعدى عليها بعد ما باغت المكان الذي تكرارها إليه ميلا أو أقل ثم ردها وطبقت في الموضع الذي أكرارها إليه ضمن لا يخرج من الضمان الذي تعدى إلا بأدائها منه إلى ربه .

الإجازات

أخبرنا الربيع قال (**فَاللِّسْتَانِيُّ**) رحمه الله تعالى قال قائل ليس كراء البيوت ولا الأرضين ولا الظهر يلازم ولا جُرْ وذلك أنه تملك والتمليك بيع ولما رأينا البيوع تقع على أعيان حاضرة ترى وأعيان غائبة موصوفة مضمونة ، والكرء ليس بعين حاضر ولا غائب يرى أبداً ورأينا من أجازها ، قال إذا انهدم المنزل أو هلك العبد انتقض الكراء والإجازة فيها ، وإنما التملك ما انتقض ملك صاحبه عنه إلى من ملكه إياه وهو إذا ملك مستأجره منفعته فالإجازة ليست هكذا ملك العبد للملك ، ومنفعته مستأجره إلى المدة التي تشتت وخدمة العبد مجبولة أيضاً مختلفة بقدر نشاطه وبذله وكسبه وضعفه ، وكذلك الركوب مختلف ففيها أمور تفسدها وهي عندنا بيع والبيوع كما وصفنا ، ومن أجازها فقد يحكم فيها بحكم البيع لأنها تملك ويخالف بينها وبين البيع في أنها تملك وليست محاطا بها ، فإن قال أشبهها بالبيع فليحكم لها بحكمه ، وإن قال هي بيع فقد أجاز فيها ما لا يجزئه في البيع (**فَاللِّسْتَانِيُّ**) وهذا القول جهل ممن قاله والإجازات أصول في أنفسها يبيع على وجهها وهذا كله جائز قال الله تبارك وتعالى « **فَإِنْ أَرْضَعْن لَكُمْ فَاَتَوْهَنْ أَجُورَهَنْ** » فأجاز الإجازة على الرضاع والرضاع يختلف لكثرة رضاع المولود وقتله وكثرة اللبن وقتله ولكن لما لم يوجد فيه إلا هذا جازت الإجازة عليه ، وإذا جازت عليه جازت على مثله وما هو في مثل معناه وأخرى أن يكون أبين منه ، وقد ذكر الله عز وجل الإجازة في كتابه وعمل بها بعض أنبيائه . قال الله عز وجل : « **قَالَتِ إِحْدَاهُمَا يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ** » قال إني أريد أن أنكحك إحدى ابنتي هاتين على أن تأجرني ثمانى حجج » الآية (**فَاللِّسْتَانِيُّ**) قد ذكر الله عز وجل أن نبياً من أنبيائه أجر نفسه حججا مسما ملكها بضع امرأة ، فدل على تجوز الإجازة وعلى أنه لا بأس بها على الحجج إن كان على الحجج استأجره وإن كان استأجره على غير حجج فهو تجوز الإجازة بكل حال ، وقد قيل استأجره على أن يعرى له والله تعالى أعلم .

(**فَاللِّسْتَانِيُّ**) فضت بها السنة وعمل بها غير واحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا يخالف أهل العلم يلدنا علمناه في إجازتها وعموم فقهاء الأمصار (أخبرنا) مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن حفظة بن قيس أنه سأل رافع بن خديج عن كراء الأرض فقال : نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن كراء الأرض فقال بالذهب والورق؟ قال أما بالذهب والورق فلا بأس به (**فَاللِّسْتَانِيُّ**) فراجع مع النهى من رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو أعلم بمعنى مسمع وإنما حكى رافع النهى عن كراءها بالثالث والربع وكذلك كانت تسكرى وقد يكون سالم مع عن رافع بالخبر جملة فرأى أنه حدث به عن الكراء بالذهب والورق فلم ير بالكراء بالذهب والورق بأساً لأنه لا يعلم أن الأرض تسكرى بالذهب والورق وقد بينه غير مالك عن رافع أنه على كراء الأرض يبعث ما يخرج منها (أخبرنا) مالك بن أنس عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب أنه سأله عن استكراء الأرض بالذهب والورق فقال لا بأس به (أخبرنا) مالك عن هشام بن عروة عن أبيه شيبان به . أخبرنا مالك بن أنس عن ابن شهاب عن سالم عن أبيه مثله ، أخبرنا مالك أنه بلغه أن عبد الرحمن بن عوف تسكرى أرضاً فلم تزل بيده حتى هلك قال ابنه فما كنت أراها إلا أنها له من طول ما مكثت بيده حتى ذكرها عند موته فأمرنا بقضاء شيء بقي عليه من كراءها من ذهب أو ورق (**فَاللِّسْتَانِيُّ**) والإجازات صنف من البيوع لأن البيوع كلها وإنما هي تملك من كل واحد منهما لصاحبه يملك بها المستأجر المنفعة التي في العبد والبيت والدابة إلى المدة التي اشترط حتى يكون أحق بالمنفعة التي ملك

(٤ - ٤ م)

من مالها ويملكها بها مالك الدابة والبيت الموضع الذي أخذها عنها وهذا البيع نفسه فإن قال قائل قد تخالف البيوع في أنها غير أعيانها وأنها غير عين إلى مدة (قال الشافعي) فهي مفعلة مفعولة من عين معروفة فهي كالعين (قال الشافعي) والبيوع قد تجتمع في معنى أنها ملك وتختلف في أحكامها ولا يتبعها اختلافها في عامة أحكامها وأنه يخيق في بعضها الأمر ويتسع في غيره من أن تكون كلها بيعاً مما يخلها ما يخل البيوع ويحرّمها ما يحرم البيوع في الجملة ثم تخالف بد في معان أخر فلا يبطل صنف منها خالف صنفاً في بعض أمره بخلافه صاحبه وإن كانا قد يتفان في معنى غير المعنى الذي اختلفا فيه فالبيوع لا يخل إلا برضا من البائع والمشتري وثمن معلوم وعندنا لا تجب إلا بأن يتفرق البائع والمشتري من مقامهما أو أن يخبر أحدهما صاحبه بعد البيوع فيختار إجازة البيوع ثم تخالف البيوع فيكون منها المتصارفان لا يخل لها أن يتبايعا ذهباً بذهب وإن تفاضلت الذهب إلا مثلاً بمثل يدا بيد وزناً بوزن ثم يكونان إن تصارفا ذهباً بورق فلا بأس بالفضل في أحدهما على الآخر يدا بيد فإن تفرق المتصارفان الأولان أو هذان قبل أن يتقابضا انتقض البيوع بينهما ويكون المتبايعان الساعة سوى الصرف يتبايعان الثوب بالنقد ويقبض الثوب المشتري ولا يدفع الثمن إلا بعد حين فلا يفسد البيوع ويكون السلف في الشيء المضمون إلى أجل يجعل الثمن ويكون المشتري غير حال على صاحبه إلا أنه يكون مضموناً ويخيق فيما كان يكون غير هذا من البيوع التي جازت في هذا مع اختلاف البيوع في غير هذا وكل ما وقع عليه جملة اسم البيوع ولا يخل إلا براض منهما فحكهما في هذا واحد وفي سواء مختلف (قال الشافعي) وقبض الإجازات الذي يجب به على المستأجر دفع الثمن كما يجب دفع الثمن إذا دفعت الساعة اشتراطاً بعينها أن يدفع الشيء الذي فيه المنفعة إن كان عبداً استؤجر دفع العبد وإن كان بعيراً دفع البعير وإن كان مسكناً دفع المسكن حتى يستوفي المنفعة التي فيه كمال^(١) الشرط إلى المدة التي اشترط وذلك أنه لا يوجد له دفع إلا هكذا فإن قال قائل هذا دفع مالا يعرف فهذا من علة أهل الجباة الذين أبطلوا الإجازات (قال الشافعي) والمنفعة من عين معروفة قائمة إلى مدة كدفع العين وإن كانت المنفعة غير عين ترى فهي معقولة من عين وليس دفع المنفعة بدفع الشيء الذي به المنفعة وإن كانت المنفعة غير عين ترى حين دفعت فأولى أن يفسد البيوع من ملك المنفعة وإن كانت غير عين وإذا صح أن يملكها من الساعة والمسكن وهي غير عين ولا مضمونة فلم تفسد كما زعم من أفسدها لأنها وإن كانت غير عين فهي كالعين لأنها من عين فكأنه شيء اتفقوا به من عين معروفة وأجازها المسلمون له فدفعه إذا دفع كما لا يستطاع غيره أولى أن يقوم مقام الدفع من الأعيان والدفع أخف من ملك العقدة لأن العقدة تفسد فيبطل الدفع والدفع يفسد ولا تفسد العقدة فإذا جاز أن يكون ملك المنفعة معروفاً وإن كان بغير عينه من عين فيصح ويلزم كما يصح ملك الأعيان حاز أن يكون الدفع للعين التي فيها المنفعة يقوم مقام دفع الأعيان إذا دفعت العين التي فيها المنفعة فهو كدفع العين إذا كان هذا الدفع الذي لا يستطاع فيها غيره أبداً (قال الشافعي) فقال قولنا في إجازة الإجازات بعض الناس وشدها واحتج فيها بالآثار وزعم أن ما احتجنا به فيها حجة على من خالفنا في ردّها لا يخرج منها ثم عاد لما ثبت منها فقال فيها أقول بل كأنه عمد نقض بعض ما ثبت منها وتوهين ما شدد فقال الإجازات حائزة وقال إذا استأجر الرجل من الرجل عبداً أو مراً لم يكن له مستأجر أن يأخذ المؤاجر بالإجازة وإنما يجب له من الإجازة بقدر ما احتدم العمد أو سكن المسكن كأنه تَكَرَّرَ بيننا ثلاثين درهماً في كل شهر فإلم

(١) قوله : حتى فيه كمال شرط كذا بالأخص ولعل الصواب « التي فيه كما شرط إلى المدة التي الخ » وتأمل . كـتبه

يسكن لم يجب عليه شيء ثم إذا سكن يوما فقد وجب عليه درهم ثم هكذا على هذا الحساب (قال الشافعي) فقلت لبعض من يقول هذا القول « الخبر وإجماع الفقهاء بإجازة الإجارة ثابت عندنا وعندك والإجارة ملك من المستأجر للثمن ومن المؤجر للعوض الذي بالثمن والبيع وإنما هي تحويل الملك من شيء إلى شيء غير ذلك الإجارة فقال منهم قائل ليست الإجارة ببيع قلنا وكيف زعمت أنها ليست ببيع وهي تملك شيء بتمليك غيره؟ قال ألا ترى أن لها اسما غير البيع؟ قلنا قد يكون للبيع أسماء مختلفة تعرف دون البيع والبيع تجمعها مثل الصرف والسلام يعرفان بلا اسم بيع وهما من البيع عندنا وعندك قال فكيف يقع البيع معينا لعله لا يتم قلنا أو ليس قد نوقع نحن وأنت البيع على الغيب إلى المدة البعيدة في السلم ونوقعها أيضا على الرطب بكييل والرطب قد يند ثم تخير أنت المشتري إذا لم يقبض حتى ينفد في رده إلى رأس ماله وأن يترك إلى رطب قابل فيما أخر ماله عن غلة سنة إلى سنة أخرى وإما رجع إليه رأس ماله بعد حبسه وقد كان يملك به رطبا بكييل معلوم فلم يقبض ما ملك كما ملك ولم يكن في يديه رأس ماله؟ قال هذا كله مضمون قلنا أو لست قد جعلته مضمونا ثم صرت إلى أن تحكم له في المضمون بأحد حكمين تخيره أنت في أن يرد رأس المال وتبطل ما وجب له وضمن الرطب بعد ما انتفع به المسلم إليه ولم ينتفع المسلم وأما أن يؤخر ماله عن غلة سنة بلا طيب من نفسه إلى سنة أخرى فقال هذا كله كما قلت ولسكني لا أجد غيره فيه قلت فإذا كان قولك لا أجد غيره فيه حجة فكيف لم تجعل لنا الذي هو أوضح وأبين ونحن لا نجد فيه غيره حجة؟ قال وماذا؟ قلنا زعمنا أن البيوع تجوز ويحل ثمنها مقبوضا وأن القبض مختلف، فثمة ما يقبض باليد ومنه ما يدفع إليه المفتاح وذلك في الدور ومنه ما يخلى المالك بينه وبين المشتري وهو لا ينقل عليه ولا يقبضه يده وذلك مثل الأرض المحدودة ومنه ما هو مشاع في الأرض لا يدرى أشرفها هو أم غربها؟ غير أنه شريك في كلها ومنه ما هو مشاع في العبد لا ينصل أبدا وكل هذا يقال له دفع يقبض به الثمن ويجب دفعه ويتم به البيع وهو قبض مختلف وذلك أنه لا يوجد فيه مع اختلافه غير هذا، فلو قال لك مشتري نصف العبد البيوع يتم مقبوضا والقبض ما يكون منفصلا معروفا وليس يكون في نصف العبد قبض فأنا أقبض البيوع فأت قبض مختلف فإذا لم يكن دون نصف العبد حائل وسلمه إليك فهذا القبض الذي لا يستطيع غيره في هذا ومن دفع الدفع الذي لا يستطيع غيره فقد وجب له الثمن فالمنفعة التي في العبد بالإجارة لا يستطيع دفعها إلا بأن يسلم العبد أو المسكن فإذا دفعت كما لا يستطيع غيره فلم لا يجب ما تملك به المنفعة؟ ما بين هذا فرق وقبض الإجارة إنما هو دفع الذي فيه الإجارة وسلامته فإذا دفع الدار وسلمت فله سكنها إلى المدة وإذا دفع العبد وسلم فله خدمته إلى مدة شرطه وخدمته حركة يخدمها العبد وليست في الدار حركة يخدمها وإنما منفعتها فيها محليتها إياها ولا يستطيع أبدا في دفع ما ملك المستأجر غير تسليم ما فيه المنفعة إليه وسلامته ما فيه المنفعة حتى تتم المنفعة إلى مدتها فإن قال قائل فهذا ليس كدفع الأعيان الأعيان بدفع يرى وهذا بدفع لا يرى قيل وما يختلف دفع الأعيان فيه فتسكون عين أشرفها بعينها عندك وتصف بدفع يرى فإذا رأيتها كنت بالخيار وقد كانت عند تباعنا عينا مضمونة كالمسلم مضمونا ويكون السلم بالصفة بغير عينه ويجب ثمنه وإنما هو صفة لا عين فإذا أراد السلم نقض البيع أو المسلم إليه لم يكن ذلك لواحد منهما وإن جاء به المسلم إليه فقال السلم: لا أرضى، قلت له: ليس ذلك لك إذا جاء على الصفة التي شرطت لم يكن لك خيار قال بلى قد يفعل هذا كله ولسكن الإجازات معية قلنا معية معقولة كالمسلم معيب موصوف قال هو وإن كان موصوفا بغير عينه يصير إلى أن يكون عينا، قلت: يكون عينا وهو لم ير فلا يكون فيها خيار كما يكون

في الأعيان التي لم تر قال فهي على الصفة قلنا ولم لا تجوز ما اشترى ولم ير من غير السلم وقد وصف كما وصف السلم إذا جاء على الصفة يلزم كما يلزم السلم؟ قال البيوع قد تختلف قلنا فترك تجزئها مع اختلافها لنفسك وتريد أن لا تجزئها مع اختلافها لما قال إني وإن أجزتها فهي صائرة علينا قلنا الصفة في السلم قبل الشراء مبنية بوصف بها شيء لم يخلق بعد من ثياب وطعام قال ولكنها تقع على عين فتعرف قلنا فالإجارة في عين قائم تكون في ذلك العين قائمة تعرف فإن زعمت أن الإجارة إنما هي منفعة والمنفعة مبنية وقد تختلف فلم أجزتها ولم تنقل فيها قول من ردها وعبت من ردها ونسبته إلى الجهالة؟ قال لأنه ترك السنة وإجماع الفقهاء وليس في السنة ولا إجماع الفقهاء إلا التسليم ولا تضرب له الأمثال ولا تدخل عليه المتبايس قلنا فإذا اجتمع الفقهاء على إجازتها وصيروها ملك منفعة معقولة وإن كانت لا تكون شيئاً يكل ولا يوزن ولا يذرع وأجزؤها مبنية وأوجبوها كما أوجبوا غيرها من البيوع ثم صرت إلى عيب قولنا فيها وأنت تجزئها وقولنا قول مستقيم على السنة والآثار وصرت تحتج بحجة من أبطأها فإذا قيل لك إن كانت في هذا حجة فأبطلها وإن لم يكن فيه حجة فلا تحتج به قلت لا أبطلها لأنها السنة وإجماع الفقهاء إن قال قائل فدفع حجة من أخطأ في إبطالها وأجزها كما أجازها الفقهاء فقد أجازوها وإذا أجازوها فلا يجوز عندنا أن يكونوا أجازوها إلا على أنها تملك منفعة معقولة وما كان تملكاً فقد يوجب ثمنه وإلا صرت إلى حجة من أبطأها، فإن قال لك قائل فكيف صيرت هذا قبضاً والقبض ما يصير في يدي صاحبه الذي قبضه ويقطع عنه ملك الذي دفعه؛ قيل له إن الدفع من المالك لمن لم يملكه يختلف ألا ترى أن رجلاً لو ابتاع بيوعاً ودفع إليه ثمنها ثم حاكمه إلى القاضي قضى عليه بدفعها فإن كان عبداً أو ثوباً أو شيئاً واحداً سلمه إليه وإن كان شيئاً يتجزأ بعينه فكان طعاماً في بيت استوجبه كاه بكيل على أن كل مد بدرهم قال كاه له فكان يقبضه شيئاً بعد شيء لا لاجلته كقبضه الواحد فيقضى عليه بدفع كل صنف من هذا كما يستطاع قبضه فسكذلك قضى عليه بدفع الإجارة كما يستطاع ولا يستطاع فيها أكثر من تسليم الذي فيه المنفعة إلى الذي ملك فيه المنفعة، والمنفعة فيها معروفة كما الشراء في الدار المشاعة معروف بحساب وفي غيره فإن قال قائل فإن الذي فيه المنفعة يسلم ثم يهدم المنزل أو يموت العبد فتكون أو جبت عليه دفع ماله وهو مائة ثم لا يستوفي بالمائة إلا حق بعضها ويكون المؤاجر قد انتفع بالثمن قلنا بذلك رضى المستأجر قال ماضى إلا بأن يستوفي قلنا إن قدر على الاستيفاء فذلك له وإن لم يقدر أخذ ماله قال وأى شيء يشبه هذا من البيوع؟ قلنا ما وصفنا من السلم أدفع لهذا مائة درهم في رطب فعنى الرطب ولم يوف منه شيئاً فيعود إلى أن يقول لي خذ رأس مالك وقد انتفع به السلم إليه أو آخر مالك بعد محله سنة بلا رضا منك إلى سنة أخرى فإذا فات قد انتفع بمالي فإن أخذته فقد أخذت منة مالي بلا عوض أخذته وإن أخرته سنة فقد انتفع بمالي سنة بلا طيب نفسي ولا عوض أعطيت به، قال لا أجد إلا هذا فإن قلت لك وصدقى السلم إليه بأنه تعيب متى حق مضى الرطب قلت لا أجد شيئاً أعديك عليه لأنك رضيت أماتته، قلت: ماضيت إلا بالاستيفاء وقد كان يقدر على أن يوفىي قلت: وقد فات الرطب الذي يوفيك منه قيل فالمستأجر للعين إنما استأجره وهو يعلم أن العين إذا ذهبت ذهبت المنفعة فكيف عبته فيه وهو يعلمه ولم تعب في السلم إليه الذي ضمن لصاحبه الرطب كيلاً معلوماً بصفة من غير شيء يعيبه السلم إليه كان أولى أن تعيبه فيه من المستأجر وهو يقول: في الرجل ينتفع شيء من الرجل والكسب الانتفاع بعينه ببدل عائب عن الشاهدين ويدفع المشتري إلى المشتري منه الثمن وأما على أن السلم البائع لمشتري ما اشترى منه وأشهد به له ودفع إليه ثمنه ثم هلك الشيء انتفاع فيقول يرجع المشتري بالثمن وقد انتفع به رب السلعة ولم يأخذ رب المال عوضاً فيقول لمشتري أنت رضيت بذلك وقد كانت لك السلعة

لو تمت فلما لم تتم انتقض البيع وإنما رضيت بتمامها ويقول أيضاً في الرجل ينكح المرأة بعد فتحليها ونفسها فلم يدخل بها وتخليتها إياه ونفسها هو الذي يازمها فإذا فاعت جبرته على دفع العبد إليها ويكون ملكها له صحيحاً فإن باعت أو وهبت أو أعتقت أو دبرت أو كاتب جاز لأنه لها ملك تام فإن طلقها قبل يكون من هذا شيء يرجع بنصف العبد بمكان شريكها فيه فقد زعمت أن ملكها فيه تام كما يتم ملك من دفع العوض بالعبد ثم انتقض ملكها في نصفه فإن قيل لك كيف يتم ملكها ثم ينتقض؟ قالت ليس في هذا قياس هو لم يدخل بها فلها نصف المهر إذا طلقها فإن قيل لك كيف ينتقض نصفه رأيت ذلك جهلاً ممن يقوله؟ قالت: هذا مما لا يختلف فيه الفقهاء وترغم أيضاً أنه إذا اشترى عبداً فدلس له فيه عيب كان مالكا صحيحاً إن باع أو وهب أو أعتق فإن لم يفعل فشاء حبسه بالعب حبسه وإن لم يشأ حبسه وشاء نقض البيع وقد كان تاماً نقضه وقد يبيع الرجل الشقص من الرجل فيكون المشتري تام الملك لاسبيل للبايع عليه ولا على أخذه منه ويكون له أن يبيع ويهب ويضع ما يبيع ذوالمال في ماله فإن كان له شفع فأراد أخذه من يديه بالثمن الذي اشتراه به وإن كان كارهاً أخذه وقد نجعل نحن وأنت ملكاً تاماً ويؤخذ به الثمن ثم ينتقض بأسباب بعد تمامه فكيف عبت هذا في الإجارة وأن مانقوله في الإجارة إذا فات الشيء الذي فيه المنفعة فلم يكن إلى الاستيفاء سبيل ويرد المستأجر ما بقي من حقه كما يرد لو اشترى سفينة طعام كل قفيز بكذا فاستوفى عشرة أفقرة ثم استهلكها ثم هلك ما بقي من الطعام رددناه بما بقي من المال وألزمناه عشرة بعصتها من الثمن وأنت تنقض الملك والأعيان التي فيها الملك قائمة ثم لو عابك أحد بهذا قلت: هذا من أمر الناس فإن كان في نقض الإجارة إذا كانت العين التي فيها المنفعة قد فاتت عيب ففقد الملك والعين المملوكة قائمة أعيب فإن لم يكن فيه عيب فعليه فيه جهل.

(**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ثم قالوا فيها أيضاً إن دفع المستأجر الإجارة كلها إلى المؤجر قبل أن يسكن البيت أو يركب الدابة ثم أراد أن يرجع فيما دفع لم يكن ذلك له فإن كان دفع ما يجب عليه فهو ما قلنا وإن كان دفع ما لا يجب عليه فلم لا يرجع به فهو لم يهبه ولم يقطع عنه ملكه إلا بأمر يزعم أنه لا يجب عليه أن يذمعه ولا يحق عليه منه شيء إلا أن يسكن أو يركب وهم يقولون إذا انفسخت الإجارة رده لأنه إنما دفعه باسم الإجارة لا الواهب له فإن كان دفعه بالإجارة والإجارة لا يلزمها دفع فينبغي أن يردده عليه متى شاء ثم قال فيه قولاً آخر أعجب من هذا قال إن تكارى دابة بمائة درهم فلم يجب من المائة شيء فأراد أن يدفعها دنائير يصر فيها كان حلالاً فقيل له أتعنى به تحول السكراء إلى الدنانير وتنقضه من الدرهم؟ قال لا ولكنك يصارفه بها بسعر يومه قلنا أو يحل الصرف في شيء لم يجب؟ قال هو واجب فلما قالوا يجب على صاحبه إذا لم يسم له أجل دفع مكانه كما لو اشترى رجل سلعة بمائة أو ضمن عن رجل مائة ولم يسم له أجل كان عليه أن يدفع المائة مكانه وهذا قولنا وقولك في الواجب كله إذا لم يسم له أجل فكيف قلت في المستأجر الإجارة واجبة عليه وليس عليه أن يدفعها وله أن يصارف بها والإجارة إلى غير أجل (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) فإن قاله هي إلى أجل معلوم وذلك أنه إذا استأجر عبداً سنة فكل يوم من السنة أجل معلوم ولكل يوم من السنة أجرة معلومة والمائة الدرهم التي استأجر بها العبد السنة لازمة على هذا الحساب قيل له فما تقر في إن مرض أحد عشر شهراً من السنة أو شهراً من أولها أو وسطها فلم يقدر على الخدمة؟ أليس إن قلت ينتظر فإذا صح استخدامه فيما يستقبل؟ فقد زعمت أن حصة الأحد عشر شهراً أو الشهر أو الشهر فقد كانت في وقت لازم ثم استأجر عنه أو كان واجباً ثم بطل فإن جعلت له أن يستخدمه أحد عشر شهراً أو شهراً من سنة أخرى فقد جمعت أجل بعد أجل ونقلت عمل سنة في سنة أخرى وإن قلت واجبة إن كانت فهذا الفساد الذي لا يشكل لأن الإجارة تملك منفعة من عين معروف والمنفعة معروفة بتملك

درهم مائة فإذا كان التملك مبيعاً لا يدري أيكون أم لا يكون لأنه قد يموت العبد ويبقى ويمرض فكيف يجوز أن تملك منفعة مبيعة بدرهم معينة مائة؟ هذا تملك الدين بالدين والمسدون يهون عن بيع الدين بالدين والتمليك يبع فإن قلت يملك المنفعة إن كانت فهذا أفسد من قبل أن هذا مخاطرة ويلزم أن تفسد الإجارة كما أفسدها من عاب قوله قال: فقد يلزمك في هذا شبهة بما يلزمني فليس يلزمي إذا زعمت أن الإجارة تجب بالقبض وأن المنفعة معلومة وأنه لا قبض لها إلا قبض الذي فيه المنفعة فإذا قبضت كان ذلك قبضاً للمنفعة إن سلمت المنفعة وقد أجاز المسلمون هذا كله كما أجازوا البيوع على اختلافها وكما يحل بيع الطعام بضريرين أحدهما بصفة والآخر عين فلو اشتريت من طعام عين مائة فقبضت كان صحيحاً فإن أخذت في اكتياله واستهلكته ما اكتلت منه وهلك بعض المائة القفيز وجب على ما استهلكته بخصته من الثمن وبطل عن ثمن ما هلك فإن قال فالخدمة ليست ثمة فهي معلومة من عين لا يوصل إلى أخذها لتستوفى إلا بأخذ العين فأخذ العين بكاملها التي هي أكثر من المنفعة يوجب الثمن على شرط سلامة المنفعة لاتعدو الإجارة أن تكون واجبة فعليها دنها أو تكون غير واجبة والصرف عدنا وعندك فيها ربا (فألا الشافعي) فإذا قيل له فإن كانت أثمان الإجازات غير واجبة ولا يحل له أن يأخذ بشيء لم يكن ولا يدري أيكون أم لا يكون ثم يأخذ من جهة الصرف فيفسد من أنه غير واجب لأن الصرف فيما لم يجب ربا قال نعم ولكن الإجارة واجبة ومنها واجب فلا يكون ربا فإذا قيل له وإذا كان واجباً فليدفعه قال ليس بواجب، وهم يروون عن عمر أو ابن عمر أنه تكارى من رجل بالمدينة ثم صارفه قبل أن يركب فإن كان ثابتاً عن عمر فهو موافق قولنا وحجة لنا عليهم قال وإذا تكارى الرجل الدار من الرجل فالكرء لازم له لا يفسخ بموت المكترى ولا المكرى ولا يحال أبدا مادامت الدار قائمة فإذا دفع الدار إلى المكترى كان الكراء لازماً للمكترى كله إلا أن يشترط عند عقدة الكراء أنه إلى أجل معلوم فيكون إليه كالبيع وقال بعض الناس تفسخ الإجازات بموت أيهما مات ويفسخها بالعذر ثم ذكر أشياء يفسخها بها قد يكون مثلها ولا يفسخها به (فألا الشافعي) فقيل لبعض من يقول هذا القول أفلت هذا بنجر؟ قال روي عن شريح أنه قال إذا ألقى المفتاح بوى فقيل له أكذا تقول بقول شريح فشریح لا يرى الإجارة لازمة ويرى أن لكل واحد منهما فسخها بلا موت ولا عذر قال هكذا قال شريح ولسنا نأخذ بقوله قيل فلم نحتاج بما تخالف فيه وتزعم أنه ليس بحجة؟ قال فما عدنا فيه خبر ولكنه يقبح أن يتكارى رجل منزلاً يسكنه فيموت وولده لا يحتاجون إليه فيقال إن شئتم فاسكوه وهم أيتام ويقبح أن يموت المؤجر فيتعول ملك الدار لغيره ففسكون الدار لولده والميت لا يملك شيئاً ويسكنها المستأجر بأمر الميت والميت لا أمر له حين مات فقيل له أو يملكها الوارث إلا يملك الميت؟ قال لا قيل أفيزيد الوارث أبداً على أن يقوم إلا مقام الميت فيها؟ قال لا قلنا فإليت قبل موته كان يقدر أن يفسخ هذه الإجارة عن داره ساعة واحدة قبل انقضاء مدتها عندك من غير عذر؟ قال لا، قيل أيكون الوارث الذي إنما ملك عن الميت الكل أو البعض أحسن حالاً من المالك؟ قال فهل رأيت ملكاً ينتقل ويملك على من انتقل إليه فيه شيء؟ قلنا الذي وصفنا لك من أنه إنما ملك ما كان الميت يملك كفاف لك منه ونحن نوجدك ملكاً ينتقل ويملك على من انتقل إليه فيه شيء. قل وأين قلنا، رأيت رجلاً رهن رجلاً داراً تسوى ألفاً بمائة ثم مات الراهن أينفسخ الرهن؟ قال لا. قلنا ولم ودانقل ملك الدار فصار للوارث؟ قال إنما يملكها الوارث كما كان يملكها الميت والميت قد أوجب فيها حقاً لم يكن له فسخه إلا بإيها، ثم حقه فالوارث أولى أن لا يفسخه، بل ما فلا نسمعك تقبل مثل هذا ممن يخجج به عليك

في الإجارة وتحتج به في الرهن ولا بد من أن تسكون تاركا للحق في رده في الإجارة أو في إنفاذه في الرهن لأن حالهما واحد قد أوجب الميت في كليهما حقا عندنا وعندك فلا تفسخه بوجه حتى يستوفيه من أوجه له عندنا بحال وعندك إلا من عذر ثم تفسخه بعد الموت في الإجارة مما لا يكون عذرا في حياة المؤاجر والعذر أيضا شيء ما وضعته أنت لا أنزرا ولا معقولا وأنت لا تفسخه بعذر ولا غير عذر في الرهن وما بينهما في هذا فرق كلاهما أوجب له فيه ماله كما حقا جائزا عندنا وعندك . فإما أن يشتا معا بكل حال وإما أن يزول أحدهما بشيء فيزول الآخر ، أرأيت لو قال لك قائل وضعت العذر تفسخ به الإجارة وأنا أبطله في الإجارة وأضعه في الرهن فأفسخ به الرهن أتسكون الحجة عليه ؟ إلا أن يقال ماثبت فيه حق مسلم وكان الحق حلالا لم يفسخه عذر وقد تقدمه الحق الواجب عند المسلمين (**فألا الشافعي**) مع كثير من مثل هذا يقولونه من ذلك الرجل يوصى للرجل برقبة داره وآخرا أن ينزلها في كل سنة عشرة أيام ثم يموت الموصى له برقبة الدار فيملك وارثه الدار فإن أراد منع الموصى له بالنزول قيل ليس ذلك لك أنت للدار مالك ولهذا شرط في النزول ولا تملك من أيك إلا ما كان يملك ولا يكون لك فيها أكثر مما كان له (**فألا الشافعي**) فأما قوله إن مات المستأجر فلا حاجة بالورثة إلى السكن ، فلو قاله غيره أشبه أن يقول له لست تعرف ما تقول (**فألا الشافعي**) أرأيت لو أن رجلا كان يريد التجارة فاشتري دابة بألف وهو لا يملك إلا ألفا فلما استوجبها مات وله ورثة أطفال والراحلة تسوى ألفا أو مائة فقال عنهم وصى أو كان فيهم مدرك محتاج كان أبرهؤلاء يعني بالرواحل لتسكبه فيها وهؤلاء لا يكتسبون أو يعني بها لضرب من الجسارة وقد أصبح هؤلاء أيتاما وناقاة الرجل في يده لم تخرج بعد من يده فأفسخ البيع ورد الدراهم لحاجة الأيتام ولا تنزعها من أيديهم إن لم يكن أبوهم دفعها أو كان هذا في حمام اشتراه أو ما أشبهه مما لا منفعة فيه أو مما فيه المنفعة اليسيرة قال لا أفسخ شيئا من هذا وأمضى عليهم ما فعل أبوهم في ماله لأنه فعله وهو يملك فأملكهم عنه ما كان هو يملك في حياته ولا يكونون أحسن حالا من أيهم فيما ملكوه عنه (**فألا الشافعي**) قيل وكذلك السكراء يتكراه وهو حلال جائز له فقد ملكوا ما ملك أبوهم من منفعة المسكن فإن شاءوا سكنوا فإن شاءوا أكرهوا . قال وزعم أن رجلا لو تكارى من الرجل ألف بعير على أن يسير من بغداد ثمان عشرة إلى مكة فخلف الجمال إليه وعلقها بأمتانها أو أقل أو أكثر وخرج الحاج فلم يبق إلا هو وترك الجمال السكراء من غيره للشرط حتى فاته الحج كان له ذلك ولم يعرف شيئا فإن قال لك الجمال قد غررتي ومنعتني السكراء من غيرك وكلفتني مؤنة أنت على أتمان إبلى وصدقه المكثرى فلا يقضى له عليه بشيء ويجلس بلا مؤنة عليه لأنه لم يأخذ منه شيئا وإن كان قد غره ، وقال قائل هذا القول فإن أراد الجمال أن يجلس وقال بدا لي أن أدع الحج وأنصرف إلى غيره فليس ذلك له فإذا قيل له ولم لا يكون ذلك له ؟ قال من قبل أنه غره فتمعه أن يكترى من غيره وعقد له عقدة حلالا فليس له أن يفسخها (**فألا الشافعي**) فلم لا يكون للجمال على التكرارى أن يجلس وقد عقد له كما قال عقدة حلالا وغره كما كان للتكرارى أن يجلس وحالهما وحجتهم واحدة لو كان يكون لأحدهما في العقدة ما ليس للآخر انبغى أن يكون السكراء للتكرارى أثم بكل وجه من قبل أن المؤنة على الجمال في العلف وحس الإبل وضمانها ومن قبل أن لا مؤنة على المكثرى فعمد إلى أحقهما لو تفرق الحكم فيهما أن يلزمه فأبطل عنه وأحقهما أن يبطل عنه فألزمه ؟ قال ولا فرق بينهما من قبل أن العقدة حلال لا تفسخ إلا باجتماعهما على فسخها (**فألا الشافعي**) وسئل هل وجد عقدة حلالا لا شرط فيها ولا عيب يكون لأحد المتعاقدين فيها مالم يس لليس للآخر فلا أعلمه ذكرها ؟

فقيل وما بال هذه العقدة من بين العقد لآخر ولا قياس : (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) وإذا اختلف المكارى والمكترى في قولنا وقولهم مخالفا وترادا ، قيل لهم في هذا كيف تحكمون بحكم البيوع ؟ قال : هو تملك وإنما البيوع تملك فقيل لهم فاحكموا له بحكم البيوع فيما أثبتتم فيه حكم البيوع فيقولون ليس يبيع وهم لا يقبلون هذا من أحد فإذا قيل لبعضهم أنهم لا يصيرون في هذه الأقوال إلى خبر يكون حجة زعمتم ولا قياس ولا معمول فكيف قلتهم ؟ قالوا قاله أصحابنا وقال لنا بعضهم ما في الإجارة إلا ما قلتم من أن نحكم لها بحكم البيوع ما كانت السلامة للدفعة قائمة أو تبطل ولا تجوز بحال فقيل له فصيّر إلى أحد القولين فلا أعلمه صار إليه (قال) وإن تكارى رجل من رجل دابة من مكة إلى مر فعدى بها إلى عسفان فإن سلمت الدابة كان عليه كراؤها إلى مر وكراء مثلها إلى عسفان فإن عطبت الدابة فله الكراء إلى مر وبيعة الدابة في أكثر ما كانت ثمتا من حين تعدى بها من الساعة التي تعدى بها فيها كان أو بعدها ولا يكون عليه قيمتها قبل التعدى إنما يكون عليه حين صار ضمانا في حال التعدى . وقال بعضهم لصاحب الدابة إن شاء الكراء بحساب وإن شاء يضمه قيمة الدابة وإن سلمت وليس نقول بهذا قولنا هو الأول لا يضمها حتى تعطب (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) ومن أعطى مالا رجلا قراضا ونهاه عن سلعة يشتريها بعينها فاشتراها فصاحب المال بالخيار . إن أحب أن تكون الساعة قراضا على شرطها وإن شاء ضمن انقراض رأس ماله . قال الربيع وله قول آخر أنه إذا أمره أن يشتري ساعة بعينها فعدى فاشترى غيرها فإن كان عقد الثراء بالعين بعينها فالثراء باطل وإن كان الثراء بغير العين فالشراء قد تم وزم المشتري الثمن والربح له والنقصان عليه وهو ضامن للمال لأنه لما اشترى بغير عين المال صار المال في ذمة المشتري وصار له الربح والحسارة عليه وهو ضامن المال لصاحب المال (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) فإن أعطى رجل رجلا شيئا ليشتري له شيئا بعينه فاشترى له ذلك الشيء وغيره بما أعطاه أو أمره أن يشتري له شاة فاشترى شاتين أو عبدا فاشترى عبيدين ففيها قولان ، أحدهما أن صاحب المال بالخيار في أخذ ما أمر به وما ازداد له بغير أمره أو أخذ ما أمره به بخصته من الثمن والرجوع على المشتري بما يبق من الثمن وتكون الزيادة التي اشترى للمشتري وكذلك إن اشترى بذلك الشيء وباع والخيار في ذلك إلى رب المال لأنه بماله ملك ذلك كله وبماله باع وفي ماله كان الفضل . والقول الآخر أنه قد رضى أن يشتري له شيئا بدينار فاشتراه وازداد معه شيئا فبهو له فإن شاء أمسكه وإن شاء وبه لأن من رضى شيئا بدينار فلم يعد من زاده معه غيره لأنه قد جاء بالذي رضى وزاده شيئا لاؤنة عليه في ماله وهو معنى قول الشافعي . وقال بعض الناس في الدابة يسقط الكراء حيث تعدى لأنه ضامن ، وقال في انقراض إذا تعدى ضمن وكان له الفضل بالضمان ولا أدري أقال يتصدق به أم لا؟ (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) وقال في الذي اشترى ما أمره به وغيره معه للامر ما أمره به بخصته من الثمن وللمأمور ما بقى ولا يكون للامر بحال لأنه اشترى بغير أمره (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) فجعل هذا القول بابا من العلم بثبته أصلا قاس عليه في الإجازات والبيوع والمقارضة شيئا كثيرا أحسبه لو جمع كان دفترا (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) فقيل لبعض من قال هذا القول قد زعمنا وزعمتم أن الأصل من العلم لا يكون أبدا إلا من كتاب الله تعالى أو سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أو قول أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أو أمر أجمعت عليه عوام الفقهاء في الأمصار فهل قولكم هذا واحد من هذا؟ قال لا قيل فبلى أي شيء ذهبتم فيه؟ قال قال شريح في بعضه قلنا قد ردنا نحن وأنتم هذا الكلام وأكثرنا أزعمون أن شريحا حجة على أحد إن لم يقله إلا شريح؟ قال لا وقد نخالف شريحا في كثير من أحكامه بآرائنا : قلنا فإذا لم يكن شريح عدكم حجة على الامراد فكيف يكون حجة على خبر رسول الله صلى الله عليه وسلم أو على أحد من أصحابه؟ قال : لا وقال مادلكم

على أن السكراء والربح والضمان قد يجتمع ؟ نقلنا لو لم يكن فيه خير كان معقولا وقلنا دلنا عليه الخبر الثابت عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه وعبد الله بن عمر والخبر عدكم الذى تثبتونه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم (**قال الشافعي**) ولو كان ما قالوا من أن من ضمن له دابته أو بيته أو شيء من ملكه لم يكن له إجارة أو ماله لم يكن له من ربحه شيء كانوا قد أكثروا خلافه (**قال الشافعي**) وعم يزعمون أن رجلا لو تكارى من رجل يتا لم يكن له أن يعمل فيه ربح ولا قصارة ولا عمل الحدادين لأن هذا ضرر بالبناء فإن عمل هذا فانهدم البيت فهو ضامن لقيمة البيت وإن سلم البيت فله أجره وزعمون أن من تكارى قميصا فليس له أن يأتزر به لأن القميص لا يلبس هكذا فإن فعل فخرق ضمن قيمة قميص وإن سلم كان له أجره وزعمون أنه لو تكارى قبة ليصنها منضها في شمس أو مطر فقد عدى لإضرار ذلك بها فإن عطبت ضمن وإن سلمت فغلبه أجرها مع أشياء من هذا الضرب يكتفى بأفئها حتى يستدل على أنهم قد تركوا ما قالوا ودخلوا فيما عابوا مما مضت به الآثار ومما فيه صلاح الناس (**قال الشافعي**) وأما ما قالوا الحيلة سيرة لمن لا يخف الله أن يعطى مالا قراضا فيغيب به ويتعدى فيه يأخذ فضله ويمنع رب المال ويتكارى دابة ميلا فيسير عليها أشهر بلا كراء ولا مؤنة إن سلمت قال قائل منهم إنا نعلم أن قد تركنا قولنا حيث أئزنا الضمان والسكراء ولكننا استحسنا قولنا . قلنا إن كان قولك عندك حقا فلا ينبغي أن تدعه وإن كان غير حق فلا ينبغي أن تقم على شيء منه فما الأحاديث التي عليها اعتمدتم ؟ قلنا لهم : أما أحاديثكم فإن سفیان بن عيينة أخبرنا عن شبيب بن عروة أنه سمع الحنفي يحدث عن عروة بن أبي الجعد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أعطاه ديناراً يشتري له به شاة أو أضحية فاشترى له شاتين فباع إحداهما بدينار وأتاه بشاة ودينار فدعا له رسول الله صلى الله عليه وسلم في يده بالبركة فكان لو اشترى ترابا لربح فيه (**قال الشافعي**) وروى هذا الحديث غير سفیان بن عيينة عن شبيب بن عروة فوصله وبرويه عن عروة بن أبي الجعد بمثل هذه القصة أو معناها (**قال الشافعي**) فمن قال له جميع ما اشترى له بأنه بماه اشترى فبه ازدياد مملوك له قال إنما كان ما فعل عروة من ذلك ازديادا ونظرا لرسول الله صلى الله عليه وسلم ورضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بنظره وازدياده واختار أن لا يضمنه وأن يملك ما ملك عروة بماله ودعا له في يده ورأى عروة بذلك محسنا غير عاص ولو كان معصية نهاه ولم يقبلها ولم يملكها في الوحيين معا (**قال الشافعي**) ومن رضى أن يملك شاة بدينار فملك بالدينار شاتين كان به أرضى وإن معنى ما نضمنه إن أراد مالك المال بأنه إنما أراد ملك واحدة وملكه المشتري الثانية بلا أمره ولكنه إن شاء ملكها على المشتري ولم يضمنه . ومن قال هما له جميعا بلا خيار قال إذا جاز عليه أن يشتري شاة بدينار فأخذ شاتين فقد أخذ واحدة تجوز بجميع الدينار فأوفاه وازداد له بديناره شاة لأمونة عليه في ماله في ملكها وهذا أشبه القولين بظاهر الحديث والله تعالى أعلم (**قال الشافعي**) والذى يخالفنا يقول في مثل هذه السألة هو مالك لشارة بنصف دينار والشاة الأخرى وتضمن إن كان لها للمشتري لا يكون لدار أن يملكها أبدا بالملك الأول والمشتري ضامن لنصف دينار (أخبرنا) مالك عن زيد بن أسلم عن أبيه أن عبد الله وعبيد الله ابني عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنهم خرجا في جيش إلى العراق فلما قفلا مرا على عامل لعمر فرحب بهما وسهل وهو أمير البصرة ، وقال لو أفدر لكما على أمر أنفمكما به لعملت . ثم قال بلى هبنا مال من مال الله أريد أن أبعث به إلى أمير المؤمنين فأفسلكاه فبتباعان متاعا من متاع العراق ثم تبعاهما بالمدينة فؤديان رأس المال إلى أمير المؤمنين ويكون لكما الربح فقالا وددنا ففعل وكتب لهما إلى عمر أن يأخذ منهما المال فلما قدما المدينة باعا فربحا فلما دعوا إلى عمر قال لهما أكل الجيش أسلفه كما أسلفكم : فقالا لا : فقال عمر قال إنا أمير المؤمنين فأفسلكنا فأدى المال

وربحة فأما عبد الله فسكت وأما عبيد الله فقال ما ينبغي لك هذا يا أمير المؤمنين لو هلك المال أو نقص لضمانه فقال
أدياه فسكت عبد الله وراجعه عبيد الله فقال رجل من جلساء عمر يا أمير المؤمنين لو جماعته قراضا فأخذ عمر رأس
المال ونصف ربحه وأخذ عبد الله وعبيد الله نصف ربح ذلك المال (**قال الشيخ زبيدي**) ألا ترى إلى عمر يقول « أكل
الجيش أسلفه كما أسلفك؟ » كأنه والله أعلم يرى أن المال لا يحمل إليه مع رجل يسلفه فيبتاعه ويبيع إلا وفي ذلك حبس
للإل بلا منفعة للمسلمين وكان عمر والله تعالى أعلم يرى أن المال يبعث به أو يرسل به مع ثقة يسرع به السير ويدفعه
عند مقدمه لا حبس فيه ولا منفعة للرسول أو يدفع بالضر الذي يختار إليه إلى ثقة يضمه ويكتب كتابا بأن يدفع
في الضر الذي فيه الخليفة بلا حبس أو يدفع قراضا فيكون فيه الحبس بلا ضرر على المسلمين ويكون فضل إن كان فيه
حبس إن كان له فلما لم يكن المال المدفوع إلى عبد الله وعبيد الله بواحد من هذه الوجوه ولم يكن ملكا للوالي الذي
دفعه إليهما فيجيز أمره فيما يملك إليه فيما يرى أن الربح والمال للمسلمين فقال عمر « أدياه وربحة » فلما راجعه عبيد الله
وأشار عليه بعض جلسائه وبعض جلسائه عندنا من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يجعله قراضا رأى
أن يفعل وكأنه والله تعالى أعلم رأى أن الوالي القائم به الحاكم فيه حتى يصير إلى عمر ورأى أن له أن ينفذ
ما صنع الوالي مما يوافق الحكم فلما كان لو دفعه الوالي قراضا كان على عمر أن ينفذ الحبس له والعوض
بالمنفعة للمسلمين في فضله رد ما صنع الوالي إلى ما يجوز مما لو صنعه لم يرد عليه ، ورد منه فضل الربح الذي لم يره
أن يعطيهما وأنفذهما نصف الربح الذي كان له أن يعطيهما (**قال الشيخ زبيدي**) قد كان ضامين للمال وعلى الضمان أخذاه
ولو هلك ضمانه ، ألا ترى أن عمر لم يرد على عبيد الله قوله لو هلك أو نقص كذا له ضامين ، ولم يرد أحد ممن
حضره من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يقل عمر ولا أحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم
لسلك الربح بالضمان ، بل جمع عليهما الضمان وأخذ منهما بعض الربح ، فقال قائل فلعل عمر استطاب أنفسهما ،
قلنا أو ما في الحديث دلالة على أنه إنما حكم عليهما ، ألا ترى أن عبيد الله راجعه قال فلم أخذ نصف الربح ولم يأخذه
كله ؟ قلنا حكم فيه بأن أجاز منه ما كان يجوز على الابتداء لأن الوالي لو دفعه إليهما على المعارضة جاز ، فلما رأى
ومن حضره أن أخذهما المال غير تعد منهما وأنها أخذاه من وال له فكانا يريان والوالي أن ما صنع جائز فلم يزعم
ومن حضره ما صنع يجوز إلا بمعنى القراض أنفذ فيه القراض لأنه كان نافذا لو فعله الوالي أولا ورد فيه الفضل الذي
جعله لها على القراض ولم يره ينفذ لها بلا منفعة للمسلمين فيه (**أخبرنا**) عبد الوهاب عن داود بن أبي هند عن رباح
ابن عبيدة قال بعث رجل مع رجل من أهل البصرة بعشرة دنانير إلى رجل بالمدينة فابتاع بها المبعوث معه بعير ثم
باعه بأحد عشر دينارا فسأل عبد الله بن عمر فقال الأحد عشر لصاحب المال ، ولو حدث بالبعير حدث كنت له ضامنا
(**أخبرنا**) الثقة من أصحابنا عن عبد الله بن عمر مثل معناه (**قال الشيخ زبيدي**) وابن عمر يرى على المشتري بالبضاعة
لغيره الضمان ويرى الربح لصاحب البضاعة ولا يحمل الربح لمن ضمن إذ المبيع معه تعدى في مال رجل بعينه والذي
يخالفنا في هذا يحمل له الربح ، ولا أدري أي أمره أن يتصدق به أم لا ؛ وليس معه خير إلا توهم عن شريح وهم يزعمون
أن الأقاويل التي تلزم ما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم أو عن رجل من أصحابه أو اجتمع الناس عليه فلم يختلفوا
وقولهم هذا ليس داخلا في واحد من هذه الأشياء التي تلزم عندنا وعندهم .

كراء الإبل والدواب

(**فَاللِّشْتَانِي**) رحمه الله تعالى : كراء الإبل جائز للمحامل والزوامل والرواحل وغير ذلك من الحمولة وكذلك كراء الدواب للسروج والأكف والحولة (**فَاللِّشْتَانِي**) ولا يجوز من ذلك شيء على شيء مغيب لا يجوز حتى يرى الراكب والراكبين وظرف الحمل والوطاء وكيف الظل إن شرطه لأن ذلك مختلف فيبتين أو تكون الحمولة بوزن معلوم أو كيل معلوم أو ظرف ترى أو تكون إذا شرطت عرفت مثل غرأ الرحلة وما أشبه هذا (**فَاللِّشْتَانِي**) فإن قال أتسارى منك محملا أو مركبا أو زاملة فهو مفسوخ ألا ترى أنهما إذا اختلفا لم يوقف على حد هذا وإن شرط وزنا؟ وقال المعاليق أو أراه محملا وقال ما يصلحه فالقياس في هذا كله أنه فاسد لأن ذلك غيره ووقف على حده ، وإن شرط وزنا وقال المعاليق أو أراه محملا فكذلك ومن الناس من قال أجزئه بقدر ما يراه الناس وسطا (**فَاللِّشْتَانِي**) نعتة السكراء لا تجوز إلا بأمر معلوم كما لا تجوز البيوع إلا معلومة (**فَاللِّشْتَانِي**) وإذا تسكروا رجل محملا من المدينة إلى مكة فشرط سيرا معلوما فهو أصح وإن لم يشترط فالذي أحفظ أن المسير معلوم وأنه المراحل فيلزمان المراحل لأنها الأغلب من سير الناس ، فإن قال قائل كيف لا يفسد في هذا السكراء والسير يختلف ؟ قيل ليس للأفساد ههنا موضع فإن قال فبأي شيء قسته؟ قيل بنقد البلد، البلد له نقد وصنح وغلة مختلفة فيبيع الرجل بالدرهم ولا يشترط نقدا بعينه ولا يفسد البيوع ويكون له الأغلب من نقد البلد وكذلك يلزمهما الغالب من مسير الناس (**فَاللِّشْتَانِي**) فإن أراد المسكروى مجاوزة المراحل أو الجمال التقصير عنها أو مجاوزتها فليس ذلك لواحد منهما إلا برضاها فإن كان بعدد أيام فأراد الجمال أن يقيم ثم يطوى بقدر ما أقام أو أوارده المسكروى فليس لواحد منهما وذلك أنه يدخل على المسكروى التعب والتقصير وكذلك يدخل على الجمال (**فَاللِّشْتَانِي**) فإن تسكروى منه لعينه عقبه فأراد أن يركب الليل دون النهار بالأصيل أو النهار دون الليل أو أراد ذلك به الجمال فليس ذلك لواحد منهما ويركب على ما يعرف الناس العقبة ثم ينزل فيمشى بقدر ما يركب ثم يركب بقدر ما مشى ولا يتابع المشى فيفدحه ولا الركوب فيضر بالبعير ، قال وإن تسكروى إبلا بأعيانها ركبها ، قال وإن تسكروى حمولة ولم يذكر بأعيانها ركب ما يحمله فإن حملة على بعير غليظ فإن كان ذلك ضررا متفاحشا أمر أن يبدله وإن كان شبيها بما يركب الناس لم يجز على إبداله (**فَاللِّشْتَانِي**) وإن كان البعير يسقط أو يعثر فيخاف منه العنت على راحته أمر بإبداله (**فَاللِّشْتَانِي**) وعليه أن يركب المرأة البعير بازكا وتنزل عنه باركا لأن ذلك ركوب النساء أما الرجال فيركبون على الأغلب من ركوب الناس وعليه أن ينزله للصلوات ويبتظر حتى يصلحها غير معجل له ولما لا بد له منه كالوضوء وليس عليه أن ينتظره لغير ما لا بد له منه ، قال : وليس للجمال إذا كانت القرى هي المنازل أن يتعداها إن أراد السكلا ولا للمسكروى إذا أراد عزلة الناس وكذلك إن اختلفا في الساعة التي يسيران فيها ، فإن أراد الجمال أو المسكروى ذلك في حر شديد نظر إلى مسير الناس بقدر المرحلة التي يريدان (**فَاللِّشْتَانِي**) ولا خير في أن يتسكروى بعيرا بعينه إلى أجل معلوم ولا يجوز أن يتسكروى إلا عند خروجه لأن المسكروى ينتفع بما أخذ من المسكروى ولا يلزم الجمال الضمان للحمولة إن مات البعير بعينه لا يجوز أن يشتري شيئا غائبا بعينه إلى أجل وإنما يجوز السكراء على مضمون بغير عينه مثل السلم أو على شيء يقبض المسكروى فيه ما أكثرى عند أكثرائه كما يقبض المبيع (**فَاللِّشْتَانِي**) فإن تسكروى إبلا بأعيانها فركبها ثم ماتت رد الجمال مما أخذ منه بحسب ما بقي ولم يضمن له الحموله وذلك بمنزلة المنزل يكتريه والعبد يستأجره وإنما تازده الحموله إذا شرطها عليه غير إبل

بأعيانها كانت لازمة للجمال بكل حال والكرام لازم للمكتري وكرام بكل حل لا يفسخ أبدا بوثهما ولا يموت واحد منهما ، هو في مال الجمال إن مات ومال المكتري إن مات وتحمل ورثة الميت حمولته ، أو ورنهها وراكبا مثله وورثة الجمال إن شاءوا قاتلوا بالكرام وإلّا باع السلطان في ماله واستأجر عليه من يوفى المكتري ما شرط له من الجملة (**فَاللَّيْثَانِي**) وإن اختلفا في الرحلة رحل لا مكبوبا ولا مستقيا وإن انكسر المحمل أو الظل أبدل عملا مثله أو ظلا مثله وإن اختلفا في الزاد الذي ينفد بعنه فعدل صاحب الزاد أبدله بوزنه فاقياس أن يبدل له حتى يستوفى الوزن ، قال : ولو قال قائل ليس له أن يبدل من قبل أنه معروف أن الزاد ينقص قليلا ولا يبدل مكاه كان مذهبا سواء أعلب من مذاهب الناس (**فَاللَّيْثَانِي**) والدواب في هذا مثل الإبل إذا اختلفا في المسير سار كما يسير الناس إن لم يكن بينهما شرط لا تعب ولا تقصيرا كما يسير الأكر من الناس ويعرف خلاف الضرر بالمكتري للدابة والمكتري فإن كانت صعبة نظر فإن كانت صعوبتها مشابهة صعوبة عوام الدواب أو تقاربها لزمت المكتري وإن كان ذلك منها مخوفا فإن تكارها بعينها ولم يعد تناقضا انكراء إن شاء المكتري ، وإن تكلرى مركبا فعلى انكسرى الدابة له غيرها مما لا يباين دواب الناس (**فَاللَّيْثَانِي**) وعلف الدواب والإبل على الجمال أو ممالك الدواب فإن تعيب واحد منهما فعلف المكتري فهو متطوع إلا أن يرفع ذلك إلى السلطان ، وينبغي للسلطان أن يوكل رجلا من أهل الرفقة بأن يعلف ويحسب ذلك على رب الدابة والإبل وإن ضاق ذلك فلم يوجد أحد غير الراكب فإن قال قائل يأمر الراكب أن يعلف لأن من حقه الركوب والركوب لا يصلح إلا يعلف ويحسب ذلك على صاحب الدابة وهذا موضع ضرورة ولا يوجد فيه إلا هذا لأنه لا بد من العلف وإلا تلفت الدابة ولم يستوفى المكتري الركوب كان مذهبا (**فَاللَّيْثَانِي**) وفي هذا أن المكتري يكون أمين نفسه وإن رب الدابة إن قال لم يعلفها إلا بكذا وقال أمين علفتها بكذا لأكثر فإن قبل قول رب الدابة في ماله سقط كثير من حق العالف وإن قبل قول المكتري العالف كان أقول قوله فيما يلزم غيره ، وإن نظر إلى علف مثابا صدق به فيه فقد خرج مالك الدابة والمكتري من أن يكون أقول قولهما وقد ترد أشباه من هذا في الفقه فيذهب بعض أصحابنا إلى أن لا قياس وأن القياس ضعيف وقد ذكر في غير هذا الموضوع ويقولون يقضى فيما بين الناس بأقرب الأمور في العدل فيما يراه إذا لم يجد فيه متقدما من حكم يتبعه (**فَاللَّيْثَانِي**) ويعيب هذا المذهب بعض الناس ويقول لا بد من القياس على متقدم الأحكام ثم يصير إلى أن يكثر أقول بما عاب ويرد ما يشبه هذا فيما يرى رده من كره الرأي فإن جاز أن يحكم فيه بما يكون عدلا عند الناس فيما يرى الحاكم فهو مذهب أصحابنا في بعض أفاديلهم وإن لم يحز فقد يترك أهل القياس قياس فيكون (١) والله أعلم فمن ذهب مذهب أصحابنا حمل الناس على أكثر معاملهم وعلى الأقرب من صلاحهم وأغد الحسك على كل أحد من المتذرعين بقدر ما عضره مما يسمع من قضيتهما مما يشبه الأعلب ومن ذهب مذهب قياس أعاد الأمور إلى الأصول ثم قاسها عايبا وحكم لها بأحكامها وهذا ربما تفاحش .

(١) قوله : فيكون كذا في نسخة وفي نسخة «فيكترون» ثم إن هذه عبارة من أولها إلى آخرها محرفة في الأصول

مسألة الرجل يكثرى الدابة فيضربها فتموت^(١)

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعي) وإذا أكثرى الرجل من الرجل الدابة فضربها أو نخمها بلجام أو ركضها فماتت سئل أهل العلم بالركوب فإن كان فعل من ذلك ما تفعل العامة فلا يكون فيه عندهم خوف حاتف أو فعل بالسكيب والشرب مثل ما يفعله بئلمها عند ما فعله فلا أعد ذلك خرقه ولا شيء عليه وإن كان فعل ذلك عند الحاجة إليه بموضع قد يكون بمثابة تلف أو فعله في الموضع الذي لا يفعله في مثله ضمن في كل حال من قبل أن هذا تعدد والمستعير هكذا إن كان صاحبه لا يريد أن يضمه فإن أراد صاحبه أن يضمه العارية فهو ضامن تعدى أو لم يتعد وأما الراض فإن من شأن الرواض الذي يعرف به إصلاحهم للدواب الضرب على حملها من السير والحمل عليها من الضرب أكثر ما يفعله الركاب غيرهم فإذا فعل من ذلك ما يكون عند أهل العلم بالرياضة إصلاحا وتأديبا للدابة بلا إعتاف بين لم يضمن إن عيت . وإن فعل خلاف هذا كان متعديا وضمن والمستعير الدابة هكذا كما كثرى في ركوبها إذا تعدى ضمن وإذا لم يتعد لم يضمن (قال الربيع) قوله الذي نأخذ به في المستعير أنه يضمن تعدى أو لم يتعد لحديث النبي صلى الله عليه وسلم « العارية مضمونة، مؤداة » وهو آخر قوله (قال الشافعي) والراعى إذا فعل ما للارعاء أن يفعله مما لإصلاح الماشية إلا به وما يفعله أهل الماشية بما أشفى أنفسهم على استعمالها ومن إنرا أو من يفعله بما أوشىهم ممن يلى رعيها كان عندهم صلاحا لانفا ولا خرقه ففعله الراعى لم يضمن وإن تلف فيه وإن فعل ما يكون عندهم خرقه فتلف منه شيء ضمنه عند من لا يضمن الأجير ومن ضمن الأجير ضمنه في كل حال .^٢

مسألة الأجراء

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي رحمه الله تعالى قال : الأجراء كلهم سواء فإذا تلف في أيديهم شيء من غير جنابهم فلا يجوز أن يقال فيه إلا واحد من قولين أحدهما أن يكون كل من أخذ السكراء على شيء كان له ضمنا يؤديه على السلامة أو يضمه أو ما قصه ومن قال هذا يقول فينبغي أن يكون من حجته أن يقول : الأمين هو من دفعت إليه راضيا بأمانته لا ما عطلى أجرا على شيء مما دفعت إليه وإعطائى هذا الأجر تفريق بينه وبين الأمين الذى أخذ ما استؤمن عليه بلا جعل أو يقول قائل لا ضمان على أجير بحال من قبل أنه إنما يضمن من تعدى فأخذ ما ليس له أو أخذ الشيء على مفعة له فيه إما بتسلط على إنلافه كما يأخذ سلفا فيكون الماله فيكون إن شاء ينفقه ويرد مثله . وإما مستعير سلط على الانتفاع بما أعير فيضمن لأنه أخذ ذلك للمفعة نفسه لا لمفعة صاحبه فيه . وهذان معا نقص على المسلف والمعير أو غير زيادة له والصانع والأجير من كان ليس في هذا المعنى فلا يضمن بحال إلا ما جنت يده كما يضمن المودع ما جنت يده وليس في هذا سنة أعلمها ولا أثر يصح عند أهل الحديث عن أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم . وقد روى فيه شيء عن عمر وعلى ليس يثبت عند أهل الحديث عنهما ، ولو ثبتت عنهما لزم من يثبت أن يضمن الأجراء من كانوا فيضمن أجير الرجل وحده والأجير المشترك والأجير على الحفظ والرعى وحمل المتاع والأجير على الشيء يصنعه لأن عمر إن كان ضمن الصانع فليس في تضمينه لهم معنى إلا

(١) هذه المسألة ذكرت في الأصول في آخر الجنایات فتعلمها السراج هنا في نسخهه لمناسبتها للاجارات كما نبه على ذلك بقوله « وترجم بعد مسألة الحجام والحائن والبيطار مسألة الرجل يكثرى الخ » . كتبه : صححه .

أن يكون ضمهم بأنهم أخذوا أجرا على ماضنوا فكل من كان أخذ أجرا فهو في معناهم وإن كان على رضى الله عنه ضمن القصار والصانع فكذلك كل صانع وكل من أخذ أجرة . وقد يقال للراعى صناعته للرعية وللحلال صناعته الحلال للناس ، ولكنه ثابت عن بعض التابعين ما قلت أولا من التضمنين أو ترك التضمنين ومن ضمن الأجير بكل حال فكان مع الأجير ما قلت مثل أن يستعمله الشيء على ظهره أو يستعمله الشيء في بيته أو غير بيته وهو حاضر ماله أو وكيل له يحفظه فتلف ماله بأى وجه ماتلف به إذا لم يجن عليه جان فلا ضمان على الصانع ولا على الأجير وكذلك إن جنى عليه غيره فلا ضمان عليه والجانى على الجانى ولو غاب عنه أو تركه يغيب عليه كان ضامنا له من أى وجه ماتلف وإن كان حاضرا معه فعمل فيه عملا فتلف بذلك العمل وقال الأجير هكذا يعمل هذا فلم أتمد بالعمل وقال المستأجر ليس هكذا يعمل وقد تعدت وبينهما بيعة أو لا بيعة بينهما فإن كانت البيعة مثل عدلان من أهل تلك الصناعة ، فإن قالوا هكذا يعمل هذا فلا يضمن وإن قالوا هذا تعدى في عمل هذا ضمن كان التعدى ما كان قلا أو كثير وإذا لم تكن بيعة كان اقول قول الصانع مع يمينه ثم لا ضمان عليه وإذا سمعنى أقول القول قول أحد فقلت أقوله إلا على معنى ما يعرف إذا ادعى الذى أجعل القول قوله ما يمكن بحال من الحالات جعلت القول قوله وإذا ادعى المالى يمكن بحال من الحالات لم أجعل القول قوله . ومن ضمن الصانع فيما يغيب عليه فجنى جان على مافى يديه فأنتلفه فرب المال بالخيار في تضمين الصانع لأنه كان عليه أن يردده إليه على السلامة فإن ضمنه رجع به الصانع على الجانى أو يضمن الجانى فإن ضمنه لم يرجع به الجانى على الصانع وإذا ضمنه الصانع فأفلس به الصانع كان له أن يأخذ من الجانى وكان الجانى في هذا الموضع كالخليل وكذلك لو ضمنه الجانى فأفلس به الجانى رجع به على الصانع إلا أن يكون أبرأ كل واحد منهما عند تضمين الآخر فلا يرجع به وللصانع في كل حال أن يرجع به على الجانى إذا أخذ من الصانع وليس للجانى أن يرجع به على الصانع إذا أخذ منه بحال . قال وإذا تكررى الرجل من الرجل على الوزن بالعلوم والكيل العلوم والبلد بالعلوم فزاد الوزن أو الكيل أو نقصا وتصادقا على أن رب المال ولى الوزن والكيل . قلنا في الزيادة والنقصان لأهل العلم بالصناعة هل يزيد ما بين الوزنين وينقص ما بينهما . وبين الكيلين هكذا فيما لم تدخله آفة؟ فإن قالوا نعم قد يزيد وينقص . قلنا في النقصان لرب المال قد يمكن النقص عما زعم أهل العلم بلا جنابة ولا آفة ، فلما كان النقص يكون ولا يكون ، قلنا إن شئت أحلفنا لك الحمال ما خانك ولا تعدى بشيء أفسد متاعك ثم لا ضمان عليه وقلنا للحال في الزيادة كما قلنا لرب المال في النقصان إذا كانت الزيادة قد تكون لامن حادث ولا زيادة ويكون النقصان وكانت ههنا زيادة فإن لم تدعها فهى لرب المال ولا كراه لك فيها وإن ادعتها أو فينا رب المال ماله تاما ولم نسلم لك الفضل إلا بأن تحلف ما هو من مال رب المال وتأخذه وإن كان زيادة لا يزيد مثلها أو فينا رب المال ماله وقلنا الزيادة لا يدعيها رب المال فإن كانت لك فخذها . وإن لم تكن لك جعلناها كمال في يدك لادعى له وقلنا الورع أن لاتأكل مالى لك فإن ادعاها رب المال وصدقته كانت الزيادة له وعليه كراه مثلها وإن كنت أنت الكيل للطعام بأمر رب الطعام ولا أمين له معك قلنا لرب الطعام هو . يقر بأن هذه الزيادة لك . فإن ادعتها فهى لك وعليك في السكيلة التى اكرتت عليها ما سميت من الكراه وعليك العين ما رضيت أن تحمل لك الزيادة ثم هو ضامن لأن يعطيك مثل ححك يلدك الذى حمل منه لأنه متعد إلا بأن ترضى أن تأخذه من موضعك فلا يحال بينك وبين عين مالك ولا كراه عليك بالعدوان . وإن قلت رضيت بأن يحمل لى مكيلة بكراه معلوم وما زاد فبحسابه فالكراه في السكيلة جائز وفي الزيادة فاسد والطعام لك وله كراه مثله في كاه فإن كان نقصان لا ينقص مثله ، فالقول

فيه كالقول في المسألة الأولى . فمن رأى تضمين الجمال ضمن ما تقص عن المكيلة لا يرفع عنه شيئاً ، ومن لم ير تضمينه لم يضمه وطرحه من الكراء بقدر النقصان .

اختلاف الأجير والمستأجر (١)

أخبرنا الربيع قال (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا اختلف الرجلان في الكراء وتصادقا في العمل تحالفا وكان للعامل أجر مثله فيما عمل قال وإذا اختلفا في الضمة فألأ ، ترك أن تصبغه أصفر أو تخيط قميصاً فخطه قباء

(١) في اختلاف العراقيين « باب الأجير والإجارة »

(**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله : وإذا اختلف الأجير والمستأجر في الأجرة فإن أبا حنيفة كان يقول القول قول المستأجر مع يمينه إذا عمل العمل وبهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول القول قول الأجير فيما بينه وبين أجرة ، مثله إلا أن يكون الذي ادعى أقل فيعطيه إياه وإن لم يكن عمل العمل تحالفا وترادا في قول أبي حنيفة . وينبغي كذلك في قول ابن أبي ليلى ، وقال أبو يوسف بعد إذا كان شيئاً ، تقاربا قبلت قول المستأجر وأحلفته وإذا تفاوت لم أقبل وجعلت للعامل أجر مثله إذا حلف (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا استأجر الرجل أجيراً فتصادقا على الإجارة واختلفا كم هي ؟ فإن كان لم يعمل تحالفا وتراد الإجارة وإن كان عمل تحالفا وترادا أجر مثله كان أكثر مما ادعى أو أقل مما أقر به المستأجر إذا بطلت العقدة وزعمت أنها مفسوخة لم يجز أن استدلت بالمفسوخ على شيء وإن استدلت به كنت لم تستعمل المفسوخ ولا الصحيح على شيء قال وإذا استأجر الرجل بيتاً شهراً يسكنه فسكنه شهرين أو استأجر دابة إلى مكان فجاوز ذلك المكان فإن أبا حنيفة كان يقول الأجر فيما سمي ولا أجر له فيما لم يسم لأنه قد خالف وهو ضامن حين خالف ولا يجتمع عليه الضمان والأجر وبهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول : له الأجرة فيما سمي وفيما خالف إن سلم وإن لم يسلم ذلك ضمن ولا تجمل عليه أجراً في الخلاف إذا ضمنه (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وإذا تكارى الرجل الدابة إلى موضع فجاوزه إلى غيره فعليه كراء الموضع الذى تكاراهما إليه الكراء الذى تكاراهما به وعليه من حين تعدى إلى أن ردها كراء مثلها من ذلك الموضع وإذا عطبت لزمه الكراء إلى الموضع الذى عطبت فيه وقيمتها وهذا مكتوب في كتاب الإجازات (قال) وإذا تكارى الرجل دابة ليحمل عليها عنزة فخاتم فحمل عليها أكثر من ذلك فعطبت الدابة فإن أبا حنيفة كان يقول هو ضامن من قيمة الدابة بحساب ما زاد عليها وعليه الأجر تماماً إذا كانت قد بلغت المكان وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول عليه قيمتها تامة ولا أجر عليه (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وإذا تكارى الرجل الدابة على أن يحمل عليها عنزة مكابيل سمائة فحمل عليها أحد عشر مكيالاً فعطبت فهو ضامن لقيمة الدابة كلها وعليه الكراء وكان أبو حنيفة يجعل عليه الضمان بقدر الزيادة كأنه تكاراهما على أن يحمل عليها عشرة مكابيل فحمل عليها أحد عشر فيضمنه سهماً من أحد عشر سهماً ويجعل الأحد عشر كلها قبلها ثم يزعم أبو حنيفة أنه إذا كان تكاراهما مائة ميل فتعدى بها على المائة ميلاً أو بعض ميل فعطبت ضمن الدابة كلها وكان ينبغي في أصل قوله أن يجعل المائة والزيادة على المائة قبلها فيضمنه بقدر الزيادة لأنه يزعم أنه ضامن للدابة حين تعدى بها حتى يرددها ولو كان الكراء مقبلاً ومدبراً فئات في المائة الميل وإذا غرقت سفينة انلح ففرق الذى فيها وقد حمله بأجر ففرقت من يده أو من معالجته السفينة فإن أبا حنيفة كان يقول هو ضامن وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لأصحابان عليه في الماء خاصة (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وإذا فعل من ذلك الفعل الذى يفعل بمثله =

وقال الصانع عملت ماقلت لى تخالفا وكان على الصانع ماقتص الثوب ولا أجر له وإن زاد الصبغ فيه كان شريكا بما زاد الصبغ في الثوب وإن نقصت منه فلا ضمان عليه ولا أجر له (قال الربيع) الذى يأخذه الشافعى فى هذا أن القول قول رب الثوب وعلى الصانع ماقتص الثوب وإن كان نقصه شيئا لأنه مقر بأخذ الثوب صحيحا ومدعرا على أنه أمره بقطعه أو صبغه كما وصفت فعليه البينة بما قال فإن لم يكن بينة حلف رب الثوب ولزم الصانع ماقتصه الصنعة وإن = فى ذلك الوقت الذى فعل لم يضمن وإذا تعدى ذلك ضمن .

وفى أول اختلاف العراقيين

قال إذا أسلم الرجل إلى الحياط ثوبا فخطه قباء فقال رب الثوب أمرتك بقميص وقال الحياط أمرتنى بقباء فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقول القول قول رب الثوب ويضمن الحياط قيمة الثوب وبه يأخذ يعنى أبا يوسف وكان ابن أبى لى يقول القول قول الحياط فى ذلك ولو أن الثوب ضاع من عند الحياط ولم يختلف رب الثوب والحياط فى عمله فإن أبا حنيفة قال لا ضمان عليه ولا على القصار والصباغ وما أشبه ذلك من العمال إلا فيما جنت أيديهم . بلغنا عن على بن أبى طالب رضى الله عنه أنه قال : لا ضمان عليهم وكان ابن أبى لى يقول هم ضامنون لما هلك عندهم وإن لم تجن أيديهم فيه وقال أبو يوسف هم ضامنون إلا أن يجىء شىء غالب (قال الشافعى) إذا ضاع الثوب عند الحياط أو العسال أو الصباغ أو أجبر أمر بيبعه أو حمال استؤجر على تليفه وصاحبه معه أو تبليغه وليس صاحبه معه من غرق أو حرق أو سرق ولم يجن فيه واحد من الأجراء شيئا أو غير ذلك من وجوه الضعية فسواء ذلك كله فلا يجوز فيه إلا واحد من قولين : أحدهما أن من أخذ أجرا على شىء ضمنه ومن قال هذا قاسه على العارية تضمن وقال إنما ضمن العارية لمنفعة فيها للمستعير فهو ضامن لها حتى يؤديها بالسلاطة وهى كالسلف وقد يدخل على قانس هذا أن يقال له "عارية مأذون لك فى الانتفاع بها بلا عوض أخذه منك العير وهى كالسلف وهذا كله غير مأذون لك فى الانتفاع به وإنما منفعتك فى شىء عمله فيه فلا يشبه هذا العارية وقد وجدتكم تعطى الدابة بكرا فتنتفع منها بعوض يؤخذ منك فلا تضمن إن عطيت فى يدك وقد ذهب إلى تضمين القصار شريح فضمن تصارا احترق بينه فقال تضمنتى وقد احترق ببقى ؟ فقل شريح : أرايت لو احترق بينه كنت تترك له أجرتك (قال الشافعى) أخبرنا ابن عيينة بهذا عنه (قال الشافعى) ولا يجوز إذا ضمن الصانع إلا هذا وأن يضمن كل من أخذ على شىء أجرا ولا يخلو ما أخذ عليه أجره من أن يكون مضمونا والمضمون ما ضمن بكل حال والقول الآخر أن لا يكون مضمونا ولا يضمن بحال كما لا تضمن الوديعة بحال وقد روى من وجه لا يثبت أهل الحديث مثله أن على بن أبى طالب رضى الله عنه ضمن العسال والصباغ وقال لا يصلح الحاس إلا بذلك . أخبرنا بذلك إبراهيم بن أبى يحيى عن جعفر بن محمد عن أبيه أن عليا رضى الله عنه قال ذلك . وروى عن عمر تضمين بعض الصانع من وجه أضعف من هذا ولم نعلم واحدا منهما يثبت ، وقد روى عن على ابن أبى طالب أنه كان لا يضمن أحدا من الأجراء من وجه لا يثبت مثله (قال الشافعى) وثابت عن عطاء بن أبى رباح أنه قال : لا ضمان على صانع ولا على أجير فأما ما جنت أيدي الأجراء والصانع فلا مسألة فيه فهم ضامنون كما يضمن المستودع ما جنت يده ولأن الجناية لا تبطل عن أحد وكذلك لو تعدوا ضمنوا (قال الربيع) الذى يذهب إليه الشافعى فيما رأيت أنه لا ضمان على الصانع إلا ما جنت أيديهم ولم يكن يبيع بذلك خوفا من الضياع اهـ .

كانت زادت الصنعة فيه شيئا كان الصانع شريكها إن كانت عينا قائمة فيه مثل الصبغ ولا يأخذ من الأجرة شيئا فإن لم تكن عين قائمة فلا شيء له (١) .

إحياء الموات

(أخبرنا الربيع) قال : قال محمد بن إدريس الشافعي ولم أسمع هذا الكتاب منه وإنما أفرأه على معرفة أنه من كلامه قال : وبلاد المسلمين شيان عامر وموات فالعامر لأهله وكل ما صلح به العامر إن كان مرفقا لأهله من طريق وفاء، ومسيل ماء أو غيره فهو كالعامر في أن لا يملكه على أهل العامر أحد إلا بإذنتهم والموات شيان موات قد كان عامرا لأهل معروفين في الإسلام ثم ذهبت عمارته فصار مواتاً لا عارة فيه فذلك لأهله كالعامر لا يملكه أحد أبداً إلا عن أهله وكذلك مرانته وطريقه وأنتيته ومسائل مائه ومشاربه والموات الثاني ما لم يملكه أحد في الإسلام يعرف ولا عارة ، ملك في الجاهلية أو لم يملك فذلك الموات الذي قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من أحيأ مواتاً فهو له » والموات الذي للسلطان أن يقطعه من يعمره خاصة وأن يحمي منه ما رأى أن يحميه عاما لمنافع المسلمين وسواء كل موات لا مالك له إن كان إلى جنب قرية جامعة عامرة وفي واد عامر بأهله وبادية عامرة بأهلها وقرب نهر عامر أو صحراء أو أين كان لا فرق بين ذلك ، قل وسواء من أقطعه الخليفة أو الوالي أو حماه هو بلا قطع من أحد مواتا لا مالك له (٢) وكل هؤلاء أحياء لا تفرق بينهم .

ما يكون إحياء

(فألا شافعي) رحمه الله تعالى : وإنما يكون الإحياء ما عرفه الناس إحياء مثل الحيا إن كان مسكنا فإن بنى بيتا ما بنى به مثله من بنيان حجر أولين أو مدر يكون مثله بناء وهكذا ما أحيأ الآدمي من منزل له أو الدواب من حظار أو غيره فأحيأه ببناء حجر أو مدر ، أو بناء لأن هذه العارة بمش هذا ولو جمع ترابا لحظار أو خندق لم يكن هذا إحياء ، وكذلك لو بنى خياما من شعر أو جريد أو خشب لم يكن هذا إحياء تملك له الأرض بالإحياء ، وما كان هذا قائما لم يكن لأحد أن يزيله فإذا أزاله صاحبه لم يملكه وكان لغيره أن يزيله ويعمره وهذا كالفسطاط يضربه المسافر أو المستجع لغيث وكالحيا . وكالسخ وغيره ويكون الرجل أحق به حتى يفارقه فإذا فارق لم يكن له فيه حق وهكذا الحظار بالشوك والحصاف وغيره ، وسمارة العراس وانزع أن يفرس الرجل الأرض فالعراس كالبناء إنما أثبتته في الأرض كان كالبناء بينه فإذا انقطع العراس كان كالمهدام البناء ، وكان السكا للأرض . لسكا لا يحول عنه إلا منه وبسببه ، وأقل سمارة الزرع الذي لا يظهر ماء لرجل عليه التي تملك بها الأرض كما يملك ما بنت من العراس أن يحظر على الأرض بما يحظر بمثله من حجر أو مدر أو سمع أو تراب مجموع وعمرتها وبزرعها ، فإذا اجتمع هذا فقد أحيأها إحياء تكون به له وأق ما يكفه من هذا أن يجمع ترابا يحيط بها وإن لم يكن مرتفعا أكثر من أن تبين به الأرض مما حولها ويجمع مع هذا حرثها وزرعها وهكذا إن ظهر عليه ماء سيل أو غيل مشترك أو ماء مظر لأن البناء مشترك فإن كان له ماء خاص وذلك ماء عين أو نهر غفرها يسقى بها أرضا فهذا إحياء لها وهكذا إن ساق إليها من نهر أو

(١) وجد في هامش بعض الأصول ما نصه : « كان هذا الباب مكتوبا في السكاح منتقاه إلى هنا » اه .

(٢) قوله : « وكل هؤلاء أحياء الخ » كذا بالأصل وتأمله اه مصححه .

واد أو عيب مشترك في ماء، عين له أو خليج خاصة فسقاها به فقد أحياها الإحياء الذي يملكها به (قال الشيخ تقي) ما لا يملكه أحد من المسلمين صنفان . أحدهما يجوز أن يملكه من يحميه وذلك مثل الأرض تتخذ للزرع والغراس والآبار والعيون والمياه ومرافق هذا الذي لا يكثر صلاحه إلا به . وهذا إما بحسب منفعة بشيء من غيره لا كبير منفعة فيه هو نفسه وهذا إذا أحياه رجل بأمر وال أو غير أمره يملكه ولم يملك أبداً إلا أن يخرج به من أحياه من يده، والصنف الثاني ما تطالب المنفعة منه نفسه ليخاص إليها لاشيء يخص فيه من غيره وذلك المعادن كلها الظاهرة والباطنة من الذهب والتبر والسكحل والكبريت والملح وغير ذلك . وأصل المعادن صنفان ما كان ظاهراً كالمخ الذي يكون في الجبال يتأبه الناس فهذا لا يصلح لأحد أن يقطعه أحد بحال والناس فيه شرع . وهكذا التبر والماء الظاهر فالسالمون في هذا كلهم شركاء . وهذا كالثبات فيما لا يملكه أحد وكالماء فيما لا يملكه أحد ، فإن قال قائل ما الدليل على ما وصفت؟ قيل : (أخبرنا) ابن عيينة عن معمر عن رجل من أهل مأرب عن أبيه أن الأبيص بن حمال سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يقطعه ملح مأرب فأراد أن يقطعه أو قال أقطعه إياه ، فقيل له إنه كالماء العذ ، قال فلا إذن (قال الشيخ تقي) فتمتعه إقطاع مثل هذا فإنما هذا حمى وقد قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم «لا حمى إلا لله ورسوله» فإن قال قائل فكيف يكون حمى؟ قيل هو لا يحدث فيه شيء تكون المنفعة فيه من عمله ولا يطلب فيه شيئاً لا يدركه إلا بالوئمة عليه وإنما يستدرك فيه شيئاً ظاهراً ظهور الماء، والسكلاً فإذا تجر ما خلق الله من هذا، فقد حمى لحاصة نفسه فليس ذلك له، ولكنه شريك فيه كما شريكه في الماء والسكلاً الذي ليس في ملك أحد ، فإن قال قائل فإقطاع الأرض للبناء والغراس ليس حمى ، قيل إنه إنما يقطع من الأرض ما لا يضر بالناس وما يستغنى به وينتفع به هو وغيره ، قال : ولا يكون ذلك إلا بما يخدمه هو فيه من ماله فنكون منفعة بما استحدث من ماله من بناء أحده أو غرس أو زرع لم يكن لأدمى وماء احتفاره ولم يكن وصل إليه آدمى إلا باحتفاره ، وقد أقطع رسول الله صلى الله عليه وسلم الدور والأرضين ، فدل على أن الحمى الذي نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم هو أن يحمي الرجل الأرض لم تكن ملكاً له ولا غيره بلا مال ينفعه فيها ولا منفعة يستحدثها بها فيها لم تكن فيها فهذا معنى قطع مأذون فيه لا حمى منهى عنه (قال الزبيدي) يريد الذي هو مأذون فيه الذي استحدث فيه بالفقعة من ماله وأما ما كان فيه منفعة بلا نفقة على من حماه فليس له أن يحميها (قال الشيخ تقي) ومثل هذا كل عين ظاهرة كنفط أو قار أو كبريت أو موميا أو حجارة ظاهرة كمويا وغير ملك لأحد فليس لأحد أن يتجرها دون غيره ولا السلطان أن يتعها لنفسه ولا الخاص من الناس لأن هذا كله ظاهر كالماء والسكلاً . وهكذا عشاء الأرض ليس للسلطان أن يقطعها لمن يتجرها دون غيره لأنها ظاهرة ولو أقطعه أرضاً يعمرها فيها عشاء يعمرها كان ذلك له لأنه حينئذ يحدث فيها ما وصفت بتله مما هو أنفع مما كان فيها ، ولو تجر رجل لنفسه من هذا شيئاً أو معه له سلطان كان ظالماً . ولو أخذ في هذا الحال . من هذا شيئاً لم يكن عليه أن يرد إلا أنه يشرك فيه من معه منه ولا أن يرم لمن معه شيئاً بجمعه . وذلك أنه لم يأخذ شيئاً كان لأحد يضمن له ما أخذ منه وإن مع الرجل مما للرجل أن يأخذ من جهة الإباحة . لا يلزمه عرماً إلا أنه لم يمتعه أن يحطب حظباً أو يتول أرضاً لم يضمن له شيئاً إنما يضمن ما أنفق لرجل أو أخذ مما كان ملكه لرجل ولو أحدث على شيء من هذا بناء قيل له حول بناءك ولا قيمة له فيما أحدث بتحويله لأنه أحدث فيما ليس له بغير إذن فإن كان أحدث البناء في عين لا يمتنع منفعها لم يحول بناؤه . وقيل له لك بناؤك ولا تمتع أحداً من هذه المنفعة ولا يملك وأنت وعم فيها شرع ، ولو كان بقعة من الساحل أو الأرض يرى أنها تصلح للملح لا يوجد فيها إلا بجمعة وذلك أن يغمز تراباً من أعلاها

فينحى ثم يسرب إليها ماء فيدخلها فيظهر ملحها بذلك أو يحفر عنها التراب فيظهر فيها في وقت من الأوقات ماء ثم يظهر فيها ملح كان للسلطان - والله تعالى أعلم - أن يقطعها وللرجل أن يعمرها ثم تكون له كما تكون له الأرض بالزرع والبناء ، وذلك أن هذا أكثر عمارتها وأن هذا شيء لا تأتى منفعة إلا بصنعة وفي وقت ليس بدائم^(١) وحديث معمر بن النبي صلى الله عليه وسلم أقطع الملح فلما أخبر أنه دائم كالباء منه ذلك وهذا كالأرض يقطعها فيحفر فيها البئر لأن المنفعة كانت محمولادونها بالإجماع ، وقد يعمل فيها فتقل المنفعة وتكثر ويخلف ولا يخلف (قال الشيخ الأبي) ثم تفرق القطائع فرقين فتكون بما وصفت مما إذا أفضعه الرجل فأحياه . لمسه من الأرض بالبناء والغراس والزرع والآبار والملح وما أشبه هذا فإذا لم يملك أبدا إلا عنه وهكذا إذا أحياه ولم يقطعه لأن كل من أحيا مواتا فبقطع رسول الله صلى الله عليه وسلم أحياه وعطاء رسول الله صلى الله عليه وسلم أكثر من عطاء كل أحد بعده من سلطان وغيره ، ثم يكون شيء يقطعه المرء فيكون له الانتفاع به ومنعه من غيره ما أقام فيه أو وكيل له ، فإذا فارق لم يكن مملكه ولا يكون له أن يبيعه ، وذلك أنه إقطاع أرفاق لا تملك وذلك مثل القاعد بالأسواق التي هي طرق المسلمين كافة ، فمن قعد في موضع منها لبيع كان أحق به بقدر ما يصلح له ومتى قام عنه لم يكن له أن يمنعه من غيره . قال وهكذا أقوم من العرب يحلون الموضع من الأرض في أبنيتهم من الشجر وغيره ، ثم يتبعون عنه لا تكون هذه عمارة يملكونها بها حيث نزلوا ، وكذلك لو بنوا خياما لأن الخيام تحب وتحول وتحول تحويل أبنية الشجر وانفساطيط وهذا والقاعد بالسوق ليس بإحياه موات ، وفي إقطاع المعادن قولان أحدهما أنه يخلف لإقطاع الأرض لأن من أقطع أرضا فيها معادن أو عملها ليست لأحد فسواء في ذلك كله وسواء كانت المعادن ذهبا ، أو فضة أو نحاسا أو حديدا أو شيئا في معنى الذهب والفضة مما لا يخلص إلا بثؤنة ولم يكن ملكا لأحد فالسلطان أن يقطعها من استقطعها إياها ممن يقوم به وكانت هذه كالوات في أن له أن يقطعها إياها ومخالفة للوات في أحد القولين . وأن الموات إذا أحييت مرة ثبت إحيائها وهذه إذا أحييت مرة ثم تركت دثر إحيائها وكانت في كل يوم مبتدأ الإحياء يطلبون فيها مما يطلب في المعادن لإقطاعه الموات ليحييه بثبته له ملكا ولا ينبغي أن يقطعه المعادن إلا على أن يكون له منفعتها ما أحياها وإحيائها إدامة العمل فيها فإذا عطلها فليس له منعها من أحد عمل فيها ولا ينبغي أن يقطعه منها ما يعمل ولا وقت في قدر ما يقطعه منها إلا ما احتمل عمله قل منها ما عمل أو أكثر واتعطيل للمعادن أن يقول قد عجزت عنها (قال الشيخ الأبي) فمن خالف بين إقطاع المعادن والأرضين للزرع انبى أن يكون من حجة أن يقول إن المعادن إنما هي شيء يطاب فيه ذهب أو فضة أو غير ذلك مما هو غائب عن الطالب مخلوق فيه ليست للإداهيين فيه صنعة إنما يتمسونه وبخاصونه والتامه وتخليصه ليس صنعة فيه فلا يكون لأحد أن يمتجره على أحد إلا ما كان يعمل فيه فأما أن يمنع المنفعة فيه غيره ولا يحمل هو فيه فليس له ولقد رأيت للسلطان أن لا يقطع معدنا إلا على ما أصف من أن يقول أقطع فلانا معادن كذا على أن يعمل فيها فما رزقه الله أدى ما يجب عليه فيما يخرج منه وإذا عطلها كان لمن يحييها العمل فيها وليس له أن يبيعه له قال ومن حجة من فرق بين ملكها وبين ملك الأرض أن يقول ليس له يبيعها ولا يبيع الأرض لامعدن فيها . قل ومن قال هذا قال ولو ملكه إياها السلطان وهو يعملها ملكا بكل حال لم يكن له إلا على ما وصفت وكان هذا جورا من السلطان برد وإن عملها هو بغير عطاء من السلطان كانت له حتى يعطلها ، ومن قال هذا أشبه أن يحتج بأن الرجل يحفر البئر بالبادية

(١) قوله : وحديث معمر الخ كذا بالأصل وتأمل اه صححه .

تتكون له بهذا أورد ما شئته لم يكن له منع فضل ما شئها وحمل عمله فيها غير إحياء له جعله مثل المنزل يتول بالبادية فلا يكون لأحد أن يحوله عنه وإذا خرج منه لم يمنع منه من ينزله وجهه غير مملوك وسواء في هذا معدن الذهب والفضة وكل تبر وغيره مما يطلب بالعمل ولا يكون ظاهرا كظهور الماء والناح الظاهر ، وأما ما كان من هذا ظاهرا من ذهب أو غيره فليس لأحد أن يقطعه ولا يعمه وللناس أن يأخذوا منه ما قدروا عليه وكذلك الشذر يوجد في الأرض ولو أن رجلا أقطع أرضا بأحيائها بعمارة بناء أو زرع أو غيره فظهر فيها معدن كان يملكه ملك الأرض وكان له منعه كما يمنع أرضه في القبولين معا ، والتول الثاني أن الرجل إذا أقطع المعدن فعمل فيه فقد ملكه ملك الأرض ، وكذلك إذا عمله غير إقطاع . وما قلت في القبولين معا في المعادن فإنما أردت بها الأرض القفر تكون أرض معادن فيعملها الرجل معادن ، وفي القول الأول يكون عمله فيها لا يملكها إلا ملك الاستمتاع بمنه ما كان يعمل فيه فإذا عطله لم يمنعه غيره ، وفي القول ثانيا إذا عمل فيها فهو كإحياء الأرض بملكها أبدا ولا تملك إلا عنه (قال) وكل معدن عمل جاهليا ثم أراد رجل استقطاعه ففيه أقاويل : منها أنه كالبئر الجاعلة والماء العند فلا يمنع أحد العمل فيه ولا يكون أحد أولى به من أحد يعمل فيه فإذا استبقوا إليه فإن وسعهم عملوا معا وإن ضاق أفرع بينهم أمهم يبدأ ثم يتبع الآخر فالآخر حتى يتساوا فيه . والثاني أن للسلطان أن يقطعه على المعنى الأول . عمل فيه من أقطعه ولا يملكه ملك الأرض فإذا تركه عمل فيه غيره ، وثالث يقطعه فيملكه ملك الأرض إذا أحدث فيه عازرة وكل ما وصفت من إحياء الموات وإقطاع المعادن وغيرها فإنما أعنى في عفر بلاد العرب الذي عامره عمر وعفوه غير مملوك قال : وكل ما ظهر عليه عذوة من بلاد العجم فعامره كله إن ظهر عليه من المسلمين على خمسة أمهم لأهل الخمس سهم وأربعة إن أوجف عليه فيقسم بينهم قسم النيراث وما ملكوا بوجه من الوحده وما كان في قسم أحدهم من معدن فهو له كما يظهر المعدن في دار الرجل فيكون له ويظهر بئر الماء فيكون له (نال الشافعي) وإن كان فيها معدن ظاهر فوقع في قسم رجل بقرته فذلك له كما يقع في قسمه العارة بقية فتكون له وكل ما كان في بلاد العذوة مما عمر مرة ثم ترك فهو كالعامر القائم العارة وذلك ما ظهرت عليه الأتهار وعمر بغير ذلك على نظف السماء وبالرشاء وكل ما كان لم يعمر قط من بلادهم وكان مواتا فهو كالموات من بلاد العرب لا يختلف في أنه ليس بملك لأحد دون أحد ومن أراد أن يقطع منه أقطع ممن أوجف أو لم يوجف هم سواء فيه لا تختلف حالانهم نيا أجبوا وأرادوا من الإقطاع . قال : وما كان من بلاد العجم صلحا فأظهر ملكه إن كان المنزكون مملوكه فهو لهم ليس لأحد أن يعمل فيه بعدا ولا غيره إلا بإذنهم وعلمهم ما صلحوا عليه . قال : وإن كان المسلمون مملوكين شيئا منه بنى ترك لهم فخصم ما صلح عليه المسلمون لأهل الخمس وأربعة أحماسه جماعة أهل النخعي من المسلمين حيث كانوا فيقسم لأهل الخمس رقبة الأرض والدور وجماعة المسلمين أربعة أحماس فمن وقع في ملكه شيء كان له وإن صلحوا المسلمين على موات مع العامر فالموات مملوك كانوا وما كان في حق امرئ من معدن فهو له وما كان في حق جماعة من معدن فيقسم كما يكون بينهم ما سواه وإن صلحوا المسلمين على أن لهم الأرض ويكونون أحرارا ثم عالمهم المسلمون بعد ذلك الأرض كما صلحها الأهل الخمس وأربعة أحماسها لجماعة المسلمين كما وصفت وإذا وقع صلحهم على العامر ولم يدكروا العامر فقولوا لهم أرضنا فلهم من أرضهم ما وصفت من العامر والعامر ما فيه أثر عمارة أو ظهر عليه نهر أو عرفت عمارة بوجه وما كان من الموات في بلادهم ممن أراد اقتضائه ممن صالح عليه أو لم يصلح أو عمره ممن صالح أو لم يصلح فمساوا لأن ذلك كان غير مملوك كما كان عفر بلاد العرب غير مملوك لهم ولو وقع

الصلح على عامرها ومواتها كان الموات مملوكا لمن ملك العار، كما يجوز بيع الموات من بلاد المسلمين إذا حازه رجل يجوز الصلح من المشركين إذا حازوه دون المسلمين فمن عمل في معدن في أرض ملكها لواحد أو جماعة فجميع ما أخرج من المعدن لمن ملك الأرض ولا شيء للعامل في عمله لأنه تمتد بالعمل ومن عمل في معدن بينه وبين غيره أدى إلى غيره نصيبه مما خرج من المعدن وكان متطوعا بالعمل لا أجر له فيه وإن عمل بإذنه أو على أن له ما خرج من عمله فسواء وأكثر هذا أن يكون هبة لا يعرفها الواهب ولا الموهوب له ولم يقبض فأذن في العمل واتقائل عمل ولك ما خرج من عملك سواء له الخيار في أن يتم ذلك للعامل وكذلك أحب له أن يرجع فيأخذ نصيبه مما خرج من غلة ويرجع عليه العامل بأجر مثله في قول من قول يرجع وليس هذا كالدابة يأذن له في ركوبها لأنه قد عرف ما أعطاه وقبضه .

عمارة ما ليس معمورا من الأرض التي لا مائها لها

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) كان يقال الحرم دار قریش ويثرب دار الأوس والخزرج وأرض كذا دار بني فلان على معنى أنهم أزم الناس لها وأن من نزلها غيرهم إنما ينزلها شبيها بالمجتاز وعلى معنى أن لهم مياعها التي لاتصلح مساكنها إليها وليس ماسمته العرب من هذا دار أبي فلان بالموجب لهم أن يكون ملكا مثل ما بنوه أو زرعوه أو اخبروه لأنه موات أحبي كماء نزلوه مجتازين وفارقوه وكما يحيى ما قارب ما عمروا وإنما يملكون بما أحيا ما أحيا ولا يملكون ما لم يحيا (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وبيان ما وصفت في السنة ثم الأثر منه ما وصفت قبل هذا الباب من قول النبي صلى الله عليه وسلم « لا حمى إلا لله ورسوله » ثم قول عمر رضي الله عنه « إنها للبلادهم ولولا انال الذي أحمل عليه في سبيل الله تعالى ما سميت عليهم من بلادهم شبرا » أي أمها تنسب إليهم إنما كانوا أزم الناس لها وأمنعه (أخبرنا) مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال « من أحيا مواتا فهو له وليس لعرق ظالم فيه حق » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وجماع العرق الظالم كل ما حفر أو غرس أو بني ظلما في حق امرئ* بغير خروجه منه (أخبرنا) سفيان عن طاوس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « من أحيا مواتا من الأرض فهو له وعادى الأرض لله لله ولرسوله ثم هي لكم منى » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ففي هذين الحديثين وغيرهما الدلالة على أن الموات ليس ملكا لأحد بعينه وأن من أحيا مواتا من المسلمين فهو له وأن الإحياء ليس هو بالنزول فيه وما أشبهه وأن الإحياء الذي يعرفه الناس هو العمارة بالحجر والمدر والحفر لما بني دون اضطراب الأبنية وما أشبه ذلك ومن الدليل على ما وصفت أيضا أن ابن عينة أخبرنا عن عمرو بن دينار عن يحيى بن جعدة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما قدم المدينة أقطع الناس الدور فقال حتى من بني زهرة يقال لهم بنو عبد بن زهرة لرسول الله صلى الله عليه « نكب عنا بن أم عبد » فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « فلم ابتغى الله إذا ؟ إن الله لا يقدرس أمة لا يؤخذ للضعيف فيهم حقه » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) والمدينة بين لابنتين تنسب إلى أهلها من الأوس والخزرج ومن فيه من العرب والعجم فلما كانت المدينة صنفين أحدهما معمور ببناء وحفر وغراس وزرع والآخر خارج من ذلك فأقطع رسول الله صلى الله عليه وسلم الخارج من ذلك من الصحراء استدللا على أن الصحراء وإن كانت منسوبة إلى حتى بأعيانهم ليست ملكا لهم كملك ما أحيا وما يبين ذلك أن مالكا أخبرنا عن ابن هشام عن سالم بن عبد الله عن أبيه قال : كان الناس يحتجرون على عهد عمر بن الخطاب فقال عمر « من أحيا أرضا وواتا فبني له » (أخبرنا) عبد الرحمن بن الحسن بن القاسم الأزرق عن أبيه عن علقمة بن نضلة أن أباسفيان بن حرب قام بفناء داره فضرب برجله وقال سنام الأرض إن لها

أستأما رعم ابن فرقد الأسمى أنى لأعرف حتى من حقه . لى بياض الروة وله سوادها ولى ماين كذا إلى كذا فباع ذلك عمر بن الخطاب فقال ليس لأحد إلا ما أحاطت عليه جدرانه إن إحياء الموات ميكون زرعاً أو حفراً أو يحاط بالجدران وهو مثل إبطاله يتحجر بغير ما يعمر به مثل ما يحجر (قال الشيخان) وإذا أبان رسول الله صلى الله عليه وسلم أن من أحيأ أرضاً مواتاً فبى له والموات ما لا ملك فيه لأحد خلاصا دون الناس فللسلطان أن يقطع من طلب مواتاً فإذا أقطع كتب فى كتابه ولم أقطعه حق مسلم ولا ضرراً عليه (قال الشيخان) وخالفنا فى هذا بعض الناس فقال ليس لأحد أن يحجر مواتاً إلا بإذن سلطان ورح صاحبه إلى قولنا فقال : وعطية رسول الله صلى الله عليه وسلم أثبت العطايا فمن أحيأ مواتاً فبى له بعطية رسول الله صلى الله عليه وسلم وليس للسلطان أن يعطى إنساناً ما لا يخل للإنسان أن يأخذه من موات لا ملك له أو حق الغير يعرفه له والسلطان لا يخل له شيئاً ولا يحرمه ولو أعطى السلطان أحدا شيئاً لا يخل له لم يكن له أخذه (أخبرنا) ابن عينة عن هشام عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أقطع الزبير أرضاً وأن عمر رضى الله عنه أقطع العقيق وقال ابن المستظعون منذ اليوم أخبرناه مالك عن ربيعة (قال الشيخان) ومن أقطعه السلطان اليوم قطعاً أو تحجر أرضاً فنهى عن أحد يعمرها ولم يعمرها رأيت للسلطان والله أعلم أن يقول له هذه أرض كان المسلمون فيها سواء لا يمنعا منهم أحد وإنما أعطينا كبا أو تركناك وحوزها لأنا رأينا العمارة لها غير ضرر بين على جماعة المسلمين منفعة لك والمسلمين فيها يتأولون من رفقها فإن أحييتها وإلا خلتنا من أراد إحياءها من المسلمين فأحيها فإن أراد أجلا رأيت أن يؤخذ (قال الشيخان) وإذا كان هذا هكذا كان للسلطان أن لأعطيه ولا يدعه يتحجر على المسلمين شيئاً لا يعمره ولم يدعه أن يتحجر كثيراً يعلمه لا يقوى عليه وتركه وعارة ما يقوى عليه (قال الشيخان) وإن كانت أرضاً يطلب غير واحد عمارتها ، فإن كانت تنسب إلى قوم فطلبها بعضهم وغيرهم كان أحب إلى أن يعطيا من تنسب إليهم دون غيرهم ولو أعطاه الإمام غيرهم لم أر بذلك بأساً إن كانت غير مملوكة لأحد ولو تشاحوا فيها فضقت عن أن تسعهم رأيت أن يقرع بينهم فأيهم خرج سهمه أعطاه إياها ولو أعطاهم بغير قرعة لم أر عليه بأساً إن شاء الله وإن اتسع الموضع أقطع من طلب منه فإن بدأ بأحد فأقطعه ترك له حريماً للطريق وسيل الماء ومغيزة وكل ما لا صلاح لما أقطعه إلا به .

من أحيأ مواتاً كان لغيره

(قال الشيخان) أخبرنا عبد العزيز بن محمد عن زيد بن أسلم عن أبيه أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه استعمل مولى له يقال له هنى على الحمى فقال له باهى ضم حياك للناس واتق دعوة المظلوم فإن دعوة المظلوم مجابة وأدخل رب الصريمة والفتنة وإباى ومع ابن عفان ومع بن عوف فإنهما إن تملك ماشيتهما يرجعان إلى نخل وزرع وإن رب الصريمة والفتنة يأنى بعباله فيقول يا أمير المؤمنين أفتاركم أنا لا أبالك فالساء والكلأ أهون على من الدناير والدرام وأيم الله اعلى ذلك إنهم ليرون أى قد ظلمتهم إنما لبلادهم قاتلوا عليها فى الجاهلية وأسلموا عليها فى الإسلام ولولا المسال الذى أحمل عليه فى سبيل الله ما سمحت على المسلمين من بلادهم شيئاً فقال ولو ثبت هذا عن عمر بإسناد موصول أخذت . وهذا أشبه ما روى عن عمر رضى الله عنه من أنه ليس لأحد أن يتحجر .

من قال لا حمى إلا حمى من الأرض الموات وما يملك به الأرض وما لا يملك وكيف يكون الحمى

(قال الشافعي) رحمه الله : أخبرنا سفيان عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله عن ابن عباس عن الصعب ابن جثامة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا حمى إلا لله ورسوله » (وحدثنا) غير واحد من أهل العلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حمى النقيع (قال الشافعي) كان الرجل العزيز من العرب إذا اتجمع بلدا مخصبا أو في بكاب على جبل إن كان به أو نشز إن لم يكن جبل ثم استعواه ووقف له من يسمع منتهى صوته بالهواء فحيث بلغ صوته حماه من كل ناحية فيرعى مع العامة فيما سواه ويمنع هذا من غيره لضعفاء سائمته وما أراد قرنه معها فيرعى معها فيرى أن قول رسول الله صلى الله عليه وسلم والله أعلم « لا حمى إلا لله ورسوله » لا حمى على هذا المعنى الخاص وأن قوله لله كل حمى وغيره ورسوله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم إنما كان يحمى لصالح عامة المسلمين لا لما يحمى له غيره من خاصة نفسه وذلك أنه صلى الله عليه وسلم لا يملك إلا ما لا غنا به وبعباله عنه ومصالحهم حتى يصير ماملكة الله من خمس الخمس مردودا في مصالحهم وكذلك ماله إذا حبس فوق سنته مردودا في مصالحهم في الكراع والسلاح عدة في سبيل الله وأن ماله ونفسه كان مفرغا لطاعة الله تعالى فضلى الله عليه وسلم وجزاه أفضل ما جزى به نبيا عن أمته (قال الشافعي) والحمى ليس بإحياء موات فيكون لمن أحياه بقول رسول الله صلى الله عليه وسلم وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا حمى إلا لله ورسوله » يحتمل معنيين أحدهما أن لا يكون لأحد أن يحمى للمسلمين غير ما حماه رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن ذهب هذا المذهب قال يحمى الوالى كما حمى رسول الله صلى الله عليه وسلم من البلاد لجماعة المسلمين على ما حماها رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا يكون لوال إن رأى صلاحا لعامة من حمى أن يحمى بحال شيئا من بلاد المسلمين والمعنى الثانى أن قوله « لا حمى إلا لله ورسوله » يحتمل لا حمى إلا على مثل ما حمى عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن ذهب هذا المذهب قال للخليفة خاصة دون الولاة أن يحمى على مثل ما حمى عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم قال والذى عرفناه نضا ودلالة فيما حمى رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه حمى النقيع والنقيع بلد ليس بالواسع الذى إذا حمى ضاقت البلاد بأهل المواشى حوله حتى يدخل ذلك الضرر على مواشيهم أو أنفسهم كانوا يجدون فيما سواه من البلاد سعة لأنفسهم ومواشيهم وأن ماسواه مما لا يحمى أوسع منه وأن النقيع يمكنهم فيه وأنه لو ترك فسكان أوسع عليهم لا يقع موقع ضرر بين عليهم لأنه قليل من كثير غير مجاوز القدر وفيه صلاح لعامة المسلمين بأن تكون الحيل المعدة لسبيل الله وما فضل من سهمان أهل الصدقات وما فضل من النعم التى تؤخذ من أهل الجزية ترعى فيه فأما الحيل فقوة لجميع المسلمين وأما نعم الجزية فقوة لأهل الفىء من المسلمين ومسلك سبل الخير أنها لأهل الفىء الحاميين المجاهدين قال : وأما الإبل التى تفضل عن سهمان أهل الصدقة فيعاد بها على أهل سهمان الصدقة لا يبقى مسلم إلا دخل عليه من هذا صلاح في دينه ونفسه ومن يلزمه أمره من قريب أو عامة من مستحقى المسلمين فسكان ما حمى عن خاصتهم أعظم منفعة لعامتهم من أهل دينهم وقوة على من خالف دين الله من عدوهم وحمى القليل الذى حمى عن عامة المسلمين وخواص قراياتهم الذين فرض الله لهم الحق في أموالهم ولم يحم عنهم شيئا ملكوه بحال (قال الشافعي) وقد حمى من حمى على هذا المعنى وأمر أن يدخل الحمى ماشية من ضعف عن النجعة ممن حول الحمى ويمنع ماشية من قوى على النجعة فيكون الحمى مع قلة ضرره أعم منفعة من أكثر

.ه تمام بجم وقد حمى بدر رسول الله صلى الله عليه وسد عمر رضى الله عنه أرضا لم تغل رسول الله صلى الله عليه وسلم
 حماد وأر فيها بنحو مما وسيت من أنه يبقى من حمى أن يأمر به (أخبرنا) عبدالعزيز بن محمد عن زيد بن أسلم
 عن أبيه أن عمر استعمل دوى له يقول حتى على الحمى فقال له «ياهي ضم جناحك للناس وائق دعوة المظلوم فإن
 دعوة المظلوم مجابة وأدخل رب الصريرة ورب القرمحة وإيى ونعم أن نغان ونعم ابن عوف فلفهما إن تهللك ماشيتهما
 يرجعان إلى نخل وزرع وإن رب القميحة والصريرة يأمره فيقول يا أمير المؤمنين أنتاركمم أنا لأبالك فالساء
 والسكلا أهون على من الدرهم والدنانير وإيم الله على ذلك إهم يرون أن قد ظمتمهم إنها بلادهم فأنزلوا عليها في الجاهلية
 وأسلموا عليها في الإسلام . ولولا امدل الذى أحمل عليه في سبيل الله ما حمت على المسلمين من بلادهم شبرا »
 (قال الشافعى) في معنى قول عمر « إهم يرون أن قد ظمتمهم إنها بلادهم فأنزلوا عليها في الجاهلية ، وأسلموا عليها
 في الإسلام إهم يقولون إن منعت لأحد من أحد فمن قاتل عليها وأسلم أولى أن تمتع له » وهذا كما قال لو كانت تمتع
 خاصة فلما كان لعامة لم يكن في هذا إن شاء الله مظنة ، وقول عمر « نولا المال الذى أحمل عليه في سبيل الله ما حمت
 على المسلمين من بلادهم شبرا إنى له أحبا لنفسى ولا لخاصتى وإن حميتها المال الله الذى أحمل عليه في سبيل الله وكانت
 من أكثر ما عده مما يحتاج إلى الحمى فنسب الحمى إليها لسكرتها وقد أدخل الحمى خيل الغرارة في سبيل الله » فلا يكن
 ما حمى ليحمل عليه أولى بما عده من شىء مما تركه أهله ونحو ماون عليها في سبيل الله لأن كلا للعزير الإسلام
 وأدخل فيها إبل لضوال لأنها قليل لعوام من أهل بلدان وأدخل فيها ما فضل من سهمان أهل الصدقة من إبل
 الصدقة وهم عوام من المسلمين يحتاجون إلى ما جعل لهم مع إنخاله من ضعف عن الجعة بمن قى ماله وفي تماسك
 أموالهم عليهم غى عن أن يدخلوا على أهل نىء من المسلمين وكل هذا وجه عام لنفع المسلمين (قال الشافعى) أخبرنى
 عمى محمد بن على عن نقة أحسبه محمد بن على بن حسين أو غيره عن مولى لعثمان بن عثمان رضى الله عنه
 قل : بينا أنا مع عثمان فى ماله بالمالية فى يوم صائف إذ رأى رجلا يسوق بكرين وعلى الأرض مثل الفراش من
 الحد فقال ما على هذا لو أوفى بالندية حتى يردتم يروح ثم دنا الرجل فقال انظر من هذا فقلت أما رجلا معهما
 بردانه يسوق بكرين ثم دنا الرجل فقال انظر فطرقت فإذا عمر بن الخطاب فقلت هذا أمير المؤمنين فقام عثمان فأخرج
 رأسه من الباب فأداه لفتح السموم فأعاد رأسه حتى حاداه فقام ما أخرجك هذه الساعة؛ فقال بكران من إبل الصدقة
 تخلفا وقد مضى إبل الصدقة فأردت أن أحقهما بالحمى وخشيت أن يضيمأ فبساأى الله عنهما فقال عثمان يا أمير المؤمنين
 هم إلى الماء والظل ونسكيتك فقال عد إلى ظلك فقلت عدنا من بكفيتك فقال عد إلى ظلك فضى فقال عثمان
 « من أحب أن ينظر إلى القومى الأمين فليطرب إلى هذا فعدا إلينا نادى نفسه (قال الشافعى) فى حكاية قول عمر
 لعنه فى البكرين الذين تحلوا وقول عثمان « من أحب أن ينظر إلى قمرى الأمين فليطرب إلى هذا » (أخبرنا) مالك
 عن ابن شهاب يعنى بما حكاه عن عمر وعثمان (قال الشافعى) وإن كان للحليفة مال يحمل عليه فى سبيل الله من
 إبل وخيل ولا بأس أن يدخلها الحمى وإلا كان منها مال لنفسه فلا يدخلها الحمى فإنه إن يفعل ظلم لأنه منع منه
 وأدخل لنفسه وهو من أهل القرية (قال الشافعى) وهكذا من كان له مال يحمل عليه فى سبيل الله دون الحليفة
 قال ومن سأل الوالى أن يظلمه فى الحمى موصفا بعمره فى قوله فإن كان حمى النبى صلى الله عليه وسلم لم يكن إلا منعه إياه
 وأن عمر أبطل عمارته وكان ممن عمر فيها ليس له أن يعمر فيه وإن كان حمى أحدث بعده فكان يرى الحمى حقا
 كان له منعه ذلك وإن أراد العماره كان له منعه العماره ومن سبق لعمر لم يبق أن تبطل عمارته والله تعالى أعلم .

ويحتمل إذا جعل الحلى حقا وكان هو في معنى ما حوى رسول الله صلى الله عليه وسلم، لأنه حوى لئلا ما سماه له أن يبطل عمارته ، وإن أذن له الوالى بعمارة لم يكن له إبطال عمارته لأن إذنه له إخراج له من الحلى وقد يجوز أن يخرج ما أحدث حياه من الحلى ويحوى غيره إذا كان غير ضرر على من حياه عليه ، وليس للوالى بحال أن يحصى من الأرض إلا أفلها ، وقد يوسع الحلى حتى يقع موقعا وبين ضرره على من حوى عليه ، وما أحدث من حوى فرعاه أحد لم يكن عليه في رعيته شىء أكثر من أن يمنع رعيته ، فأما غرم أو عقوبة فلا أعلمه عليه .

تشديد أن لا يحصى أحد على أحد

(قال الشافعى) أخبرنا مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «من منع فضول الماء ليعنق به السكلاً منعه الله فضل رحمته يوم القيامة» (قال الشافعى) فى هذا الحديث ما دل على أنه ليس لأحد أن يمنع فضل مائه وإنما يمنع فضل رحمة الله بمعصية الله فما كان منع فضل الماء معصية لم يكن لأحد منع فضل الماء ، وفى هذا الحديث دلالة على أن مالك الماء أولى أن يشرب به ويسقى وأنه إنما يعطى فضله عما يحتاج إليه لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : «من منع فضل الماء ليعنق به السكلاً منعه الله فضل رحمته» وفضل الماء الفضل عن حاجة مالك الماء (قال الشافعى) وهذا أوضح حديث روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الماء ، وأشبه معنى لأن مالكا روى عن أبى الرجال محمد بن عبد الرحمن عن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا يمنع تقع البئر (قال الشافعى) فكان هذا جملة نذب المسهلون إليها فى الماء ، وحديث أبى هريرة رضى الله عنه أصحابها وأبينها معنى (قال الشافعى) وكل ماء يبادية يزيد فى عين أو بئر أو غيل أو نهر بلغ مالكة منه حاجته لنفسه وما شبهه وزرع إن كان له فليس له منع فضله عن حاجته من أحد يشرب أو يسقى ذا روح خاصة دون الزرع وليس لغيره أن يسقى منه زرعاً ولا شجراً إلا أن يتطوع بذلك مالك الماء ، وإذا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «من منع فضل الماء ليعنق به السكلاً منعه الله فضل رحمته» فى هذا دلالة إذا كان السكلاً شيئاً من رحمة الله أن رحمة الله رزقه خلقه عامة للمسلمين وليس لواحد منهم أن يمنعها من أحد إلا بمعنى ما وصفنا من السنة والأثر الذى فى معنى السنة وفى منع الماء ليعنق به السكلاً الذى هو من رحمة الله عام يحتمل معينين أحدهما أن ما كان ذريعة إلى منع ما أحل الله لم يحل وكذلك ما كان ذريعة إلى إحلال ما حرم الله تعالى (قال الشافعى) فإن كان هذا هكذا فى هذا ما يثبت أن الذرائع إلى الحلال والحرام تشبه معانى الحلال والحرام ويحتمل أن يكون منع الماء إنما يحرم لأنه فى معنى تلف على ما لا غنى به لذوى الأرواح والآدميين وغيرهم فإذا منعوا فضل الماء منعوا فضل السكلاً ، والمعنى الأول أشبه والله أعلم فلو أن جماعة كان لهم مياه يبادية فسقوا بها واستقوا ، وفضل منها شىء ففجاء من لا ماء له يطلب أن يشرب أو يسقى إلى واحد منهم دون واحد لم يجوز لمن معه فضل من الماء وإن قل منه إياه إن كان فى عين أو بئر أو نهر أو غيل لأنه فضل ماء يزيد ويستخلف ، وإن كان الماء فى سقاء أو جرة أو وعاء ما كان ، فهو مخالف للماء الذى يستخلف فلصاحبه منعه وهو كطعامه إلا أن يضطر إليه مسلم والضرورة أن يكون لا يجد غيره بشراء أو يجد بشراء ، ولا يجد ثمناً فلا يبيع عنده والله أعلم منعه لأن فى منعه تلفاً له وقد وجدت السنة توجب الضيافة بالبادية والمساء أعز فقدا وأقرب من أن يتلف من منعه وأخف مؤنة على من أخذ منه من الطعام فلا أرى من منع الماء فى هذه الحال إلا آتماً إذا كان معه فضل من ماء فى وعاء فأما من وجد غنى عن الماء بقاء غير ماء صاحب الوعاء فأرجو أن لا يخرج من منعه .

إقطاع الوالى

(**قال الشيخ ابن تيمية**) رحمه الله : أخبرنا ابن عبيدة عن عمرو بن دينار عن يحيى بن حمدة قال : لما قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم المدينة أقطع الناس الدور فقال حى منى زهرة يقال لهم بنوعيد بن زهرة سكب عنا ابن أم عبد فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « فإبتعثنى الله إذا بان الله لايقدمس أمة لا يؤخذ للضعيف فيهم حقه » (**قال الشيخ ابن تيمية**) في هذا الحديث دلائل : منها أن حقا على الوالى إقطاع من سأله أقطيع من المسلمين لأن قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « إن الله لايقدمس أمة لا يؤخذ للضعيف فيهم حقه » دالة أن (١) من سأله الإقطاع أن يؤخذ للضعيف فيهم حقه وغيره ودلالة على أن النبي صلى الله عليه وسلم أقطع الناس بالمدينة وذلك بين ظهرانى عمارة الأنصار من المنازل والنجى فله يمكن لهم بالعامر منع غير العامر ولو كان لهم لم يقطعه الدس وفي هذا دلالة على أن ما قارب العامر وكان بين ظهرائه وما لم يقارب من انوات سواء فى أنه لاملالك له فعلى سلطان إقطاعه من سأله من المسلمين (**قال الشيخ ابن تيمية**) أخبرنا ابن عبيدة عن هشام عن عروة عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أقطع الزبير أرضاً وأن عمر بن الخطاب أقطع معرق أجمع وقال ابن المستطعون : (**قال الشيخ ابن تيمية**) والعقيق قريب من المدينة وقوله « أين المستطعون يقطعهم » وإنما أقطع رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم عمر ومن أقطع ما لا يملكه أحد يعرف من انوات وفى قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « من أحيا مواتاً فهو له » دليل على أن من أحيا مواتا كان له كما يكون له إن أقطعه واتباع فى أن يملك من أحيا انوات ما أحيا كاتباع أمره فى أن يقطع انوات من يحييه لافرق بينهما ، ولا يجوز أن يقطع الموات من يحييه ولا مملك له . وإذا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من أحيا مواتاً فهو له » فعطية رسول الله صلى الله عليه وسلم عامة لمن أحيا الموات فمن أحيا الموات فبعطية رسول الله صلى الله عليه وسلم أحياه ، وعطيته فى الجملة أثبت من عطية من بده فى النفس والجملة ، وقد روى عن عمر مثل هذا المعنى لا يخالفه .

باب الركاى يوجد فى بلاد المسلمين

(**قال الشيخ ابن تيمية**) رحمه الله : الركاى دفن الجاهلية أخبرنا ابن عبيدة عن ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله عن ابن عباس عن الصعب بن جثامة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لاسمى إلا لله ورسوله » (**قال الشيخ ابن تيمية**) فلما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لاسمى إلا لله ورسوله » لم يكن لأحد أن يبزل بلدا غير معمور فيضع منه شيئا رعاه دون غيره وذلك أن البلاد لله عز وجل لا مالك لها من الآدميين وإنما سلاط الله الآدميين على منع ما لهم خاصة لا منع ما ليس لأحد بعينه وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم « لاسمى إلا لله ورسوله » أن لاسمى إلا لاسمى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى صلاح المسلمين الذين هم شركاء فى بلاد الله ليس أمة حى لنفسه دونهم ولولاة الأمر بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يحوموا من الأرض شيئا لمن يحتاج إلى الحمى من المسلمين ، وليس لهم أن يحوموا شيئا لأنفسهم دون غيرهم (**قال الشيخ ابن تيمية**) أخبرنا عبد العزيز بن محمد عن زيد بن أسلم عن أبيه أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه استعمل فى له يقال له حى على الحمى (**قال الشيخ ابن تيمية**) وقول عمر إيهم ليهون أى مد خدمتهم يقول يذهب رأيهم أى حميت الاله غير معموره لهم الصدفة والعم فى وأمرت بإدخال أهل الحجة الحمى دون أهل القوة على الرعى فى غير الحمى

(١) قوله دلة : أن ابن سأنه الإقطاع كذا لأصول فى عدنا ، وتأمل . كتبه مصححه .

إلى أنى قد ظلمتهم (قال الشافعي) ولم يظلمهم عمر رضى الله عنه وإن رأوا ذلك ، بل حمى على معنى ما حمى عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم لأهل الحاجة دون أهل التقي وجعل الحمى حوزا لهم خالصا كما يكون ماعمر الرجل له خالصا دون غيره وقد كان مباحا قبل عارته فكذلك الحمى لن حمى له من أهل الحاجة وقد كان مباحا قبل حمى . قال ويان ذلك في قول عمر بن الخطاب رضى الله عنه لولا المال الذى أحرم عليه في سبيل الله ما حمت على المسلمين من بلادهم شديرا أنه لم يحرم إلا ما يحمل عليه^(١) . من يحتاج إلى الحمى من المسلمين أن يحموا ورأى إدخال الضعيف حقا له دون القوى فكل مائة يعمر من الأرض فلا يحال بينه وبين المسلمين أن ينزلوا ويرعوا فيه حيث شاءوا إلا ما حمى الوالى لصاحبة عوام المسلمين فجعله لما يحمل عليه في سبيل الله من نعم الجزية وما يفضل من نعم الصدقة فيعده لن يحتاج إليه من أهلها ، وما يصير إليه من ضوال المسلمين وماشية أهل تضعف دون أهل القوة (قال الشافعي) وكل هذا عام المنفعة بوجه لأن من حمل في سبيل الله فذلك لجماعة المسلمين ومن أرصد له أن يعطى من ماشية الصدقة فذلك لجماعة ضعفاء المسلمين ، وكذلك من ضف من المسلمين فرعت له ماشيته فذلك لجماعة ضعفاء المسلمين وأمر عمر رضى الله عنه أن لا يدخل نعم ابن عفان وابن عوف لقوتهما في أموالهما وإنهما لو هلكتا وداشيتهما لم يكونا ممن يصير كلا على المسلمين فذلك يصنع بمن له غنى غير الماشية .

الأحباس

أخبرنا الربيع بن سيمان قال أخبرنا الشافعي رحمه الله تعالى قال جميع ما يعطى الناس من أموالهم ثلاثة وجوه . ثم يتشعب كل وجه منها ، والعطايا منها في الحياة وجهان ، وبعد الوفاة واحد : فالوجهان من العطايا في الحياة مفترقا الأصل والفرع . فأحدهما يتم بكلام المعطى والآخريتم بأمرين . بكلام المعطى وقبض المعطى أو قبض من يكون قبضه له قبضا (قال الشافعي) والعطايا التى تتم بكلام المعطى دون أن قبضها المعطى ما كان إذا خرج به الكلام من المعطى له جائزا على ما أعطى لم يكن للمعطى أن يملك ماخرج منه فيه لكلام بوجه أبدا وهذه العطية الصدقات المحرمات الموقوفات على قوم بأعيانهم أو قوم موصوفين وما كان فى معنى هذه العطايا مما سبل محبوسا على قوم موصوفين وإن لم يسم ذلك محرما فهو محرم باسم الحبس (قال الشافعي) فإذا أشهد الرجل على نفسه بعطية من هذه فهى جائزة لمن أعطائها ، قبضها أو لم يقبضها ، وهى قام عليه أخذها من يدي معطيها وليس لعطيها حبسها عنه على حال بل يحبر على دفعها إليه وإن استهلك منها شيئا بعد إشهاده بإعطائها ضمن ما استهلك كما يضمه أجنبي لو استهلكه لأنه إذا خرج من ملكه فهو والأجنبي فيما استهلك منه سواء ولو مات من جعلت هذه الصدقة عليه قبل قبضها وقد أغلت غلة أخذ وارثه حصته من غلتها لأن الميت قد كان مالكا لما أعطى وإن لم يقبضه كما يكون له غلة أرض لو غصبها أو كانت ودعة فى يدي غيره فجبها ثم أقر بها وإن لم يكن قبض ذلك ولو مات المتصدق بها قبل أن يقبضها من تصدق بها عليه لم يكن لوارثه منها شيء . وكانت لمن تصدق بها عليه ولا يجوز أن يقال ترجع مورثة والموروث إنما يورث ما كان ملكا لهيت فإذا لم يكن للمتصدق الميت أن يملك شيئا فى حياته ولا يحال أبدا لم يحز أن يملك الوارث عنه بعد وفاته ما لم يكن له أن يملك فى حياته بحال أبدا . قال وفى هذا المعنى العتق إذا تسلم الرجل بعتق من يجوز له عتقه تم العتق ولم يحتج إلى أن يقبله العتق ولم يكن له عتق ملكه ولا لغيره ملك رق يكون له فيه بيع ولا هبة ولا ميراث

(١) قوله : لن يحتاج إلى الحمى الخ ، كذا بالأصول ولعل الصواب «فليس لن يحتاج الخ» وحرره مصححه

بحال . والوجه الثاني من العطايا في الحياة ما أخرجه المالک من يده مسلکا تاما لغيره ههنا أو يبيعه ويورث عنه وهذا من العطايا محل لمن أخرجه من يديه أن يملكه بوجوده ، وذلك أن يرث من أعطاه أو يرد عليه المعطى العطية أو يبيعه له أو يبيعه إياها وهذا مثل النحل والهبة والصدقة غير المحرمة ولا التي في معناها بالتسبيل وغيره وهذه العطية تتم بأمرين : إسهاد من أعطاهها وقبضها بأمر من أعطاهها والمحرمة والمسبلة تجوز بلا قبض . قيل تقليد الهدى وإشعاره وسياقه وإخباجه بغير تقليد يكون على مالکة بلاغته البيت ونحوه والصدقة فيه بما صنع منه ولم يقبضه من جعل له وليس كذلك ما تصدق به بغير حبس مما لا يتم إلا بقبض من أعطى لنفسه أو قبض غيره له ممن قبضه له قبض وهذا الوجه من العطايا المعطية أن يمنع من أعطاه إياه ما لم يقبضه ، ومتى رجع في عطيته قبل قبض من أعطاه بذلك له وإن مات المعطى قبل قبض العطية فالعطى بالخيار إن أحب أن يعطيه ورثته عطاء مبتدأ لاعطاء موروثا عن المعطى لأن المعطى لم يملكها فعل وذلك أحب إى له وإن شاء حبسها عنهم وإن مات المعطى قبل قبضها المعطى فبى لورثة المعطى لأن مسلکها لم يتم للمعطى . قال : والعطية بعد الموت هى الوصية لمن أوصى له في حياته فقال إذ مات فلعلان كذا فله أن يرجع في الوصية ما لم يتم فإذا مات ملك أهل الوصايا وصاياهم بلا قبض كان من المعطى ولا بعده وليس للورثة أن يمنعه الوصى لهم وهو لهم مسلکا تاما - قال : وأصل ما ذهبنا إليه أن هذا موجود في السنة والآثار أو فيهما ففرقا بينه أتباعا وقباسا .

الخلاف في الصدقات المحرمات

(قال الشافعي) رحمه الله : فخالفتنا بعض الناس في الصدقات المحرمات وقال من تصدق بصدقة محرمة وسبها فالصدقة باطل وهى ملك للمتصدق في حياته ولورثته بعد موته قبضها من تصدق بها عليه أو لم يقبضها وقال لى بعض من يحفظ قول قائل هذا : إنا ردنا لصدقات الموقوفات بأمر قلت له وما هى ؟ فقال قال شريح جاء محمد صلى الله عليه وسلم بإطلاق الحبس فقلت له وتعرف الحبس التى جاء رسول الله صلى الله عليه وسلم بإطلاقها : قال لا أعرف حبسا إلا الحبس بالتحريم فهل تعرف شيئا يقع عليه اسم الحبس غيرها ؟ (قال الشافعي) فقلت له أعرف الحبس التى جاء رسول الله صلى الله عليه وسلم بإطلاقها وهى غير ما ذهبت إليه وهى بيعة في كتاب الله عز وجل قال اذكرها قلت قال الله عز وجل « ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة ولا وصيلة ولا حام » فهذه الحبس التى كان أهل الجاهلية يحبسونها فأبطل الله شروطهم فيها وأبطلها رسول الله صلى الله عليه وسلم بإبطال الله إياها وهى أن الرجل كان يقول إذا نتج فعل إليه ثم ألتج فأنتج منه هو حام أى قد سمى ظهره فيحرم ركوبه ويجعل ذلك شبهها بالعتق له ويقول في البحيرة والوصيلة على معنى يوافق بعض هذا ويقول لأمده أنت حر سائبة لا يكون لى ولاؤك ولا على عتقك قال وهل قيد في السائبة غير هذا ؟ فقلت نعم قيل إنه أيضا في البهائم قد سببتك (قال الشافعي) فما كان العتق لا يقع على البهائم رد رسول الله صلى الله عليه وسلم ملك البحيرة والوصيلة والحام إلى مالکة وأثبت العتق وحس الولاء لمن أعتق السائبة وحكم له بمثل حكم اللدب ولم يحبس أهل الجاهلية عتته دارا ولا أرضا تبرأ بحبسها وإنما حبس أهل الإسلام (قال الشافعي) لصدقات لزما اسم الحبس وليس لك أن تخرج مما لزمه اسم الحبس شيئا إلا بخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم يدل على ما قلت وقلت أخبرنا سفيان عن عبد الله بن عمر بن حفص العمرى عن نافع عن عبد الله بن عمر أن عمر بن الخطاب ملك مائة سهم من خير اشتراها فأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال « يا رسول الله إنى أصبت مالا لم أصب مثله قط وقد أردت أن أقرب به إلى الله عز وجل » فقال

« حبس الأصل ، وسبل الثمرة » (فاللشثاني) وأخبرني عمر بن حبيب اقاضي عن عبد الله بن عون عن نافع عن ابن عمر أن عمر بن الخطاب قال « يارسول الله إنى أصبت مالا من خير لم أصب مالا قط أعجب إلى أو أعظم عندي منه » فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « إن شئت حبست أصله وسبلت ثمره » فصدق به عمر بن الخطاب رضى الله عنه ثم حكى صدقته به (فاللشثاني) فقال إن كان هذا ثابتا فلا يجوز إلا أن يكون الحبس الذى أطلق غير الحبس الذى أمر بحبسها قلت هذا عندنا وعندك ثابت وعندنا أكثر من هذا وإن كانت الحججة تقوم عندنا وعندك بأقل منه قال فكيف أجزت الصدقات المحرمات وإن لم يقضها من تصدق بها عليه ؟ فقلت اتباعا وقياسا فقال وما الاتباع ؟ فقلت له لما سأل عمر رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ماله فأمره أن يحبس أصل ماله ويسبل ثمره دل ذلك على إجازة الحبس وعلى أن عمر كان يلى حبس صدقته ويسبل ثمرها بأمر النبي صلى الله عليه وسلم ، لا يلها غيره ، قال : فقال : أنه احتمال قول النبي صلى الله عليه وسلم « حبس أصلها وسبل ثمرها » اشترط ذلك ؟ قلت نعم ، والمعنى الأول أظهرهما وعليه من الخبر دلالة أخرى قال وماهى ؟ قلت إذا كان عمر لا يعرف وجه الحبس أفعيله حبس الأصل وسبل الثمر ويدع أن يعمله أن يخرجها من يديه إلى من يلها عليه ولن يحبسها عليه لأنها لو كانت لاتم إلا بأن يخرجها الحبس من يديه إلى من يلها دونه ، كان هذا أولى أن يعمله ، لأن الحبس لاتم إلا به ، ولكه عمله ما يتم به ، ولم يكن في إخراجها من يديه شئ يزيد فيها ولا فى إيساؤها يلها هوشىء ينقص صدقته ولم يزل عمر بن الخطاب المتصدق بأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم يلى فىها بلغنا صدقته حتى قبضه الله تبارك وتعالى ولم يزل على بن أبى طالب رضى الله عنه يلى صدقته يبيع حتى لقي الله عز وجل ولم تزل فاطمة عليها السلام تلى صدقتها حتى لقيت الله تبارك وتعالى (فاللشثاني) أخبرنا بذلك أهل العلم من ولد فاطمة وعلى وعمر وهوالهم ولقد حفظنا الصدقات عن عدد كثير من المهاجرين والأنصار لقد حكى لى عدد كثير من أولادهم وأهلهم أنهم لم يزالوا يولون صدقاتهم حتى ماتوا ينقل ذلك العامة منهم عن العادة لا يختلفون فيه وإن أكثر ما عندنا بالمدينة ونسكه من الصدقات لسكنا وصفت لم يزل يتصدق بها المسلمون من السلف يولونها حتى ماتوا وأن نقل الحديث فيها كالتكاف وإن كنا قد ذكرنا بعضه قبل هذا فإذا كنا إنما أجزنا الصدقات وفيها العلل التى أبطلها صاحبك بها من قول شريح جاء محمد بإطلاق الحبس بأنه لا يجوز أن يكون مال مملوكا ثم يخرج به المالك من مملكته إلى غير مالك له كله إلا بالسنة واتباع الآثار فكيف اتبعناهم فى إجازتها وإجازتها أكثر وترك اتباعهم فى أن يجوزها كما حازوها ولم يولوها أحدا ؟ فقال فى الحصة فيه من اقياس ؟ قلت له لما أجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يحبس الأصل أصل المال وتسبل الثمرة دل ذلك على أنه أجاز أن يخرج به مالك المال من مملكته بالشرط إلى أن يصير المال محبوسا لا يكون للمالك بيعه ولا أن يرجع إليه بحال كما لا يكون ان سبل ثمره عليه بيع الأصل ولا ميراثه فكان هذا الا مخالفنا لسلك مال سواء لأن كل مال سواء يخرج من مملكته إلى مالك يملكه ويهبه ويجوز له المالك الذى أخرجه من مملكته أن يملكه بعد خروجه من يديه يبيع وهبة وميراث وغير ذلك من وجوه الملك ويجمع المال المحبوس الموقوف العتق الذى أخرجه المالك من ماله بئىء جعله الله إلى غير مالك نفسه ولكن مملكته منفعته نفسه بلا ملك لرقبته كما ملك المحبس من جعل منفعته المال له بغير ملك منه لرقبة المال وكان بإخراجه الملك من يديه محرما على نفسه أن يملك المال بوجه أبدا كما كان محرما أن يملك العبد بئىء أبدا فاجتمعا فى معنيين ، وإن كان العبد مفارقه فى أنه لا يملك منفعته نفسه غير نفسه كما يملك منفعته المال مالك وذلك أن المال لا يكون مالا كما إنما يملك الآدميون فلو قل قائل ماله أت حر لم يكن حرا ولو قال أنت موقوف لم يكن موقوفا لأنه لم يملك منفعته أحدا وهو إذا قال لعبد أنت حر فقد مملكته منفعته نفسه فقال قد قال فيها فقهاء السابيين وحكامهم قديما وحديثا وقد علمنا أنهم يقولون قولك ، وأبوسف

حين أجاز الصدقات قال قولك في أنها تجوز وإن ولها صاحبها حتى يموت واحتج فيها بأنه إنما أجازها اتباعا وأن المتصدقين بها من السلف ولوها حتى ماتوا ولكننا قد ذهبنا فيها وبعض البصريين إلى إن الرجل إن لم يخرجها من ملكه إلى من يليها دونه في حياته لم تصدق بها عليه كانت منتقضة وأرلها منزلة الهبات . وتابعا بعض المدنيين فيها وخالفنا في الهبات (قال الشيخ في) فقلت له قد حفظنا عن سلفنا ما وصفت وما أعرف عن أحد من التابعين أنه أبطل صدقة بأن لم يدفعها المتصدق بها إلى وال في حياته وما هذا إلا شيء أحدهم منهم من لا يكون قوله حجة على أحد وما أدري لعله سمع قولكم أو قول بعض البصريين فيه فاتمه فقال وأنا أقوم بهذا القول عليك قلت له هذا قول مخالفه فكيف تقوم به ؟ قال أقوم به لمن قاله من أصحابنا وأصحابك فأقول إن أبا بكر الصديق رضي الله عنه نحر عائشة جداد عشرين وسقا فرض قبل تقبضه فقال لها لو كنت خزنتيه وقبضتني كان لك وإتما هو اليوم مال الوارث وإن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال « ما بال رجال ينحلون أبناءهم تحلا ثم يملكونها فإن مات أحدهم قال مال أبي نخلية وإن مات ابنه قال مالي ويدي لا نخلة إلا نخلة يخوزها الولد دون الوالد حتى يكون إن مات أحق بها » وأنه شكى إلى عثمان بن عفان رضي الله عنه قول عمر فرأى أن الوالد يخوز لولده ماداموا صغارا ، فأقول إن الصدقات الموقفات قياسا على هذا ولا أزعم ما زعمت من أنها مفترقة فقلت له أفرايت لو اجتمعت هي والصدقات في معنى واختلفتا في معنيين أو أكثر الجمع بينهما أولى بتأويل أو التفريق ؟ قال بل التفريق فقلت له أفرايت الهبات كلها والنحل والمطايا سوى الوقف لو تمت لمن أعطيتها ثم ردها على الذي أعطها أو لم يقبلها منه أو رجعت إليه بمرث أو شراء أو غير ذلك من وجوه الملك أيجل له أن يملكها : قال نعم : قلت ولو تمت لمن أعطيتها حل له بيعها وهبتها؟ قال نعم : قلت أفنجد الوقف إذا تم لمن وقف له يرجع إلى مالكه أبدا بوجه من الوجوه أو يملكه من وقف عليه ملكا يكون له فيه بيعه وهبته وأن يكون موروثا عنه : قال لا . قلت والوقوف خارجة من ملك المالك بكل حال ومملوكة المنفعة لمن وقفت عليه غير مملوكة الأصل ؟ قال نعم : قلت أفترى العطايا تشبه الوقوف في معنى واحد من معانيها ؟ قال في أنها لا تجوز إلا مقبوضة : قلت كذلك . قلت أنت فأراك جعلت قولك أصلا قال قسمته على مادكرت وإن خالف بعض أحكامه : قلت فكيف يجوز أن يقاس الشيء بخلافه وهي مخالفة مادكرت من العطايا غيرها . أو رأيت لو قال لك قائل أراك تتلك بالعطايا كلها مسلكا واحدا فأزعم أن الرجل إذا أوجب الهدى على نفسه بكلام أو ساقه أو قلده أو أشعره كان له أن يبيعه وبه ويرجع لأنه لسالكين الحرم ولم يقبضه أله ذلك : قال لا . قلت وأنت تقول لو دفع رجل إلى وال مالا يحمل به في سبيل الله أو يتصدق به متطوعا لم يكن له أن يخرج به من يدى الوالى بل يدفعه : قال نعم قال ما العطايا بوجه واحد قلت فعمدت إلى مادلت عليه السنة وحاء الآثار بإحارته من صدقات المحرمات فجعلته قياسا على ما يخالفه وامتنعت من أن تقيس عليه ما عو أقرب منه مما لا أصل فيه تفرق بيه وببيه . قال : قلت له لو قال لك قائل أنا أزعم أن الوصية لا تجوز إلا مقبوضة . قال وكيف تكون الوصية مقبوضة . قلت بأن يدفعها الوصى إلى الوصى له ومحلها له بعد موته بل مات حارث وإن لم يدفعها لم يخرجها كراحمي رجل ممالك له فأزلها التي صلى الله عليه وسد وصية ، وكلما يهب في المرض ويكون وصية . قال ليس ذلك له . قلت : قين قال لك ولم ؟ قال أقول لأن الوصايا مخالفة للعطايا في الصحة قلت : مادكر من قال لك يجوز غير ما وصفا من السلف قال ما حفظه عن السلف وما أعلم فيه احتلافا : قلنا فإن لك أن السمين عرفوا بين العطايا ، ما واحدوا بما من التفريق بينهما . قلت : والوصايا بالعطايا أشبه من

الوقف بالعطايا فإن الموصى أن يرجع في وصيته بعد الإشهاد عليها ويرجع في ماله إن مات من أوصى له بها أو ردها فكيف باينت بين العطايا والوصايا سواها وامتنعت من المبانية بين الوقف والعطايا سواء وأنت تفرق بين العطايا سواء فرقا بينا فتقول في العمري هي لصاحبها لا ترجع إلى الذي أعطاه ولا تقول هذا في العارية ولا العطية غير العمري ، قال بالسنة . قلت : وإذا جاءت السنة اتبعها ؟ قال فذلك يلزمي . قلت : فقد وصفت لك في الوقف السنة والخبر العام عن الصحابة ولم تتبعه ، قلت له أرأت النعل والهبة والعطايا غير الوقف لأصحابها أن يرجع فيها ما لم يقبضها من جنبها له ؟ قال نعم : قلت : فمن تقويت به فمن قال قولك من أصحابنا يقول لا يرجع فيها وإن مات قبل يقبضها من أعطيتها رجعت ميراثا يكون في ذلك الوقف فيسوى بين قوله ، قال فهذا قول لا يستقيم ولا يجوز فيه إلا واحد من قولين إما أن يكون كما قلت إذا تكلم بالوقف أو العطية تمت لمن جعلها له وجبر على إعطائها إياه ، وإما أن يكون لا يتم إلا بالقبض مع العطايا فيكون له أن يرجع ما لم يتم قبض من أعطيا ولا يجوز أبدا أن يكون له حبسها إذا تكلم بإعطائها ولا يكون لوارثه ملكها عنه إذا لم ترجع في حياته إلى ملكه لم ترجع في وفاته إلى ملكه فتكون مورثة عنه . وهذا قول محال وكل ماوهبت لك في الرجوع فيه ما لم تقبضه أو يقبض لك وهذا مثل أن أقول قد بعثك عبدى بألف فإن قلت قد رجعت قبل تختار أخذه كان لي الرجوع وكل أمر لا يتم إلا بأمرين لم يجوز أن يملك بواحد . فقلت هذا كما قلت إن شاء الله ولكن رأيتك ذهبت إلى رد الصدقات قال ما عندي فيها أكثر مما وصفت فهل لك فيها حجة غير ما ذكرت مما لزمك به عندنا إثبات الصدقات ؟ قال ما عندي فيها أكثر مما وصفت (قال الشيخ نافع) رحمه الله قلت ففيا وصفت أن صدقات المهاجرين والأنصار بالمدينة معروفة قائمة وقد ورث المهاجرين والأنصار النساء الغرائب والأولاد ذوو الدين والإهلاك لأهلهم والحاجة إلى بيعه ففهم الحكم في كل دهر إلى اليوم فكيف أنكرت إجازتها مع عموم العلم ؟ وأنت تقول لو أخرج رجل بيتا من داره فبناه مسجدا وأذن فيه لمن صلى ولم يتكلم بوقفه كان وقفا للمصلين ولم يكن له أن يعود في ملكه إذا أذن للمصلين فيه وفي قولك هذا أنه لم يخرج من ملكه ولو كان إذنه في الصلاة إخراجا من ملكه كان إخراجا إلى غيره مالك بعينه فكان مثل الحبس الذي يلزمك إطلاعا حديث شريح فعمدت إلى ما جاءت به السنة من الوقف في الأموال والدور وما أخرج ماله من ملكه نفسه فأبطلته بعلة وأجزت المسجد بلا خبر من أحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ثم تجاوزت القصد فيه فأخرجته من ملك صاحبه ولم يخرج صاحبه من ملكه إنما يخرج بالكلام وأنت تيب على الدينين أن يقضوا بحيازة عشرة وعشرين سنة إذا أجاز الرجل الدار والحوز عليه حضر يراه بينهما ويهدمها وهو يبيع المنازل لا يكلمه فيها . وقلت الصمت والحوز لا يطل الحق إنما يبطله القول وتجعل إذن صاحب المسجد - وهو لم ينطق وقفه - وقفا فترك عليه وتيب ما هو أقوى في الحجة من قول الدينين في الحيازة من قولك في المسجد وتقول هذا وهو إزكان وقلت له أرأت لو أذن في داره للاحاج أن يبرلوا سنة أو سنتين : أنكون صدقة عليهم . قال لا وله نعم . في شاء من النزول فيها ، قلت : فكيف لم تقر هذا في المسجد يخرج من الدار ولا يتكلم بوقفه . فقال إن صاحبنا قد عابا قول صاحبهم وصارا إلى قولكم في إجازة الصدقات ، فقلت له ما زاد قولنا قوة بزوعها إليه ولا ضعفا بفراقها حين فارقها ولها بالرجوع إليه أسعد ، وما علمتها أفادا حين رجعا إليه علما كانا يجهلانه ، قال ولكن قد يصح عندهما الشيء بعد أن لم يصح ، فقلت الله أعلم كيف كان رجوعها ومقامها والرجوع بكل حال خير لها إن شاء الله وقلت له يجوز لعالم أن يأتيه الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في أمر منصوص فيقول به وإن عارضه معارض بخبر

غير مخصوص ويقول به ثم يأتي مثله فلا يقبله ويصرف أصلا إلى أصل: قال لا . قلت فقد فعلت وصرفت الصدقات إلى
الحل وهما مفرقان عندك . وقلت له أيجوز أن يأتيك الحديث عن بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم في الصدقات
بأمر يدل على أهمهم تصدقوا بها وولوها وهم لا يفعلون إلا الجائز عندهم ثم يقولون في النخل عندهم إنما تكون بأذن
تكون مقبوضات فتقول اجعلوا الصدقات مثله ، قال لا : قلت فقد فعلت : قال فلو كان هذا مأثورا عندهم عرفه
الحجازيون . فقلت قد ذكرت لك بعض ما حضرني من الأخبار على الدلالة عليه وأنه قول المسكين ولا أعلم من
مقدمي المدنيين أحدا قال بخلافه (قال الشيخ ابن عثيمين) ووصفت لك أهل أن أهل هذه الصدقات من آل علي وغيرهم قد ذكروا
ما وصفت من أن عليا رضي الله عنه ومن تصدق لم يزل يلى صدقته وصدقاتهم فيه جارية ثم ثبتت قائمة مشهورة انقسم
والموضع إلى اليوم وهذا أقوى من خبر الخاصة ، فقال فما تقول في الرجل يتصدق على ابنه أو ذى رحمه أو اجني
بصدقة غير محرمة ولا في سبيل المحرمة بالنسيب أيكون له ما لم يقبضها المتصدق عليه أن يرجع فيها ؟ قلت نعم : قال
وسبيلها سبيل المحبات والنحل ؟ قلت نعم ، قال فأين هذا لي ؟ قلت معنى تصدقت عليك متطوعا بمعنى وهبت لك
ونخلتك لأنه إنما هو شيء من مالي لم يلزمني أن أعطيكه ولا غيرك أعطيتك ، تطوعا وهو يقع عليه اسم صدقة ونخل
وهبة وصلة وإمتاع و معروف وغير ذلك من أسماء العطايا وليس محرم على لو أعطيتك فرددته على أن أملكها ولو لم
أن أرتبه كما يحرم على لو تصدقت عليك بصدقة محرمة أن أملكها عنك بمرث أو غيره وقد زل بها اسم صدقة بوجه أبدا؛ قلت
له نعم أخبرنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أن عبد الله بن زيد الأنصاري
ذكر الحديث (قال الشيخ ابن عثيمين) وأخبرنا ثقة أو سمعت مروان بن معاوية عن عبد الله بن عطاء المدني عن ابن بريدة
الأسلمي عن أبيه أن رجلا سأل النبي صلى الله عليه وسلم فقال إني تصدقت على أمة عبد الله بن عطاء مات فقال رسول الله صلى الله
عليه وسلم « قد وجبت صدقتك وهو لك ميراثك » قال فلم جعلت ما تصدق به غير واجب عليه على أحد بعينه في معنى
المحبات نخل لمن لا نخل له الصدقة الواجبة فهل من دليل على ما وصفت ؟ قلت نعم أخبرني محمد بن علي بن شافع
قال أخبرني عبد الله بن حسن بن حسين عن غير واحد من أهل بيته وأحسبه قال زيد بن علي أن فاطمة بنت
رسول الله صلى الله عليه وسلم تصدقت بمالها على بني هاشم وبني المطلب وأن عليا رضي الله عنه تصدق عليهم وأدخل
معهم غيرهم (قال الشيخ ابن عثيمين) وأخرج إلى والى المدينة صدقة على بن أبي طالب رضي الله عنه وأخبرني أنه أخذها
من آل أبي رافع وأما كانت عندهم فأمر بها فقرئت على فإذا تصدق بها على رضي الله عنه على بني هاشم وبني
المطلب وسعى معهم غيرهم ، قال وبنو هاشم وبنو المطلب تحرم عليهم الصدقة المفروضة ولم يسم على ولا فاطمة منهم
غنيا ولا فقيرا وفيهم غنى (قال الشيخ ابن عثيمين) أخبرنا إبراهيم بن محمد عن جعفر بن محمد عن أبيه أنه كان يشرب
من سقايات كان يضعها الناس بين مكة والمدينة فقلت أو قيل له ؛ فقال إنما حرمت علينا الصدقة المفروضة
(قال الشيخ ابن عثيمين) فقال أفتجز أن يتصدق الرجل على الهاشمي والمطلب والفقير منهم ومن غيرهم متطوعا ؛ فقلت نعم
استدلا لا بما وصفت وأن الصدقة تطوعا إنما هي عطاء ولا بأس أن يعطى التقى تطوعا قال فهل تجد أنه يجوز أن
يعطى التقى ؟ فقلت ما للسؤال من هذا موضع وما بأس أن يعطى التقى قال فاذا ذكر فيه حجة قلت أخبرنا سفيان بن
معمر عن الزهري عن السائب بن يزيد عن حويطب بن عبد العزى عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال
استعملني قال فهل محرم الصدقة تطوعا على أحد ؛ فقلت لا إلا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان لا يأخذها ويأخذ
الهدية ودد محرم ركه إياها على مريضه الله به وأبيه من حقه خريما ويجوز لغير ذلك لأن معنى الصدقات من

العطايا هبة لا يراد ثوابها ومعنى الهدية يراد ثوابها قال : أفتجد دليلا على قبوله الهدية ؟ فقلت : نعم ، أخبرني مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن القاسم بن محمد عن عائشة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل فقرب إليه خبز وأدم من أدم البيت فقال « ألم أر برمة لحم » فقالوا ذلك شيء تصدق به على بريرة فقال « هولما صدقة وهو لنا هدية » فقال مالك الذي يجوز أن يكون صدقة محرمة ؟ قلت كل ما كان الشهود يسمونه بحدود من الأرضين والدور معمورها وغير معمورها والريق فقال أما الأرضون والدور فهى صدقات من هضى فكيف أجزت الرقيق وأصعابنا لا يجيزون الصدقة بالريق إلا أن يكونوا فى الأرض المتصدق ؟ بها فقلت له تصدق السلف بالدور والنخل ولعل فى النخل زرعاً أفرأيت إن قال قائل لا أجزى الصدقة بحمام ولا مقبرة لأنهما مخالفان للدور وأراضى النخل والزرع هل الحجة عليه إلا أن يقال إذا كان السلف تصدقوا بدور وأراضى نخل وزرع فكان ذلك إنما يعرف بالحدود وقد تتغير وكذلك الحمام والمقبرة يعرفان بحد وإن تغيرا قال هذه حجة عليه قال فإذا كانوا يعرفون العبيد بأعيانهم أتجدهم فى معرفة الشهود بهم فى معنى الأرضين والنخل أو أكثر بأنهم إذا عرفوا بأعيانهم كانوا كأرض تعرف حدودها ؟ قال إنهم تقرب مما وصفت قلت فكيف أبطلت الصدقة المحرمة فيهم ؟ قال قد مهلكون وأيقون وتقطع منفعتهم قلت فسلك هذا يدخل الأرض والشجر قد تخرب الأرض بذهاب الماء وأبى عليها السيل فيذهب بها وتهدم الدار وبذهب بها السيل فما كانت قائمة فهى موقوفة ولا جنابة لنا فيما أبى عليها من قضاء الله عز وجل قلت وكذلك العبد لاجنابة لنا فى ذهابه ولا نقصه (قال الشيخ زيني) وكل ما عرف بعينه وقطع عليه الشهود مثل الإبل والبقر والغنم أنه صدقة محرمة جازت الصدقة فى المشايبة قال وتم الصدقات المحرمات أن يتصدق بها المالك على قوم معروفين بأعيانهم وأنسابهم وصفاتهم ويجمع فى ذلك أن يقول المتصدق بها تصدقت بدارى هذه على قوم أو رجل معروف بعينه يوم تصدق بها أو صفته أو نسبه حتى يكون إنما أخرجها من ملكه لملك ملسكه منفعها يوم أخرجها ويكون مع ذلك أن يقول صدقة لاتباع ولا تذهب أو يقول لا تورث أو يقول غير موروثه أو يقول صدقة محرمة أو يقول صدقة مؤبدة فإذا كان واحد من هذا فقد حرمت الصدقة فلا تعود ميراثاً أبداً وإن قال صدقة محرمة على من لم يكن بعد بعينه ولا نسبه ثم على بنى فلان أو قال صدقة محرمة على من كان بعدى بعينه فالصدقة منسوخة ولا يجوز أن يخرجها من ملكه إلا إلى مالك منفعة له فيها يوم يخرجها إليه وإذا انسخت عادت فى ملك صاحبها كما كانت قبل يتصدق بها ولو تصدق بداره صدقة محرمة على رجل بعينه أو قوم بأعيانهم ولم يسلبها على من بعدهم كانت محرمة أبداً فإذا انقرض الرجل المتصدق بها عليه أو القوم المتصدق بها عليهم كانت هذه صدقة محرمة بحالها أبداً وردناها على أقرب الناس بالرجل الذى تصدق بها يوم ترجع الصدقة إنما تصير غير راجعة وموروثة بواحد مما وصفنا أو ما كان فى عناءه وإنما فسحناها إذا تصدق بها فكانت حين عقدت صدقة لملك منفعها لأنه لا يجوز أن يخرج من الملك إلى غير مالك منفعة لأنها لا تملك منفعة لنفسها كما يملك العبد منفعة نفسه بالعق ولا يزول عنها الملك إلا إلى مالك منفعة فيها فأما إذا لم يقل فى صدقة محرمة أو بعض ما قلنا مما هو فى معنى تحريمها من شرط المتصدق فالصدقة كالميتة تملك بما تملك به الأموال غير المحرمات وكالعمرى أو غيرها من العضايا ، وسواء فى الصدقات المحرمات يوم يتصدق بها إلى مالك يملك منفعها سببت بعده أو لم تسبل أو دفعت إليه أو إلى غير المتصدق أو لم تدفع كل ذلك يحرم بيعها بكل حال وسواء فى الصدقات كل ما جازت فيه الصدقات المحرمات من أرض ودار وغيرها وعلى ما شرط المتصدق أن تصدق بها عليه من منفعها فإن شرط أن لبعضهم على بعض الأثرة بالتقدمة أو الزيادة من المنفعة فذلك على ما اشترط فإن شرطها عليهم بأسمائهم وأنسابهم

وسواء كانوا أغنياء أو فقراء فإن قال على الأوجه منهم فالأوجه كانت على ما شرط لا يمدى بها شرطه وإن شرطها على جماعة رجال ونساء تخرج النساء منها إذا تزوجن ويرجعن إليها بالفراق وموت الأزواج كانت على ما شرط وكذلك إن شرط بأن يخرج الرجال منها بالعتق ويدخلوا صغارا أو يخرجوا أغنياء ويدخلوا فقراء أو يخرجوا غنيا عن البلد الذي به الصدقة ويدخلوا حضورا كيفما شرط أن يكون ذلك كان إذا بق لمنفعتها مالك سوى من أخرجها منها.

(١) الخلاف في الحبس وهي الصدقات الموقوفات

(قال الشافعي رحمه الله) : وخالفنا بعض الناس في الصدقات الموقوفات فقال لا تجوز بحال قال وقال شريح جاء محمد صلى الله عليه وسلم بإطلاق الحبس قال وقال شريح لاجس عن فرائض الله تعالى (قال الشافعي) والحبس التي جاء رسول الله صلى الله عليه وسلم بإطلاقها والله أعلم ما وصفنا من البجيرة والوصيلة والحام والسائبة إن كانت من البهائم فإن قال قائل ما دل على ما وصفت ؟ قيل ما علمنا جاهليا حبس دارا على ولد ولا في سبيل الله ولا على مساكين وحبسهم كانت ما وصفنا من البجيرة والسائبة والوصيلة والحام فجاء رسول الله صلى الله عليه وسلم بإطلاقها والله أعلم وكان بيننا في كتاب الله عز وجل إطلاقها فإن قال قائل فهو يحتمل ما وصفت ويحتمل إطلاق كل حبس فهل من خبر يدل على أن هذا الحبس في الدور والأموال خارجة من الحبس المظاظة ؟ قيل نعم أخبرنا سفیان عن عبد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال جاء عمر إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله « إنى أصبت ما لا لم أصب مثله قط وقد أردت أن أتقرب به إلى الله عز وجل » فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « حبس أصله وسبب ثمرته »

(قال الشافعي) وحجة الذي أبطل الصدقات الموقوفات أن شريحا قال لاجس عن فرائض الله تعالى لاحجة فيها عندنا ولا عنده لأنه يقول قول شريح على الانفراد لا يكون حجة ولو كان حجة لم يكن في هذا حبس عن فرائض الله عز وجل فإن قال وكيف ؟ قيل إنما أجزنا الصدقات الموقوفات إذا كان المنتدق بها صحيحا فارغة من المال فإن كان مريضا لم نجزها إلا من الثلث إذا مات من مرضه ذلك وليس في واحدة من الخالين حبس عن فرائض الله تعالى فإن قال قائل وإذا حبسها صحيحا ثم مات لم تورث عنه قيل فهو أخرجها وهو مالك لجميع ماله يصنع فيه ما يشاء ويجوز له أن يخرجها لأكثر من هذا عندنا وعندك أرايت لو وهبها لأجي أو بانه إياها وحبابه يجوز ؟ فإن قال نعم قيل فإذا فعل ثم مات أتورث عنه ؟ فإن قال لا قيل فهذا فرار من فرائض الله تعالى فإن قال لا لأنه أعطى وهو يملك وقيل وقوع فرائض الله تعالى قيل وهكذا الصدقة تصدق بها صحيحا قبل وقوع فرائض الله تعالى وقولك لاجس عن فرائض الله تعالى محال لأنه فعله قبل أن تكون فرائض الله في الثبات لأن الفرائض إنما تكون بعد موت المالك وفي المرض (قال الشافعي) وحجة الذي صار إليه من أبطل الصدقات أن قال إنها في معنى البجيرة والوصيلة والحام لأن سيدها أخرجها من ملكه إلى غير مالك قيل له قد أخرجها إلى مالك يملك منفعتها بأمر جعله الله تعالى وسه رسول الله صلى الله عليه وسلم والبجيرة والوصيلة والحام لم تخرج رقبته ولا منفعتها إلى مالك مبهما متباينان فكيف تقيس أحدهما بالآخر ؟ (قال الشافعي) وروى يقول هذا قول يرفع أن الرجل إذا تصدق بمسجد له جاز ذلك ولم يمد في ملكه وكان صدقة موقوفة على من صار فيه فإذا قيل له فهل أخرجها إلى مالك يملك منه ما كان ماله ملكه يملك ؟ قال لا ولكن ملك من صلى وبه الصلاة وجعله لله تبارك وتعالى فهو لم يكن عليه حجة بخلاف السنة إلا ما أجزأه في

(١) قال سراج اللقيفي في نسخته ما صه « ورحم - يعنى الربيع - عد ترجمة السائبة عقيب الخلاف في المنذور في غير طاعة الله ، الخلاف في الحبس الخ » اه كنهه مصححه .

المسجد ما ليس فيه سنة ورد من الدور والأرضين في الأرضين سنة كان محجرجا فإن قال قائل أجزبت الأرضين والدور لأن في الأرضين سنة والدور مثلها لأنها أرضون تغل وأرد الساجد كن أولى أن يكون قوله مقبولا ممن رد الدور والأرضين وأجاز المساجد ثم تجاوز في المساجد إلى أن قال : لو بنى رجل في داره مسجداً أخرج له باباً وأذن للناس أن يصلوا فيه كان حيساً وتقفا وهو لم يتكلم بوقفه ولا بحبسها وجعل إذنه بالصلاة كالإسلام بحبسها ووقفه (قال الشيخ النجفي) فعاب هذا القول عليه صاحباه واحتجوا عليه بما ذكرناه وأكثر منه وقالوا هذا جبل صدقات المساكين في القديم والحديث أشهر من أن ينبغي أن يجربها علم وأجازوا الصدقات المحرمات في الدور والأرضين على ما أجزأناها عليه ثم اعتدل قول أبي يوسف فيها فقال بأحسن قول فقال تجاوز صدقات المحرمات إذا تكلم بها صاحبها قبضت أو لم تقبض وذلك أنا إنما أجزأناها اتباعاً لمن كان قبلنا مثل عمر بن الخطاب وعلى بن أبي طالب رضي الله عنهما وغيرهم وهم ولو صدقاتهم حتى ماتوا فلا يجوز أن تخالفهم في أن لا تجوزها إلا بمقبوضة وهم قد أجازوها غير مقبوضة بالكلام بها فتوافقهم في إجازتها (قال الشيخ النجفي) وما قال فيها أبو يوسف كما قال (قال الشيخ النجفي) أخبرني غير واحد من آل عمر وآل علي أن عمر ولي صدقته حتى مات وجعلها بعده إلى حفصة وولي علي صدقته حتى مات وولها بعده الحسن ابن علي رضي الله عنهما وأن فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم وليت صدقتها حتى ماتت وبلغني عن غير واحد من الأنصار أنه ولي صدقته حتى مات (قال الشيخ النجفي) وفي أمر النبي صلى الله عليه وسلم عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن يسبل ثمر أرضه ويحبس أصلها دليل على أنه رأى ماصع جائزاً فبهذا نراه بلا قبض جائزاً ولم يأمره أن يخرج عمر من ملكه إلى غيره إذا حبسها وما صارت الصدقات مبدأة في الإسلام لأمثال لها قبله عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم عمر فلم يكن فيما أمره به إذا حبس أصلها وسبل ثمرتها أن يخرجها إلى أحد يجوزها دونه دلالة على أن الصدقة تتم بأن يحبس أصلها ويسبل ثمرتها دون واليها كما كان في أمر النبي صلى الله عليه وسلم أبا إسرائيل أن يصوم ويستظل ويحسب ويتكلم دلالة على أن لا كفارة عليه ولم يأمره في ذلك بكفارة (قال الشيخ النجفي) وخالفنا بعض الناس في الصدقات المحرمات فقال لا يجوز حتى يخرجها المصدق بها إلى من يجوزها عليه والحجة عليه ما وصفنا وغيره من افتراق الصدقات الموقوفات وغيرها مما يحتاج فيه إلى أن لا يتم إلا بقض .

وثيقة في الحبس^(١)

(أخبرنا الربيع بن سليمان) قال أخبرنا شافعي بإلاء قول : هذا كتاب كتبه فلان بن فلان فلان في صفة من بدنه وعقله وجواز أمره وذلك في شهر كذا من سنة كذا إني تصدقت بداري التي بالفسطاط من مصر في موضع كذا أحد حدود جماعة هذه الدار ينتهي إلى كذا والثاني والثالث والرابع تصدقت بجميع أرض هذه الدار وعارها من الحطب والبناء والأبواب وغير ذلك من عارها وطرقها ومسائل ماؤها وأرفقها ومرتقها وكل قليل وكثير هو فيها ومنها وكل حق هو لها داخل فيها وخارج منها وحبسها صدقة بة مسبلة لوجه الله وطلب ثوابه لامثوية فيها ولا رجعة حيساً محرمة لاتباع ولا تورث ولا تهب حتى يرث الله الأرض ومن عليها وهو خير الوارثين وأخرجتها من ملكي ودعتها إلى فلان بن فلان يليها بنفسه وغيره ممن تصدقت بها عليه على ما شرطت وسميت في كتابي هذا وشرطي فيه أتى تصدقت بها على ولدي لصلي دكرهم وأشاهم من كان منهم حيا اليوم أو حدث (١) قال السراج البليغي في « نسخة هذه الوثيقة المذكورة عقب أبواب العتق ترجم عليها في وضع الصدقات » اهـ .

بعد اليوم وجعلتهم فيها سواء ذكرهم وأشاعهم صغيرهم وكبيرهم شرعا في سكاها وغلبا لا يقدم واحد منهم على صاحبه
مالم تزوج بناتي فإذا تزوجت واحدة منهم وبات إلى زوجها اتطع حقا مادامت عند زوج وصار بين الباقين من
أهل صدقي كما بقي من صدقي يكونون فيهم شرعا ما كانت عند زوج فإذا رجعت بموت زوج أو طلاق كانت على
حقتها من داري كما كانت عليه قبل أن تزوج وكما تزوجت واحدة من بناتي فهي على مثل هذا الشرط تخرج من
صدقي ناكحة ويعود حقتها فيها مطلقة أو ميتا عنها لا تخرج واحدة منهم من صدقي إلا بزواج وكل من مات من مات من
ولدي أصلي ذكرهم وأشاعهم رجعت حقه على الباقين معه من ولدي أصلي فإذا اقترض ولدي أصلي فلم يبق منهم واحد
كانت هذه الصدقة حسبا على ولد ولدي المذكور أصلي وليس الولد البنات من غير ولدي شيء، ثم كان ولد ولدي
المذكور من الإناث والمذكور في صدقي هذه على مثل ما كان عليه ولدي أصلي الذكر والأنثى فيها سواء وتخرج
المرأة منهم من صدقي بالزوج وترد إليها بموت الزوج أو طلاقه وكل من حدث من ولدي المذكور من الإناث
والمذكور فهو داخل في صدقي مع ولد ولدي وكل من مات منهم رجعت حقه على الباقين معه حتى لا يبقى من ولد
ولدي أحد فإذا لم يبق من ولد ولدي أصلي أحد كانت هذه الصدقة بمثل هذا الشرط على ولد وولد ولدي المذكور
الذين إلى عمود نسبهم تخرج منها المرأة بالزوج وترد إليها بموته أو فراقه ويدخل عليهم من حدث أبدا من ولد
ولد ولدي ولا يدخل قرن ممن إلى عمود نسبه من ولد ولدي، ماتنا سوا على القرن الذين هم أبعد إلى منهم ما بقي
من ذلك القرن أحد ولا يدخل عليهم أحد من ولد بناتي الذين إلى عمود انتسابهم إلا أن يكون من ولد بناتي من
هو من ولد ولدي المذكور الذين إلى عمود نسبه فيدخل مع القرن الذين عليهم صدقي لولادتي إياه من قبل أبيه
لا من قبل أمه ثم هكذا صدقي أبدا على من بقي من ولد ولدي الذين إلى عمود نسبهم وإن سفلوا أو تأسخوا
حتى يكون بيني وبينهم مائة أب وأكثر ما بقي أحد إلى عمود نسبه فإذا اقترضوا كلهم فلم يبق منهم أحد إلى عمود
نسبه فهذه الدار حبس صدقة لاتباع ولا توهب لوجه الله تعالى على ذوى رحمى المحتاجين من قبل أبي وأمي يكونون
فيها شرعا سواء ذكرهم وأشاعهم والأقرب إلى منهم والأبعد متى فإذا اقترضوا ولم يبق منهم أحد فهذه الدار حبس
على موالى الذين أنعمت عليهم وأنتهم عليهم آبائي بالعتاق لهم وأولادهم وأولادهم ماتنا سوا ذكرهم وأشاعهم
صغيرهم وكبيرهم ومن بعد إلى وإلى آبائي نسبه بالولاء ونسبه إلى من صار مولاى بولاية سواء فإذا اقترضوا فلم يبق منهم
أحد فهذه الدار حبس صدقة لوجه الله تعالى على من ير بها من غزاة المسلمين وأبناء السبيل وعلى الفقراء والمساكين
من جيران هذه الدار وغيرهم من أهل أفسطاط وأبناء السبيل وامارة من كانوا حتى يرث الله الأرض ومن عليها
وبلى هذه الدار ابى فلان بن فلان الذى وليه بن حياى وبمر موتى ما كان قويا على ولايتها أمينا عليها بما أوجب
الله تعالى عليه من توفير غلة إن كانت لها وهدل في نفسها وفي إسكان من أراد السكن من أهل صدقي بقدر حقه
فإن تميرت حال فلان بن فلان ابى بضعف عن ولايتها أو قلة أمانة قيا أوليها من ولدي أضلهم دينا وأمانة على
شروط التي شرطت على ابى فلان وليها أقوى وأدى الأمانة إذا ضعف أو تميرت أمانته فلا ولاية له فيها وتمنقل
الولاية عنه إلى غيره من أهل القرية والأمانة من ولدي ثم كل قرن صارت هذه صدقة إليه وليها من ذلك القرن
أفضلهم قوة وأمانة ومن تميرت حاله ممن وليها بضعف أو قلة أمانة نقلت ولايتها عنه إلى أفضل من عليه صدقي قوة
وأمانة وهكذا كل قرن صارت صدقي هذه إليه ليحبب الله أضلهم دينا وعلى من شرطت على ولدي ما بقي

منهم أحد ثم من صارت إليه هذه الدار من قرابتى أو ووالى ولها بمن صارت إليه أنضلم دنيا وأمانة ما كان فى القرن الذى تصير إليهم هذه الصدقة ذو قوة وأمانة وإن حدث قرن ليس فيهم ذو قوة ولا أمانة ولى قاضى المسلمين صدقتى هذه من يحمل ولايتها بالقوة والأمانة من أقرب الناس إلى رحما ما كان ذلك فيهم فإن لم يكن ذلك فيهم فمن ووالى وموالى وآبائى الذين أنعمنا عليهم فإن لم يكن ذلك فيهم فرجل يختاره الحاكم من المسلمين فإن حدث من ولى أو من ولد ولى أو من ووالى رجل له قوة وأمانة نزعها الحاكم من يدى من ولاه من قبله وردها إلى من كان قويا وأمينا بمن سميت وعلى كل وال يليها أن يعمر ما وهى من هذه الدار ويصلح ما خاف فسادها منها ويفتح فيها من الأبواب ويصلح منها ما فيه الصلاح لها والاستزاد فى غلتها وسكنها مما يجتمع من غلة هذه الدار ثم يفرق ما يبقى منه على من له هذه العلة سواء بينهم ما شرطت لهم وليس للوالى من ولاة المسلمين أن يخرجها من يدى من وليته إياها ما كان قويا أمينا عليها ولا من يدى أحد من القرن الذى تصير إليهم ما كان فيهم من يستوجب ولايتها بالقوة والأمانة ولا يولى غيرهم وهو يوجد فيهم من يستوجب الولاية . شهد على إقرار فلان بن فلان ، فلان بن فلان ومن شهد .

كتاب الهبة

وترجم فى اختلاف مالك والشافعى « باب القضاء فى الهبات »

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى رحمه الله قال أخبرنا مالك عن داود بن الحصين عن أبى العطفان ابن طريف المرى عن مروان بن الحكم أن عمر بن الخطاب قال « من وهب هبة لصلته رحم أو على وجه صدقة فإنه لا يرجع فيها ومن وهب هبة يرى أنه إنما أراد به الثواب فهو على هبته يرجع فيها إن لم يرض منها » وقال مالك إن الهبة إذا تغيرت عند الموهوب للثواب بزيادة أو نقصان فإن على الموهوب أن يعطى الواهب قيمتها يوم قبضها فقلت للشافعى فإننا نقول بقول صاحبنا فقال الشافعى فقد ذهب عمر فى الهبة يراد ثوابها أن الواهب على هبته إن لم يرض منها أن للواهب الخيار حتى يرضى من هبته ولو أعطى أضعافها فى مذهبه - والله أعلم - كان له أن يرجع فيها ولو تغيرت عند الموهوب له بزيادة كان له أخذها وكان كرجل يبيع الشيء وله فيه الخيار عبد أو أمة فيزيد عند المشتري فيختار البائع نقض البيع فيسكون له نقضه وإن زاد العبد المبيع أو الأمة المبيعة فكثرت زيادته ومذهبكم خلاف ما رويت عن عمر بن الخطاب .

وفى اختلاف العراقيين « باب الصدقة والهبة »

(قال الشافعى) رحمه الله: وإذا وهبت المرأة لزوجها هبة أو تصدقت أو تركت له من مهرها ثم قالت أكرهى وجاءت على ذلك بيينة فإن أبا حنيفة كان يقول لا أقبل بيبتها وأضى عليها ما فعلت من ذلك وكان ابن أبى لبي يقول أقبل بيبتها على ذلك وأبطل ما صنعت (قال الشافعى) وإذا تصدقت المرأة على زوجها بشئ أو وضعت له من مهرها أو من دين كان لها عليه فأقامت البينة أنه أكرهها على ذلك والزوج فى موضع القهر للمرأة أبطلت ذلك عنها كله وإذا وهب الرجل هبة وقبضها الموهوبة له وهى دار فبناها بناء وأعظم الفقة أو كانت جارية صغيرة فأصلحها أو صنمها حتى شئت وأدركت فإن أبا حنيفة كان يقول : لا يرجع الواهب فى شئ من ذلك ولا على كل هبة

رأت عد صاحبها خيرا ألا ترى أنه قد حدث فيها في ملك اليهودية له شيء لم يكن في ملك الواهب. أرأيت إن ولدت الجارية ولدا أكان للواهب أن يرجع فيه ولم يمه له ولم يملكه قط؟ وهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول له أن يرجع في ذلك كله وفي الولد (قال الشيخ أبي) وإذا وهب الرجل للرجل جارية أو دارا فزادت الجارية في يده أو بنى الدار فليس للواهب الذي ذكر أنه وهب للثواب ولم يشترط ذلك أن يرجع في الجارية أي حال ما كانت زادت خيرا أو نقصت كما لا يكون له إذا صدق المرأة جارية فزادت في يدها ثم طلقها أن يرجع بنصفها زائدة فأما الدار فإن الباني إنما بنى ما يملك فلا يكون له أن يبطل بناءه ولا يهدمه ويقال له: إن أعطيت قيمة البناء أخذت نصف الدار والبناء كما يكون لك وعليك في الشفعة يبني فيها صاحبها ولا ترجع بنصفها كما لو صدقها دارا فبنتها لم يرجع بنصفها لأنه مبنيا أكثر قيمة منه غير مبنى ولو كانت الجارية ولدت كان الولد لليهودية له لأنه حدث في ملكه بان من هنا كهيئته الخراج والخدمة لها كما لو ولدت في يد المرأة الصدقة ثم طقت قبل الدخول كان الولد للمرأة ورجع بنصف الجارية إن أراد ذلك، وإذا وهب الرجل جاريته لابنه وابنه كبير وهو في عياله فإن أبا حنيفة كان يقول لا يجوز إلا أن يقبض وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول إذا كان الولد في عياله وإن كان قد أدرك فبذره الهبة له جائزة وكذلك الرجل إذا وهب لامرأته (قال الشيخ أبي) وإذا وهب الرجل لابنه جارية وابنه في عياله فإن كان الابن بالعالم تسكن الهبة تامة حتى يقبضها الابن وسواء كان في عياله أو لم يكن كذلك روى عن أبي بكر وعائشة وعمر بن الخطاب رضى الله عنهم في البالغين وعن عثمان أنه رأى أن الأب يجوز لولده ما كانوا صغارا فبذا يدل على أنه لا يجوز لهم إلا في حال الصغر (قال الشيخ أبي) وهكذا كل هبة ونحلة وصدقة غير محرمة فهي كإياها من العطايا التي لا تؤخذ عليها عوض ولا تتم إلا بقبض المعطى وإذا وهب الرجل دارا للرجلين أو متاعا وذلك استماع بما يقبضه جميعا فإن أبا حنيفة كان يقول لا يجوز تلك الهبة إلا أن يقسم لسلك واحد منهما حصته وكان ابن أبي ليلى يقول الهبة جائزة وهذا يأخذ وإذا وهب اثنان لواحد وقبض فهو جائز وقال أبو يوسف هما سواء (قال الشيخ أبي) وإذا وهب الرجل للرجلين بعض دار لا تقسم أو طعاما أو ثيابا أو عبدا لا يقسم فقبض جميعا الهبة فالهبة جائزة كما يجوز البيع وكذلك لو وهب اثنان دارا بينهما تقسم أو لا تقسم أو عبد الرجل وقبض جازت الهبة وإذا كانت الدار للرجلين فوهب أحدهما حصته لصاحبه ولم يقسمه له فإن أبا حنيفة كان يقول الهبة في هذا باطلة ولا يجوز وهذا يأخذ ومن حجبته في ذلك أنه مال لا يجوز الهبة إلا مقسومة معلومة مقبوضة باعنا عن أبي بكر رضى الله عنه أنه نحل عائشة أم المؤمنين جدارا عشرين وسقا من نخل له بالعلية فلما حضرته الوفاة مال عائشة «إليك لم تسكني قبضته وإنما هو مال الوارث نصارى الوريثة» لأنها لم تسكن قبضته وكان إبراهيم يقول لا يجوز الهبة إلا مقبوضة وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول إذا كانت لدار بين رجلين فوهب أحدهما لصاحبه نصيبه فهذا قبض منه للهبة وهذه معلومة وهذه جائزة وإذا وهب الرجلان دارا للرجل فقبضها فهو جائز في قول أبي حنيفة ولا تفسد الهبة لأنها كانت لاثنتين وبه يأخذ (قال الشيخ أبي) وإذا كانت لدار بين رجلين فوهب أحدهما لصاحبه نصيبه فقبض الهبة فالهبة جائزة وقبض أن تسكن كانت في يد اليهودية له ولا وكين معه فيها أو يسلمها ربا أو غلى يبه ومنها حتى يكون لاحاسن دونها هو ولا وكيل له فإذا كان هذا هكذا كان قبضا والقبض في الهبة كالفرض في بيع كان قبضا في البيع كان قبضا في الهبة وما لم يكن قبضا في البيع لم يكن قبضا في الهبة وإن أوعى الرجل للرجل الهبة وبعدها دارا أو أرضا ثم عوصه بعد ذلك منها عرضا وقبضه الواهب

فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقول ذلك جائز ولا تكون فيه شفعة وبه يأخذ وليس هذا بمنزلة الشراء^(١) ويأخذ الشفيع بالشفعة بقمة العرض ولا يستطيع الواهب أن يرجع في الهبة بعد العوض في قولها جميعا (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وإذا وهب الرجل لرجل شقفا من دار قبضه ثم عرضه الموهوبة له شيئا قبضه الواهب سئل الواهب فإن قال وهبتها للثواب كان فيها شفعة وإن قال وهبتها لغير ثواب لم يكن فيها شفعة وكانت المسكأة كابتداء الهبة وهذا كله في قول من قال للواهب اثواب إذا قال أردته فأما من قال لا ثواب للواهب إن لم يشترطه في الهبة فليس له الرجوع في شيء، وهبه ولا الثواب منه (قال الربيع) وفيه قول آخر وإذا وهب واشترط الثواب فالهبة باطلة من قبل أنه اشترط عوضا مجهولا وإذا وهب لغير الثواب وقبضه الموهوب فليس له أن يرجع في شيء وهبه وهو معنى قول الشافعي وإذا وهب الرجل للرجل هبة في مرضه فلم يقبضها الموهوبة له حتى مات الواهب فإن أبا حنيفة كان يقول الهبة في هذا باطل لا تجوز وبه يأخذ ولا يكون له وصية إلا أن يكون ذلك في ذكر وصية ، وكان ابن أبي ليلى يقول هي جائزة من الثلث (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وإذا وهب الرجل في مرضه الهبة فلم يقبضها الموهوبة له حتى مات الواهب لم يكن للموهوبة له شيء، وكانت الهبة للورثة . الحجاج بن أرطاة عن عطاء بن أبي رباح عن ابن عباس رضي الله عنهما قال لا تجوز الصدقة إلا مقبوضة . الأعمش عن إبراهيم قال انصدقة إذا علمت جازت والهبة لا تجوز إلا مقبوضة وكان أبو حنيفة يأخذ بقول ابن عباس في الصدقة . وهو قول أبي يوسف (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وليس للواهب أن يرجع في الهبة إذا قبض منها عوضا ، قل أو أكثر .

باب في العمري من كتاب اختلاف مالك والشافعي رضي الله عنهما

(قال الربيع) سألت الشافعي عمي أعمر عمري له ولعقبه فقال هي للذي يعطاها لا ترجع إلى الذي أعطائها فقلت ما الحجية في ذلك ؟ قال السنة الثابتة من حديث الناس وحديث مالك عن النبي صلى الله عليه وسلم . (أخبرنا) مالك عن ابن شهاب عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن جابر بن عبد الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « أيما رجل أعمر عمري له ولعقبه فإنها للذي يعطاها لا ترجع إلى الذي أعطائها » لأنه أعطى عطاء وقعت فيه الموارث (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وبهذا نأخذ ويأخذ عامة أهل العلم في جميع الأوصار بغير المدينة وأكابر أهل المدينة وقد روى هذا مع جابر بن عبد الله زيد بن ثابت عن النبي صلى الله عليه وسلم فقلت للشافعي فإننا نخالف هذا فقال تخالفونه وأنتم تروونه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ؛ فقلت إن حجبتنا فيه أن مالكا قال أخبرني يحيى بن سعيد عن عبد الرحمن بن القاسم أنه سمع مكحولاً الدهشقي يسأل القاسم بن محمد عن العمري وما يقول الناس فيها فقال له القاسم ما أدركت الناس إلا وهم على شروطهم في أموالهم وفيما أعطوا (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ما أجابه القاسم في العمري بشيء وما أخبره إلا أن الناس على شروطهم فإن ذهب ذاهب إلى أن يقول العمري من المال والشروط فيها جائز فقد يشترط الناس في أموالهم شروطا لا تجوز لهم . فإن قال قائل وما هي؟ قيل الرجل يشتري العبد على أن يعتمه والولاء للبائع فبعته فهو حر والولاء للعق والشروط باطل . فإن قال السعة تدل على إبطال هذا الشرط قلنا والسنة تدل على إبطال الشرط في العمري فلم أخذتم بالسنة مرة وتركتموها مع أن قول القاسم رحمه الله . لو كان قصد به قصد

(١) قوله: ويأخذ الشفيع الخ اعل قبل ذلك سقطا والأصل « وكان ابن أبي ليلى يقول هو بمنزلة الشراء ويأخذ

العمري فقال إنهم على شروطهم فيها لم يكن في هذا ما يرد به الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم؟ فإن قال قائل وم؟ قيل نحن لانعلم أن القاسم قال هذا إلا بخبر يحيى عن عبد الرحمن عنه وكذلك علمنا قول النبي صلى الله عليه وسلم في العمري بخبر ابن شهاب عن أبي سامة عن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم وغيره فإذا خبر الصادقين فمن روى هذا عن النبي صلى الله عليه وسلم أرجح مما روى هذا عن القاسم لا يشك علم أن ما ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أولى أن يقال به مما قاله ناس بعده قد يمكن فيهم أن لا يكونوا سمعوا من رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا بلغهم عنه شيء وأنهم أناس لا نعرفهم . فإن قال قائل لا يقول القاسم قال الناس إلا للجماعة من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أو من أهل العلم لا يخجلون للنبي صلى الله عليه وسلم سنة ولا يجتمعون أبدا من جهة الرأي ولا يجتمعون إلا من جهة السنة ، فقيل له قد أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن القاسم بن محمد أن رجلا كانت عنده وليدة لقوم فقل لأهلها شأنكم بها فرأى الناس أنها تطلقه وأتم تزعمون أنها ثلاث . وإذا قيل لكم لم لا تقولون قول القاسم والناس إنهم تطلقه؟ قلتم لا ندرى من الناس الذين يروى هذا عنهم القاسم فلئن لم يكن قول القاسم رأى الناس حجة عليكم في رأى أنفسكم لهسو عن أن يكون على رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة أبعد ولئن كان حجة لقد أخطأتم بخلافكم إياه برأيكم . وإنما لحفظ عن ابن عمر في العمري مثل قول رسول الله صلى الله عليه وسلم (أخبرنا) ابن عيينة عن عمرو بن دينار وحميد الأعرج عن حبيب ابن أبي ثابت قال كنت عند ابن عمر فجاء رجل من أهل البادية فقال إني وهيت لابن هذا ناقة حياته وإنها تأنجت بإبلا فقال ابن عمر هي له حياته وموته فقال إني تصدقت عليه بها قال ذلك أبعد لك منها (أخبرنا) سفيان عن ابن أبي نجيح عن حبيب بن أبي ثابت مثله إلا أنه قال أضنت (١) يعني كبرت واضطربت (أخبرنا) الشافعي قال أخبرنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن سليمان بن يسار أن طارقا قضى بالمدينة بالعمري عن قول جابر بن عبد الله عن النبي صلى الله عليه وسلم (أخبرنا) ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن طاوس عن حجر المدي عن زيد بن ثابت أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل العمري العوارث (أخبرنا) سفيان بن عيينة عن ابن جريح عن عطاء بن أبي رباح عن جابر بن عبد الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا تعلموا ولا ترقبوا من أعمار شيئا أو أرقبه فهو سبيل الميراث » (أخبرنا) سفيان عن أيوب عن ابن سيرين قال حضرت شريحا قضى لأعمى بالعمري فقال له الأعمى يا أبا أمية بم قضيت لي؟ فقال شريحا لست أنا قضيت لك ولكن محمد صلى الله عليه وسلم قضى لك منذ أربعين سنة قال « من أعمار شيئا حياته فهو لورثته إذا مات » (فاللثاقيني) فتكون ما وصفتم من العمري مع ثبوته عن رسول الله صلى الله عليه وسلم . وأنه قول زيد بن ثابت وجابر بن عبد الله وابن عمر وسليمان بن يسار وعروة بن الزبير وهكذا عدكم عمل بعد النبي صلى الله عليه وسلم لنوع في قول القاسم وأتم تجدون في قول القاسم يعني في رجل قال لأمة قوم شأنكم بها فرأى الناس أنها تطلقه ثم تخالفونه برأيكم وما روى القاسم عن الناس .

وفي بعض النسخ مما يناسب للأمة (في العمري)

(فاللثاقيني) وهو يروى عن ربيعة إذ ترك حديث العمري أنه يخرج بأن الزمان قد طال وأن الرواية يمكن فيها اعطاء إيرادا يروى الزهري عن أبي سلمة عن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم « من أعمار عمري له ونعقبه فهي للذي

(١) قوله . أضنت الخ قال في النهاية : هكذا روى ، والحواب « ضنت » أي كثر أولادها اه تأمل كتبه مصححه

يعطاها لا ترجع إلى الذي أعطى لأنه أعطى عطاء وقعت فيه الموارث (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وقد أخبرنا سفيان عن ابن جريج عن عطاء عن جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال «من أmeer شيئا فهو له» (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وأخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار عن طائوس عن حجر المدري عن زيد بن ثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال «العمري للوارث» (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وأخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار وابن أبي نجيح عن حبيب بن أبي ثابت قال كما عند عبد الله بن عمر بجاءه أعرابي فقال له إني أعطيت بعض بني ناقة حياته قال عمر وفي الحديث وإنما تناجحت وقال ابن أبي نجيح في حديثه وإنما أضنت واضطربت فقال هي له حياته وموته . قال فإني تصدقت بها عليه قال «فذلك أبعاد لك منها» (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) أخبرنا سفيان وعبد الوهاب عن أبيوب عن محمد بن سيرين أن شريحا قضى بالعمري لأعمى فقال بم قضيت لي يا أبا أيوب؟ فقال ما أنا قضيت لك ولكن قضى لك محمد صلى الله عليه وسلم منذ أربعين سنة قضى من أmeer شيئا حياته فهو له حياته وموته . قال سفيان وعبد الوهاب فهو لورثته إذا مات (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فترك هذا وهو يرويه عن النبي صلى الله عليه وسلم جابر بن عبد الله من رجوه ثابتة ويريد بن ثابت ويفي به جابر بالمدينة ويفي به ابن عمر ويفي به عوام أهل البلدان لا أعلمهم يختلفون فيه بأن قال أخبرني يحيى بن سعيد عن عبد الرحمن بن القاسم أنه سمع مكحولاً يسأل القاسم بن محمد عن العمري وما يقول الناس فيها فقال القاسم ما أدركت الناس إلا على شروطهم وفيما أعطوا (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) والقاسم رحمه الله لم يجبه في العمري بشيء إنما أخبره أنه إنما أدرك الناس على شروطهم ولم يقل له إن العمري من تلك الشروط التي أدرك الناس عليها ويجوز أن لا يكون القاسم سمع الحديث ولو سمعه وإخالفه إن شاء الله . قال فإذا قيل لبعض من يذهب مذهبه . لو كان القاسم قال هذا في العمري أيضا فعارضك معارض بأن يقول أخاف أن يعاط على القاسم من روى هذا عنه إذا كان الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم كما وصفنا يروى من وجوه يسندونه . قال لا يجوز أن يتهم أهل الحفظ بالغلط فقيل ولا يجوز أن يتهم من روى عن النبي صلى الله عليه وسلم فإذا قال لا يجوز قلنا ما ثبت عن النبي أولى أن يكون لازما لأهل دين الله أو ما قال القاسم أدركت الناس ولسنا نعرف الناس الذين حكى هذا عنهم ، فإن قال لا يجوز على مثل القاسم في علمه أن يقول أدركت الناس إلا والناس الذين أدرك أئمة يلزمه قولهم قيل له فقد روى يحيى بن سعيد عن القاسم أن رجلا كانت عنده وليدة لقوم فقال لأهلها شأنكم بها فرأى الناس أنها تطليقة وهو يفى برأى نفسه أنها ثلاث تطليقات فإن قال في هذه لأعرف الناس الذين روى القاسم هذا عنهم جاز لغيره أن يقول لأعرف الناس الذين روى هذا عنهم في الشروط وإن كان يقول إن القاسم لا يقول الناس إلا الأئمة الذين يلزمه قولهم فقد ترك قول القاسم برأى نفسه وعاب على غيره اتباع السنة .

كتاب اللقطة الصغيرة

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : في اللقطة مثل حديث مالك عن النبي صلى الله عليه وسلم سواء وقال في ضالة الغنم إذا وجدت في موضع مملوكة فهي لك فكلها فإذا جاء صاحبها فاعزمها له . وقال في المال يعرفه سنة ثم يأكله إن شاء فإن جاء صاحبه غرمه له ، وقال يعرفه سنة ثم يأكلها وسرا كان أو معسرا إن شاء إلا أنى لا أرى له أن يخلطها بماله ولا يأكلها حتى يشهد على عددها ووزنها وظرفها وعفاصها ووكائها حتى جاء صاحبها غرمها له وإن مات كانت دينا عليه في ماله ولا يكون عليه في الشاة يجدها بالمملوكة تعرف إن أحب أن يأكلها فهي له ومتى لقي صاحبها غرمها له ، وليس ذلك له في ضالة الإبل ولا البقر لأنهما يدفعا عن أنفسهما ، وإنما كان ذلك له

وعدة العم والمالك لأتبعهما لا يبدعان عن أنفسهما ولا يعيشان والشاة يأخذها من أرادها وتلف لا تمتنع من السبع إلا أن يكون معها من يتبعها والبعير والبقرة يردان المياه وإن تباعدت ويعيشان أكثر عمرهما بلا راع فليس له أن يرض لواحد منهما والبقرة قياساً على الإبل (قال الشيخان في) وإن وجد رجل شاة ضالة في الصحراء فأكلها ثم جاء صاحبها قال يغمها خلاف مالك (قال الشيخان في) ابن عمر لعله أن لا يكون سمع الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم في اللقطة ولو لم يسمعه اتبعي أن يقول لا يأكلها كما قال ابن عمر اتبعي أن يمتيه أن يأخذها ويتبعي للحاكم أن ينظر فإن كان الأخذ لها ثقة أمره بتعريفها وأشهد شهوداً على عددها وعفاصها ووكتائها وأمره أن يوقفها بيده إلى أن يأتي ربه فأخذها وإن لم يكن ثقة في ماله وأمانته أخرجها من يده إلى من يفت عن الأموال لأتني ربه وأمره بتعريفها لا يجوز لأحد ترك لقطة وجدها إذا كان من أهل الأمانة ولو وجدها فأخذها ثم أراد تركها لم يكن ذلك له وهذا في كل ماسوى المشية فأما المشية فإنها تحرق بأنفسها فهي مخالفة لها ، وإذا وجد رجل بعيراً فأراد رده على صاحبه فلا بأس بأخذه وإن كان إنما يأخذه ليأكله فلا وهو ظالم وإن كان للسلطان حمى ولم يكن على صاحب الضوال مؤنة تلزمه في رقاب الضوال صنع كما صنع عمر بن الخطاب رضى الله عنه تركها في الحمى حتى يأتي صاحبها وما تناجحت فهو للمالكها ويشهد على تناجها كما يشهد على الأم حين يجدها ويوسم تناجها ويوسم أمهاتها وإن لم يكن للسلطان حمى وكان يستأجر عليها فسكان الأجرة تعلق في رقابها غرماً رأيت أن يصنع كما صنع عثمان بن عفان إلا في كل ما عرف أن صاحبه قريب بأن يعرف بعير رجل بعينه فيجسه أو يعرف وسم قوم بأعيانهم حبسها لهم اليوم واليومين والثلاثة ونحو ذلك .

اللقطة الكبيرة

(أخبرنا الربيع بن سليمان) قال (قال الشيخان في) رحمه الله تعالى : إذا التقط الرجل اللقطة مما لا روح له ما يحمل ويحول فإذا التقط الرجل لقطة ، قلت أو كثرت ، عرفها سنة ويعرفها على أبواب المساجد والأسواق ومواقع العامة ويكون أكثر تعريفه إياها في الجماعة التي أصابها فيها ويعرف عفاصها ووكتائها وعددها ووزنها وحليتها ويكتب ويشهد عليه فإن جاء صاحبها وإلا فهي له بعد سنة على أن صاحبها متى جاء غرمها وإن لم يأت فهي مال من ماله وإن جاء بعد السنة وقد استهلكها والملتقط حتى أوميت فهو غريم من الغرماء بخاص الغرماء فإن جاء وسلعته قائمة بينها فهي له دون الغرماء والورثة وأتق الملتقط إذا عرف رجل الغنص والوكاء والعدد والوزن ووقع في نفسه أنه لم يدع باطلاً أن يعطيه ولا أجبره في الحكم إلا ببينة تقوم عليها كما تقوم على الحقوق فإن ادعاها واحداً أو اثنين أو ثلاثة فسواء لا يجبر على دفعها إليهم إلا ببينة يقيمونها عليه لأنه قد يجب الصفة بأن الملتقط وصفها ويجب الصفة بأن الملتقط عنه قد وصفها فليس لإصابته الصفة معنى يستحق به أحد شيئاً في الحكم ، وإنما قوله أعرف عفاصها ووكتائها وأنه أعلم أن تؤدى عفاصها ووكتائها مع ما تؤدى منها ولعلم إذا وضعتها في مالك أنها اللقطة دون مالك ويحتمل أن يكون ليستدل على صدق العترف وهذا الأظهر وإنما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « البينة على السعى » فهذا مدعى رأيت لو أن عشرة أو أكثر وصفوها كلبه فأصابوا صفتها ألنا أن يعطيه إياها يكونون شركاء فيها ولو كانوا ألفاً أو ألفين ونحن نعلم أن كلهم كاذب إلا واحداً بعير غيره وإلما الواحد يكون كاذباً ليس يستحق أحد بالصفة شيئاً ولا يحتاج إذا تقطت أن تأتي بها إماماً ولا قاضياً (قال الشيخان في) فإذا أراد الملتقط أن يبرأ من صحت اللقطة وبدونها إلى من اعترفها فيفعل ذلك بأمر حاكم لأنه إن دفعها بعير أمر حاكم ثم جاء رجل فأقام عليه

البينة ضمن . قال وإذا كان في يدي رجل العبد الآبق أو الضالة من الضوال فبجاء سيده فمثل اللقطة ليس عليه أن يدفعه إلا بيينة يقيمها فإذا دفعه بيينة يقيمها عنده كان الاحتياط له أن لا يدفعه إلا بأمر الحاكم لئلا يقيم عليه غيره بيينة فيضعن لأنه إذا دفعه بيينة تقوم عنده فقد يمكن أن تكون البينة غير عادلة ويقم آخر بيينة عادلة فيكون أولى وقد تموت البينة ويدعى هو أنه دفعه بيينة فلا يقبل قوله غير أن الذى قبض منه إذا أقر له فيضمنه القاضى لمستحق الآخر رجح هذا على المستحق الأول إلا أن يكون أقر أنه له فلا يرجع عليه وإذا أقام رجل شاهدا على اللقطة أو ضالة حاف مع شاهده وأخذ ما أقام عليه بيينة لأن هذا مال وإذا أقام الرجل بمكة بيينة على عبد ووصفت البينة العبد وشهدوا أن هذه صفة عبده وأنه لم يبيع ولم يهب أو لم تعلمه باع ولا وهب وحلف رب العبد كتب الحاكم بيئته إلى قاضى بلد غير مكة فوافقت الصفة صفة العبد الذى في يديه لم يكن للقاضى أن يدفعه إليه بالصفة ولا يقبل إلا أن يكون شهود يقدمون عليه فيشهدون عليه بعينه ولكن إن شاء الذى له عليه بيينة أن يسأل القاضى أن يجعل هذا العبد ضالا فيعيه فيمن يزيد ويأمر من يشتريه ثم يقبضه من ذى اشتراه (**فألا الشئ نأبئ**) وإذا أقام عليه البينة بمكة بعينه أبرأ القاضى الذى اشتراه من الثمن بإبراء رب العبد ويردّ عليه الثمن إن كان قبضه منه وقد قيل تختم في رقبة هذا العبد ويضمنه الذى استحقه بالصفة فإن ثبت عليه الشهود فهو له ويفسخ عنه الضمان وإن لم يثبت عليه الشهود رد . وإن هلك فيما بين ذلك كان له ضامنا وهذا يدخله أن يفسد الذى ضمن ويستحقه ربه فيكون القاضى أتلفه ويدخله أن يستحقه ربه وهو غائب فإن قضى على الذى دفعه إليه بإجازته في غيبته قضى عليه بأجر ما لم يعصب ولم يسأجر وإن أبطأ عنه كان قد منع هذا حقه بغير استحقاق له ويدخله أن يكون جارية فارهة لعلها أم ولد لرجل فيخلى بيئها وبين رجل يغيب عليها ولا يجوز فيه إلا القول الأول (**فألا الشئ نأبئ**) وإذا اعترف الرجل الدابة في يدي رجل فأقام رجل عليها بيينة أنها له قضى له القاضى بها فإن ادعى الذى هي في يديه أنه اشتراها من رجل غائب لم يخس الدابة عن المتضى له بها ولم يعث بها إلى البلد الذى فيها البيع كان البلد قريبا أو بعيدا ولا أعمد إلى مال رجل فأعتب به إلى البلد لعله يتلف قبل أن يبلغه بدعوى إنسان لا أدري كذب أم صدق ولو علمت أنه صدق ما كان لي أن أخرجها من يدي مالمسكها نظرا لهذا أن لا يضيع حقه على المتعصب لامتنع الحقوق بالظنون ولا تملك بها وسواء كان الذى استحق الدابة مسافرا أو غير مسافر ولا يمتنع منها ولا تنزع من يديه إلا أن يطيب نفسا عنها ولو أعطى قيمتها أضعافا لئلا لا يخبره على بيع سلعة (**فألا الشئ نأبئ**) وبأكل اللقطة الغنى والفقير ومن تحل له الصدقة ومن لا تحل له فقد أمر النبي صلى الله عليه وسلم أبى بن كعب وهو أيسر أهل المدينة أو كأيسرهم وجد صرة فيها ثمانون دينارا أن يأكلها (أخبرنا) الدراوردى عن شريك بن عبد الله بن أبى ثمر عن عطاء بن يسار عن على بن أبى طالب رضى الله عنه أنه وجد ديناراً على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكره للنبي صلى الله عليه وسلم فأمره أن يعرفه فلم يعترف فأمره أن يأكله ثم جاء صاحبه فأمره أن يغرمه (**فألا الشئ نأبئ**) وعلى بن أبى طالب رضى الله عنه ممن تحرم عليه الصدقة لأنه من صلبية بنى هاشم وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم الإذن بأكل اللقطة بعد تعريفها سنة على بن أبى طالب وأبى بن كعب وزيد بن خالد الجهنى وعبد الله بن عمرو بن العاص وعياض ابن حماد المجاشع رضى الله عنهم (**فألا الشئ نأبئ**) والقليل من اللقطة والكثير سواء لا يجوز أكله إلا بعد سنة فأما أن آمر الملتقط وإن كان آمينا أن يتصدق بها فما أصف الملتقط ولا الملتقط عنه إن فعات إن كانت اللقطة مالا من مال الملتقط بحال فلم آمره أن يتصدق وأنا لا آمره أن يتصدق به ولا بميرائه من أبيه وإن أمرته بالصدقة فكيف

أصمه ما أمره بإبلاجه؟ وإن كانت الصدقة مالا من مال المتقط عنه فكيف أمر المتقط بأن يتصدق بمال غيره. غير
 إذن رب المال؟ ثم علمه يمجده رب المال مفلساً فأكون قد أتويت ماله ولو تصدق بها ماتتظها كان متعدياً فكان لربها
 أن يأخذها بعينها فإن نقصت في أيدي المساكين أو تلفت رجعت على المتقط إن شاء، بالنف والنقصان وإن شاء أن
 يرجع بها على المساكين رجعت بها إن شاء (قال الشافعي) وإذا التقط العبد اللقطة فعمل السيد باللقطة، فأقرها بيده
 فالسيد ضامن لها في ماله في رقبة العبد وغيره إذا استهلكها العبد قبال سنة أو بعدها دون مال السيد لأن أخذه اللقطة
 عدواناً، إنما يأخذ اللقطة من له ذمة يرجع بها عليه ومن له مال يملكه والعبد لامل له ولا ذمة وكذلك إن كان مدبراً
 أو م كاتباً أو أم ولد، والمدبر والمدبرة كليهما في معنى العبد إلا أن أم الولد لاتباع ويكون في ذمتها إن لم يعلمه السيد
 وفي مال النولى إن علم (قال الربيع) وفي القول الثانی إن علم السيد أن عبده التقطها أو لم يعلم فأقرها في يده فهي
 كالجنابة في رقبة العبد ولا يلزم السيد في ماله شيء (قال الشافعي) والمكاتب في اللقطة بمنزلة الحر لأنه يملك ماله
 والعبد بعضه حر وبعضه عبد يقضى بقدر رقه فيه فإن التقط اللقطة في اليوم الذي يكون نفسه فيه أقرت في يده وكانت
 مالا من ماله لأن ما كسب في ذلك اليوم في معاني كسب الأحرار وإن التقطها في اليوم الذي هو فيه للسيد أخذها
 السيد منه لأن ما كسبه في ذلك اليوم للسيد وقد قيل إذا التقطها في يوم نفسه أقر في يدي العبد بقدر ما عتق منه وأخذ
 السيد بقدر ما برق منه وإذا اختلفا فالقول قول العبد مع يمينه لأنها في يده ولا يحل للرجل أن ينتفع من اللقطة بشيء،
 حتى تمضي سنة وإذا باع الرجل الرجل اللقطة قبل السنة ثم جاء ربها كان له فسخ البيع وإن باعها بعد السنة فالبيع
 جائز ويرجع رب اللقطة على البائع بالثمن أو قيمتها إن شاء فأيهما شاء كان له (قال الربيع) ليس له إلا ما باع إذا
 كان باع بما يتعابن الناس بمثله، فإن كان باع بما لا يتعابن الناس بمثله، فله ما نقص عما يتعابن الناس بمثله
 (قال الشافعي) وإذا كانت الضالة في يدى الوالى فباعها فالبيع جائز والسيد الضالة ثمنها فإن كانت الضالة عبداً فرم
 سيد العبد أنه أعتقه قبل البيع قبلت قواه مع يمينه إن شاء المشتري يمينه وفسخت البيع وجعلته حراً ورددت المشتري
 بالثمن الذي أخذ منه (قال الربيع) وفيه قول آخر أنه لا يفسخ البيع إلا بيمينه تقوم لأن بيع الوالى كبيع صاحبه
 فلا يفسخ بيعه إلا بيمينه أنه أعتقه قبل بيعه لأن رجلاً لو باع عبداً ثم أقر أنه أعتقه قيل أن يبيعه لم يقبل قوله فيفسخ
 على المشتري بيعه إلا بيمينه تقوم على ذلك (قال الشافعي) وإذا التقط الرجل الطعام الرطب الذى لا يبقى فأكله ثم
 جاء صاحبه غرم قيمته وله أن يأكله إذا خاف فساده وإذا التقط الرجل ما يبقى لم يكن له أكله إلا بعد سنة مثل
 الحنطة والتمر وما أشبهه (قال الشافعي) والركاز دفن الجماعية فما وجد من مال الجاهلية على وجه الأرض فهو
 لقطة من اللقط يصنع فيه ما يصنع في اللقطة لأن وجوده على ظهر الأرض وفي مواضع اللقطة يدل على أنه ملك سقط
 من مالكه ولو تورع صاحبه فأدى حقه كان أحب إلى ولا يلزمه ذلك (قال الشافعي) وإذا وجد الرجل ضالة
 الإبل لم يكن له أخذها فإن أخذها ثم أرسلها حيث وجدها فبيلكت ضمن لصاحبها قيمتها والبقر والحمر والبغال
 ودلك بمنزلة ضوال الإبل وغيرها وإذا أخذ السلطان الضوال فإن كان لها حمى يرعونها فيه بلا مؤنة على ربهارعوها
 فيه إلى أن يأبى ربهار وإن لم يكن لها حمى باعها ودفنوها أثمانها لأربابها. ومن أخذ ضالة فأنتق عليها فهو متطوع
 بالسفقة لا يرجع على صاحبها بشيء، وإن أراد أن يرجع على صاحبها بما أنتق فليذهب إلى الحاكم حتى يفرض لها
 نفقة ويوكل غيره بأن يقضى لها تلك النفقة منه وينفق عليها ولا يكون للسلطان أن يأذن له أن ينفق عليها إلا اليوم
 واليومين وما أشبه ذلك مما لا يقع من ثمنها موقفاً فإذا جاوز ذلك أمر ببيعها. ومن التقط لقطة فاللقطة مباحة فإن

هلكت منه بلا تعد فيها فليس بضامن لها والقول قوله مع يمينه وإذا التقطها ثم ردها في موضعها فضاعت فهو ضامن لها وإن رآها فلم يأخذها فليس بضامن لها وهكذا إن دفعها إلى غيره فضاعت أضمنه من ذلك ما أضمن المستودع وأطرح عنه الضمان فيما أطرح عن المستودع (قال الشيخ ابن أبي) وإذا حل الرجل دابة الرجل فوقفتم ثم مضت أو فتح قفصاً لرجل عن طائر ثم خرج بعد لم يضمن لأن الطائر والدابة أحدهما الذهب والذهب غير فعل الحال والفتاح وهكذا الحيوان كله وما فيه روح وله عقل يقف فيه بنفسه ويذهب بنفسه فأما ما لا عقل له ولا روح فيه مما يضبطه الرباط مثل زق زيت ورواية ماء فحلها الرجل فتدقق الزيت فهو ضامن إلا أن يكون حل الزيت وهو مستند قائم فكان الحل لا يدفعه فثبت قائماً ثم سقط بعد فإن طرحه إنسان فطارحه ضامن لما ذهب منه وإن لم يطرحه إنسان لم يضمنه الحال الأول لأن الزيت إنما ذهب بالطرح دون الحل وأن الحل قد كان ولا جناية فيه (قال الشيخ ابن أبي) ولا جعل لأحد جاء بآبق ولا ضالة إلا أن يكون جعل له فيه فيسكون له ماجعل له وسواء في ذلك من يعرف بطلب الضوال ومن لا يعرف به ومن قال لأجنبي إن جئتنى بعدي الآبق فلك عشرة دنانير ثم قال لآخر إن جئتنى بعدي الآبق فلك عشرون ديناراً ثم جاء به جميعاً فلعل واحد منهما نصف جعله لأنه إنما أخذ نصف ماجعل عليه كله كان صاحب العشرة قد سمع قوله لصاحب العشرين أو لم يسمعه وكذلك لو قال لثلاثة فقال لأحدهم: إن جئتنى به فلك كذا ولآخر ولآخر فيجعل أفعالاً مختلفة ثم جاءوا به جميعاً فلعل واحد منهم ثلث جعله .

وفي اختلاف مالك والشافعي اللقطة

(قال الربيع) سألت الشافعي رحمه الله عن وجد لقطة قال يعرفها سنة ثم يأكلها إن شاء موسراً كان أو معسراً فإذا جاء صاحبها ضمنها له فقلت له وما الحجية في ذلك؟ فقال السنة الثابتة وروى هذا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أبي بن كعب وأمره النبي صلى الله عليه وسلم بأكلها وأبي من مياسير الناس يومئذ وقبل بعد (أخبرنا) مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن يزيد مولى التبعث عن زيد بن خالد الجهني أنه قال جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم فسأله عن اللقطة فقال «أعرف عفاصها ووكاءها ثم عرفها سنة فإن جاء صاحبها وإلا فشانك بها» (أخبرنا) مالك عن أيوب بن موسى عن معاوية بن عبد الله بن بدر أن أباه أخبره أنه نزل منزل قوم بطريق الشام فوجد صرة فيها ثمانون ديناراً فذكر ذلك لعمر بن الخطاب فقال له عمر عرفها على أبواب المساجد واذكرها لمن يقدم من الشام سنة فإذا مضت السنة فشانك بها (قال الشيخ ابن أبي) فرويتم عن النبي صلى الله عليه وسلم ثم عن عمر أنه أباح بعد سنة أكل اللقطة ثم خالفتم ذلك فقلتم يكرهه أكل اللقطة للغني والمسكين (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن نافع أن رجلاً وجد لقطة فجاء إلى عبد الله بن عمر فقال إني وجدت لقطة فماذا ترى؟ فقال له ابن عمر عرفها، قال قد فعلت، قال فرد قال فعلت قال لا أمرك أن تأكلها ولو شئت لم تأخذها (قال الشيخ ابن أبي) وابن عمر لم يوقت في التعريف وقتاً وأنتم توقفتون في التعريف سنة وابن عمر كرهه للذي وجد اللقطة أكلها غنياً كان أو فقيراً وأنتم ليس هكذا تقولون وابن عمر يكرهه له أخذها وابن عمر كرهه له أن يتصدق بها وأنتم لا تسكرهون له أخذها بل تستحبونه وتقولون: لو تركها ضاعت .

وترجم في كتاب اختلاف علي وابن مسعود رضي الله عنهما اللطفة

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا شامعي قال دخل على ابن قيس قال سمعت هزيبا يقول رأيت عبد الله أمه رجس حصرة محتومة فقال عرفتها ولم أجد من يعرفها قال استمع بها وهذا قولنا إذا عرفها سنة فلا نجد من يعرفها فله أن يستمع بها وهكذا السنة الثالثة عن النبي صلى الله عليه وسلم وحديث ابن مسعود شبه السنة . وقد خالفوا هذا كله ورووا حديثا عن عامر عن أبيه عن عبد الله أنه اشترى جارية فذهب صاحبها فصدقوا بثمنها وقال: المهيم عن صاحبها فإن كره في وعلى الغرم ، ثم قل وهكذا فعزل باللفظة فخالفوا السنة في القطة التي لأحجة فيها ، وخالفوا حديث ابن مسعود الذي يوافق السنة وهو عديم ثابت واحتجوا بهذا الحديث الذي عن عامر وهو يخالفونه فيما هو بينه يقولون : إن ذهب البائع فليس له اشترى أن يتصدق بثمنها ولكنه يحبسها حتى يأتي صاحبها متى جاء .

كتاب اللقيط

(أخبرنا الربيع بن سليمان) قال سمعت الشامعي رحمه الله يقول في النبوذ هو حر ولا ولاء له وإنما يرثه المسلمون بأنهم قد خولوا كل مال لأمالك له ألا ترى أنهم يأخذون مال النصراني ولا وارث له ؟ ولو كانوا أعتقوه لم يأخذوا ماله بالولاء ، ولكنهم خولوا ما لا مال له من الأموال ولو ورثه المسلمون وجب على الإمام أن لا يعطيه أحدا من المسلمين دون أحد وأن يكون أهل السوق و عرب من السابقين فيه سواء ثم وجب عليه أن يشهد بولاده يوم ولادته أمه لجماعة الأحياء من المسلمين الرجال والنساء ثم يجعل ميراثه لورثته من كان حيا من المسلمين من الرجال دون النساء كما يورث الولاء ، ولكنه مال كما وصفنا لأمالك له ويرد على المسلمين يضمه الإمام على الاجتهاد حيث يرى .

وترجم في سيرة الأوزاعي الصبي يسبي ثم يموت

سئل أم حنيفة رحمه الله عن الصبي يسى وأبوه كافر وقعا في سهم رجل ثم مات أبوه وهو كافر ثم مات القلام قبل أن يسلكم بالإسلام فقال لا يبلى عليه وهو على دين أبيه لأنه لا يقر بالإسلام وقال الأوزاعي : مولاه أولى من أبيه يبلى عليه وقال لو لم يكن معه أبوه وخرج أبوه مستأسما لكان مولاه أن يبيعه من أبيه وقال أبو يوسف إذا لم يسب معه أبوه صار مسلما ليس مولاه أن يبيعه من أبيه إذا دخل بأمان وهو ينفذ قول الأوزاعي إنه لا بأس أن يتاع الصبي ويرد إلى دار الحرب في مسألة قبل هذا فالقول في هذا ما قول أبو حنيفة إذا كان معه أبواه أو أحدهما فهو على دينه حتى يقر بالإسلام وإذا لم يكن معه أبواه أو أحدهما فهو مسلم (قال الشيخ ابن أبي عمير) سبى رسول الله صلى الله عليه وسلم ساء بنى قريظة وذرارهم فباعهم من المشركين فاشترى أبو الشحم اليهودي أهل بيت عجوز ولدها من النبي صلى الله عليه وسلم ومث رسول الله صلى الله عليه وسلم بما بقي من السبايا أمالنا نلنا إلى تهامة ومثنا إلى نجد ونكح إلى طريق الشام فبيعوا بالخيال والسلاح والإيمان والمال وفيهم الصغير والكبير وقد تختم هذا أن يكونوا من أهل أن أمهات الأطفال معهم ويحتمل أن يكون في الأطفال من لا أم له فإذا سبوا مع أمهاتهم فلا بأس أن يباعوا من المشركين وكذلك لو سبوا مع آبائهم ولو ماتت أمهاتهم وآبائهم قبل أن يبيعوا فبيعوا بالإسلام لم يكن لنا أن يبلى عليهم لأنهم على دين الأمهات والآباء إذا كان ساء لفلان يبيعهم بعد موت أمهاتهم من المشركين لأنما قد حكمنا عليهم بأن حكم شركنا ثاب عليهم إذا ترك صلوات عليهم كما حكمنا به وهم مع آباءهم لا فرق بين ذلك إذا تركهم

حكم الشرك كان لنا يعيهم من المشركين وكذلك النساء البواع قد استوهب رسول الله صلى الله عليه وسلم جارية بالغا من أصحابه ففدى بها رجلين (١) .

وترجم في اختلاف مالك والشافعي باب المنبوذ

(أخبرنا) مالك عن ابن شهاب عن سنين أنى جميلة رجل من بنى سليم أنه وجد منبوذاً في زمان عمر بن الخطاب فجاء به إلى عمر فقال ما حملك على أخذ هذه النسمة؟ قال وجدتها ضائعة فأخذتها فقال عريفي يا أمير المؤمنين أنه رجل صالح فقال أكذلك؟ قال نعم قال عمر اذهب فهو حر وولأوه لك وعلينا نفقته قال مالك الأثر المجتمع عليه عندنا في المنبوذ أنه حر وأن ولاء المسلمين فقات للشافعي بقول مالك نأخذ (قال الشافعي) فقد تركتم ما روى عن عمر في المنبوذ فإن كنتم تركتموه لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال «الولاء لمن أعتق» فقد زعمتم أن في ذلك دليلاً على أن لا يكون الولاء إلا لمن أعتق ولا يزول عن معتق فقد خالفتم عمر استدلالاً بالسنة ثم خالفتم السنة فزعمتم أن السائبة لا يكون ولاؤه للنبي صلى الله عليه وسلم فخالفتوهما جميعاً وخالفتهم السنة في النصراني يعتق العبد المسلم فزعمتم أن لا ولاء له وهو معتق وخالفتهم السنة في المنبوذ إذ كان النبي صلى الله عليه وسلم يقول «فإنما الولاء لمن أعتق» فهذا نفي أن يكون الولاء لمن أعتق والمنبوذ غير معتق ولا ولاء له فمن أجمع ترك السنة وخالف عمر فيألت شعري من هؤلاء الجمهور لا يسمون وإنما لا يعرفهم وهو المستعان ولم يكلف الله أحداً أن يأخذ دية عن لا يعرفه ولو كانه أفيجوز له أن يقبل عن لا يعرف؟ إن هذه الغفلة طويلة فلا أعرف أحداً يؤخذ عنه هذا العلم يؤخذ عليه مثل هذا في قوله واحد يترك ما روى في اللقيط عن عمر للسنة ثم يدع السنة فيه في موضع آخر في السائبة والنصراني يعتق المسلم (قال الشافعي) وقد خالفنا بعض الناس في هذا فكان قوله أشد توجيهاً من قولكم قالوا يتبع ما جاء عن عمر في اللقيط لأنه قد يحتمل أن لا يكون خلافاً للسنة وأن تكون السنة في المعتق (٢) فيمن لا ولاء له ويجعل ولاء الرجل يسلم على يديه الرجل للمسلم بحديث عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز عن النبي صلى الله عليه وسلم وقالوا في السائبة والنصراني يعتق المسلم قولنا فزعمنا أن ما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم «فإنما الولاء لمن أعتق» لا يكون الولاء إلا لعق ولا يزول عن معتق فإن كانت لما علمهم بذلك حجة فبى عليكم أين لأنكم خالفتموه حيث ينبغي أن توافقوه ووافقتموه حيث كان لكم شبهة لو خالفتموه .

باب الجعالة وليس في التراجم

وفي آخر اللقطة الكبيرة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولا جعل لأحد جاء بآبق ولا ضالة إلا أن يكون جعل له فيه فيسكنه له ما جعل له وسواء في ذلك من يعرف بطالب الضوال ومن لا يعرف به ومن قال لأجنبي : إن

(١) (قال) شيخنا شيخ الإسلام أبده الله تعالى : لم يذكر الشافعي رضي الله عنه جراه في الصبي الذي يسبي وحده وتد جوز في الخبر أنه يحتمل أن يكون في الأطفال من لا أم له وهذا الاحتمال يقتضى أنه لم يجزئ الشافعي بأنه يسبي الصبي إذا لم يكن معه أحد أبويه وهو وجه في المسألة وليس بشاذ كما قال صاحب الروضة بل كلام الشافعي يقتضيه اهـ .

(٢) قوله : فيمن لا ولاء له ، كذا بالأصل ولكن قبله سقط هكذا « وما جاء عن عمر ومن لا ولاء له » وحرف فليس عندنا في هذا النقام أصل ثان يعرزه ، والله المستعان . كتبه صحبه

عبدى الآبى قلت عسره دابير ثم قال لآخر: إن جئنى بعبدى الآبى فلك عثرون دينارا ثم جاء به جميعا فلنكل واحد منهما نصف جعله لأنه إنما أخذ نصف ما جعل عليه كان صاحب العشرة قد جمع قوله لصاحب العشرين أو لم يسمعه وكذلك لو قال لثلاثة فقال لأحدهم إن جئنى به فلك كذا، ولآخر وآخر، فبجعل أجمالا مختلفة ثم جاءوا به جميعا فلنكل واحد منهم ثلث جعله (١).

كتاب الفرائض

« باب المواريث »

من سمى الله تعالى له الميراث وكان يرث . ومن خرج من ذلك

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : فرض الله تعالى ميراث الوالدين والإخوة والزوجة والزوج (٢) فكان ظاهره أن من كان والدا أو أخا محجوبا وزوجا وزوجة ، فإن ظاهره يحتمل أن يرثوا وغيرهم ممن سمي له ميراث إذا كان في حال دون حال فدلّت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم أقويب أكثر أهل العلم على أن معنى الآية أن أهل المواريث إنما ورثوا إذا كانوا في حال دون حال ، قلت للشافعى : وهكذا نص السنة ؟ قال لا ولكن هكذا دلالتها . قلت وكيف دلالتها : قال أن يكون النبي صلى الله عليه وسلم قال قولاً يدل على أن بعض من سمي له ميراث لا يرث ، فيعلم أن حكم الله تعالى لو كان على أن يرث من لزمه اسم الأبوة والزوجة وغيره علما لم يحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم في أحد لزمه اسم الميراث بأن لا يرث بحال . قيل للشافعى فاذا ذكر الدلالة فيمن لا يرث مجموعة ، قال لا يرث أحد ممن سمي له ميراث حتى يكون دينه دين الميت الموروث ويكون حرا . ويكون بريئا من أن يكون قاتلا للوروث ، فإذا برى من هذه الثلاث الحصال ورث ، وإذا كانت فيه واحدة منهن لم يرث ، فقلت : فاذا كان ما وصفت ، قال أخبرنا ابن عينة عن الزهري عن علي بن الحسين عن عمرو بن عثمان بن أسامة بن زيد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم » وأخبرنا مالك عن ابن شهاب عن علي بن الحسين عن عمرو بن عثمان عن أسامة بن زيد أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم » وأخبرنا مالك عن ابن شهاب عن علي بن الحسين قال : إنما ورث أبا طالب عقيل وطالب ولم يرثه علي ولا جعفر . قال : فاذلك تركنا نصينا من الشعب (قال الشافعى) فدلّت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم على ما وصفت لك من أن الدينين إذا اختلفا بالترك والإسلام لم يتوارث من سميت له فريضة . أخبرنا سفيان عن الزهري عن سالم عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : من باع عبدا له مال مثاله للبايع إلا أن يشترط البائع ، فما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : إن مال العبد إذا بيع لسيدة دل هذا على أن العبد لا يملك شيئا ، وأن اسم ماله إنما هو إضافة المسال إليه ، كما يجوز في كلام العرب أن يقول الرجل لأخير في غنمه وداره وأرضه هذه أرضك وهذه غنمك على إضافة لا الملك ، فإن قال قائل : ما دل على أن هذا معناه وهو محتمل أن يكون المال ملكا له ؟ قيل له قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم بأن ماله للبائع دلالة على أن ملك المال للمالك الرقبة وأن المملوك لا يملك شيئا ، ولم أسمع احتلافا في أن قاتل الرجل عبدا لا يرث من قاتل من دية ولا ماله شيئا . ثم افتقر الناس في القتال خطأ ، فقال من أصعبا يرث من المال ولا يرث من الدية

(١) انتهى الجزء الثالث حسب تجربة الأصل .

(٢) قوله : فكان : أمره ، إلى قوله « فدلّت سنة الحج » كذا في النسخ ، والمباراة لا تخلو من سقط أو تحريف ، فلتحرر

وروى ذلك عن بعض أصحابنا عن النبي صلى الله عليه وسلم بحديث لا يبيته أهل العلم بالحديث . وقال غيرهم : لا يرث قاتل الخطيئة من دية ولا مال وهو كقاتل العمد ، وإذا لم يثبت الحديث فلا يرث قاتل عمد ولا خطيئة شيئا أشبهه بعموم أن لا يرث قاتل ممن قتل .

باب الخلاف في ميراث أهل الملل

وفيه شيء يتعلق بميراث العبد والقاتل

(قال الربيع) (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فوافقنا بعض الناس ، فقال : لا يرث بمولوك ولا قاتل عمدا ولا خطيئة ولا كافر شيئا ، ثم عاد فقال : إذا ارتد الرجل عن الإسلام مات على الردة أو قتل ورثته ورثته المسلمون (قال الشافعي) فقيل لبعضهم أيعدو المرتد أن يكون كافرا أو مسلما ؟ قال بنو كافر . قيل فقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا يرث الكافر المسلم » ولم يستثن من الكفار أحدا فسكيف ورثت مسلما كافرا ؟ فقال إنه كافر قد كان ثبت له حكم الإسلام ثم أزاله عن نفسه . قلنا فإن كان زال بإزته إياه . فقد صار إلى أن يكون ممن قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن لا يرثه ، سلم ولا يرث مسلما ، وإن كان لم يزل بإزته إياه ، أفرأيت أن من مات له ابن مسلم وهو مرتد أيرثه ؟ قال لا : قلنا ولم حرمة ؟ قال للكفر ، قلنا فلم لا يحرم منه بالكفر كما حرمة : هل يعدو أن يكون في الميراث بحاله قبل أن يرتد فيرث ويورث أو يكون خارجا من حاله قبل أن يرتد فلا يرث ولا يورث وقد قتله ؟ وذلك يدل على أن حاله قد زالت بإزته وحرمت عليه أمرته وحكمت عليه حكم المشركين في بعض وحكم المسلمين في بعض قال فإني إنما ذهبت إلى أن عليا رضي الله تعالى عنه ورث ورثة مرتد قتله من المسلمين ماله قلنا قد رويته عن علي رضي الله عنه وقد زعم بعض أهل العلم بالحديث بلك أنه غلط على علي كرم الله وجهه ولو كان ثابتا عنه كان أصل مذهبنا . وذهبك أنه لا حجة في أحد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : فيحتمل أن يكون لا يرث الكافر الذي لم يزل كافرا قلنا إن كان حكم المرتد مخالفا حكم من لم يزل كافرا فورثه فورثه المسلمون إذا ماتوا قبله فعلى لم ينهك عن هذا قال هو داخل في جملة الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم قلت : فإن كان داخلا في جملة الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم لزمك أن تترك قولك في أن ورثته من المسلمين يرثونه (قال الشافعي) وقد روى عن معاذ بن جبل ومعاوية ومسروق وابن السيب ومحمد بن علي بن الحسين أن المؤمن يرث الكافر ولا يرثه الكافر وقال بعضهم كل محل لنا نسأؤهم ولا نخزهم نسأؤنا فإن قل لك قاتل قضاء النبي صلى الله عليه وسلم كان في كافر من أهل الأوثان وأولئك لا تحل ذبايحهم ولا نسأؤهم وأهل الكتاب غيرهم فيرث المسلمون من أهل الكتاب اعتمادا على ما وصفنا أو بعضهم لأنه يشتمل لهم ما احتمل لك بل لهم شبهة ليست لك بتجليل ذبايح أهل الكتاب ونسأؤهم قال : لا يحل له ذلك قلنا ولم : قال لأهم داخلون في كفارين وحديث النبي صلى الله عليه وسلم جملة قلنا : فسكذلك المرتد داخل في جملة الكافرين (١) .

(١) زاد في نسخة السراج الباقي ما نصه :

وفي الرسالة في « ترجمة ما جاء في الفرض المنصوص الذي دلت السنة على أنه إنما أريد به الخاص » قال الله تعالى « يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة » الآية وقال عز وجل « للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون إلى قوله « مفروضا » وقال عز وجل « ولأبويه لكل واحد منهما السدس » الآية وقال « ولكم نصف ما ترك أزواجكم » الآية وقال « ولهن الربع » الآية مع آي الموارث كلها (قال الشافعي) رحمه الله تعالى

باب من قال لا يورث أحد حتى يموت

(**قال الشيخان**) رحمه الله تعالى قال الله عز وجل « إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها إن لم يكن لها ولد » وقال الله عز وجل « ولكم نصف ما ترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد » وقال عز وجل « ولهن الربع مما تركتم إن لم يكن لكنم ولد » وقال النبي صلى الله عليه وسلم « لا يرث المسلم الكافر » (**قال الشيخان**) وكان معقولا عن الله عز وجل ثم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم في لسان العرب وقول عوام أهل العلم بيلدنا لأن امرأ لا يكون موروثا أبدا حتى يموت فإذا مات كان موروثا وأن الأحياء خلاف الموتي فمن ورث حيا دخل عليه - والله تعالى أعلم - خلاف حكم الله عز وجل وحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلنا والناس معنا بهذا ليشترط في جملته وقتلا به في المنقود وقتلا لا يقسم ماله حتى يعلم يقين وفاته .

وقضى عمر وعثمان في امرأته بأن تبرص أربع سنين ثم تمتد أربعة أشهر وعشرا . وقد يفرق بين الرجل والمرأة بالعجز عن إصابها . ونفرض نحن بالعجز عن نفقتها وهاتان سببا ضررا . والمنقود قد يكون سببا ضررا أشد من ذلك ، فعاب بعض المشركين اقتضاء في المنقود وفيه قول عمر وعثمان وما وصفنا مما يقولون فيه بقولنا ويخالفونا وقالوا كيف يقضى لامرأه أن يكون ميتا بعد مدة ولم يأت يقين موته ؟ ثم دخلوا في أعظم مما عابوا خلاف الكتاب والسنة ، وجملة ما عابوا ، فقالوا في الرجل يرتد في ثغر من ثغور المسلمين فيلحق بمساحة من مسالح

== فدللت السنة على أن الله عز وجل إنما أراد ممن سعى له الموارث من الإخوة والأخوات والولد والأقارب والوالدين والأزواج وجميع من سعى له فريضة في كتابه خاصة ممن سعى وذلك أن يجتمع دين الوارث والموروث فلا يخلفان ويكونان من أهل دار المسلمين أو ممن له عقد من المسلمين يأمن به على دمه وماله أو يكونان من المشركين فيتوارثان بالشرك ، أخبرنا سفيان بن عيينة عن الزهري عن علي بن الحسين عن عمرو بن عثمان عن أسامة بن زيد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم » (**قال الشيخان**) رحمه الله تعالى وأن يكون الوارث والموروث حرين مع الإسلام ، أخبرنا ابن عيينة عن ابن شهاب عن سالم عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « من باع عبدا له مال فماله للبايع إلا أن يشترطه البتاع » (**قال الشيخان**) رحمه الله تعالى فما كان بينا في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أن العبد لا يملك مالا وأن ما ملك العبد فلما يملكه سيده وأن اسم المالك له إنما هو إضافة إليه لأنه في يديه لأنه لا مال له ولا يكون ماله له وهو لا يملك نفسه وكيف يملك نفسه وهو مملوك يباع ويوهب ويورث ؟ وكان الله عز وجل إنما نقل ملك الموتى إلى الأحياء فملكوا منها ما كان الموتى المالكين وإن كان العبد أباً أو غيره ممن سعى له فريضة وكان لو أعطيتها مملوكها سيده عليه لم يكن السيد بأبي الميت ولا وارثا سعى له فريضة فكذا لو أعطينا عبداً أباً إنما أعطينا السيد الذي لا فريضة له فورثنا غير من ورثه الله تعالى فلا يورث عبدا لما وصفت ولا أحدا لم يجتمع فيه الحرية والإسلام والبراءة من القتل حتى لا يكون قاتلا وذلك أنه أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن عمرو بن شعيب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « ليس لقاتل شيء » (**قال الشيخان**) رحمه الله تعالى لما بلغنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ليس لقاتل شيء لم نورث قاتلا ممن قتل وكان أحب حال القاتل عمدا أن يجمع الميراث عقوبة مع تعرض سخط الله تعالى أن يجمع ميراث من عصى الله تعالى بالقتل (**قال الشيخان**) رحمه الله تعالى وما وصفت من أنه لا يرث المسلم إلا مسلم حر غير قاتل عمدا فلا احتلاف فيه بين أحد من أهل العلم حفظت عنه بيلدا ولا في غيره .

المشركين فيكون قائما فيها يترهب أو جاء إلينا مقاتلا يقسم ميراثه بين ورثته المسلمين وتحل ديونه ويعتق مدبروه وأمهات أولاده ويحكم عليه حكم الموتى في جميع أمره ثم يعود لما حكم به عليه فيقول فيه قولنا متناظرا خارجا كله من أقاويل الناس والقياس والمعقول (قال الشافعي) فقال ما وعفت بعض من هو أعلمهم عندهم أو كأعلمهم فقلت له ما وعفت ، وقلت له أسألك عن قولك فقد زعمت أن حراما أن يقول أحد أبدا قولنا ليس خبرا لازما أو قياسا أقولك في أن يورث المرتد وهو حتى إذا لحق بدار الكفر خبرا أو قياسا ؟ فقال أما خبر فلا ، فقلت فقياس ؟ قال نعم من وجه : قلت فأوجدنا ذلك الوجه قال : ألا ترى أنه لو كان معي في الدار وكنت قادرا عليه قتلته ؟ فقلت فإن لم تكن قادرا عليه فقتله أقتلته هو أم ميت بلا قتل ؟ قال لا : قلت فكيف حكمت عليه حكم الموتى وهو غير ميت ؟ أو رأيت لو كانت غلتك بأثك لو قدرت عليه في حاله تلك فقتلته فجاءته في حكم الموتى فكان هاربا في بلاد الإسلام مقبلا على الردة دهرا من دهره أقسم ميراثه ؟ قال لا ، قلت فأسمع غلتك بأثك لو قدرت عليه قتلته . قال فإن لم تقدر عليه حكم عليه حكم الموتى كانت باطلا عندك فرجعت إلى الحق عندك في أن لا تقتله إذا كان هاربا في بلاد الإسلام وأنت لو قدرت عليه قتلته . أو كانت عندك حقا فتركت الحق في قتله إذا كان هاربا في بلاد الإسلام . قلت : فإنما قسمت ميراثه بلحوقه بدار الكفر دون الموت ؟ قال نعم . قلت : فالسلم يلحق بدار الكفر أقسم ميراثه إذا كان في دار لا يجزى عليه فيها الحكم ؟ قال لا . قلنا فالدار لا تيرث أحدا ولا تحيي ، فهو حتى حيث كان حيا وميت حيث كان ميتا . قال نعم : قلنا أنت استدرك على أحد أبدا بشيء من جهة الرأي أيقبح من أن تقول الحى ميت ؟ أو رأيت لو تابعك أحد على أن تزعم أن حيا يقسم ميراثه ما كان يجب عليك أن من تابعك على هذا مغلوب على عقله أو غي لا يسمع منه ، فكيف إذا كان الكتاب والسنة يدلان دما مع دلالة المعقول على خلافهما ؟ (قال الشافعي) وقلت له عتبم على من قال قول عمر وعثمان رضى الله تعالى عنهما في امرأة المفقود ومن أصل ما تذهبون كما تزعمون أن الواحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا قال قولنا كان قوله غاية ينهى إليها وقبلته عن عمر أنه قال إذا أرخيت الستور وجب المهر والعدة ورددتم على من تأول الآيتين : وهما قول الله عز وجل « وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن » وقوله « فإلستم عليهن من عدة تعتدونها » وقد روى هذا عن ابن عباس وشريح وذهبنا إلى أن الإرخاء والإغلاق لا يمنع شيئا إنما يصنعه السيد فكيف لم تجزوا ابن تأول على قول عمر وقال بقول ابن عباس ؟ وقلتم عمر في إسنه أعلم بمنى قرآن ، ثم استعتم من القبول عن عمر وعثمان القضاء في امرأة المفقود وهما لم يقضيا في ماله بشيء علمناه ، وقلتم لا يجوز أن يحكم عليه حكم الموتى قبل أن تستيقن وفاته وإن طال زمانه . ثم زعمتم أنكم تحكمون على رجل حكم الموت وأنت على يقين من حيا في طرفه عين فلعلما رأيتكم عتبتم على أحد في الأخبار التي انتهى إليها شيئا قط إلا قائم من جهة الرأي بمثله وأولى أن يكون معينا فأى جهل أبين من أن تعيب في الخبر الذي هو عندك فيما تزعم ؟ غاية ما نقول من جهة الرأي ما عبت منه أو مثله ، وقلت لبعضهم رأيت قولك لو لم يجب بخلاف كتاب ولا سنة ولا إجماع ولا قياس ولا معقول وسكت لك عن هذا كله ألا يكون قولك معينا لمسانك ؟ (قال) وأين ؟ قلت رأيت إذا كانت الردة واللاحق بدار الحرب يوجب عليه حكم الموت لم زعمت أن القاضي إن فرط أو لم يرفع ذلك إليه حتى يمضي سنين وهو في دار الحرب ، ثم رجع قبل أن يحكم القاضي مسلما أنه على أصل ملكه ، ولم زعمت أن القاضي إن حكم في طرفه عين عليه بحكم الموت ثم رجع مسلما كان الحكم ما ضيا في بعض دون بعض . ما زعمت أن حكم الموت يجب عليه بالردة واللاحق بدار الحرب لأنك لو زعمت ذلك ، قلت : لو رجع مسلما أنفذ عليه الحكم لأنه وجب ولا زعمت أن الحكم إذا أنفذ عليه ورجع مسلما

رد الحكم فلا يرد فأنت زعمت أن ينفذ بعضا ويرد بعضا (قال) وما ذلك؟ قلت: زعمت أنه يعتق مدبروه وأمهات أولاده ويعطى غريمه الذى حقه إلى ثلاثين سنة حالا ويقسم ميراثه فيأتى مسلما ومدبروه وأمهات أولاده وماله قائم فى بدى غريمه يقر به ويشهد عليه ولا يرد من هذا شيئا وهو ماله بعينه فكل مال فى بدى الترميم ماله بعينه وتقول لا ينقض الحكم ثم تنزع ميراثه من بدى ورثته فكيف نقضت بعض الحكم دون بعض؟ قال: قلت هو ماله بعينه لم يخلل له ومدبروه وأمهات أولاده بأعيانهم. ثم زعمت أنه ينقض الحكم للورثة وأنه إن استملك بعضهم ماله وهو موسر لم يفرغه إياه وإن لم يستملكه بعضهم أخذته ممن لم يستملكه هل يستطيع أحد قتل عقله وعلمه لو تخاطأ أن بأنى بأكثر من هذا فى الحكم بعينه؟ أرأيت من نسبت إليه الضعف من أصحابنا وتعطيل النظر وقتلهم وإنما يتخرس فيلقى ما جاء على لسانه هل كان تعطيل النظر يدخل عليه أكثر من خلاف كتاب وسنة، فقد جمعتهما جميعا أو خلاف معقول أو قياس أو تناقض قول فقد جمعته كله فإن كان أخرجك عند نفسك من أن تكون ملوما على هذا أنك أبديته وأنت تعرفه فلا أحسب إن أتى مالميس له وهو يعرفه عذرا عندنا، لأنه إذا لم يكن للجاهل بأن يقول من قبل أنه يخطئ، ولا يعلم فأحسب العالم غير معذور بأن يخطئ، وهو يعلم (قال الشيخ النجفى) فقال فما تقول أنت؟ فقلت أقول إنى أفب ماله حتى يموت فأجماله فيثا أو يرجع إلى الإسلام فأرده إليه ولا أحكم بالموث على حتى فيدخل على بعض ما دخل عليك.

باب رد المواريث

(قال الشيخ النجفى) رحمه الله تعالى، قال الله عز وجل «إن أراه رؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها إن لم يكن لها ولد» وقال الله عز وجل «وإن كانوا إخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين» وقال «ولكم نصف ما ترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد فإن كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصين بها أو دين» وقال تعالى «ولهن الربع مما تركتم إن لم يكن لهن ولد فإن كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم» وقال عز اسمه «ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد. فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث فإن كان له إخوة فلأمه السدس» (قال الشيخ النجفى) فهذه الآى فى المواريث كلها تدل على أن الله عز وجل انتهى بمن سعى له فريضة إلى شىء، فلا يذنب لأحد أن زيد من انتهى الله به إلى شىء غير ما انتهى به ولا يقصه بذلك قلنا: لا يجوز رد المواريث (قال الشيخ النجفى) وإذا ترك الرجل أخته أعطيتها نصف ما ترك وكان ما بقى للعصبة بن لم تكن عصبة فمواله الذى أعنتقه، فإن لم يكن له موال أعنتقه كان النصف مردودا على جماعة المسلمين من أهل بدو، ولا تتراد أخته على النصف وكذلك لا يرد على وارث ذى قرابة ولا روج ولا زوجة له فريضة ولا تجاوز بدى فريضة فريضة وقرأن إن شاء الله تعالى يدل على هذا وهو قول زيد بن ثابت وقول الأكثر ممن لقيت من أصحابنا.

باب الخلاف فى رد المواريث

(قال الشيخ النجفى) رحمه الله تعالى: فقول لى مص الناس إذا ترك الميت أخته ولا وارث له غيرها ولا مولى أعطيت الأخت المال كله، قال: فقلت لبعض من يقول هذا إلى أى شىء ذهبتم؟ قال ذهبنا إلى أن رويانا عن على بن أبى طالب وابن مسعود رد المواريث: فقلت له ما هو عن واحد منهما فما علمت بثبت، ولو كان ثابت كست قد تركت عليهما فأقول لهما فى العراض غير قليلة نقول زيد بن ثابت فكيف إن كان زيد لا يقول

بقولها لا يرد المواريث لم لم تتبعه وبنهما كما اتبعته دونهما في غير هذا من الفرائض؟ (فألا تبايعني) فقال فدع هذا ولكن أرايت إذا اختلف القولان في رد المواريث أليس يلزمنا أن نصير إلى أشبه القولين بكتاب الله تبارك وتعالى؟ قلنا بلى قال فعدهما خالفه أى القولين أشبه بكتاب الله تبارك وتعالى؟ قلنا قول زيد بن ثابت لاشك إن شاء الله تعالى قال وأين الدلالة على موافقة قولكم في كتاب الله عز وجل دون قولنا؟ قلت قال الله عز وجل «إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها إن لم يكن لها ولد» وقال «فإن كانوا إخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين» فذكر الأخت منفردة فتبتهى بها إلى النصف وذكر الأخ منفردا فتبتهى به إلى السكك وذكر الأخ والأخت مجتمعين فجعلها على النصف من الأخ في الاجتماع كما جعلها في الانفراد أثرأيت إن أعطيتها السكك منفردة أليس قد خالفت حكم الله تبارك وتعالى نضا؛ لأن الله عز وجل انتهى بها إلى النصف وخالفت معنى حكم الله إذ سويتها به وقد جعلها الله تبارك وتعالى معه على النصف منه (فألا تبايعني) فقالت له وآى المواريث كلها تدل على خلاف رد المواريث قال فقال أرايت إن قلت لا أعطيتها النصف الباقي ميراثا؟ قلت له قل ماشئت قال أراها موضعه قلت فإن رأى غيرك غيرها موضعه فأعطاها جارة له محتاجة أو جارة له محتاجا أو غريبا محتاجا؟ قال فليس له ذلك قلت ولا لك بل هذا أعذر منك، هذا لم يخالف حكم الكتاب نضا وإنما خالف قول عوام المسلمين لأن عوام منهم يقولون هو لجماعة المسلمين .

باب المواريث

أخبرنا الربيع بن سليمان قال (فألا تبايعني) رحمه الله تعالى قال الله تبارك وتعالى «ونادى نوح ابنه وكان في معزل يا بني» وقال عز وجل «وإذ قال إبراهيم لأبيه آزر» فنسب إبراهيم إلى أبيه وأبوه كافر ونسب ابن نوح إلى أبيه نوح وابنه كافر وقال الله عز وجل لنبيه صلى الله عليه وسلم في حارثة «ادعوهم لأبائهم هو أوسط عند الله فإن لم تعلموا آبائهم فأخوانكم في الدين وهو اليك» وقال تبارك وتعالى «وإذ تقول لذي أنعم الله عليه وأنعمت عليه» فنسب المولى نسبين أحدهما إلى الآباء والآخر إلى الولاء وجعل الولاء بالنعمة وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «ما بال رجال يشترطون شروطا ليست في كتاب الله ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط قضاء الله أحق وشرطه أوثق وإنما الولاء لمن أعتق» فبين رسول الله صلى الله عليه وسلم أن الولاء إنما يكون للعتق قال وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال «الولاء لحمة كاحمة النسب لا يبايع ولا يوهب» فدل الكتاب والسنة على أن الولاء إنما يكون بمنقدم فعل من العتق كما يكون النسب بمنقدم ولاد من الأب ألا ترى أن رجلا لو كان لأب له يعرف جاء رجلا فسأله أن ينسبه إلى نفسه ورضى ذلك الرجل لم يجوز أن يكون له ابنا أبدا فيسكون مدخلا به على عاقلته مظلمة في أن يعقلوا عنه ويكون ناسبا إلى نفسه غير من ولد وإنما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «الولد للفراش» وكذلك إذا لم يعق الرجل الرجل لم يجوز أن يكون منسوباً إليه بالولاء فيدخل على عاقلته المظلمة في عقلم عنه وينسب إلى نفسه ولاء من لم يعق وإنما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الولاء «لمن أعتق» فبين في قوله «إنما الولاء لمن أعتق» أنه لا يكون الولاء إلا لمن أعتق أو لآثرى أن رجلا لو أمر ابنه أن ينسب إلى غيره أو يبتقى من نسبه وتراضيا على ذلك لم تنقطع أبوته عنه بما أثبت الله عز وجل السكك واحد منهما على صاحبه؛ ألا ترى أنه لو أعتق عبدا له ثم أذن له بعد العتق أن يوالى من شاء أو يبتقى من ولايته ورضى بذلك العتق لم يكن لواحد منهما أن يفعل ذلك لما أثبت الله تعالى عليه من النعمة؛ فلما كان المولى في المعنى الذى فيه النسب ثبت الولاء

بمقدم المنة كما ثبت بالنسب بمقدم الولادة لم يحز أن يفرق بينهما أبداً إلا بسنة أو إجماع من أهل العلم وليس في الفرق بينهما في هذا المعنى سنة ولا إجماع (فَاللَّشَّائِبُ) قد حضرني جماعة من أصحابنا من الحجازيين وغيرهم فسكاهني رجل من غيرهم بأن قال إذا أسلم الرجل على يدي رجل فله ولاؤه إذا لم يكن له ولاء نعمة وله أن يوالي من شاء ، وله أن ينتقل بولائه ما لم يعقل عنه فإذا عقل عنه لم يكن له أن ينتقل عنه . وقال لي فما حجبتك في ترك هذا ؟ قلت خلافة ما حكيت من قول الله عز وجل « ادعوهم لآبائهم » الآية وقول النبي صلى الله عليه وسلم « فإيما الولاء لمن أعتق » فدل ذلك على أن النسب يثبت بمقدم الولاد كما ثبت الولاء بمقدم العتق ، وليس كذلك الذي يسلم على يدي الرجل ، فسكان النسب شبهها بالولاء والولاء شبهها بالنسب ، فقال لي قائل : إنما ذهبت في هذا إلى حديث رواه ابن موهب عن تميم الداري قلت لا يثبت ، قال أمرأيت إذا كان هذا الحديث ثابتاً أيكون مخالفاً لما رويت عن النبي صلى الله عليه وسلم « الولاء لمن أعتق » قلت لا : قال فكيف تقول : قلت أفول إن قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « إنما الولاء لمن أعتق » ونهيه عن بيع الولاء وعن هبته ، وقوله الولاء لغة كالحكمة النسب لا يباع ولا يوهب فيمن أعتق لأن العتق نسب والنسب لا يحول . والذي يسلم على يدي الرجل ليس هو المنهى أن يحول ولاؤه ، قال فهذا قلنا . فما منكم منه إذا كان الحديثان محتدلين أن يكون لسلك واحد منهما وجه ؟ قلت : من معنى أنه ليس بثابت ، إنما يرويه عبد العزيز بن عمر عن ابن موهب عن تميم الداري ، وابن موهب ليس بالعرف عتداً ولا تعلمه لتي تيم ، ومثل هذا لا يثبت عندنا ولا عندك من قبل أنه محمول ولا تعلمه ، متصلاً ، قال : فإن من حجبتنا أن عمر قال : في النبيذ هر حر ولك ولاؤه . يعنى للذي التقطه . قلت : وهذا لو ثبت عن عمر حجة عليك لأدرك تخالفه ، قال : ومن أين ؟ قلت : أنت تزعم أنه لا يوالي عن الرجل إلا نفسه بعد أن يعقل . وأن له إذا والى عن نفسه أن ينتقل بولائه ما لم يعقل عنه . فإن زعمت أن موالاته عمر عنه لأنه وليه جائز عليه . فهل لوصى يقيم أن يوالى عنه ؟ قال : ليس ذلك له ، قلت : فإن زعمت أن ذلك للوالى دون الوصى ، فهل وجدته يجوز للوالى شيء ، في اليمين لا يجوز للوصى (١) ؟ فإن زعمت أن ذلك حكم من عمر والحكم لا يجوز عندك على أحد إلا بى ، يلزمه نفسه أو فيما لا بد له منه مما لا يصلح غيره . ولتقيم بد من الولاء ، فإن قلت هو حكم فلا يكون له أن ينتقل به فكيف يجوز أن يكون له أن ينتقل إذا عقد على نفسه عتداً ما لم يعقل عنه . ولا يكون له أن ينتقل إن عقده عليه غيره : (قال) فإن قلت هو أعلم بمعنى حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قلت وتعارضك بما هو أثبت عن ميمونة وابن عباس من هذا عن عمر بن الخطاب ، قال وما هو ؟ قلت وهبت ميمونة ولاء بنى يسار لابن أختها عبد الله بن عباس فانهم ، فهذه زوج النبي صلى الله عليه وسلم وابن عباس وهما اثنان . قال فلا يكون في أحد ولو كانوا عدداً كثيراً مع النبي صلى الله عليه وسلم حجة . قلنا فكيف احتجبت بأحد على النبي صلى الله عليه وسلم : قل هكذا يقول بعض أصحابنا . قلت أبيت أن تقبل هذا من غيرك ، فقال من حضرنا من المدنيين هذه حجة ثابتة . قل فأنتم إن كنتم ترونها ثابتة فقد تخالفونها في شيء ، قالوا ما نخالفها في شيء ، وما نزع من أن الولاء يكون إلا لدى نعمة (فَاللَّشَّائِبُ) فقال لي قائل اعتقد عنهم جوابهم ، فأزعم أن للسائبة أن يوالى من شاء ، قلت لا يجوز هذا إذا كان من احتججا به من الكتاب والسنة والقياس ، إلا أن يأتي فيه خبر عن النبي صلى الله عليه وسلم أو أمر أجمع الناس عليه فحرحه من جملة المعقنين اتباعاً . قال فهم يروون

(١) قوله: فإن زعمت أن ذلك حكم لا يجوز كذا في جميع النسخ بدون ذكر لجواب الشرط . وأما واو «الحكم» معرفة عن الفاء فيكون هو الحال أو غير ذلك وحرر كتبه صححه .

أن حاطبا أعتق سائبة على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قلنا ونحن : لأننع أحدا أن يعتق سائبة . فهل رويت أن النبي صلى الله عليه وسلم قال ولاء السائبة إليه يوالى من شاء ؟ قال لا : قلت فداخل هو في معنى المعتق ؟ قال نعم : قلت أفيجوز أن يخرج وهو معتق من أن يثبت له وعليه الولاء ، قال فإنهم يروون أن رجلا قتل سائبة فقضى عمر بعقله على القاتل فقال أبو القاتل أ رأيت لو قتل ابني ؟ قال إذا لا يغرم ، قال فهو إذا مثل الأرقم ، قال عمر فهو مثل الأرقم ، فاستدلوا بأنه لو كانت له عاقلة بالولاء قضى عمر بن الخطاب على عاقلته ! قلت فأنت إن كان هذا ثابتا عن عمر محجوج به ، قال وأين ؟ قلت تزعم أن ولاء السائبة من أعتقه ، قال فأعفى من ذا وإنما أقوم لهم بقولهم . قلت : فأنت تزعم أن من لا ولاء له من لقيط ومسلم وغيره إذا قتل إنسانا قضى بعقله على جماعة المسلمين لأن لهم ميراثه ، وأنت تزعم أن عمر لم يقض بعقله على أحد . قال : وهكذا يقول جميع المفتين . قلت : أفيجوز لجميع المفتين أن يخالفوا عمر ؟ قال لا هو عن عمر . منقطع ليس ثابت . قلت : فكيف احتججت به ؟ قال لأعلم لهم حجة غيره . قلت : فبئس ما قضيت على من قتل بحجته إذا كان احتج بغير حجة عندك ، قال فعدتك في السائبة شيء مخالف لهذا : قلت : إن قبلت الخبر المنقطع فعم (**فَاللَّشْتَانِي**) أخبرنا سعيد ومسلم عن ابن جريج عن عطاء أن طارق بن الرقع أتق أهل أبيات من أهل اليمن سوائب فاقفروا عن بضعة عمر ألفا فذكر ذلك لعمر بن الخطاب فأمر أن تدفع إلى طارق أو إلى ورثة طارق (**فَاللَّشْتَانِي**) فهذا إن كان ثابتا يدل على أن عمر يثبت ولاء السائبة لمن سبه ، وهذا معروف عن أبي بكر الصديق رضی الله تعالى عنه في تركه سالم الذي يقال له سالم مولى أبي حذيفة من أبا بكر أعطى فضل ميراثه عمرة بنت يعار الأنصارية وكانت أعتقه سائبة . وروى عن ابن مسعود أنه قال في السائبة شيئا بمعنى ذلك فيما أظن حديث منقطع . قال : فهل عندك حجة تفرق بين السائبة وبين الذي يسلم على يدي الرجل . غير الحديث المنقطع قلت نعم من القياس . قال ماهو ؟ قلت : إن الذي يسلم على يدي الرجل وينتقل بولائه إلى موضع إنما ذلك برضا المنتسب والمنسوب إليه وله أن ينتقل بغير رضا من انتسب إليه وإن السائبة تقع العتق عليه بلا رضا منه وليس له أن ينتقل منه ولو رضى بذلك هو ومعتقه ، وإنه ممن يقع عليه عتق العتق مع دخوله في جملة المعتقين . كان أهل الجاهلية يبحرون البحيرة ويسبون السائبة ويوصلون الوصيلة ويعفون الحام وهذه من الإبل والغنم . فكانوا يقولون في الحام إذا ضرب في إبل الرجل عشر سنين وقيل تج له عشرة حام أى حمى ظهره فلا يحل أن يركب . ويقولون في الوصيلة وهي من الغنم إذا وصلت بطونا توما وتنج نتاجها فكانوا يمنعونها مما يفعلون بغيرها مثلها ، ويسبون السائبة . فيقولون قد أعتقناك سائبة ولا ولاء لنا عليك ولا ميراث يرحم منك ليكون أكمل لتبرنا فيك . فأنزل الله عز وجل « ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة ولا وصيلة ولا حام » الآية فرد الله ثم رسوله صلى الله عليه وسلم الغنم إلى مالكها إذا كان العتق لا يقع على غير الآدميين وكذلك لو أنه أعتق بغيره لم يمنع بالعتق منه إذا حكم الله عز وجل أن يرد إليه ذلك ويبطل الشرط فيه ، فكذلك أبطال الشروط في السائبة وردة إلى ولاء من أعتقه مع الجملة التي وصفنا لك (**فَاللَّشْتَانِي**) أخبرنا إبراهيم بن محمد أن عبد الله بن أبي بكر وعبد العزيز أخبراه أن عمر بن عبد العزيز كتب في خلافته في سائبة مات أن يدفع ميراثه إلى الذي أعتقه (**فَاللَّشْتَانِي**) وإن كانت الكفاية فيما ذكرنا من الكتاب والسنة والقياس فقال فما تقول في النصراني يعتق العبد المسلم ؟ قلت فهو حر . قال فلهن ولاؤه ؟ قلت للذي أعتقه . قال فما الحججة فيه ؟ قلت ما وضفت لك إذ كان الله عز وجل نسب كافرا إلى مسلم ومسما إلى كافر والنسب أعظم من الولاء ، قال فالنصراني لا يرث المسلم ، قلت وكذلك الأب لا يرث ابنه إذا اختلف أديانها وليس منعه ميراثه

والذى قطع نسبه منه هو ابنه بحاله إذ كان تم متقدم الأبوة ، وكذلك العبد مولاه بحاله إذ كان تم متقدم العتق .
قال وإن أسد العتق ؟ قلت بربته . قال فإن لم يسلم ؟ قلت فإن كان له عتق ذوو رحم مسلمون فيرثونه . قال وما الحجة
في هذا ؟ ولم إذ دفعت الذى أنتهت عن ميراثه تورث به غيره إذ لم يرث هو غيره أولى أن لا يرث قرابته منه ؟
قلت هذا من شريك ، قال فأوجدنى الحجة فيما قلت ؟ قلت أرأيت الابن إذا كان مسلماً مات وأبوه كافر ؟ قلت لا يرثه
قلت فإن كان له إخوة أو أعمام أو بنو عمه مسلمون ؟ قال يرثونه ، قلت وبسبب من ورثوه ؟ قلت بقرابته من الأب ، قلت فقد
منعت الأب من الميراث وأعطيتهم بسببه . قال إنما منعتهم بالدين فجعلته إذا خالف دينه كأه ميت وورثته أقرب الناس به
ممن هو على دينه قلت فأسعنا من هذه الحجة في النصراني ؟ قلت هي لك ونحن نقول بها معك ولكما احتججتنا من حالنا
من أصحابك ، قلت : أو رأيت فيما احتججت به حجة ؟ قلت لا وقال أرأيت إذا مات رجل ولا ولاء له ؟ قلت فميراثه
للمسلمين ، قال : بأنهم ، واليه ؟ قلت لا ولا يكون المولى إلا ممتقا وهذا غير معتق ، قال فإذا لم تورثهم بأنهم موال
وليسوا بذوى نسب فكيف أعطيتهم ماله ؟ قلت لم أعطهم ماله ميراثاً ولو أعطيتهم ماله ميراثاً وجب على أن أعطيه من
على الأرض حين يموت كما أجعله لو كانوا مما أعتقوه ، وأنا وأنت إنما نخيرهم للمسلمين بوضع منهم في خاصة وأصل
الموروث لا يوضع في خاصة فسكان يدخل عليك لو زعمت بأنه ورث بالولاء هذا وأن تقول أنظر اليوم الذى أسلم فيه
فأنبت ولاءه جماعة من كان حيا من المسلمين يومئذ فيرثه ورثة أولئك الأحياء دون غيرهم ويدخل عليك في النصراني
يموت ولا وارث له فتجعل ماله لجماعة المسلمين وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا يرث المسلم الكافر » قال فبأى
شئ تعطى المسلمين ميراث من لا نسب له ولا ولاء له من المسلمين وميراث النصراني إذا لم يكن له نسب ولا ولاء ؟
قلت بما أنعم الله تعالى به على أهل دينه نخولهم من أموال المشركين إذا قدروا عليها ومن كل مال لا مالك له يعرف
من المسلمين . مثل الأرض الموات فقد يحرم عليهم أن يخيوها ، فما كان هذان المالان لا مالك لهما يعرف خولهما الله
أهل دين الله من المسلمين .

الرد في المواريث

(قال الشيخ زبني) رحمه الله تعالى : ومن كانت له فريضة في كتاب الله عز وجل أوسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم
أو ما جاء عن السلف اتهمنا به إلى فريضته . فإن فضل من المال شيء لم نرده عليه ، وذلك أن علينا شيئين . أحدهما
أن لا نتقصه مما جعله الله تعالى له والآخر أن لا نريده عليه والانتهاى إلى حكم الله عز وجل هكذا وقال بعض الناس
نرده عليه إذا لم يكن المال من يستعرقه وكان من ذوى الأرحام وأن لا نرده على زوج ولا زوجة وقالوا رويانا
قولنا هذا عن بعض أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قلنا لهم أنتم تتركون ماتروون عن علي بن أبي طالب
رضي الله عنه وعبد الله بن مسعود في أكثر فرائض لقول زيد بن ثابت وكيف لم يكن هذا مما تتركون ؟ قالوا
إنا سمعنا قول الله عز وجل « وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله » فقلنا معناها على غير ما ذهبتم إليه . ولو
كان على ما ذهبتم إليه كنتم قد تركتموه قالوا فما معناها ؟ قلنا توارث الناس بالخلف والنصرة ثم توارثوا
بالإسلام والهجرة ، ثم نسخ ذلك فنزل قول الله عز وجل « وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله » على منى
ما قرئ من الله عز ذكره . ومن رسول الله صلى الله عليه وسلم لا مطقة هكذا . ألا ترى أن الزوج يرث أكثر مما يرث
دو الأرحام ولا رجلاه ، ألا ترى أن ابن العم يعيد يرث المال كله ولا يرثه الخال والحال أقرب رحامه
فإنما معناه على ما وصفت لك من أسما على ما يرث الله له . ومن رسول الله صلى الله عليه وسلم عليه . وأنتم تقولون : إن الناس

يتوارثون بالرحم وتقولون خلاله في موضع آخر تزعمون أن الرجل إذا مات وترك أخواله ومواليه فماله لمواليه دون أخواله فقد منعت ذوى الأرحام الذين قد تعطىهم في حال وأعطيت المولى الذي لارحم له المال . قال فما حجتك في أن لاترد الموارث ؟ قلنا ماوصفت لك من الانتهاء إلى حكم الله عز وجل وأن لا يزيد ذا سهم على سهمه ولا ينقصه قال فهل من شيء تثبته سوى هذا ؟ قلت : نعم ، قال الله عز وجل « إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ماترك وهو يرثها إن لم يكن لها ولد » وقال عز ذكره « وإن كانوا إخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين » فذكر الأخ والأخت منفردين فاتمى بالأخت إلى النصف وبالأخ إلى السكك وذكر الإخوة والأخوات مجتمعين فعكس بينهم مثل حكمه بينهم منفردين قال « فللذكر مثل حظ الأنثيين » فجعلها على النصف منه في كل حال ، فمن قال برد الموارث قال أورث الأخت المال كله فخالف قوله الحكمين معا . قلت : فإن قلتم تعطىها النصف بكتاب الله عز وجل ونرد عليها النصف لاميراثنا . قلنا بأى شيء ترده عليها ؟ قال مانرده أبدا إلا ميراثا أو يكون مالا حكمه إلى الولاية فما كان كذلك فليس الولاية بمخيرين ، وعلى الولاية أن يجعلوه جماعة المسلمين ولو كانوا فيه مخيرين كان للوالى أن يعطيه من شاء والله تعالى الموفق .

باب ميراث الجد

(قال الشيخ النابغى) رحمه الله تعالى : وقلنا إذا ورث الجد مع الإخوة قاسمهم ما كانت المقاسمة خيرا له من الثلث فإذا كان الثلث خيرا له منها أعطيه وهذا قول زيد بن ثابت وعنه قبلنا أكثر الفرائض وقد روى هذا القول عن عمر وعثمان أنهما قالاه في مثل قول زيد بن ثابت وقد روى هذا أيضا عن غير واحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وهو قول الأكثر من فقهاء البلدان وقد خالفنا بعض الناس في ذلك فقال : الجد أب ، وقد اختلف فيه أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فقال أبو بكر وعائشة وابن عباس وعبد الله بن عتبة وعبد الله بن الزبير رضى الله عنه : إنه أب إذا كان معه الإخوة طرحوه وكان المال للجد دونهم وقد زعمنا نحن وأنت أن أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم إذا اختلفوا لم نصر إلى قول واحد منهم دون قول الآخر إلا بالتثبت مع الحججة البينة عليه وموافقته للسنة وهكذا نقول وإلى الحججة ذهبنا في قول زيد بن ثابت ومن قال قوله ، قالوا فإننا نزعم أن الحججة في قول من قال الجد أب لحصل منها أن الله عز وجل قال « يا بني آدم » وقال « ملء أبيكم إبراهيم » فأقام الجد في النسب أباً وأن المسلمين لم يختلفوا في أن ينقصوه من السدس وهذا حكمهم للأب وأن المسلمين جعوا بالجد الأخ للأب وهكذا حكمهم في الأب فكيف جاز أن يجمعوا بين أحكامه في هذه الحاصل وأن يفرقوا بين أحكامه وحكم الأب فيما سواها قلنا إنهم لم يجمعوا بين أحكامه فيها قياساً منهم للجد على الأب قالوا وما دل على ذلك ؟ قلنا أرايتم الجد لو كان إنما يرث باسم الأبوة هل كان اسم الأبوة يفارقه لو كان دونه أب أو يفارقه لو كان قاتلا أو مملوكا أو كافرا ؟ قال لا قلنا فقد نجد اسم الأبوة يلزمه وهو غير وارث وإنما ورثناه بالحبر في بعض المواضع دون بعض لا باسم الأبوة قال فإنهم لا ينقصونه من السدس وذلك حكم الأب قلنا ونحن لا ننقص الجدة من السدس أترى ذلك قياساً على الأب فتقفها موقف الأب فتحجب بها الإخوة ؟ قالوا لا ولكن قد حجبتم الإخوة من الأم بالجد كما حجبتموهم بالأب قلنا نعم قلنا هذا خيرا لقياساً ألا ترى أننا نحجبهم بآبئة ابن متسفة ولا نحكم لها بحكم الأب وهذا يبين لسكك أن الفرائض تجتمع في بعض الأمور دون بعض قالوا وكيف لم يجمعوا أباً الأب كالأب كما جعلتم ابن الابن كالابن ؟ قلنا لاختلاف الأبناء والآباء لأنا وجدنا الأبناء أولى بكثرة الموارث من الآباء وذلك أن الرجل يترك أباه وابنه فيسكون لابنه خمسة أسداس ولأبيه السدس ويكون له بنون يرثونه معا ولا يكون

أبوها يرثه معا وقد يورث عن وأمه الأخت ولا يورث ابنتها أو يورث الأم ولا يورث ابنتها إذا كان دونها غيرها وإن ورثناها لم نورثها قياساً على أمها وإنما ورثناها خبراً لا قياساً حال ما حججتم في أن أئمتهم فرائض الإخوة مع الجد؟ قلنا موافقاً من الاتباع وغير ذلك قالوا وما غير ذلك: قلنا رأيت رجلاً مات وترك أخاه وجدته هل بدلى واحد منهما إلى الميت بقراءة نفسه؟ قالوا لا قلنا أليس إنما قول أخوه أنا ابن أبيه ويورث جده أنا أبو أبيه وكلاهما يطلب ميراثه لسكاه من أبيه؟ قالوا بلى قلنا أفرايت لو كان أبوه الميت في تلك الساعة أيهما أولى بميراثه؟ قال يكون لابنه خمسة أسداسه ولأبيه السدس قلنا وإذا كانا جميعاً إنما يدلان بالأب فأب الأب أولى بكثرة ميراثه من أبيه فكيف جاز أن يحجب الذي هو أولى بالأب الذي يدلان بقربته بالذي هو أبعد منه؟ قلنا ميراث الإخوة ثابت في القرآن ولا فرض للجد فيه فهو أقوى في القرآن وقياس في ثبوت الميراث قال فكيف جعلتم الجد إذا كثرت الإخوة أكثر ميراثاً من أحدهم؟ قلنا خبراً ولو كان ميراثه قياساً جعلناه أبداً مع الواحد وأكثر من الإخوة أقل ميراثاً بمطرتنا كل ما صار للأخ ميراثاً فجعلنا للأخ خمسة أسداسهم وللجد سهماً كما ورثناهما حين مات ابن الجد أبو الابن قلنا لم تقولوا بهذا؟ قلنا لم نتوسع بخلاف ما روينا عنه من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم إلا أن يخالف بعضهم إلى قول بعض فسكون غير خارجين من أقوالهم .

ميراث ولد الملائعة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وقلنا إذا مات ولد الملائعة وولد الرثا ورثت أمه حقها في كتاب الله عز وجل وإخوته لأمه حقوقهم ونظرنا ما بقى فإن كانت أمه مولاة عتاقة كان ما بقى ميراثاً لمولى أمه وإن كانت عربية أو لاولاد لها كان ما بقى جماعة المسلمين وقال بعض الناس بقولنا فيها إلا في خصلة واحدة إذا كانت أمه عربية أو لاولاد لها ردوا ما بقى من ميراثه على عصبته أمه وكان عصبته أمه عصبته واحتجوا فيه برواية ليست بثابتة وأخرى ليست بما يقوم بها حجة وقالوا كيف لم يحملوا عصبته عصبته أمه كما جعلتم مواله موالى أمه؟ قلنا بالأمر الذي لم تختلفن ونحن وأنتم في أصله ثم تركتم قولكم فيه قلت أفرايت المولاة العتيقة تاد من مملوك أو ممن لا يعرف أليس يكون ولاء ولدها تبعاً لولايتها حتى يكونوا كأنهم أعتقوا معاً ما لم يجر أب ولاءهم؟ قالوا بلى قلنا أو يعامل عنهم موالى أمهم ويكون أولياء في الزويج لهم؟ قالوا بلى قلنا فإن كانت عربية فسكون عصبها عصبته ولدها فيعقلون عنهم ويزوجون بانهم قالوا لا قلنا فإذا كان موالى الأم يقوون مقام عصبته في ولد مولاها وكان الأحوال لا يقومون ذلك انقام في بنى أختهم فكيف أنكرت ما علمنا والأصل الذي ذهبنا إليه واحد؟

ميراث الجوس

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وهذا إذا أسلم الجوس وابنة الرجد امرأه أو أخته له نظراً إلى أعظم سببين فورثناها به وأتينا الآخر وأعظمهما أثبتهما كل حال وإذا كانت أم أختاً ورثناها بأنها أم وذلك أن الأم قد ثبتت في كل حال والأخت قد تزول وهكذا جميع فرائضهم على عهد المنار وقال بعض الناس أورثنا من الوجهين معا فقلنا له رأيت إذا كان معها أخ وعى أخت أمه قال أحببها من الثلث بأن معها أخين وأورثنا من الوجه الآخر لأنها أخت رأيت حكم الله عز وجل إذ جعل للأم الثلث في حال ونقصها منه بدحول الإخوة عليها أليس إنما نقصها ميراثها لا بنفسها؟ قال بلى ميراثها نقصها مثل غيرها خلافاً؟ قال نعم قلنا فإذا نقصها بنفسها أليس قد نقصها بخلاف ما نقصه الله عز وجل به؟ وبهذا رأيت إذا كانت على السكك فكيف يجوز أن تعطى ما ينقصها دون السكك

وتعطيها أما كاملة وأخاً كاملة وهما بدنان وهذا بدن ؟ قال فقد دخل عليك أن عطلت أحد الحقين قلنا لما لم يكن سبيل إلى استعمالهما إلا بخلاف الكتاب وخلاف العقول لم يحز إلا تعطيل أصغرهما لا أكبرهما قال فهل نجد علينا شيئاً من ذلك ؟ قلنا نعم قد تزعم أن المسكاتب ليس بكامل الحرية ولا رقيق وأن كل من لم تسكل فيه الحرية صار إلى حكم العبيد لأنه لا يرث ولا يورث ولا تجوز شهادته ولا يحد من قذفه ولا يحد هو إلا حد العبيد فتعطل موضع الحرية منه قال : إني أحكم عليه أنه رقيق قلت أفي كل حاله أو في بعض حاله دون بعض ؟ قال بل في بعض حاله دون بعض لأنني لو قلت لك في كل حاله قلت لسيد المسكاتب أن يبيعه ويأخذ ماله ، قلت : فإذا كان قد اختلط أمره فلم يحض عبدا ولم يحض حراً فكيف لم تقل فيه بما روته عن علي بن أبي طالب رضى الله عنه أنه يعتقد منه بقدر ما أدى وتجوز حكم العبيد فيما نزل به وتمتع الميراث ؟ قال نعم قلنا فكيف لم تجز لنا في فرض الجوس ماوصفا ؟ وإنما صيرنا الجوس إلى أن أعطيناهم بأكثر ما يستوجبون فلم نمنهم حقاً من وجه إلا أعطيناهم ذلك الحق أو بعضه من وجه آخر وجعلنا الحكم فيهم حكماً واحداً معقولاً لا متبعضاً لأننا جعلنا بدنا واحداً في حكم بدنيين .

ميراث المرتد^(١)

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا سفيان بن عيينة عن الزهري عن علي بن الحسين عن عمرو بن عثمان عن أسامة بن زيد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم » (قال الشافعي) وبهذا

(١) في نسخة السراج البلقيني في هذا المقام زيادة نصها :

وفي اختلاف العراقيين « باب الموارث » أخبرنا الربيع قال (قال الشافعي) وإذا مات الرجل وترك أخاه لأبيه وأمه وجدته فإن أبا حنيفة كان يقول المال كله للجد وهو بمنزلة الأب في كل ميراث وكذلك بلغنا عن أبي بكر الصديق وعن عبد الله بن عباس وعن عائشة أم المؤمنين رضى الله عنها وعن عبد الله بن الزبير أنهم كانوا يقولون : الجد بمنزلة الأب إذا لم يكن له أب وكان ابن أبي لبي يقول في الجد بقرول علي بن أبي طالب رضى الله عنه للأخ النصف وللجد النصف وكذلك قال زيد بن ثابت وعبد الله بن مسعود في هذه المنزلة (قال الشافعي) وإذا هلك الرجل وترك جده وأخاه لأبيه وأه فالأصل بينهما نصفان وهكذا قال زيد بن ثابت فعلى وعبد الله بن مسعود ، وروى عن عثمان وخالفهم أبو بكر الصديق رضى الله عنه فجعل المال للجد وقالت عائشة ممة وابن عباس وابن الزبير وعبد الله بن عتبة وهو مذهب أهل الكلام في الفرائض وذلك أنهم يتوهمون أنه القياس وليس واحد من قولين بقياس غير أن طرح الأخ بالجد أبعد من القياس من إثبات الأخ معه وقد قال بعض من يذهب هذا المذهب إنما طرحنا الأخ بالجد لثلاث خصال أتم مجتمعون معنا عليها منها أنكم تحببون به بنى الأم وكذلك بمنزلة الأب ولا تقصرونه من السدس وكذلك بمنزلة الأب وأنتم تسمونه أبا فقال الشافعي : قلت إنما حببنا به بنى الأم خيراً لا قياساً على الأب قال وكيف ذلك ؟ قلت نحن نحجب بنى الأم بينت ابن ابن متسفة وهذه وإن وافقت بمنزلة الأب في هذا الموضع فلم نحكم لها نحن وأنت بأن تسكون تقوم مقام الأب في غيره إذا وافقه في معنى وإن خالفه في غيره فأما بأننا لا نقصه من السدس فإننا لم نقصه خيراً ونحن لا نقص الجدة من السدس أفرأيتنا وإباك أمأها مقام الأب أن وافقه في معنى ؟ وأما اسم الأبوة فنحن وأنت نلزم من بيننا وبين آدم اسم الأبوة وإذا كان ذلك ودون أحدكم أب =

يقول فسلك من حائض دين الإسلام من أهل الكتاب ومن أهد الأوثان فإن ارتد أحد من هؤلاء عن الإسلام لم يرثه المسلم لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم وقطع الله الولاية بين المسلمين والمشركين فوافقنا بعض الناس على كل كافر إلا المرتد وحده فإنه قال ترثه ورثته من المسلمين فقلنا فيعدو المرتد أن يكون داخلًا في معنى الكافرين أو يكون في أحكام المسلمين ؟ فإن قلت : هو في بعض حكمه في أحكام المسلمين . قلنا أفيجوز أن يكون كافرًا في حكم مؤمنًا في غيره : فيقول لك غيرك فهو كافر حيث جعلته مؤمنًا ومؤمن حيث جعلته كافرًا ، قال لا . قلنا أفليس يجوز

== أفرب ماله ثم يرث . وكذلك لو كان كافرًا . والموروث مسلمانًا ، أو قاتلًا والموروث مقتولًا . أو كان الموروث حرا والأب مملوكًا . فلو كان إنما ورثنا بأبنا فقط ورثنا هؤلاء الذين حرمانهم كلهم ولكننا إنما ورثناهم خبرًا لا بالأب فقال فأى القولين أشبه بالقياس ؟ قلت ما منهما قياس والقول الذي اخترت أبرد من القياس والعقل قال : فأين ذلك ؟ قلت رأيت الجد والأخ إذا طلبا ميراث الميت أيدليان بقرابة أنفسهما أم بقرابة غيرهما ؟ قال وما ذلك ؟ قلت أليس إنما يقول الجد أنا أبو أبي الميت ويقول الأخ أنا ابن أبي الميت ؟ قال بلى قلت بقرابة أبي الميت يدلان معًا إلى الميت : قال بلى قلت فاجعل أبا الميت هو الميت أيهما أولى بكثرته ميراثه ابنه أو أبوه ؟ قال بل ابنه لأن له خمسة أسداس ولأبيه السدس قلت وكيف حجبت الأخ بالجد والأخ إذا مات الأب أولى بكثرته ميراثه من الجد لو كنت حاجبا أحدهما بالآخر انبغى أن تحجب الجد بالأخ ؟ قال وكيف كان يكون القياس فيه ؟ قلت لا معنى للقياس فيهما معًا يجوز ولو كان له معنى انبغى أن يجعل للأخ أبدا حيث كان مع الجد خمسة أسداس وللجد السدس وقلت رأيت الإخوة أمثبتين الفرض في كتاب الله عز وجل : قال نعم قلت أهيل للجد في كتاب الله عز وجل فرض ؟ فقال لا قلت وكذلك السنة هم مثبتون فيها ولا أعلم للجد في السنة فرضًا إلا من وجه واحد لا يشته أهل الحديث قلت كل التبييت فلا أعلمك إلا طرحت الأقوى من كل وجه الأضعف وإذا أقرت الأخت وهي الأب وأم وقد ورث معها العصبه بالأخ للأب فإن أبا حنيفة كان يقول تعطيه نصف ما هو في يدها لأنها أقرت أن المال كله بينهما نصفين فما كان في يدها منه فهو بينهما نصفان وبهذا يؤخذ وكان ابن أبي ليلى لا يعطيه مما في يدها شيئًا لأنها أقرت بما في يدي العصبه وهو سواء في الورثة كلهم ما قالوا جميعا (قال الشيخ زيني) وإذا مات الرجل وترك أخته لأبيه وأمه وعصبه فأقرت الأخت بأخ فاقتراس أن لا يأخذ شيئًا وهكذا كل من أقر به وارث فسكان إقراره لا يثبت نسبه فالقياس أن لا يأخذ شيئًا من قبل أنه إنما أقر له بنق عليه في ذلك الحق مثل الذي أقر له به لأنه إذا كان وارثًا بسبب كان موروثًا به وإذا لم يثبت النسب حتى يكون موروثًا لم يحز أن يكون وارثًا به وذلك مثل الرجل يقر أنه باع داره من رجل بألف فجده انقر له بالبيع لم يعطه الدار وإن كان بائعها قد كان أقر بأنها قد صارت مملوكة له وذلك أنه لم يقر أنها كانت مملوكة له إلا وهو مملوك عليه بها شيء فما سقط أن تكون مملوكة عليه بشيء سقط الإقرار له ومثل الرجلين يباعان العدد ويختلفان في ثمنه^(١) وقد تصادقا على أنه ملك المالك إلى ملك المشتري فما لم يعلم المشتري ما راعه أنه ملكه به سقط الإقرار . فلا يجوز أن يثبت للعقر له بالسبب حتى وقد أحاط أنه لم يقر له من دين ولا وصية ولا حق على انقر له إلا ميراث الذي إذا ثبت أن يكون موروثًا به وإذا لم يثبت له أن يكون موروثًا بالسبب لم يثبت أن يكون وارثًا به . وإذا مات الرجل وترك امرأة وولدها ولم يقر بميراثه =

(١) قوله : وقد تصادقا على أنه ملك المالك الخ ماله « على أنه قل ملك المالك » وحرر . كتبه . صححه .

لك من هذا شيء إلا جاز عليك مثله ؛ قال فإنما صرنا في هذا إلى أثر رويناه أن علي بن أبي طالب رضى الله عنه قتل المستورد وورث ميراثه وورثه المسلمين قلنا فقد زعم بعض أهل الحديث منكم أنه غلط ونحن نجعله لك ثابتاً أفرايت حكمه في سوى الميراث أحكم مشرك أو مسلم ؟ قال بل حكم مشرك قلنا فإن حبست المرتد لقتله أو لتستبيته مات ابن له مسلم أبتره؟ قال لا ، قلنا أفرايت أحداً قط لا يرث ولده إلا أن يكون قاتله وورثه ولده؟ إنما أثبت الله عز وجل الموارث للأبناء من الآباء حيث أثبت الموارث للآباء من الأبناء وقطع ولاية المسلمين من المشركين وسن رسول

== ثم جاءت بولد بعد موته وجاءت بامرأة تشهد على الولادة ، فإن أبا حنيفة كان يقول لا أقبل هذا ولا أثبت نسبه ولا أورثه بشهادة امرأة وكان ابن أبي ليسى يقول أثبت نسبه وأورثه بشهادتها وحدها وبهذا يؤخذ (قال الشيخ النجاشي) وإذا مات الرجل وترك ولداً وزوجة فأنكر ابنه ولدها فجاءت بأربع نسوة يشهدن أنها ولده كان نسبه ثابتاً وكان وارثاً ولا أقبل فيه أقل من أربع نسوة قياساً على القرآن لأن الله عز وجل ذكرها شاهدين وشاهداً وامرأتين فأقام امرأتين حيث أجازهما مقام رجل فلما أجزنا النساء فيما تغيبت عنه الرجال لم يجز أن نجيز منهن إلا أربعاً قياساً على ما وصفت . وحجته هذا القول قول عطاء بن أبي رباح ، وإذا كان لرجل عبدان ولداً في ملكه كل واحد منهما من أمة فأقر في صحته أن أحدهما ابنه ثم مات ولم يبين ذلك ، فإن أبا حنيفة قال لا يثبت نسب واحد منهما ويعتق من كل واحد منهما نصفه ويسعى في نصف قيمته ، وكذلك أمهاتهما وبه نأخذ . وكان ابن أبي ليلي يثبت نسب أحدهما ويرثان ميراث ابن ويسعى كل واحد منهما في نصف قيمته وكذلك أمهاتهما (قال الشيخ النجاشي) وإذا كان لرجل أمتان لازوج لواحدة منهما فولدتا ولدين فأقر السيد بأن أحدهما ابنه ومات ولا يعرف أيهما أقر به ، فإنما نزيهما القافة فإن أحقهما به أحدهما جملناه ابنه وورثناه منه وجملناه أمه أم ولد تعتق بموته وأرقنا الآخر ، وإن لم يكن قافة أو كانت فأشكلك عليهم لم يجعل ابنه واحداً منهما وأقرعنا بينهما فأيهما خرج سهمه اعتقناه وأمه بأنها أم ولد وأرقنا الآخر وأمه ، وأصل هذا مكتوب في كتاب المتق . وإذا كانت الدار في يدى رجل فأقام ابن عم له البيعة أنها دار جدتها والذي هو في يديه منكر لذلك فإن أبا حنيفة كان يقول لا أقبض بشهادتهم حتى يشهدوا أن الجد تركها ميراثاً لأبيه ولأبى صاحبه لا يعلون له وارثاً غيرها ثم توفي أبو هذا وترك نصيبه منها لهذا ميراثاً لا يعلون له وارثاً غيره . وكان ابن أبي ليلي يقول أقبض له بشهادتهم وأسكنه في الدار مع الذى هو في يديه ولا يقسمان حتى تقوم البيعة على الموارث كما وصفت لك في قول أبي حنيفة ولا يقولان لا أعلم في قول ابن أبي ليسى ولكن يقولان لا وارث له غيرها في قول ابن أبي ليسى وقال أبو يوسف أسكنه ولا يقسمان (قال الشيخ النجاشي) وإذا كانت الدار في يدى الرجل فأقام ابن عمه البيعة أنها دار جدتها أم أبييها ولم تقل البيعة أكثر من ذلك والذي في يديه الدار منكر قضيت بها دارا لجدتها ولم أقسمها بينهما حتى تثبت البيعة على من ورث جدتها ومن ورث أباهما لأنى لا أدري لعل معهما ورثة أو أصحاب دين أو وصايا وأقبل البيعة إذا قالوا مات جدتها وتركها ميراثاً لا وارث له غيرها ولا يكونون بهذا شهوداً على ما يعلون لأنهم في هذا كله إنما يشهدون على الظاهر كشهادتهم على النسب وكشهادتهم على الملك وكشهادتهم على العدل ولا أقبلهم إذا قالوا لا أعلم وارثاً غير فلان وفلان إلا أن يكونوا من أهل الخبرة بالشهود عليه الذين يكون الأغلب منهم أنه لا يخفى عليهم وارث لو كان وذلك أن يكونوا ذوى قرابة أو مودة أو خلطة أو خبرة بجوار أو غيره فإذا كانوا هكذا قبلتهم على العلم لأن معنى البت معنى العلم ومعنى العلم معنى البت ، وإذا توفي الرجل وترك امرأته وترك في بيته متاعاً فإن أبا حنيفة كان يحدث عن حماد بن إبراهيم أنه قال : ما كان للرجل من متاع فهو للرجل وما كان للنساء فهو للمرأة وما كان ==

الله صلى الله عليه وسلم أن لا يرث اسم الكافر ولا الكفرة إن كان المرثد حارجا من معنى حكا الله تبارك وتعالى وحكم رسوله صلى الله عليه وسلم من بين المشركين بالأثر الذي زعمت لرمك أن تكون قد خالفت الأثر لأن على ابن أبي طالب رضي الله عنه ميراث ولده لو ماتوا وهو لو ورث ولده ماله ابن أبي يورثه ولد إذا كان عنده مخالفا لغيره من المشركين ولو جاز أن يرثوه ولا يرثهم كان في مثل معنى ما حكاه به معاوية بن أبي سفيان وتابعه عليه

للرجال والنساء فهو للباقي منهما المرأة كادت أو الرجل . وكذلك الزوج إذا طلق . والباقي الزوج في الطلاق وبه كان يأخذ أبو حنيفة وأبو يوسف . وقيل بعد ذلك لا يكون للمرأة إلا ما يجيز به مثلها في ذلك كله لأنه يكون رجل تاجر عنده متاع البيت من تجارته أو صانع أو تسكون رهون عند رجل . وكان ابن أبي ليلى يقول إذا مات الرجل أو طلق متاع البيت كله متاع الرجل إلا الدرع والخمار وشبهه إلا أن يقرم لأحدهما بية على دعوه ولو طلقها في دارها كان أمرهما على ما وصفت لك في قولهما جميعا (قال الشيخ ابن) وإذا اختلف الزوجان في متاع البيت يسكنه قيل أن يتفرقا أو بعد ما تفرقا كان البيت للرجل أو المرأة أو بعد ما يموتان واختلف في ذلك ورثتهما بعد موتها أو ورثة الميت منهما والباقي كان للزوج أو الزوجة فواء ذلك كله فمن أنام البينة على شيء من ذلك فهو له ومن لم يقرم بينة فالتقاسم الذي لا يميز أحد عندي بالغة عنه على الإجماع عليه أن هذا المتاع في أيديهما معا فهو بينهما نصفان كما يختلف الرجلان في ابتاع بأيديهما جميعا فيسكون بينهما نصفين بعد الأمان فإن قال قائل وكيف يكون للرجل التصونج والحقوق والمزوع والخمر ويكون للمرأة السيف والرمح والدرع : قيل قد يملك الرجال متاع النساء والنساء متاع الرجال أو رأيت لو أقام لرجل البينة على متاع النساء والمرأة البينة على متاع الرجال أليس يقضى لكل بما أقام عليه البينة ؟ فإذا قال لي قيل أليس قد زعمت وزعم الناس أن كينونة الشيء في يدي المتنازعين يثبت لسكن النصف : فإن قال لي قيل كما ثبت له البينة فإن قال لي قيل فو لم يحمل الزوجين هكذا وهي في أيديهما ؟ فإن استعملت عليه لظنون وتركت الظاهر قيل لك فما تقول في عطار ودباغ في أيديهما عطر ومتاع الدباغ تداعيا معا فإن زعمت أنك تعطى الدباغ متاع دباغين والعطار متاع عطارين قيل فما تقول في رجل غير موسر ورجل موسر تداعيا ياقونا والؤلؤا : فإن زعمت أنك تبعه له موسر وهو في أيديهما معا خالفت مذهب العامة وإن زعمت أنك تقسمه بينهما ولا يستعمل عليهما ظن وهكذا ينبغي لك أن تقول في متاع الرجل والمرأة وإذا أسلم الرجل على يدي الرجل ووالاه وعاقده ثم مات ولا وارث له فإن أبا حنيفة كان يقول ميراثه له أعنادك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن عمر بن الخطاب وعن عبد الله بن مسعود وبهذا يأخذ وكان ابن أبي يورثه ثمتنا بظرف عن شعبي أنه قال لا ولاء إلا لذي لائمة . الليث ابن أبي سليم عن أبي الأشعث الصماني عن عمر بن الخطاب أنه سئ عن الرجل يسلم على يدي الرجل فيعمت ويرك مالا فهو له وإن أبي فليب قال أبو حنيفة عن إبراهيم بن محمد عن أبيه عن مسروق أن رجلا من أهل الأرض والى ابن عمه مات وترك مالا فسألوا ابن مسعود عن ذلك فقال ماله له (قال الشيخ ابن) وإذا أسلم الرجل على يدي رجل ووالاه ثم مات لم يكن له ميراثه من قبل قول النبي صلى الله عليه وسلم « فإنما الولاء من أعتق » . وعدا يدل على مبيح أحدهما أن الولاء لا يكون إلا من أعتق والآحر على أن لا يتحول الولاء ممن أعتق وهذا مكتوب في « كتاب الولاء » .

غيره فقال نرت الشركيين ولا يرتونا كما نحن لنا نساؤهم ولا تحل لهم نساؤنا أفرأيت إن احتج عليك أحد بهذا من قول معاوية ومن تابعه عليه منهم سعيد بن المسيب ومحمد بن علي بن الحسين وغيرهما وقد روى عن معاذ بن جبل شبيهه . وقد قاله معاوية ومعاذ بن أهل الكتاب ، وقال لك إن النبي صلى الله عليه وسلم إنما كان يحكم به على أهل الأوثان والنساء الاتي يحملن لهن من نساء أهل الكتاب لانساء أهل الأوثان فقال معاذ بن جبل ولما وافقه وعلم فلم توافق قولها؟ وقد يحتمل قول النبي صلى الله عليه وسلم «لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم» أن يكون أراد به الكفار من أهل الأوثان وأتبع معاوية ومعاذ في أهل الكتاب فأورث المسلم من الكافر ولا أورث الكافر من المسلم كما أفول في نكاح نسائهم قال لا يكون ذلك له لأنه إذا قل النبي صلى الله عليه وسلم «لا يرث المسلم» الكافر فهذا على جميع الكفار . قلنا ولم لا تستدل بقول من سمينا مع أن الحديث يحتمل له ؟ قال إنه قول حديث إلا وهو يحتمل معاني والأحاديث على ظاهرها لا تحال عنه إلى معنى تحتمله إلا بدلالة عن حدث عنه قلنا ولا يكون أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وإن كان مقدما حجة في أن يقول بمعنى يحتمله الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : لا قلنا فكل ما قلت من هذا حجة عليك في ميراث المرتد وفيما رويت عن علي بن أبي طالب رضى الله عنه .سأله (قال الشيخ نافع) وقلنا لا يؤخذ مال المرتد عنه حتى يموت أو يقتل على رده وإن رجع إلى الإسلام كان أحق بماله . وقال بعض الناس إذا ارتد فلحق بدار الحرب قسم الإمام ميراثه كما يقسم ميراث الميت وأعتق أهله وأولاده ومدبريه وجعل دية المؤجل حالا وأعطي ورثته ميراثه فقيل له عبت أن يكون عمر وعثمان رضى الله تعالى عنهما حكما في دار السنة والهجرة في أرواة المفقود الذي لا يسمع له بخبر والأغلب أنه قد مات بأن تربص امرأته أربع سنين ثم أربعة أشهر وعشرا ثم تنسح فقلت وكيف نسحك بحكم الوفاة على رجل في امرأته وقد يمكن أن يكون حيا : وهم لم يحكموا في ماله بحكم الحياة إنما حكموا به لمعنى الضرر على الزوجة ، وقد تفرق نحن وأنت بين الزوج وزوجته بأقل من هذا الضرر على الزوجة فزعم أنه إذا كان عيننا فرق بينهما ثم صرت برأيك إلى أن حكمت على رجل حتى لو ارتد بطرسوس فامتنع بمساحة الروم ونحن نرى حياته بحكم الموتى في كل شيء في ساعة من نهار خالفت فيه القرآن ودخلت في أعظم من الذي عبت . وخالفت من عليك عدك اتباعه فيما عرفت وأنكرت . قال وأين القرآن الذي خالفت ؟ قلت قال: قال الله عز وجل « إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك » وقيل جل وعز «ولم يك نصف ما ترك أزواجكم» فلماذا قل ملك الموتى إلى الأحياء والموتى خلاف الأحياء ولم ينقل بميراث قط ميراث حتى إلى حتى فقلت ميراث الحى إلى الحى وهو خلاف حكم الله تبارك وتعالى . قال فإني أزعم أن رده ولو حقه بدار الحرب مثل موته ، قلت قولك هذا خبر ؟ قال دافيه خبر والسكنى قائمه قياسا . قلت فأين القياس ؟ قال ألا ترى أنى لو وجدته في هذه الحال قتلته فكان ميتا ، قلت قد علمت أنك إذا قتلته مات ما أنت لم تقبله فأين القياس ؟ إنما قتلته لو أمته فأنت لم تمته . ولو كنت بقولك لو قدرت عليه قتلته كما قلنا له لزمك إذا رجع إلى بلاد الإسلام أن يكون حكمه حكم الميت فتفند عليه حكم الموتى قال ما أفعل وكيف أفعل وهو حى ؟ قلت قد فعلت أولا وهو حى ثم زعمت أنك إن حكمت عليه بحكم الموتى فزعم تابيا وأم ولده قائمة ومدبره قائم وفي يد غرته ماله بينه الذى دفعته إليه وهو إلى عشرين سنين وفي يديه ميراثه يقال لك رد على مالى وهذا غير حى ؟ قلت قول هذا مالك بعينه لم أغیره وإنما هو إلى عشرين سنين وماله ولدى ومدبرى بأعينهما قال لا أردت عليه لأن الحكم قد نفذ فيه ، قلنا فكيف رددت عليه ما في يدى وإزائه وقد نفذ به الحكم ؟ قال هذا

ماله بعيه ، قلنا والمال الذي في يد عريمه وأم ولده ومدبره ماله بعينه ، فكيف تقضت الحكم في بعضه دون بعض ؟ هل قلت هذا خبرا أو قياسا قال ما قلته خبرا ولكن قلته قياسا ، قلنا فعلى أى شيء قسته ؟ قال على أموال أهل البني يصيبها أهل العدل ، فإن تاب أهل البني فوجدوا أموالهم بأعيانها أخذوها وإن لم يجدوها بأعيانها لم يغرما أهل العدل ، وكذلك ما أصاب أهل العدل لأهل البني ، قلنا فهذا وجد ماله بعينه فرددت بعضه ولم تردد بعضه فأما أهل العدل لو أصابوا لأهل البني أم ولد أو مدبرة رددتهما على صاحبهما وقلت لا يمتقان ولا يملكهما غير صاحبهما وليس هكذا قلت في مال المرتد .

ميراث المشركة

(قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى : قلنا إن المشركة زوج وأم وأخوان لأب وأم وأخوان لأم فللزوج النصف وللأم السدس وللآخرين من الأم الثلث ويشركهم بنو الأب والأم . لأن الأب لما سقط حكمه صاروا بنى أم معا وقال بعض الناس مثل قولنا إلا أنهم قالوا لا يشركهم بنو الأب والأم واحتجوا علينا بأن أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم اختلفوا فيها فقال بعضهم قولنا وقال بعضهم قولهم فقالوا اخترنا قول من قلنا بقوله من قبل أنا وجدنا بنى الأب والأم قد يكونون مع بنى الأم فيكون للواحد منهم الثلثان وللجماعة من بنى الأم الثلث ووجدنا بنى الأب والأم قد يشركهم أهل الفرائض فيأخذون أقل مما يأخذ بنو الأم ولما وجدناه مرة يأخذون أكثر مما يأخذون ومرة أقل مما يأخذون فرقا بين حكمهم فورثنا كلا على حكمه لأنا وإن جمعهم الأم لم نعظمهم دون الأب وإن أعطيناهم بالأب مع الأم فرقا بين حكمهم فقلنا إنا إنما أشركناهم مع بنى الأم لأن الأم وسقط حكم الأب فإذا سقط حكم الأب كان كأن لم يكن ولو صار للأب . ووضع يكون له فيه حكم استعماله قل نصيبهم أو أكثر قال فهل تجد مثل ما وصفت من أن يكون الرجل مستعملا في حال ثم تأتي حال فلا يكون مستعملا فيها ؟ قلنا نعم قال وما ذاك ؟ قلنا ما قلنا نحن وأنت وخالفت فيه صاحبك من الزوج ينسكح المرأة بعد ثلاث تطليقات ثم يطلقها فتحل للزوج قبله ويكون مبتدئا لنسكاحها وتكون عنده على ثلاث ولو نسكحها بعد واحدة أو اثنتين لم يهدم الواحد ولا اثنتين كما يهدم الثلاث لأنه لما كان له معنى في إحلال المرأة هدم الطلاق الذي تقدمه إذا كانت لا تحل إلا به ولما لم يكن له معنى في الواحدة والثنتين وكانت تحل لزوجها ينسكح قبل زوج كما كانت تحل لو لم يطلقها لم يكن له معنى فلم نستعمله قال إنا لنقول هذا خبرا عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قلت وقياسا كما وصفنا لأنه قد خالف عمر فيه غيره قال فهل نجد في هذا في الفرائض ؟ قلت نعم الأب يموت ابنه وللابن إخوة فلا يرثون مع الأب فإذا كان الأب قاتلا ورثوا ولم يرث الأب من قبل أن حكم الأب قد زال وما زال حكمه كان كمن لم يكن فلم تمنعهم الميراث به إذا صار لاحكام له كما معناهم به إذا كان له حكم وكذلك لو كان كافرا أو مملوكا قال فهذا لا يرث بحال وأولئك يرثون بحال قلنا أو ليس إنما ننظر في الميراث إلى الفريضة التي يدلون فيها بحقوقهم لا ننظر إلى حالهم قبلها ولا بعدها ؟ قال وما معنى بذلك ؟ قلت لو لم يكن قاتلا ورث وإذا صار قاتلا لم يرث ولو كان مملوكا مات ابنه لم يرث ولو عتق قبل أن يموت ورث قال هذا هكذا : قلنا فنظرنا إلى الحال التي لم يكن فيها للأب حكم في الفريضة أسقطناه ووجدناه لا يخرجون من أن يكونوا إلى بنى الأم

كتاب الوصايا

أخبرنا الربيع بن سليمان قال كتبنا هذا الكتاب من نسخة الشافعي من خطه بيده ولم نسمعه منه وذكر الربيع في أوله وإذا أوصى الرجل للرجل بمثل نصيب أحد ولده وذكر بعده تراجم وفي آخرها ما ينبغي أن يكون مقداً وهو :

باب الوصية وترك الوصية

(**فأما الثاني**) رحمه الله تعالى فبا روى عن النبي صلى الله عليه وسلم في الوصية : إن قوله صلى الله عليه وسلم « ما حق امرئٌ له مال يختمل ما لامرئٍ أن يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده » ويحتمل ما المعروف في الأخلاق إلا هذا لامن وجه الفرض .

باب الوصية بمثل نصيب أحد ولده أو أحد ورثته ونحو ذلك ، وليس في التراجم

(**فأما الثاني**) رحمه الله تعالى : وإذا وصى الرجل للرجل بمثل نصيب أحد ولده ، فإن كانوا اثنين فله الثلث وإن كانوا ثلاثة فله الربع حتى يكون مثل أحد ولده ، وإن كان أوصى بمثل نصيب ابنه ، فقد أوصى له بالنصف فله الثلث كاملاً إلا أن يشاء الابن أن يسلم له السدس (قال) وإنما ذهبت إذا كانوا ثلاثة إلى أن يكون له الربع وقد يحتمل أن يكون له الثلث لأنه يعلم أن أحد ولده اثلاثة يرثه الثلث وأنه لما كان يقول محتملاً أن يكون أراد أن يكون كأحد ولده وأراد أن يكون له مثل ما يأخذ أحد ولده ، جعلت له الأقل فأعطيته إياه لأنه اليقين ومنعته الشك ، وهكذا لو قال أعطوه مثل نصيب أحد ولدي فسكان في ولده رجال ونساء أعطيته نصيب امرأة لأنه أقل ، وهكذا لو كان ولده ابنة وابن ابن ، فقال أعطوه مثل نصيب أحد ولدي أعطيته السدس ، ولو كان ولد الابن اثنين أو أكثر أعطيته أقل ما يصيب واحداً منهم ، ولو قال له مثل نصيب أحد ورثتي ، فسكان في ورثته امرأة ترثه ثمنها ولا وارث له يرث أقل من ثمن أعطيته إياه ، ولو كان له أربع نسوة يرثه ثمناً أعطيته ربع الثمن ، وهكذا لو كانت له عصابة فورثوه أعطيته مثل نصيب أحدهم وإن كان سهماً من ألف سهم ، وهكذا لو كانوا والى ، وإن قل عددهم وكان معهم وارث غيرهم زوجة أو غيرها أعطيته أبداً الأقل مما يصيب أحد ورثته ، ولو كان ورثته إخوة لأب وأم وإخوة لأب وإخوة لأم ، فقال أعطوه مثل نصيب أحد إخوتي أو له مثل نصيب أحد إخوتي فذلك كله سواء ، ولا تبطل وصيته بأن الإخوة للأب لا يرثون ويعطى مثل نصيب أقل إخوته الذين يرثونه نصيباً ، إن كان أحد إخوته لأم أقل نصيباً أو بنى الأم والأب أعطى مثل نصيبه (قال) ولو قال أعطوه مثل أكثر نصيب وارث لي نظر من يرثه فأيهم كان أكثر له ميراثاً أعطى مثل نصيبه حتى يستكمل الثلث ، فإن جاوز نصيبه الثلث لم يكن له إلا الثلث ، إلا أن يشاء ذلك الورثة ، وهكذا لو قال أعطوه أكثر مما يصيب أحداً من ميراثي أو أكثر نصيب أحد ولدي أعطى ذلك حتى يستكمل الثلث ولو قال أعطوه ضعف ما يصيب أكثر ولدي نصيباً أعطى مثلي ما يصيب أكثر ولده نصيباً ولو قال ضعف ما يصيب ابني نظرت ما يصيب ابنه فإن كان مائة أعطيته ثلثمائة فأكون أضعفت المائة التي تصيبه بميراثه مرة ثم مرة فذلك ضعفان وهكذا إن قال ثلاثة أضعاف وأربعة لم أزد على أن أنظر أصل الميراث فأضعفه له مرة بعد مرة حتى يستكمل ما أوصى له به ولو قال أعطوه مثل نصيب أحد من أوصيت له أعطى أقل ما يصيب أحداً ممن أوصى له لأنني إذا أعطيته أقل فقد أعطيته ما أعلم أنه أوصى له به فأعطيته باليقين ولا أجاوز ذلك لأنه شك والله تعالى أعلم .

باب الوصية بجزء من ماله

(**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى : ولو قال فلان نصيب من مالي أو جزء من مالي أو حظ من مالي كان هذا كله سواء ويقال للورثة أعطوه منه ما شئتم لأن كل شيء جزء ونصيب وحظ . فإن قال الموصي له قد علم الورثة أنه أراد أكثر من هذا أحلف الورثة ما علمه أراد أكثر مما أعطاه ونعطيه وهكذا لو قال أعطوه جزءا قليلا من مالي أو حظا أو نصيبا ولو قال مكان قليل كثيرا ما عرفت للكثير حدا وذلك أي لو ذهب إلى أن أقول الكثير كل ما كان له حكم وجدت قوله تعالى «من يعمل مثقال ذرة خيرا يره * ومن يعمل مثقال ذرة شرا يره» فكان مثقال ذرة قليلا وقد جعل الله تعالى لها حكما يرى في الخير والشرف ورأيت قليل مال الآدميين وكثيره سواء يقضى بأدائه على من أخذه غصبا أو تعديا أو استهساكة (**قال الشافعي**) ووجدت ربع دينار قليلا وقد يقطع فيه (**قال الشافعي**) ووجدت مائتي درهم قليلا وفيها زكاة وذلك قد يكون قليلا فكل ما وقع عليه اسم قليل وقع عليه اسم كثير فلما لم يكن للكثير حد يعرف وكان اسم الكثير يقع على القليل كان ذلك إلى الورثة وكذلك لو كان حيا فأقر لرجل بقليل ماله أو كثيره كان ذلك إليه حتى لم يسم شيئا ولم يحدده فذلك إلى الورثة لأن لا أعطيه بالشك ولا أعطيه إلا باليقين .

باب الوصية بشيء مسمى بغير عينه

(**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى : ولو أوصى لرجل فقال أعطوه عبدا من رقيق أعطوه أي عبد شاءوا وكذلك لو قال أعطوه شاة من عمى أو بعيرا من إبل أو سمارا من حميري أو غلاما من غلامي أعطاه الورثة أي ذلك شاءوا مما سماه ولو قال أعطوه أحد رقيقتي أو عصف رقيقتي أو رأسا من رقيقتي أعطوه أي رأس شاءوا من رقيقته ذكرا أو أنثى صغيرا أو كبيرا مبيعا أو غير مبيع وكذلك إذا قال دابة من دوابي أعطوه أي دابة شاءوا أنثى أو ذكرا صغيرة كانت أو كبيرة وكذلك أعطوه صغيرا من الرقيق إن شاءوا أو كبيرا ولو أوصى فقال أعطوه رأسا من رقيقتي أو دابة من دوابي فأت من رقيقته رأس أو من دوابه دابة فقال الورثة هذا الذي أوصى لك به وأسكر الوصى له ذلك فقد ثبت له الوصى له عبد أو رأس من رقيقته فيعطيه الورثة أي ذلك شاءوا وليس عليه ما مات ما حمل الثالث ذلك كما لو أوصى له بمائة دينار فهلك من ماله مائة دينار لم يكن عليه أن يحسب عليه ما حمل ذلك الثالث وذلك أنه جعل النسبية مع يقطع به إليهم فلا يبرون حتى يمضوه إلا أن يملك ذلك كما فيكون كهللا عبد أوصى له به عليه وإن لم يبق إلا واحد مما أوصى له به من دواب أو رقيق فهو له وإن هلك الرقيق أو الدواب أو ما أوصى له به كله بطلت الوصية .

باب الوصية بشيء مسمى لا يملكه

(**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى : ولو قال أوصى أعطوا فلانا شاة من غنمي أو بعيرا من إبلي أو عبدا من رقيقتي أو دابة من دوابي لم يوجد له ذمة ولا شيء من ذلك الذي أوصى له به بطلت الوصية لأنه أوصى له بشيء مسمى أضاه إلى ملكه لا يملكه وكذلك الوصى له به هذا صدق فهلك أو بعه قبل موته بطلت الوصية له وإن مات من صدق الوصى فيه شيء بطلت ذلك صدق إلا واحدا كان ذلك واحدا الوصى له إذا حمله ذلك ولو مات قبل موته بطلت وصية رجله به بها ولو صادقا على أنه قبيح شيء فقال أوصى له استهلك أوره وحب أوره من هلك من شيء كان القبول قول ورثة وعلى الوصى له بنية فإن جاءه قبل الورثة أعطوه ما شئتم كما يكون . الله تعالى أعلم بالصواب الذي أوصى له به وأقول في قوله قولكم إذا جئتم شيء بخلاف

واحفوا له إلا أن يأتي بيينة على أن أقله ثمننا كان مبلغ ثمنه كذا ولو استهلك ذلك كله وارث أو أجنبي كان للموصى له أن يرجع على مسهلكه من كان بشمن أي شيء سلمه له الوارث منه فإن أخذ الوارث منه ثمن بعض ذلك الصنف وأفلس بهضه رجع الموصى له على الوارث بما أصاب ما سلم له الوارث من ذلك الصنف بقدر ما أخذ كأنه أخذ نصف ثمن غنم فقال الوارث سلم له أدنى شاة منها وقيمتها درهمان فيرجع على الوارث بدرهم وهكذا هذا في كل صنف ، والله تعالى أعلم .

باب الوصية بشاة من ماله

(قال الشيخان) رحمه الله تعالى : ولو أن رجلا أوصى لرجل بشاة من ماله قيل للارث : أعطوه أي شاة شئتم كانت عدكم أو اشتريتموها له صغيرة أو كبيرة ضائفة أو ماعزة فإن قالوا نعطيه ظيبا أو أروية لم يكن ذلك لهم وإن وقع على ذلك اسم شاة لأن المعروف إذا قيل شاة ضائفة أو ماعزة وهكذا لو قالوا نعطيك تيسا أو كبشا لم يكن ذلك لهم لأن المعروف إذا قيل شاة أنها أثنى وكذلك لو قال أعطوه بعيرا أو ثورا من مالى لم يكن لهم أن يعطوه ناقة ولا بقرة لأنه لا يقع على هذين اسم البعير ولا الثور على الاقتراد وهكذا لو قال أعطوه عشر أيتق من مالى لم يكن لهم أن يعطوه فيها ذكرا وهكذا لو قال أعطوه عشرة أجمال أو عشرة أموار أو عشرة أتيس لم يكن لهم أن يعطوه أثنى من واحد من هذه الأصناف ولو قال أعطوه عشرة من غنمي أو عشرة من إبلى أو عشرة من أولاد غنمي أو إبلى أو بقري أو قال أعطوه عشرة من الغنم أو عشرة من البقر أو عشرة من الإبل كان لهم أن يعطوه عشرة إن شاءوا وإن شاءوا ذكورا كلها وإن شاءوا ذكورا وإناثا لأن الغنم والبقر والإبل جميع يقع على الذكور والإناث ولا شيء أولى من شيء ألا ترى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « ليس فيما دون خمس ذود صدقة » فلم يختلف الناس أن ذلك في الذكور دون الإناث والإناث دون الذكور والإناث لو كانت لرجل ولو قال أعطوا فلانا من مالى دابة قيل لهم أعطوه إن شئتم من الخيل أو البغال أو الحمير أثنى أو ذكرا لأنه ليس الذكر منها بأولى باسم الدابة من الأثنى ولكنه لو قال أثنى من الدواب أو ذكرا من الدواب لم يكن له إلا ما أوصى به ذكرا كان أو أثنى صغيرا كان أو كبيرا أعجب كان أو سمينا معيبا كان أو سليما . والله تعالى الموفق .

باب الوصية بشيء مسمى فيهلك بعينه أو غير عينه

(قال الشيخان) رحمه الله تعالى ولو أوصى الرجل لرجل بثلت شيء واحد بعينه مثل عبد وسيف ودار وأرض وغير ذلك فاستحق ثلثا ذلك الشيء أو هلك وبقي ثلثه مثل دار ذهب السيل بثلتها أو أرض كذلك فالثلث الباقي للموصى له به إذا خرج من الثلث من قبل أن الوصية موجودة وخارجة من الثلث .

باب ما يجوز من الوصية في حال ولا يجوز في أخرى

(قال الشيخان) رحمه الله تعالى ولو قال أعطوا فلانا كلبا من كلابي وكانت له كلاب كانت الوصية جائزة لأن الموصى له يملكه بغير ثمن وإن استهلكه الورثة ولم يعطوه إياه أو غيره لم يكن له ثمن يأخذه لأنه لا ثمن للكلب ولو لم يكن له كلب فقال أعطوا فلانا كلبا من مالى كانت الوصية باطلة لأنه ليس على الورثة ولا لهم أن يشتروا من ثلثه كلبا فيعطوه إياه ولو استوهبوه فوهب لهم لم يكن داحلا في ماله وكان ملكا لهم ولم يكن عليهم أن يعطوا ملكهم للموصى له والموصى لم يملكه ولو قال أعطوه طيلا من طيولي وله الهبل الذي يضرب به للحرب

والطبل الذى يضرب به لاهو فإن كان الطبل الذى يضرب به لاهو يصلح لشيء غير الياهو قيل للورثة أعطوه أى الطبلين شتم لأن كلا يقع عليه اسم طبل ولو لم يكن له إلا أحداً صنفين، لم يكن لهم أن يعطوه من الآخر وهكذا لو قال أعطوه طبلًا من مالى ولا طبل له اتباع له الورثة أى الطبلين شاءوا بما يجوز له فيه وإن ابتاعوا له الطبل الذى يضرب به للحرب فمن أى عود أو صفر شاءوا وابتاعوه وبتاعونه وعليه أى جلد شاءوا مما يصلح على الطبول فإن أخذوه بجلدة لا تعمل على الطبول لم يجز ذلك حتى يأخذوه بجلدة يتخذ مثلها على الطبول وإن كانت أدنى من ذلك^(١) فإن اشترى له الطبل الذى يضرب به فسكان يصلح لغير الضرب وله طبلًا فإن كان الجلدان اللذان يجلدان عليهما يصلحان لغير الضرب أخذ بجلدته وإن كانا لا يصلحان لغير الضرب أخذ الطبلين بغير جلدتين وإن كان يقع على طبل الحرب اسم طبل بغير جلدة أخذته الورثة إن شاءوا بلا جلد وإن كان الطبل الذى يضرب به لا يصلح إلا للضرب لم يكن للورثة أن يعطوه طبلًا إلا طبلًا للحرب كما لو كان أوصى له بأى دواب الأرض شاء الورثة لم يكن لهم أن يعطوه خنزيرًا ولو قال أعطوه كبرا كان الكبر الذى يضرب به دون ما سواه من الطبول ودون الكبر الذى يتخذ النساء في روهن لأنهن إنما سمين ذلك كبرا تشبها بهذا وكان القول فيه كما وصفت إن صلح لغير الضرب جازت الوصية وإن لم يصلح إلا للضرب لم تجز عندي ولو قال أعطوه عودا من عيدانٍ وله عيدان يضرب بها وعيدان قسى وعصى وغيرها فالعود إذا وجه به المتكلم للعود الذى يضرب به دون ما سواه مما يقع عليه اسم عود فإن كان العود يصلح لغير الضرب جازت الوصية ولم يكن عليه إلا أقل مما يقع عليه اسم عود وأصغره بلا وتر وإن كان لا يصلح إلا للضرب بطلت عندي الوصية وهكذا القول في المزامير كلها وإن قال مزار من مزاميرى أو من مالى فإن كانت له مزامير شتى فأبها شاءوا أعطوه وإن لم يكن له إلا صنف منها أعطوه من ذلك الصنف وإن قال مزار من مالى أعطوه أى مزار شاءوا - أى أو قصبه أو غيرها - إن صلحت لغير الزهر وإن لم تصلح إلا للزهر لم يعط منها شيئا ولو أوصى رجل لرجل بجرة خمر بعينها بما فيها أهريق الخمر وأعطى طرف الجرة ولو قال أعطوه قوسا من قسى وله قسى معمولة وقسى غير معمولة أو ليس له منها شيء فقال أعطوه عودا من اقصى كان عليهم أن يعطوه قوسا معمولة أى قوس شاءوا - صغيرة أو كبيرة عربية أو أى عمل شاءوا - إذا وقع عليها اسم قوس ترمى بالنبل أو الشباب أو الحسبان ومن أى عود شاءوا ولو أرادوا أن يعطوه قوس جلاهي أو قوس ندف أو قوس كرسف لم يكن لهم ذلك لأن من وجه بقوس فإنما يذهب إلى قوس رومى بما وصفت وكذلك لو قال أى قوس شتم أو أى قوس الدنيا شتمت ولكنه لو قال أعطوه أى قوس شتمت مما يقع عليه اسم قوس أعطوه إن شاءوا قوس ندف أو قوس قطن أو ماشاءوا مما وقع عليه اسم قوس ولو كان له صنف من القسى فقال أعطوه من قسى لم يكن لهم أن يعطوه من غير ذلك الصنف ولا عليهم وكان لهم أن يعطوه أيها شاءوا كانت عربية أو فارسية أو دودانية أو قوس حسيان أو قوس قطن .

باب الوصية في المساكين والفقراء

(قال الشيخ زيني) رحمه الله تعالى وإذا أوصى الرجل فقال ثلث مالى في المساكين فكل من لا مال له ولا كسب فبنيه داخل في هذا المعنى وهو للأحرار دون المالك ممن لم يتم عقته (قال) وينظر أين كان ماله فيخرج
(١) قوله: فإن اشترى له الطبل الذى يضرب به فسكان يصلح إلى قوله « وإن كان الطبل الذى يضرب به الخ » كذا في جميع النسخ ولعل في العبارة سقطا وحرر . كتبه . صححه .

ثلاثة فيقسم في مساكين أهل ذلك البلد الذي به ماله دون غيرهم فإن أكثر حتى يعينهم نقل إلى أقرب البلدان له ثم كان هكذا حيث كان له مال صنع به هذا وهكذا لو قال ثلث مالي في الفقراء كان مثل المساكين يدخل فيه الفقير والمسكين لأن المسكين فقير والفقير مسكين إذا أفرد الموصى القول هكذا ولو قال ثلث مالي في الفقراء والمساكين ، علمنا أنه أراد التمييز بين الفقر والمسكنة ، فالفقير الذي لا مال له ولا كسب يقع منه موقعا ، والمسكين من له مال أو كسب يقع منه موقعا ولا يغبى ، فيجعل الثلث بينهم نصفين ونعني به مساكين أهل البلد الذي بين أظهرهم ماله وفقراءهم وإن قل ، ومن أعطى في فقراء أو مساكين ، فإما أعطى لمعنى فقر أو مسكنة ، فينظر في المساكين فإن كان فيهم من يخرج من المسكنة مائة وآخر يخرج من المسكنة خمسون أعطى الذي يخرج من المسكنة مائة سهمين والذي يخرج من خمسون سهما ، وهكذا يصنع في الفقراء على هذا الحساب ولا يدخل فيهم ولا يفضل ذو قرابة على غيره إلا بما وصفت في غيره من قدر مسكنته أو فقره (قال) فإذا نقلت من بلد إلى بلد أو خص بها بعض المساكين والفقراء دون بعض كرهته ، ولم يكن لي أن يكون على من فعل ذلك ضمان ، ولكن لو أوصى لفقراء ومساكين فأعطى أحد الصنفين دون الآخر ضمن نصف الثلث وهو السدس لأننا قد علمنا أنه أراد صنفين فحرم أحدهما ، ولو أعطى من كل صنف أقل من ثلاثة ضمن ، ولو أعطى واحدا ضمن ثلثي السدس لأن أقل ما يقسم عليه السدس ثلاثة ، وكذلك لو كان الثلث لصنف كان أقل ما يقسم عليه ثلاثة ، ولو أعطاهما اثنين ضمن حصاة واحد إن كان الذي أوصى به السدس فثلث السدس وإن كان الثلث فثلث الثلث لأنه حصاة واحدة ، وكذلك لو قال ثلث مالي في المساكين يضعه حيث رأى منهم كان له أقل ما يضعه فيه ثلاثة يضمن إن وضعه في أقل منهم حصاة ما بقي من الثلاثة وكان الاختيار له أن يعيهم ، ولا يضيق عليه أن يجتهد فيضعه في أحوجهم ، ولا يضعه كما وصفت في أقل من ثلاثة ، وكان له الاختيار إذا خص أن يخص قرابة الميت لأن إعطاء قرابته يجمع أنهم من الصنف الذي أوصى لهم وأنهم ذو رحم على صلتها ثواب .

باب الوصية في الرقاب

(قال الشيخ تاجي) رحمه الله تعالى : وإذا أوصى بثلث ماله في الرقاب أعطى منها في المساكين ولا يبتدىء منها عتق رقبة ، وأعطى من وجد من المساكين بقدر ما بقي عليهم وعموا كما وصفت في الفقراء والمساكين لا يختلف ذلك ، وأعطى ثلث كل مال له في بلد في مكاتب أهله (قال) وإن قال بضعه منهم حيث رأى فسكنا قلت في الفقراء والمساكين لا يختلف ، فإن قال يعتق به عني رقابا لم يكن له أن يعطي مكاتباً منه درهما وإن فعل ضمن^(١) وإن بلغ أقل من ثلاث رقاب لم يجزه أقل من عتق ثلاث رقاب ، فإن فعل ضمن حصاة من تركه من الثلث ، وإن لم يبلغ ثلاث رقاب وبلغ أقل من رقتين يجدها ثلثا وفضل فضل جعل الرقتين أكثر ثلثا حتى يذهب في رقتين ولا يحبس شيئا لا يبلغ رقبة ، وهكذا لو لم يبلغ رقتين وزاد على رقبة ، ويجزئه أي رقبة اشترى صغيرة أو كبيرة أو ذكرا أو أنثى ، وأحب إلى أزكي الرقاب وخيرها وأحرها أن يفك من سيده ملسكه ، وإن كان في الثلث سعة تحتمل أكثر من ثلاث رقاب فليل أيهما أحب إليك إقلال الرقاب واستغلاؤها أو إكثارها واسترخاؤها ؟ قال إكثارها واسترخاؤها أحب إلي ، فإن قال ولم ؟ قيل لأنه يروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « من أعتق رقبة أعتق الله بكل عضو منها عضوا منه من النار » ويزيد بعضهم في الحديث « حتى الفرج بالفرج » .

(١) قوله : وإن بلغ أقل من ثلاث رقاب وقوله بعد « وبلغ أقل من رقتين » كذا في النسخ بزيادة لفظ « أول من » في الموضين ، والظاهر أنهما من زيادة النسخ والمعنى على سقوطهما فتأمل . كتبه مصححه .

باب الوصية في الغارمين

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أوصى بثلاث ماله في غارمين فالقول أنه يقسم في غارمي البلد الذي به ماله وفي أقل ما يعطاه ثلاثة فضاء كالكقول في الفقراء والرقاب وفي أنه يعطى الغارمون بقدر غرمهم كالكقول في الفقراء لا يختلف ، ويعطى من له الدين عليهم أحب إلى . ولو أعطوه في دينهم رجوت أن يسع .

باب الوصية في سبيل الله

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى . وإذا أوصى الرجل بثلاث ماله في سبيل الله أعطيه من أراد الغزو لا يجزي عندي غيره . لأن من وجه بأن أعطى في سبيل الله لا يذهب إلى غير الغزو وإن كان كل ما أريد الله به من سبيل الله . والقول في أن يعطاه من غرام من غير البلد الذي به مال الموصى ويجمع عمومهم وأن يعطوا بقدر مغازيهم إذا بعدت وقربت مثل القول في أن تعطى المساكين بقدر مسكنتهم لا يختلف . وفي أقل من يعطاه وفي مجاوزته إلى بلد غيره مثل القول في المساكين لا يختلف ، ولو قال أعطوه في سبيل الله أو في سبيل الخير أو في سبيل البر أو في سبيل اثواب جزى أجزاء فأعطيه ذو قرابته فقراء كانوا أو أغنياء والفقراء والمساكين وفي الرقاب والغارمين والغزاة وابن السبيل والحاج ، ودخل النضيف وابن السبيل والسائس والمعتر فيهم أو في الفقراء والمساكين لا يجزي عندي غيره أن يقر بين هؤلاء لكل صنف منهم سهم فإن لم يفعل الوصي ضمن سهم من منعه إذا كان موجودا ومن لم يجده حبس له سهمه حتى يجده بذلك البلد أو ينقل إلى أقرب البلدان به ممن فيه ذلك الصنف فيعطونه .

باب الوصية في الحج

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى . وإذا مات الرجل وكان قد حج حجة الإسلام فأوصى أن يحج عنه فإن بلغ ثلثة حجة من لده أحج عنه رجل من بلده وإن لم يبلغ أحج عنه رجلا من حيث بلغ ثلثة (قال الربيع) الذي يذهب إليه الشافعي أنه من لم يكن حج حجة الإسلام أن عليه أن يحج عنه من رأس المال وأمن ذلك من الميقات (قال الشافعي) ولو قال أحجوا عني فلانا بمائة درهم وكانت المائة أكثر من إجارته أعطها لأنها وصية له كان بعينه أو بعير عليه ، ألم يكن وارثا ، فإن كان وارثا فأوصى له أن يحج عنه بمائة درهم وهي أكثر من أجر مثله قيل له إن شئت فأحجج عنه بأجر مثلك ويطلق الفضل عن أجر مثلك لأنها وصية والوصية لو ارث لا تجوز ، وإن لم تشأ أحججنا عنه غيرك بأقل ما يقدر عليه أن يحج عنه من بلده ، والإجارة بيع من البيوع فإذا لم يكن فيها محاباة تلبست بوصية . ألا ترى أنه لو أوصى أن يشتري عبد لو ارث فبعق فاشترى ب قيمته جاز ؛ وهكذا لو أوصى أن يحج عنه فقال وارثه أنا أحج عنه بأجر مثلي جار له أن يحج عنه بأجر مثله (قال) ولو قال أحجوا عني بثاني حجة وثلثة يبلغ أكثر من حجج جار ذلك لعير وارث ، ولو قيل أحجوا عني بثاني وثلثة يبلغ حججا من أحاز أن يحج عنه متطوعا أحج عنه بثلثة بقدر ما بلغ لا يزيد أحدا ويحج عنه على أجر مثله فإن فضل من ثلثة ما لا يبلغ أن يحج عنه أحد من بلده أحج عنه من أقرب البلدان إلى مكة حتى ينفذ ثلثة . فإن فضل درهم أو أقل مما لا يبلغ عنه به أحد رد ميراثا وكان ممن أوصى بن لم يقبل الوصية (قال) فإن أوصى أن يحج عنه حجة أو حججا في قول من أجاز أن يحج عنه فأحج عنه ضرورة لم يحج فالحج عن الحاج لاعتن الميت ويرد الحاج جميع الأجرة (قال) ولو استؤجر عنه من حج فأبسد الحج رد جميع الإجارة لأنه أفسد العمل الذي استؤجر عليه ولو أحجوا عنه امرأة أجزأ عنه

وكان الرجل أحب إلى ، ولو أحبوا رجلا عن امرأة أجزأ عنها (قال) وإحصار الجسد عن الحج مكتوب في كتاب الحج ، وإذا أوصى الرجل أن يحجوا عنه رجلا مات الرجل قبل أن يحج عنه أحج عنه غيره كما لو أوصى أن يعق عنه رقبة فابتعت فلم تعق حتى ماتت أعتق عنه أخرى ولو أوصى رجل قد حج حجة الإسلام فقال أحبوا عني فلانا بمائة درهم وأعطوا ما بقي من ثلثي فلانا وأوصى بثلث ماله لرجل بعينه فللموصى له بالثلث نصف الثلث لأنه قد أوصى له بالثلث وللحاج ولموصى له بما بقي من الثلث نصف الثلث ويحج عنه رجل بمائة .

باب العتق والوصية في المرض

أخبرنا الشافعي : قال أخبرنا عبد الوهاب عن أيوب عن أبي قلابة عن أبي المهلب عن عمران بن حصين أن رجلا أعتق ستة مملوكين له عند موته ليس له مال غيرهم . وذكر الحديث (**فَالثَّلَاثُ ابْنِي**) رحمه الله تعالى فعتق البنات في المرض إذا مات المعتق من الثلث ، وهكذا الهبات والصدقات في المرض لأن كل شيء أخرجه المال من ملكه بلا عوض مال أخذه فإذا أعتق المريض عتق بنت وعتق تدير ووصية بديء بعق البنات قبل عتق التدير والوصية وجميع الوصايا فإن فضل من الثلث فضل عتق منه التدير والوصايا وأنفذ الوصايا لأهلها ، وإن لم يفضل منه فضل لم تسكن وصية وكان كمن مات لامال له . وهكذا كل ما وهب قبضه الموهوب له أو تصدق به فقبضه لأن مخرج ذلك في حياته وأنه مملوك عليه إن عاش بكل حال لا يرجع فيه فهي كما لزمه بكل حال في ثلث ماله بعد الموت وفي جميع ماله إن كانت له صحة والوصايا بعد الموت لم تلزمه إلا بعد موته فكان له أن يرجع فيها في حياته فإذا أعتق رقبا له لامال له غيرهم في مرضه ثم مات قبل أن تحدث له صحة فإن كان عتقه في كلمة واحدة مثل أن يقول : إنهم أحرار أو يقول رقيق أو كل مملوك لي حر أفرع بينهم فأعتق ثلثه وأرق الثلثان . وإن أعتق واحدا أو اثنين ثم أعتق من بقي بديء بالأول ممن أعتق فإن خرج فهو حر وإن لم يخرج عتق ما خرج من الثلث ورق ما بقي وإن فضل من الثلث شيء عتق الذي يليه . ثم هكذا أبدا لا يعتق واحد حتى يعتق الذي بدأ بعقه . فإن فضل فضل عتق الذي يليه لأنه لزمه عتق الأول قبل الثاني ، وأحدث عتق الثاني والأول خارج من ملكه بكل حال إن صح وكل حال بعد الموت إن خرج من الثلث ، فإن لم يفضل من الثلث شيء بعد عتقه فإما أعتق ولا ثلث له (قال) وهكذا لو قال لثلاثة أعبد له : أنتم أحرار . ثم قال ما بقي من رقيق حر بديء بالثلاثة . فإن خرجوا من الثلث أعتقوا معا وإن عجز الثلث عنهم أفرع بينهم وإن عتقوا معا وفضل من الثلث شيء أفرع بين من بقي من رقبته إن لم يحملهم الثلث . ولو كان مع هؤلاء مدبرون وعبيد . وقال إن مات من مرضى فهم أحرار بديء بالذين أعتق عتق البنات فإن خرجوا من الثلث ولم يفضل شيء لم يعتق مدبر ولا موصى بعته بعينه ولا صفته . وإن فضل من الثلث عتق المدبر والموصى بعته بعينه وصفته ، وإن عجز عن أن يعتقوا منه كانوا في العتق سواء لا يبدأ المدبر على عتق الوصية لأن كلا وصية ولا يعتق بحال إلا بعد الموت وله أن يرجع في كل في حياته ولو كان في المعتقين في المرض عتق بنت إماء فولدت بعد العتق وقبل موت العتق فخرجوا من الثلث ولم يخرج الولد عتقوا . والإماء من الثلث والأولاد أحرار من غير أثلث لأنهم أولاد حرائر . ولو كانت المسألة بحالها وكان الثلث ضيقا عن أن يخرج جميع من أعتق من الرقيق عتق بنت قومنا الإمام كل أمة منهم معها ولدها لا يفرق بينها وبينه . ثم أفرعنا بينهم فأى أمة خرجت في سهم العتق عتقت من الثلث وتبعها ولدها من غير الثلث لأنها قد علمنا أنه ولد حرة لا يرق . وإذا ألقينا قيم الأولاد الذين عتقوا يعتق أمهم فزاد الثلث أعدا القرعة بين من بقي . فإن خرجت أمة معها ولدها أعتقت من الثلث وعتق

ولدها، لأنه ابن حرة من غير الثالث، فإن بقي من الثالث شيء، أعدناه هكذا أبدا حتى نستوظفه كله (قال) وإن ضاق ما يبق من الثالث فعتق ثلث أم ولد منهن عتق ثلث ولدها معها ورق ثلثة كقارق ثلثاها . ويكون حيا ولدها حكمها فما عتق منها قبل ولاده عتق منه . وإذا وقعت عليها قرعة العتق فإنما أعتقها قبل الولادة . وهكذا لو ولدتهم بعد العتق البتات وموت العتق لأقل من ستة أشهر أو أكثر (قال الشافعي) وإذا أوصى الرجل يعتق أمة بعد موته فإن مات من مرضه أو سفره فولدت قبل أن يموت الموصى فولدها مما يملك لأنهم ولدوا قبل أن يعتق في الحين الذي لو شاء أرقها وباعها . وفي الحين الذي لو صح بطلت وصيتها ولو كان عتقها تديرا كان فيه قولان أحدهما هذا لأنه يرجع في التدبير . والآخر أن ولدها بمنزلتها لأنه عتق واقع بكل حال ما لم يرجع فيه . وقد اختلف في الرجل يوصى بالعتق ووصايا غيره فقال غير واحد من المفتين يبدأ بالعتق ثم يجعل ما بقي من الثالث في الوصايا فإن لم يكن في الثالث فضل عن العتق فهو رجله أوصى فيما ليس له (قال) ولست أعرف في هذا أمرا يلزم من أثر ثابت ولا إجماع لاختلاف فيه ثم اختلف قول من قال هذا في العتق مع الوصايا فقال مرة بهذا وفارقه أخرى فزعم أن من قال لعبده إذا مت فأنت حر وقال إن مت من مرضي هذا فأنت حر فأوقع له عتقا بموته بلا وقت بدى بهذا على الوصايا فلم يصد إلى أهل الوصايا وصية إلا فضلا عن هذا وقال إذا قال أعتقوا عبدي هذا بعد موتي أو قال عبدي هذا حر بعد موتي يوم أو بشهر أو وقت من الأوقات لم يبدأ بهذا على الوصايا وحاص هذا أهل الوصايا واحتج بأنه قيل يبدأ بالعتق قبل الوصية وما أعلمه قال يبدأ بالعتق قبل الوصية مطلقا ولا يحاص العتق الوصية مطلقا بل فرق القول فيه بغير حجة فيما أرى والله المستعان (قال) ولا يجوز في العتق في الوصية إلا واحد من قولين إما أن يكون العتق إذا وقع بأي حال ما كان بدى على جميع الوصايا فلم يخرج منها شيء حتى يكمل العتق وإما أن يكون العتق وصية من الوصايا يحاص بها المعتق أهل الوصايا فيصيه من العتق ما أصاب أهل الوصايا من وصاياهم ويكون كل عتق كان وصية بعد الموت بوقت أو بغير وقت سواء أو يفرق بين ذلك خير لازم أو إجماع ولا أعلم فيه واحدا منهما فمن قال عبدي مدبر أو عبدي هذا حر بعد موتي أو متى مت أو إن مت من مرضي هذا أو اعتقته بعد موتي أو هو مدبر في حياتي فإذا مت فهو حر فهو كله سواء ومن جعل العتق يحاص أهل الوصايا فأوصى معه بوصية حاص العبد لنفسه أهل الوصايا في وصاياهم فأصابه من العتق ما أصابهم ورق منه ما لم يخرج من الثالث وذلك أن يكون ثمن العبد خمسين ديناراً وقيمة ما يبقى من ثلثه بعد العتق خمسين ديناراً فيوصى بعتق العبد ويوصى لرجل بخمسين ديناراً ولآخر بمائة دينار فيسكون ثلثه مائة ووصيته مائتين فلسك واحد من الموصى لهم نصف وصيته فيعتق نصف العبد ويرق نصفه ويكون لصاحب الخمسين خمسة وعشرون والموصى له بالمائة خمسون .

باب التكميلات

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولو أوصى رجل لرجل بمائة دينار من ماله أو بدار موصوفة بعين أو بصفة أو بعبد كذلك أو متاع أو غيره وقال ثم ما فضل من ثلثي فلفلان كان ذلك كما قال يعطى الموصى له بالثمن بعينه أو صفته ما أوصى له به فإن فضل من الثلث شيء كان للموصى له بما فضل من الثلث وإن لم يفضل شيء فلا شيء له (قال الشافعي) ولو كان الموصى له به عبداً أو شيئاً يعرف بعينه أو بصفة مثل عبد أو دار أو عرض من العروض فهلك ذلك الشيء هلك من مال الموصى له وقوم من الثلث ثم أعطى الذي أوصى له بتكملة الثلث ما فضل عن

فِيعة المالك كما يعطاه لو سلم المالك فدفعت إلى الموصى له به (قال) ولو كان الموصى به عبداً مات الموصى وهو صحيح ثم اعور قوم صحيحاً بحاله يوم مات الموصى وبقية مثله يومئذ فأخرج من الثلث ودفعت إلى الموصى له به كهيئته ناقصاً أو تاماً وأعطى الموصى له بما فضل عنه ما فضل عن الثلث : وإنما القبة في جميع ما أوصى به بينه يوم يموت الميت . وذلك يوم تجب الوصية (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) وإذا قال الرجل ثلث مالي إلى فلان يضعه حيث أراه الله فليس له أن يأخذ لنفسه شيئاً كما لا يكون له لو أمره أن يبيع له شيئاً أن يبيعه من نفسه لأن معنى يبيعه أن يكون مبيعاً به وهو لا يكون مبيعاً إلا لغیره وكذلك معنى يضعه يعطيه غيره وكذلك ليس له أن يعطيه وارثاً للميت لأنه إنما يجوز له ما كان يجوز للميت . فلما لم يكن يجوز للميت أن يعطيه لم يجوز لمن صيره إليه أن يعطى منه من لم يكن له أن يعطيه (قال) وليس له أن يضعه فيما ليس للميت فيه نظراً كما ليس له لو وكله بشيء أن يفعل فيه ما ليس له فيه نظر ولا يكون له أن يحبس عند نفسه ولا يودعه غيره لأنه لا أجر للميت في هذا . وإنما الأجر للميت في أن يسلك في سبيل الخير التي يرجى أن تقربه إلى الله عز وجل (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) فأختار للموصى إليه أن يعطيه أهل الحاجة من قرابة الميت حتى يعطى كل رجل منهم دون غيره فإن أعطاهموه أفضل من إعطاء غيره لما ينفردون به من صلة قرابته للميت ويشركون به أهل الحاجة في حاجتهم (قال) وقرابته ما وصفت من القرابة من قبل الأب والأُم معاً وليس الرضاع قرابة (قال) وأحب له إن كان له رضعاء أن يعطيهم دون جيرانه . لأن حرمة الرضاع تقابل حرمة النسب ثم أحب له أن يعطى جيرانه الأقرب منهم فالأقرب . وأقصى الجوار فيها أربعون داراً من كل ناحية ثم أحب له أن يعطيه أقر من يجده وأشدّه تففقاً واستتاراً . ولا يبقى منه في يده شيئاً يمكنه أن يخرج ساعة من نهار .

باب الوصية للرجل وقبوله ورده

(**فَاللَّشْتَانِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا أوصى الرجل المريض لرجل بوصية ما كانت ثم مات فللموصى له قبول الوصية وردها لا يجبر أن يملك شيئاً لا يريد ما لم يملكه بوجه أبدأ إلا بأن يرث شيئاً فإنه إذا ورث لم يكن له دفع الميراث وذلك أن حكماً من الله عز وجل أنه نقل ملك الموتى إلى ورثتهم من الأحياء فأما الوصية والهبة والصدقة وجميع وجوه الملك غير الميراث فالمملك لها بالخيار إن شاء قبلها وإن شاء ردها . ولو أنا أجبنا رجلاً على قبول الوصية جبرناه إن أوصى له بعيد زمنى أن يتفق عليهم فأدخلنا الضرر عليه وهو لم يجبه ولم يدخله على نفسه (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) ولا يكون قبول ولا رد في وصية حياة الموصى فلو قبل الموصى له قبل موت الموصى كان له الرد إذا مات ولو رد في حياة الموصى كان له أن يقبل إذا مات ويجبر الورثة على ذلك لأن تلك الوصية لم تجب إلا بعد موت الموصى . فأما في حياته فقبوله ورده وصحته سواء لأن ذلك فيما لم يملك (قال) وهكذا لو أوصى له بأبيه وأمه وولده كانوا أكسائر الوصية إن قبلهم بعد موت الموصى عتقوا . وإن رددهم فهم مملوك تركهم الميت لا وصية فيهم فهم لورثته (قال الربيع) فإن قبل بعضهم ورد بعضاً كان ذلك له وعتق عليه من قبل . وكان من لم يقبل مملوكاً لورثة الميت ولو مات الموصى ثم مات الموصى له قبل أن يقبل أو يرد كان لورثته أن يقبلوا أو يردوا ممن قبل منهم فله نصيبه بميراثه مما قبل . ومن رد كان مارد لورثة الميت . ولو أن رجلاً تزوج جارية رجل فولدت له ثم أوصى له بها ومات فلم يعلم الموهى له بالوصية حتى ولدت له بعد موت سيدها أولاداً كثيراً . فإن قبل الوصية فمن ولدت له بعد موت السيد له تملكهم بما ملك به أمهم وإذا ملك ولده عتقوا عليه ولم تكن أمهم أم ولد له حتى تلد بعد قبولها منه لسنة أشهر فأكثر فتكون بذلك أم ولد وذلك أن الوطء الذي كان قبل القبول إنما كان وطء نكاح والوطء بعد

قبول وصية ملك والملك ممتنع ولو مات قبل أن يرد أو يقبل فاه ورثته مقامه . فإن قبلوا الوصية فإنما ملكوا
لأنهم فأولاد أبيهم الذين ولدت بعد موت سيدها الموصى أحرار وأمههم مملوكة وإن ردوها كانوا مملوكين كلهم
وأكره لهم ردها وإذا قبل الموصى له الوصية بعد أن تجب له بغير الوصية ثم ردها فهي مال من مال الميت موروثه
عنه كإثر ماله ولو أراد بعد ردها أخذها بأن يقول إنما أعطيتكم ما لم تقبضوا جاز أن يقولوا له إنتم ملكها بالوصية
دون قبول . فلما كنت إذا قبلت ملكها وإن لم تقبضها لأنها لا تشبه هبات الأحياء التي لا يتم ملكها إلا بقبض
الموهوبة له لها جاز عليك ما تركت . من ذلك كما جاز لك ما أعطيت بلا قبض في واحد منهما وجاز لهم أن يقولوا
ردكها بإبطال لحقك فيها أوصى لك به الميت ورد إلى ملك الميت فيكون موروثا عنه (قال) ولو قبلها ثم قال قد تركتها
لفلان من بين الورثة أو كان له على الميت دين فقال قد تركته لفلان من بين الورثة قيل قولك تركته لفلان يحتمل
معنيين أظهرهما تركته تشفيعا لفلان أو تقربا إلى فلان فإن كنت هذا أردت فهذا متروك للميت فهو بين ورثته كلهم
وأهل وصاياه ودينه كما ترك وإن مات قبل أن تسأل فهو هكذا لأن هذا أشهر دعواه كما تقول عفوت عن ديني على
فلان لفلان ووضعت عن فلان حقي لفلان أي بشفاعة فلان أو حفظ فلان أو التقرب إلى فلان وإن لم تمت فسألتك
فقلت تركت وصيتي أو تركت ديني لفلان وهبته لفلان من بين الورثة فذلك لفلان من بين الورثة لأنه وهب له شيئا
يملكه وإذا أوصى رجل لرجلين بعد أو غيره فقبل أحدهما ورد الآخر فللقابل نصف الوصية ونصف الوصية مردود في
مال الميت ولو أوصى رجل لرجل بجارية ثم مات الموصى ولم يقبل الموصى له ولم يرد حتى وهب إنسان للجارية مائة
دينار والجارية نلت مال الميت ثم قبل الوصية فالجارية له لا يجوز فيما وهب لها وفي ولد ولده بعد موت السيد وقبل
قبول الوصية وردها إلا واحد من قولين أن يكون ما وهب للجارية أو ولدها ملكا للموصى له بها لأنها كانت خارجة
من مال الميت إلى ماله إلا أن له إن شاء أن يردا . ومن قال هذا قال هو وإن كان له ردها فإنما ردها إخراج
لها من ماله كما له أن يخرج من ماله ماشاء فإذا كانت هي وملك ما وهب للأمة وولدها من يملكها فالموصى له بها
المسالك لها . ومن قال هذا قال فإن استهلك رجل من الورثة شيئا مما وهب لها أو ولدها فهو ضامن له للموصى له
بها . وكذلك إن جنى أجنبي على مالها أو نفسها أو ولدها فالموصى له بها إن قبل الوصية الحضم في ذلك لأنه له وإن
مات الموصى له بها قبل قبول الرد فورثته يقومون بمقابلة في ذلك كله . والقول الثاني أن ذلك كله لورثة الموصى
وأن الموصى له إنما يملك إذا اختار قبول الوصية وهذا قول منكر لا نقول به لأن القبول إنما هو على شيء ملك متقدما
ليس بملك حادث . وقد قال بعض الناس تكون له الجارية ونلت أولادها ونلت ما وهب لها . وإن كانت الجارية
لا تخرج من الثلث فولدت أولادا بعد موت الموصى ووهب لها مال . لم يكن في كتاب الشافعي من هذه المسألة غير
هذا . بقى في المسألة الجواب .

باب ما نسخ من الوصايا

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : قال الله تبارك وتعالى « كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية
لوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين » فمن بدله بعد ما سمعه « الآية (قال الشافعي) وكان فرضا في كتاب
الله تعالى على من ترك خيرا والخير المسال أن يوصى لوالديه وأقربيه . ثم زعم بعض أهل العلم بالقرآن أن الوصية
للوالدين والأقربين الوارثين مذبذوخة واختلغا في الأقربين غير الوارثين فأكثر من لقيت من أهل العلم ممن
حفظت عنه قال الوصايا مذبذوخة لأنه إنما أمر بها إذا كانت إنما يورثها فلما قسم الله تعالى ذكره الوارثين

كأن تطوعا (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وهذا إن شاء الله تعالى كله كما قالوا . فإن قال قائل ما دل على ما وصفت ؟ قيل له قال الله تبارك وتعالى « ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إزكان له ولد * فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلائمه اثلاث * فإن كان له إخوة فلائمه السدس » أخبرنا ابن عيينة عن سليمان الأحول عن مجاهد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا وصية لوارث » . وما وصفت من أن الوصية للوارث . منسوخة بآي الموارث وأن لا وصية لوارث مما لا أعرف فيه عن أحد ممن لقيت خلافا (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وإذا كانت الوصايا لمن أمر الله تعالى ذكره بالوصية منسوخة بآي الموارث وكانت السنة تدل على أنها لا تجوز لوارث وتدلى على أنها تجوز لغير قرابة دل ذلك على نسخ الوصايا للورثة وأشيء أن يدل على نسخ الوصايا لغيرهم (قال) ودل على أن الوصايا للوالدين وغيرهما ممن يرث بكل حال إذا كان في معنى غير وارث فالوصية له جائزة ، ومن قبل أمها وإنما بطلت وصيته إذا كان وارثا فإذا لم يكن وارثا فليس يبطل للوصية . وإذا كان الموصى يتناول من شاء بوصيته كان والده دون قرابته إذا كانوا غير ورثة في معنى من لا يرث ولهم حق القرابة وصلة الرحم . فإن قال قائل فأين الدلالة على أن الوصية لغير ذى الرحم جائزة ؟ قيل له إن شاء الله تعالى حديث عمران بن حصين أن رجلا أعتق ستة مملوكين له ليس له مال غيرهم فجزأهم النبي صلى الله عليه وسلم ثلاثة أجزاء فأعتق اثنين وأرق أربعة ، واعتق عربي وإنما كانت العرب تملك من لا قرابة بينها وبينه فلو لم تجز الوصية إلا للذى قرابة لم تجز للمملوكين وقد أجازها لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم .

باب الخلاف في الوصايا

(**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى : أخبرنا سفيان بن عيينة عن طائوس عن أبيه (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) والحجة في ذلك ما وصفتنا من الاستدلال بالسنة وقول الأكثر ممن لقينا فحفظنا عنه . والله تعالى أعلم .

باب الوصية للزوجة

(**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى : قال الله تبارك وتعالى « والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا وصية لأزواجهم » الآية . وكان فرض الزوجة أن يوصى لها الزوج بمتاع إلى الحول ولم أحفظ عن أحد خلافا أن المتاع الفقة والسكنى والسكوسة إلى الحول وثبت لها السكنى فقال « غير إخراج » ثم قال « فإن خرجن فلا جناح عليكم فيما فعلن في أنفسهن من معروف » فدل القرآن على أنهن إن خرجن فلا جناح على الأزواج لأهن تركن ما فرض لهن ودل الكتاب العزيز إذا كان السكنى لها فرضا فتركت حقها فيه ولم يجعل الله تعالى على الزوج حرجا أن من ترك حقه غير ممنوع له لم يخرج من الحق عليه . ثم حفظت عن أرضى من أهل العلم أن نفقة المتوفى عنها زوجها وكسوتها حولا منسوخة بآية الموارث . قال الله عز وجل « وللكم نصف ما ترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد فإن كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصين بها أو دين * ولهس الربع مما تركتم إن لم يكن لكم ولد فإن كان لكم ولد فلهن الثلثين مما تركتم من بعد وصية يوصون بها أو دين » (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ولم أعلم مخالفا فيما وصفت من نسخ نفقة المتوفى عنها وكسوتها سنة وأقل من سنة . ثم احتمل سكنائها إذ كان مذكورا مع نفقتها بأنه يقع عليه اسم المتاع أن يكون منسوخا في السنة وأقل منها كما كانت الفقة والسكوسة منسوختين في السنة وأقل منها واحتمل أن تكون نسخت في السنة وأثبتت في عدة المتوفى عنها حتى تنقض عدتها بأصل هذه الآية وأن تكون داخلية في جملة المعتدات

فيه الله تبارك وتعالى يقول في المطلقات « لا يخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة » فلما فرض الله في العتدة من الطلاق السكنى وكانت العتدة من الوفاة في معناها احتملت أن يعمل لها السكنى لأنها في معنى العتدات . فإن كان هذا هكذا فالسكنى لها في كتاب الله عز وجل منصوص أو في معنى من نص لها السكنى في فرض الكتاب . وإن لم يكن هكذا فالفرض في السكنى لها في السنة ثم فيما أحفظ عمن حفظت عنه من أهل العلم أن التوفى عنها السكنى ولا نفقة . فإن قال قائل فأين السنة في سكنى التوفى عنها زوجها ؟ قيل أخبرنا مالك عن سعد بن إسحق عن كعب بن محجرة (قال الشافعي) وما وصفت في متاع التوفى عنها هو الأمر الذي تقوم به الحجة والله تعالى أعلم وقد قال بعض أهل العلم بالقرآن إن آية الموارث للوالدين والأقربين وهذا ثابت للمرأة . وإنما نزل فرض ميراث المرأة والزواج بعد وإن كان كما قال فقد أثبت لها الميراث كما أثبتته لأهل الفرائض وليس في أن يكون ذلك بأخر ما أبطل حقه . وقال بعض أهل العلم إن عتبتها في الوفاة كانت ثلاثة قروء كعدة الطلاق ثم نسخت بقول الله عز وجل « والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا » فإن كان هذا هكذا فقد بطلت عنها الإقراء وثبتت عليها العدة بأربعة أشهر وعشر منصوصة في كتاب الله عز وجل ثم في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن قال قائل فأين هي في السنة ؟ قيل أخبرنا : حديث المغيرة عن حميد بن نافع قال قال الله عز وجل في عدة الطلاق « واللاتي لم يعضن وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن » فاحتملت الآية أن تكون في المطلقة لا تحيض خاصة لأنها سياقها واحتملت أن تكون في المطلقة كل معدة مطلقة تحيض ومتوفى عنها لأنها جامعة ويحتمل أن يكون استئناف كلام على العتدات . فإن قال قائل فأى معانيها أولى بها ؟ قيل والله تعالى أعلم . فأما الذي يشبهه فإن تكون في كل معدة ومستبرأة ، فإن قال ماد على ما وصفت ؟ قيل قال الشافعي لما كانت العدة استبراء وتعبدا وكان وضع الحمل براءة من عدة الوفاة هادما للأربعة الأشهر والمعتكر كان هكذا في جميع العدد والاستبراء . والله أعلم مع أن المعقول أن وضع الحمل غاية براءة الرحم حتى لا يكون في النفس منه شيء ، فقد يكون في النفس شيء في جميع العدد والاستبراء وإن كان ذلك براءة في الظاهر . والله سبحانه وتعالى أوفق .

باب استحداث الوصايا

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى قال الله تبارك وتعالى في غير آية في قسم الميراث « من بعد وصية يوصون بها أو دين » و« من بعد وصية يوصين بها أو دين » (قال الشافعي) فقول الله تبارك وتعالى ملك من مات من الأحياء إلى من بقي من ورثة الميت فجعلهم يقومون مقامه فيما ملكتهم من ماله وقال الله عز وجل « من بعد وصية يوصون بها أو دين » قال فكان ظاهر الآية المعقول فيها « من بعد وصية يوصون بها أو دين » إن كان عليهم دين (قال الشافعي) وبهذا قول ولا أعلم من أهل العلم فيه مخالفا وقد تحتمل الآية معنى غير هذا أظهر منه وأولى بأن العامة لا تختلف فيه فباعتدت وإجماعهم لا يكون عن سهالة بحكم الله إن شاء الله (قال الشافعي) وفي قول الله عز وجل « من بعد وصية يوصون بها أو دين » معان سأذكرها إن شاء الله تعالى فلما لم يكن بين أهل العلم خلاف علمته في أن دا الدين أحق بمال الرجل في حياته منه حتى يستوفى دينه وكان أهل الميراث إنما يملكون عن الميت ما كان الميت أملك به كان يسا - والله أعلم - في حكم الله عز وجل ثم ما أعلم أهل العلم اختلفوا فيه أن الدين مبدأ على الوصايا والميراث فكان حكم الدين كما وصف مقدرًا مقدما وفي قول الله عز وجل « أو دين » ثم إجماع المسلمين أن لا وصية ولا ميراث إلا بعد

الدين دليل على أن كل دين في صحة كان أو في مرض بإقرار أو بيعة أو أى وجه ما كان سواء، لأن الله عز وجل لم يخص ديناً دون دين (**فَاللَّشَّائِبِيُّ**) وقد روى في تبذئة الدين قبل الوصية حديث عن النبي صلى الله عليه وسلم لا يثبت أهل الحديث مثله أخبرنا سفيان عن أبي إسحق عن الحارث عن علي رضي الله تعالى عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بالدين قبل الوصية وأخبرنا سفيان عن هشام بن حجير عن طاوس عن ابن عباس أنه قيل له كيف تأمرنا بالعمرة قبل الحج والله تعالى يقول «وأتموا الحج والعمرة لله» فقال كيف تقرءون الدين قبل الوصية أو الوصية قبل الدين؟ فقالوا الوصية قبل الدين قال فبأيهما تبدءون؟ قالوا بالدين قال فهو ذلك (**فَاللَّشَّائِبِيُّ**) يعنى أن التقديم جائز وإذا قضى الدين كان للميت أن يوصى بثلث ماله فإن فعل كان للورثة الثلثان وإن لم يوص أو أوصى بأقل من ثلث ماله كان ذلك مالا من ماله تركه قال فكان للورثة ماضئ عن الوصية من المثلث إن أوصى (**فَاللَّشَّائِبِيُّ**) ولما جعل الله عز ذكره للورثة الفضل عن الوصايا والدين فكان الدين كما وصفت وكانت الوصايا محتملة أن تكون مبدأة على الورثة ويحتمل أن تكون كما وصفت لك من الفضل عن الوصية وأن يكون للوصية غاية ينتهى بها إليها كما ميراث السكلى وارث غاية كانت الوصايا بما أحكم الله عز وجل فرضه بكتابه وبين كيف فرضه على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم أخبرنا مالك عن ابن شهاب (**فَاللَّشَّائِبِيُّ**) فكان غاية منتهى الوصايا التي لو جاوزها الموصى كان للورثة رد ما جاوز ثلث مال الموصى قال وحديث عمران بن حصين يدل على أن من جاوز الثلث من الموصين ردت وصيته إلى الثلث ويدل على أن الوصايا تجوز لغير قرابة لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم حين رد عتق المملوكين إلى الثلث دل على أنه حكم به حكم الوصايا والمعنى عربى وإنما كانت العرب تملك من لاقرابه بينها وبينه والله تعالى أعلم .

باب الوصية بالثلث وأقل من الثلث وترك الوصية

(**فَاللَّشَّائِبِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا أوصى الرجل فواسع له أن يبلغ الثلث وقال في قول النبي صلى الله عليه وسلم لسهل « ائمتك وثلثك كثير أو كبير، إنك أن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتسكفون الناس » (**فَاللَّشَّائِبِيُّ**) عيًّا كما قال من بعده في الوصايا وذلك بين في كلامه لأنه إنما قصد قصد اختيار أن يترك الموصى ورثته أغنياء فإذا تركهم أغنياء اخترت له أن يستوعب ائمتك وإذا لم يدهم أغنياء كرهت له أن يستوعب الثلث وأن يوصى بالثمن حتى يكون يأخذ بالحظ من الوصية ولا وقت في ذلك إلا ما وقع عليه اسم الوصية إن لم يدع كثير مال ومن ترك أقل مما يعنى ورثته وأكثر من اتافه زاد شيئاً في وصيته ولا أحب بلوغ الثلث إلا لمن ترك ورثته أغنياء (**فَاللَّشَّائِبِيُّ**) في قول النبي صلى الله عليه وسلم « ائمتك وثلثك كثير أو كبير » يحتمل ائمتك غير قليل وهو أولى معانيه لأنه لو كرهه لسهل لقال له غض منه وقد كان يحتمل أن له بلوغه ويجب له الغض منه وقل كلام إلا وهو محتمل وأولى معاني الكلام به ما دل عليه الخبر والدلالة ما وصفت من أنه لو كرهه لسهل أمره أن بغض منه قيل للشافعى فهل اختلف الناس في هذا؟ قال لم أعلمهم اختلفوا في أن جائزاً لسكلى مرض أن يستكمل الثلث قل ما ترك أو أكثر وليس بجائز له أن يجاوزه قليل للشافعى وهل اختلفوا في اختيار النقص عن ائمتك أو بلوغه؟ قال نعم وفيما وصفت لك من الدلالة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أغنى عما سواه، فقلت فادكر اختلفناهم، فقال: أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر .

باب عطايا المريض

أجبرنا الربيع قال قال الشافعي رحمه الله تعالى لما أعتق الرجل ستة مملوكين له لا مال له غيرهم في مرضه ثم مات فأعتق رسول الله صلى الله عليه وسلم اثنين وأرق أربعة دل ذلك على أن كل ما أئلف المرء من ماله في مرضه بلا عوض يأخذه مما يتعوض الناس ملسكا في الدنيا فمات من مرضه ذلك فحكمه حكم الوصية ولما كان إنما يحكم بأنه كالوصية بعد الموت فما أئلف المرء من ماله في مرضه ذلك فحكمه حكم وصيته ومضى حدث له صفة بعدما أئلف منه ثم عاوده مرض فمات تمت عطيته إذا كانت الصفة بعد العطية فحكم العطية حكم الوصية (قال الشافعي) وجماع ذلك ما وصفت من أن يخرج من ملكه شيئا بلا عوض يأخذه الناس من أموالهم في الدنيا فلهيات كلها والصدقات والعتاق ومعاني هذه كلها هكذا ما كان من هبة أو صدقة أو مافي معناها لغير وارث ثم مات فهي من الثلث فإن كان معها وصايا فهي بدأة عليها لأنها عطية بتات قد ملكت عليه ملكا يتم بصحته من جميع ماله ويتم بموته من ثلثه إن حمله والوصايا مخالفة لهذا الوصايا لم تملك عليه وله الرجوع فيها ولا تملك إلا بموته وبعد انتقال الملك إلى غيره (قال الشافعي) وما كان من عطية بتات في مرضه لم يأخذ بها عوضا أعطاه إياها وهو يوم أعطاه ممن يرثه لو مات أولا يرثه فهي موقوفة فإذا مات فإن كان المعطى وارثا له حين مات أبطلت العطية لأنى إذا جمعتها من ثلث لم أجعل الوارث في الثلث شيئا من جهة الوصية وإن كان المعطى حين مات المعطى غير وارث أجزأها له لأنها وصية لغير وارث (قال الشافعي) وما كان من عطايا المريض على عوض أخذه مما يأخذ الناس من الأموال في الدنيا فأخذ به عوضا يتعاقب الناس بمثله ثم مات فهو جائز من رأس المال وإن أخذ به عوضا لا يتعاقب الناس بمثله فالزيادة عطية بلا عوض فهي من الثلث فمن جازت له وصية جازت له ومن لم تجز له وصية لم تجز له الزيادة وذلك الرجل يشتري العبد أو يبيعه أو الأمة أو الدار أو غير ذلك مما يملك الآدميون فإذا باع المريض ودفع إليه ثمنه أو لم يدفع حتى مات فقال ورثته حاباك فيه أو غبنته فيه نظر إلى قيمة المشتري يوم وقع البيع والثلث الذي اشتراه به فإن كان اشتراه بما يتعاقب أهل المصر بمثله كان الشراء جائزا من رأس المال وإن كان اشتراه بما لا يتعاقب الناس بمثله كان ما يتعاقب أهل المصر بمثله حائزا من رأس المال وما جاوزه جائزا من الثلث فإن حمله الثلث جاز له البيع وإن لم يحمله الثلث قيل لا يشتري لك الخيار في رد البيع إن كان قائما وتأخذ ثمنه الذي أخذ منك أو تعطى الورثة الفضل عما يتعاقب الناس بمثله مما لم يحمله الثلث فإن كان البيع قائما رد ما بين قيمة ما لا يتعاقب الناس بمثله مما لم يحمله الثلث وكذلك إن كان البيع قائما قد دخله عيب رد قيمته (قال الشافعي) فإن كان المريض المشتري فهو في هذا المعنى ويقال للبائع البيع جائزا فيما يتعاقب الناس بمثله من رأس المال وبما جاوز ما يتعاقب الناس بمثله من الثلث فإن لم يكن له ثلث أو كان فلم يحمله الثلث قيل له إن شئت سلمته بما سلك من رأس المال والثلث وتركك الفضل والبيع جائز وإن شئت رددت ما أخذت ونقضت البيع إن كان البيع قائما بعينه (قال الشافعي) وإن كان مسهلكا ولم تطب نفس البائع عن الفضل فللبائع من مال الميت ما يتعاقب الناس بمثله في سلته وما حمل الثلث مما لا يتعاقب الناس بمثله ورد الفضل عن ذلك على الورثة^(١) وإن كان السائمة قائمة قد دخلها عيب (قال الشافعي) وإن كان المبيع عبدا أو غيره فاشتره

(١) قوله: وإن كانت سائمة قائمة كذا في جميع المسح ولعله « وكذلك إن كانت الخ » .

المرضى فظهر منه على عيب فأبرأ البائع من العيب فكان في ذلك غبن كان اقول فيه كاقول فيما انعقد عليه البيع وفيه غبن وكذلك لو اشتراه صحيحا ثم ظهر منه على عيب وهو مريض فأبرأه منه أو اشتراه وله فيه خيار رؤية أو خيار شرط أو خيار صفقة فلم يسقط خيار الصفقة بالفرق ولا خيار الرؤية بالرؤية ولا خيار الشرط بانقضاء الشرط حتى مرض ففارق البائع أو رأى الساعة فلم يردّها أو مضت أيام الخيار وهو مريض فلم يردّه لأن البيع تم في هذا كله وهو مريض (قال الشافعي) وسواء في هذا كله كان البائع الصحيح والمشتري المريض أو المشتري الصحيح والبائع المريض على أصل ما ذهبنا إليه من أن الغبن يكون في الثالث وهكذا لو باع مريض من مريض^(١) أو صحيح من صحيح^(٢) ولو اختلف ورثة المريض البائع والمشتري الصحيح في قيمة ما باع المريض فقال المشتري اشتريتها منه وقيمتها مائة وقال الورثة بل باعكها وقيمتها مائتان ولو كان المشتري في هذا كله وارثا أو غير وارث فلم يتم الميت حتى صار وارثا كان بمنزلة من لم يزل وارثا له إذا مات الميت فإذا باعه الميت وقبض الثمن منه ثم مات فهو مثل الأجنبي في جميع حاله إلا فيما زاد على ما يتغابن الناس به فإن باعه بما يتغابن الناس بثله جاز وإن باعه بما لا يتغابن الناس بثله قيل للوارث حكم الزيادة على ما يتغابن الناس بثله حكم الوصية وأنت فلا وصية لك فإن شئت فاردد البيع إذ لم يسلك ما باعك وإن شئت فأعط الورثة من ثمن الساعة ما زاد على ما يتغابن الناس بثله ثم هو في فوت الساعة وغبتها مثل الأجنبي وكذلك إن باع مريض وارث من مريض وارث .

باب نكاح المريض

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ويجوز للمريض أن ينكح جميع ما أحل الله تعالى أربعا وما دونهن كما يجوز له أن يشتري فإذا أصدق كل واحدة منهن صدق مثلها جاز لها من جميع المال وأيتها زاد على صدق مثلها فالزيادة محابة فإن صح قبل أن يموت جاز لها من جميع المال وإن مات قبل أن يصح بطلت عنها الزيادة على صدق مثلها وثبت النكاح وكان لها الميراث (قال الشافعي) أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن موسى بن عقبة عن نافع مولى ابن عمر أنه قال كانت ابنة حفص بن العيرة عند عبد الله بن أبي ربيعة فطلقها طليقة ثم إن عمر بن الخطاب تزوجها بعده فحدث أنها عاقرة لا تلد فطلقها قبل أن يجامعها فكثرت حياة عمر وبعض خلافة عثمان بن عفان ثم تزوجها عبد الله بن أبي ربيعة وهو مريض لتشرك نساء في الميراث وكان بينها وبينه قرابة . أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن عمرو بن دينار أنه سمع عكرمة بن خالد يقول أراد عبد الرحمن بن أم الحكم في شكواه أن يخرج امرأته من ميراثها منه فأبى فنكح عليها ثلاث نسوة وأصدقهن ألف دينار كل امرأة منهن فأجاز ذلك عبيد الملك بن مروان وشرك بينهن في الثمن (قال الشافعي) أرى ذلك صدق مثلين ولو كان أكثر من صدق مثلين لجاز النكاح وبطل ما زادهن على صدق مثلين إذا مات من مرضه ذلك لأنه في حكم الوصية والوصية لا تجوز لو ارث (قال الشافعي) وبلغنا أن معاذ بن جبل قال في مرضه الذي مات فيه زوجتي لا ألقى الله تبارك وتعالى وأنا عزب (قال) وأخبرني

(١) قوله : أو صحيح من صحيح كذا في جميع النسخ وانظره اه .

(٢) قوله : ولو اختلف ورثة المريض الخ كذا في النسخ جميعها بدون جواب ولعله مما وقع في كتاب الشافعي من غير جواب عنه فقوله الربيع وفاته التنبه على ذلك أو سقط من النسخ وحرر . كتبه صححه .

مسعود بن سالم أن شريحا قضى في نكاح رجل نكح عند موته فجعل الميراث والصداق في ماله (قال الشافعي) ولو نكح المريض فرادى النكوحه على صدق مثلها ثم صح ثم مات جازت لها الزيادة لأنه قد صح قبل أن يموت . فكان كمن ابتداء نكاحا وهو صحيح ولو كانت المسألة بخالها ثم لم يصح حتى ماتت النكوحه فصارت غير وارث كان لها جميع ما أصدقها صدق مثلها من رأس المال والزياد من الثلث كما يكون ما وهب لأجنبية قبضته من الثلث فما زاد من صدق المرأة على الثلث إذا ماتت مثل الموهوب المقبوض (قال الشافعي) ولو كانت المسألة بخالها والمزوجة بمن لا ترث بأن تكون ذمية ثم مات وهي عنده جاز لها جميع الصدق صدق مثلها من جميع المال والزيادة على صدق مثلها من الثلث لأنها غير وارث ولو أسلمت فصارت وارثا بطل عنها ما زاد على صدق مثلها (قال الشافعي) ولو نكح المريض امرأة نكاحا فأسدا ثم مات لم تره ولم يكن لها مهر إن لم يكن أصابها فإن كان أصابها فلها مهر مثلها كان أقل مما سمى لها أو أكثر (قال الشافعي) ولو كانت لرجل أمة فأعتقها في مرضه ثم نكحها وأصدقها صداقا وأصابها - بقي الجواب « قال الربيع » أنا أحبب فيها وأقول ينظر فإن خرجت من الثلث كان العتق جائزا وكان النكاح جائزا بصدق مثلها إلا أن يكون الذي سمى لها من الصدق أقل من صدق مثلها فليس لها إلا ما سماه لها فإن كان أكثر من صدق مثلها ردت إلى صدق مثلها وكانت وارثة وإن لم يخرج من الثلث عتق منها ما احتل الثلث وكان لها صدق مثلها بحساب ما عتق منها ولم تكن وارثة لأن بعضها رقيق .

هبات المريض

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وما ابتداء المريض هبة في مرضه لو ارث أو غير وارث فدفع إليه ما وهب له فإن كان وارثا ولم يصح المريض حتى مات من مرضه الذي وهب فيه فالهبة مردودة كلها وكذلك إن وهب له وهو غير وارث ثم صار وارثا فإن استعمل ما وهب له ثم مات الواهب قبل أن يصح رد الغلة لأنه إذا مات استدلنا على أن ملك ما وهب له كان في ملك الواهب ولو وهب لو ارث وهو مريض ثم صح ثم مرض فدفع إليه الهبة في مرضه الذي مات فيه كانت الهبة مردودة لأن الهبة إنما تتم بالقبض وقبضه إياها كان وهو مريض ولو كانت الهبة وهو مريض ثم كان الدفع وهو صحيح ثم مرض مات كانت الهبة تامة من قبل أنها تمت بالقبض وقد كان للواهب حبسها وكان دفعه إياها كهبته إياها ودفعه وهو صحيح (قال الشافعي) ولو كانت الهبة لمن يراه برته فحدث دونه وارث فحجبه مات وهو غير وارث أو لأجنبي كانت سواء لأن كليهما غير وارث فإذا كانت هبته لها صحيحا أو مريضا وقبضها الهبة وهو صحيح فالهبة لها جائزة من رأس ماله خارجة من ملكه وكذلك لو كانت هبته وهو مريض ثم صح ثم مات كان ذلك كقبضها وهو صحيح ولو كان قبضها الهبة وهو مريض فلم يصح كانت الهبة وهو صحيح أو مريض فذلك سواء والهبة من الثلث مبدأه على الوصايا لأنها عطية بتات وما حمل الثلث منها جاز وما لم يحمل رد وكان الموهوب له شريكا لورثته بما حمل الثلث مما وهب له (قال الشافعي) وما نحل أو ما تصدق به على رجل بعينه فهو مثل الهبات لا يختلف لأنه لا يملك من هذا شيء إلا بالقبض وكل ما لا يملك إلا بالقبض فعلمه حكم واحد لا يختص ألا ترى أن الواهب والناحل والتصدق لو مات قبل أن يقبض الموهوب له والنحول والتصدق عليه ما يصير لسكن واحد منهم بطل ما صنع وكان مالا من مال الواهب الناحل التصدق لورثته ؟ أولا ترى أن جائز أن أعطى هذا أن رده على معطيه فيحس المعطيه ملكه ونحل المعطيه شراؤه منه وارثا

منه ويرثه إياه فيملكه كما كان يملكه قبل خروجه من يده (**فَاللِّسْنَانِيُّ**) ولو كانت دار رجل أو عبده في
 يدى رجل بسكنى أو إجارة أو عارية فقال : قد وهبت لك الدار التى فى يدك وكنت قد أذنت لك فى قبضه لفسك
 كانت هذه هبة مقبوضة للدار والعبد الذى فى يديه ثم لم يحدث له معا لما وهب له حتى مات علم أنه لها
 قابض (**فَاللِّسْنَانِيُّ**) وما كان يجوز بالكلام دون القبض مخالف لهذا وذلك الصدقات المحرمات فإذا تكلم
 بها المتصدق وشهد بها عليه فبى خارجه من ملكه تامة لمن تصدق بها عليه لا يزيد بها القبض تماما ولا ينقص
 منها ترك ذلك وذلك أن المخرج لها من ملكه أخرجها بأمر منعها به أن يكون ملكه منها متصرفا فيها
 يصرف فيه المال من بيع وميراث وهبة ورهن وأخرجها من ملكه خروجا لا يدخل له أن يعود إليه بخال
 فأشبهت العتق فى كثير من أحكامها ولم تخالفه إلا فى أن العتق يملك منفعة نفسه وكسبها وأن منفعة هذه
 مملوكة لمن جعلت له وذلك أنها لا تكون مالمسكة وإنما معنا من كتاب الآثار فى هذا أنه موضوع فى
 غيره فإذا تكلم بالصدقة المحرمة صحيحا ثم مرض أو مريضا ثم صح فبى جائزة خارجه من ماله وإذا كان
 تكلم بها مريضا فلم يصح فبى من ثلثه جائزة بما تصدق به لمن جازت له الوصية بالثلث ومردودة عن تردعه
 الوصية بالثلث .

باب الوصية بالثلث

« وفيه الوصية بالرائد على الثلث وشئ يتعلق بالإجارة ولم يذكر الربيع ترجمة تدل على الزائد على الثلث »
 (**فَاللِّسْنَانِيُّ**) رحمه الله تعالى : وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم تدل على أن لا يجوز لأحد وصية إذا
 جاوز الثلث مما ترك فمن أوصى فجاوز الثلث ردت وصاياه كلها إلى الثلث إلا أن يتطوع الورثة فيجيزون له
 ذلك فيجوز بإعطائهم وإذا تطوع له الورثة فأجازوا ذلك له فإنما أعطوه من أموالهم فلا يجوز فى القياس
 إلا أن يكون يتم للعطى بما يتم به له ما ابتدوا به عطيته من أموالهم من قبضه ذلك ويرد بما رده ما ابتدوا من
 أموالهم إن مات الورثة قبل أن يقبضه الموصى له^(١) (**فَاللِّسْنَانِيُّ**) فلو أوصى لرجل بثلث ماله ولآخر
 بنصفه ولآخر بربعه فلم تجز ذلك الورثة اقتسم أهل الوصايا الثلث على قدر ما أوصى لهم به يجرأ الثلث

(١) قال السراج البلقى : وفى اختلاف العراقيين فى آخر « باب الميئن » وإذا أوصى الرجل للرجل بأكثر من
 ثلثه فأجاز ذلك الورثة فى حياته وهم كبار ثم ردوا ذلك بعد موته فإن أبا حنيفة قال لا تجوز عليهم تلك الوصية
 ولهم أن يردوها لأنهم أجازوا وهم لا يملكون الإجارة ولا يملكون المال وكذلك بلغنا عن عبد الله بن مسعود
 وشريح وهذا يأخذ - يعنى أبا يوسف - وكان ابن أبى لى يقول إجازتهم جائزة عليهم لا يستطيعون أن يرجعوا
 إلى شئ منها ولو أجازوها بعد موته ثم أرادوا أن يرجعوا فيها قبل أن تنفذ الوصية لم يكن ذلك لهم وكانت
 إجازتهم جائزة فى هذا الموضع فى قولها جميعا (**فَاللِّسْنَانِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا أوصى الرجل للرجل
 بأكثر من ثلث ماله فأجاز ذلك الورثة وهو حى ثم أرادوا الرجوع بعد أن يموت فذلك جائز لهم لأنهم
 أجازوا ما لم يملكوا ولو مات فأجازوها بعد موته ثم أرادوا الرجوع قبل القسمة لم يكن ذلك لهم من قبل أنهم
 أجازوا ما ملكوه وإذا أجازوا ذلك قبل موته كانت الوصية وصاحبهم مريض أو صحيح كان لهم الرجوع لأنهم
 فى الحالين جميعا غير مالكين أجازوا ما لم يملكوا .

ثلاثة عشر جزءاً فأحد منه صاحب النصف ستة وصاحب ثلث أربعة وصاحب الربع ثلاثة ولو أجاز ورثة اقتسموا جميع المال على أنه دخل علمه عول نصف السدس فأصاب كل واحد منهم من العول نصف سدس وصيته واقتسموا المال كله كما اقتسموا الثلث حتى يكونوا سواء في العول (قال الشيخ في) ولو قال لفلان غلامي فلان ولفلان داري ووصفها ولفلان حمة ديار فلم يبلغ هذا الثلث ولم تجزه لهم الورثة وكان الثلث ألفاً والوصية ألفين وكانت قيمة الغلام حمة ديار وقيمة داره ألفاً والوصية حمة ديار دخل على كل واحد منهم في وصيته عول النصف وأخذ نصف وصيته فكان للوصي له بالغلام نصف الغلام والوصي له بالدار نصف الدار والوصي له بالحمة مائتان وخمسون ديناراً لا تجعل وصية أحد منهم أوصى له في شيء، بعينه إلا فيما أوصى له به ولا يخرج إلى غيره إلا ما سلمها الورثة فإن قال الورثة لا نسلم له من الدار إلا ما سلمنا قيل له ثلث الدار شريك لكم بها إن شاء وشئتم اقتسمتم ويضرب بقيمة سدس الدار الذي جاز له من وصيته في مال الميت يكون شريكاً لكم به وهكذا العبد وكل ما أوصى له به بعينه فلم تسلم له الورثة والله تعالى الموفق (١).

باب الوصية في الدار والشيء بعينه

(قال الشيخ في) رحمه الله تعالى: ولو أوصى رجل لرجل بدار فقال داري اتى كذا - ووصفها وصية - لفلان فالدار له بجميع بنائها وما ثبت فيها من باب وخشب وليس له متاع فيها ولا خشب ولا أبواب ليست بثابتة في الأبناء ولا لبن ولا حجارة ولا أجر لم يبن به لأن هذا لا يكون من الدار حتى يبنى به فيكون عمارة للدار ثابتة فيها ولو أوصى له بالدار فانهدمت في حياة الموصى لم يكن له ما انهدم من الدار وكان له ما بقي لم يهدم من الدار وما ثبت فيها لم يهدم منها من خشب وأبواب وغيره ولو جاء عليها سيل فذهب بها أو بعضها بطلت وصيته أو بطل منها ما ذهب من الدار وهكذا لو أوصى له بعبد مات أو أعور أو نقص منه شيء، بعينه فذهب لم يكن له فيما بقي من الثلث سوى ما أوصى له به شيء، لأن ما أوصى له به قد ذهب وهكذا كل ما أوصى له به بعينه فهلك أو نقص وهكذا لو أوصى له بشيء فاستحق على الموصى بشيء، بشراء أو هبة أو غضب بطلت الوصية لأنه أوصى له بما لا يملك.

باب الوصية بشيء بصفته

(قال الشيخ في) رحمه الله تعالى: وإذا أوصى رجل لرجل بعبد فقال له غلامي البربري أو غلامي الحبشي أو نسبه إلى جنس من الأجناس وسماه باسمه ولم يكن له عبد من ذلك الجنس يسمى بذلك الاسم كان غير جائز ولو زاد وصفه وكان له عبد من ذلك الجنس يسمى باسمه وتماثل صفته صفة كان جائزاً له (قال الزبيعي) أخاف أن يكون هذا غلطاً من الكتاب لأنه لم يقرأ على الشاهبي ولم يسمع منه والجواب فيها عندي أنه إن وافق اسمه أنه إن أوصى له بلام وصماه باسمه وحسنه ووصفه فوجدنا له غلاماً بذلك الاسم والجنس غير أنه

(١) وفي اختلاف مرفقين في آخر «باب يمين» (قال الشيخ في) رحمه الله تعالى وإذا أوصى رجل بثلث ماله لرجل وبثلاثة أحرار ورد ذلك الورثة كله إلى الثلث فإن أبا حيفة كان يقول الثلث بينهما نصفان لا يضرب صاحب جميع خمسة الورثة من الثلث وكان ابن أبي يلى يقول الثلث بينهما على أربعة أسهم يضرب صاحب الثلث ثلاثة أسهم ويضرب صاحب ثلث - وهوذا أحسن - بأوصف -

مخالف اصفته كأنه قال في صفة : أبيض طوال حسن الوجه فأصبنا ذلك الاسم والجنس أسود قصير أصبح الوجه لم نجعله له (**فَاللَّيْثَانِي**) ولو كان سماه باسمه ونسبه إلى جنسه فكان له عبدان أو أكثر من ذلك الجنس فاتفق اسمهما وأجناسهما لا تفرق بينهما صفة ولم تثبت الشهود أيهما أراد (قال الربيع) فيها قولان أحدهما أن الشهادة باطلة إذا لم يثبتوا العبد بينه كما لو شهدوا لرجل على رجل أن له هذا العبد أو هذه الجارية أن الشهادة باطلة لأنهم لم يثبتوا العبد بعينه والقول الثاني أن الوصية جائزة في أحد العبدین وهما موقوفان بين الورثة والموصى له حتى يصطلحوا لأننا قد عرفنا أنه لو أحدهما وإن كان بغير عينه^(١) .

باب المرض الذي تسكون عطية المريض فيه جائزة أو غير جائزة

(**فَاللَّيْثَانِي**) رحمه الله تعالى : المرض مرضان فشكل مرض كان الأغلب منه أن الموت محوف منه فعطية المريض فيه إن مات في حكم الوصايا وكل مرض كان الأغلب منه أنه غير محوف عطية المريض فيه كعطية الصحيح وإن مات منه ، فأما المرض الذي الأغلب منه أن الموت محوف منه فكل حمى بدأت بصاحبها حتى جهدهت أى حمى كانت ، ثم إذا تطاولت فسكها محوف إلا الربع فإنها إذا استمرت بصاحبها ربعا كان الأغلب فيها أنها غير محوفة فما أعطى الذي استمرت به حمى الربع وهو في حماه فهو كعطية الصحيح وما أعطى من به حمى غير ربع عطية مريض ، فإن كان مع الربع غيرها من الأوجاع وكان ذلك الوجع محوفا فعطيته كعطية المريض ما لم يبرأ من ذلك الوجع وذلك مثل البرسام والرعاف الدائم وذات الجنب والحاصرة والقولنج وما أشبه هذا وكل واحد من هذا انقرد فهو مرض محوف ، وإذا ابتدأ البطن بالرجل فأصابه يوما أو يومين لا يأتى فيه دم ولا شيء غير ما يخرج من الحلاء لم يكن محوفا ، فإن استمر به بعد يومين حتى يجعله أو يمنعه يوما أو يومين لا يأتى فيه دم ولا شيء غير ما يخرج من البطن منخرقا وكان معه زحير أو تقطيع فهو محوف (قال) وما أشكل من هذا أن يخاص بين محوفة وغير محوفة سئل عنه أهل العلم به ، فإن قالوا هو محوف لم تجز عطيته إذا مات إلا من ثلثه ، وإن قالوا لا يكون محوفا جازت عطيته جواز عطية الصحيح ، ومن ساوره الدم حتى تغير عقله أو تغلبه ، وإن لم يتغير عقله أو المرار فهو في حاله تلك محوف عليه ، وإن تطاول به كان كذلك . ومن ساوره البلغم كان محوفا عليه في حال مساورته ، فإن استمر به فالج فالأغلب أن الفالج يتناول به وأنه غير محوف المعالجة ، وكذلك إن أصابه سل فالأغلب أن السل يتناول وهو غير محوف المعالجة ، ولو أصابه طاعون فهذا محوف عليه حتى يذهب عنه الطاعون ، ومن أنقذته الجراح حتى تصل منه إلى جوف فهو محوف عليه ومن أصابه من الجراح ما لا يصل منه إلى مقتل فإن كان لا يحم عليها ولا يجلس لها ولا يغلب لها وجع ولا يصيبه فيها ضربان ولا أذى ولم يأكل ويرم فهذا غير محوف ، وإن أصابه بعض هذا فهو محوف (**فَاللَّيْثَانِي**) ثم جميع الأوجاع التي تم تسم على ما وصفت يسأل عنها أهل العلم بها فإن

(١) زاد السراج البقيني في نسخته ما نصه :

« باب الوصية بالغلة للدار أو ثمرة البستان أو خدمة العبد » وليس في التراجم

وقد ذكر حكمه في اختلاف العراقيين في « باب اليمين » فقال رحمه الله تعالى وإذا أوصى الرجل للرجل بغلة دار أو ثمرة بستان وثلث يحتمله فذلك جائز وإذا أوصى له بخدمة عبد وثلث يحتمل العبد فذلك حار وإن لم يحتمل الثلث العبد جاز. ولزمه ما حمل الثلث ورد ما لم يحتمل . هذا ماد كره هناك .

قالوا بحوفة فعطية اعطى عطية مريض ، وإن قالوا : غير بخوفة فعطية عطية صحيح ، وأقل ما يكون في المسألة عن ذلك والشهادة به شاهدان ذوا عدل

باب عطية الحامل وغيرها ممن يخاف

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وتجوز عطية الحامل حتى يضرها الطلق لولاد أو إسقاط فتكون تلك حال خوف عليها إلا أن يكون بها مرض غير الحمل مما لو أصاب غير الحامل كانت عطيتها عطية مريض وإذا ولدت الحامل فإن كان بها وجع من جرح أو ورم أو بقية طلق أو أمر بخوف فعطيتها عطية مريض وإن لم يكن بها من ذلك شيء فعطيتها عطية صحيح (قال الشافعي) فإن ضربت المرأة أو الرجل بسياط أو خشب أو حجارة فقبب الضرب جوفاً أو ورم بدنا أو حمل قبحاً فهذا كله بخوف وهو قبل أن يبلغ هذا في أول ما يكون الضرب إن كان مما يصنع مثله مثل هذا بخوف . فإن أنت عليه أيام : يؤمن فيها أن يبقى بعدها وكان مقتلاً فليس بخوف .

باب عطية الرجل في الحرب والبحر

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وتجوز عطية الرجل في الحرب حتى ياتحم فيها فإذا التحم كانت عطيته كعطية المريض كان محارباً مسلحاً أو عدواً (قال الربيع) وله فيما أعلم قول آخر أن عطيته عطية الصحيح حتى يخرج (قال) وقد قال لو قدم في قصاص لضرب عنقه إن عطيته عطية الصحيح لأنه قد يعنى عنه : فإذا أسر فإن كان في أيدي المسلمين جازت عطيته في ماله وإن كان في أيدي مشركين لا يقتلون أسيراً فكذلك وإن كان في أيدي مشركين يقتلون الأسرى ويدعونهم فعطيته عطية المريض ، لأن الأغلب منهم أن يقتلوا وليس يخلو المرء في حال أبداً من رجاء الحياة وخوف الموت لكن إذا كان الأغلب عنده وعند غيره الخوف عليه فعطيته عطية مريض وإذا كان الأغلب عنده وعند غيره الأمان عليه مما نزل به من وجع أو إسهال أو حال كانت عطيته عطية الصحيح (قال الشافعي) وإن كان في مشركين يفون بالعهد فأعطوه أماناً على شيء يعطيه أو على غير شيء فعطيته عطية الصحيح .

باب الوصية للوارث

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا سفيان عن سلمان الأحمول عن مجاهد يعني في حديث « لا وصية لوارث » (قال الشافعي) ورأيت مظاهراً عند عامة من لقيت من أهل العلم بالعاقبة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في خطبته عام الفتح « لا وصية لوارث » ولم أر بين الناس في ذلك اختلافاً ، وإذا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا وصية لوارث » فحكم الوصية لوارث حكم ما لم يكن ثمي أوصى رجل لوارث ووقفنا الوصية فإن مات الموصى والموصى له وارث فلا وصية له ، وإن حدث الموصى وارث بحجبه أو خرج الموصى له من أن يكون يوم يموت وارثاً له ، بأن يكون أوصى صحيحاً لا مراً ثم طلقها ثلاثاً ثم مات مكاها فلم ترثه فالوصية لها جائزة لأنها غير وارثة وإنما ترد الوصية وخور إذا كان لها حكم ولا يكون لها حكم إلا بعد موت الموصى حتى تحب أو تبطل ، ولو أوصى لرجل وله دونه وارث بحجبه مات لوارث قبل الموصى فصار الموصى له وارثاً أو لامرأة ثم نكحها ومات وهي

زوجته بطلت الوصية لهما معا لأنها صارت وصية لوارث ولو أوصى لوارث وأجني بعدد أو أعبد أو دار أو ثوب أو مال مسمى ما كان بطل نصيب الوارث وجاز للأجنبي ما يصيبه وهو النصف من جميع ما أوصى به للوارث والأجنبي ، ولكن لو قال أوصيت بكذا فلان وفلان فإن كان سمي للوارث ثلثا وللأجنبي ثلثي ما أوصى به جاز للأجنبي ما سمي له ورد عن الوارث ماسي له . ولو كان له ابن يرثه وولادته أم ولدته أو حضنته أو أرضعت أو أب أرضعه أو زوجة أو ولد لا يرثه أو خادم أو غيره فأوصى لهؤلاء ، كلهم أو لبعضهم جازت لهم الوصية لأن كل هؤلاء غير وارث وكل هؤلاء مالك لما أوصى به للملك ماله إن شاء منعه ابنه وإن شاء أعطاه إياه ، وما أحد أولى بوصيته من ذوى قرابته ومن عطف على ولده ولقد ذكر الله تبارك وتعالى الوصية فقال « إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين » وأن الأغلب من الأقرنين لأهم بيتلون أولاد الموصى بالقرابة ثم الأغلب أن يزيدوا وأن يتلوهم صلة أبيهم لهم بالوصية وينبغي لمن منع أحدا مخافة أن يرد على وارث أو يتنعمه أن يمنع ذوى القرابة وأن لا يعق العبيد الذين قد عرفوا بالعطف على الورثة ، ولكن لا يمنع أحد وصية غير الوارث بالخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وما لا يختلف فيه من أحفظ عنه ممن لقيت .

باب ما يجوز من إجازة الوصية للوارث وغيره وما لا يجوز

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أراد الرجل أن يوصى لوارث فقال للورثة إنى أريد أن أوصى بثلثي فلان وارثي فإن أجزتم ذلك فعلت وإن لم تجزوا أوصيت بثلثي لمن تجوز الوصية له فأشهدوا له على أنفسهم بأن قد أجازوا له جميع ما أوصى له وعلوه ثم مات فخير لهم فيما بينهم وبين الله عز وجل أن يجزوه لأن في ذلك صدقا ووفاء وبعدا من غدر وطاعة للبيت وبراً للحي فإن لم يفعلوا لم يجزهم الحاكم على إجازته ولم يخرج ثلث مال الميت في شيء ، إذا لم يخرج هو فيه وذلك أن إجازتهموه قبل أن يموت الميت لا يلزمهم بها حكم من قبل أنهم أجازوا ما ليس لهم ألا ترى أنهم قد يكونون ثلاثة واثنين وواحدا فتحدث له أولاد أكثر منهم فيكونون أجازوا كل اثلث وإنما لهم بعضه ويحدث له وارث غيرهم محجبههم ويموتون قبله فلا يكونون أجازوا في واحدة من الحالين في شيء يملكونه بحال وإن أكثر أحوالهم فيه أنهم لا يملكونه أبدا إلا بعد ما يموت أو لا ترى أنهم لو أجازوها لوارث كان الذي أجزت له الوصية قد يموت قبل الموصى فلو كان ملك الوصية بوصية الميت وإجازتهم مملكتها كان لم يملكها ولا شيء من مال الميت إلا بموته وبقائه بعده فكذلك الذين أجازوا له الوصية أجازوها فيما لا يملكون وفيما قد لا يملكونه أبدا (قال) وهكذا لو استأذنتهم فيما يجاوز الثلث من وصيته فأذناؤا له به وهكذا لو قال رجل منهم ميراثي منك لأخي فلان أو لبي فلان لم يكن له لأنه أعطاه ما لم يملك وهكذا لو استأذنتهم في عتق عبيد له فأعتقهم بعد موته فلم يخرجوا من الثلث كان لهم رد من لا يخرج من الثلث منهم وخير في هذا كله أن يجزوه ولكنه لو أوصى لوارث بوصية فقال فإن أجازها الورثة وإلا فهى لفلان رجل أجنبي أو في سبيل الله أو في شيء ، مما تجوز له الوصية به مضى ذلك على ما قال إن أجازها الورثة جازت وإن ردوها فذلك لهم وعليهم أن ينفذوها لمن أوصى له بها إن لم تجزها الورثة لأنها وصية لغير وارث وكذلك لو أوصى بوصية لرجل فقال فإن مات قبلي فما أوصيت له به فلان مات قبلة كانت الوصية لفلان وكذلك لو قال فلان ثلثي إلا أن يقدم فلان فإن قدم فلان هذا البلد فهو له جاز ذلك على ما قال .

باب ما يجوز من إجازة الورثة للوصية وما لا يجوز

أخيراً الرابع قال (قال الشيخانبي) رحمه الله تعالى وإذا أوصى الميت لمن لا تجوز له وصيته من وارث أو غيره أو بما لا تجوز به مما جاوز الثلث ثمت وقد عدوا ما أوصى به وترك فقالوا قد أجزنا ما صنع فيها قولان أحدهما أن قولهم بعد عليهم وقصمهم ميراثه لهم قد أجزنا ما صنع جائز لمن أجازوه له كهيته لو دفعوه إليه من أيديهم ولا سبيل لهم في الرجوع فيه ومن قال هذا أقول قال إن الوصايا بعد الموت مخالفة عطايا الأحياء التي لا تجوز إلا بقبض من قبل أن معطيها قد مات ولا يكون مالكا قابضا لشيء يخرجها من يديه وإنما هي إدخال منه لأهل الوصية على الورثة فقوله في وصيته ثبت لأهل الوصية مما يجوز لهم ثبت لهم ما ثبت لأهل الميراث وإذا كان هكذا فأجاز الورثة بعد عليهم وملكهم فإنما قطعوا حقوقهم من مورثهم عما أوصى به الميت (١) متى على ما فعل منه جائز له جواز ما فعل مما لم يردوه وليس ما أجازوا لأهل الوصايا بشيء في أيديهم فيخرجونه إليهم وإنما هو شيء لم يصر إليهم إلا بسبب الميت وإذا سلوا حقوقهم سل ذلك لمن سمعه له كما يبرءون من الدين والدعوى فيبرأ منها من أبرءوه وبرءون من حقوقهم من الشفعة فتقطع حقوقهم فيها ولهذا وجه محتمل والقول الثاني أن يقول ما ترك الميت مما لا تجوز له الوصية به فهو ملك نقله الله تعالى إليهم فيكفونته في أيديهم وغير كينونته سواء وإجازتهم ما صنع الميت هبة منهم لمن وهبوه له فمن دفعوه إليه جاز له ولهم الرجوع ما لم يدفعوه كما تكون لهم أموال ودائع في أيدي غيرهم فيهبون منها الشيء بغيرهم فلا يتم له الهبة إلا بالقبض ولهذا وجه محتمل والله تعالى أعلم . وإن قالوا أجزنا ما صنع ولا نعمه وكنا نراه يسيرا انبي في الوجوهين جميعا أن يقال أجزوا يسيرا واحلفوا ما أجزموا إلا وأنتم ترونه هكذا ثم لهم الرجوع فيما بقي وكذلك إن كانوا غيبا وإن أقيمت عليهم البينة بأنهم عدوه جازت عليهم في قول من أجاز إجازتهم بغير قبض وإنما تجوز عليهم إذا أوصى بشيء ماله أو بماله كله أو بخزء معلوم منه إن عدوا كم ترك كأن أوصى بشيء يسميه فقال لفلان كذا وكذا ديناراً ولفلان عبدى فلان ولفلان من إبلى كذا وكذا فقالوا قد أجزنا له ذلك ثم قالوا إنما أجزنا ذلك ونحن نراه مجاوز الثلث يسير لأننا قد عهدنا له مالا غير نجده أو عهدنا غير ذى دين فوجدنا عليه ديناً ففيه قولان أحدهما أن يقال هذا يلزمهم في قول من أجاز إجازتهم لأنهم أجازوا ما يعرفون وما لا يعرفون وما لا يعرفون بمجانبتهم والآخر أن لهم أن يحلفوا ويردوا الآن هذا إنما يجوز من مال الميت ويقال لهم - إذا حلفوا - : أجزوا منه ما كنتم ترونه مجاوز الثلث سدسا كان أو ربعاً أو أقل أو أكثر .

باب اختلاف الورثة

(قال الشيخانبي) رحمه الله تعالى وإن أجاز بعض الورثة فيما تازم الإجازة فيه ولم يجز بعضهم جاز في حصه من أجاز ما أجاز كأن الورثة كانوا اثنين ويجب للوصى له نصف ما أوصى له مما جاوز الثلث (قال الشيخانبي) ولو كان في الورثة صغير أو بالغ محجور عليه أو معتوه لم يخرج على واحد من هؤلاء أن يجيز في نصيبه بشيء حاوز الثلث من الوصية ولم يكن لولى واحد من هؤلاء أن يجيز ذلك في نصيبه ولو أجاز ذلك في ماله كان ضامنا له في ماله وإن وجد في يدى من أجزه له أخذ من يديه وكان للولى أن يتبع من أعطاه إياه بما أعطى منه لأنه أعطاه ما لا يملك .

(١) كذا في النسخ ونأمله . كتبه مصححه

الوصية للقرابة

(قال الشافعي) رحمه الله : وإذا أوصى الرجل فقال ثلث مالي لقرابتي أو لذوي قرابتي أو لرحمى أو لذوي رحمى أو لأرحامى أو لأقربائى أو قرابائى فذلك كله سواء والقرابة من قبل الأم والأب في الوصية سواء وأقرب قرابته وأبعدهم منه في الوصية سواء والذكر والأنثى والعنى والفقير والصغير والكبير لأنهم أعطوا باسم القرابة فاسم القرابة يلزمهم معا كما أعطى من شهد القتال باسم الحضور ، وإذا كان الرجل من قبيلة من قريش فأوصى في قرابته فلا يجوز إذا كان كل من يعرف نسبه إلا أن يكون بينه وبين من لقاها إلى أب وإن بعد قرابة فإذا كان المعروف عند العامة أن من قال من أريش لقرابتي لا يريد جميع قريش ولا من هو أبعد منهم ومن قال لقرابتي لا يريد أقرب الناس أو ذوى قرابة أبعد منه بأب وإن كان قريبا صير إلى المعروف من قول العامة ذوى قرابتي فينظر إلى القبيلة التي ينسب إليها؛ فيقال من بنى عبد مناف ثم يقال قد يتفرق بنو عبد مناف فمن أيهم؟ فيقال من بنى المطلب فيقال أيتمير بنو المطلب؛ قيل نعم هم قبائل فمن أيهم؟ قيل من بنى عبد يزيد بن هاشم بن المطلب فيقال أيتمير هؤلاء؛ قيل نعم هم قبائل قيل فمن أيهم؟ قيل من بنى عبيد بن عبد يزيد قيل أيتمير هؤلاء؛ قيل نعم هم بنو السائب بن عبيد بن عبد يزيد قيل بنو شافع وبنو على وبنو عباس وكل هؤلاء من بنى السائب ، فإن قيل أيتمير هؤلاء؛ قيل نعم كل حنن من هؤلاء يتميز عن صاحبه ، فإذا كان من آل شافع فقال لقرابته فهو لآل شافع دون آل على وآل عباس ، وذلك أن كل هؤلاء يتميزون بظاهر التمييز من البطن الآخر يعرف ذلك منهم إذا قصدوا آباءهم دون الشعوب والقبائل في آبائهم وفي تناكحهم ويحول بعضهم لبعض على هؤلاء الذين معهم ، ولو قال ثلث مالي لأقرب قرابتي أو لأدنى قرابتي أو لألصق قرابتي كان هذا كله سواء ونظرنا إلى أقرب الناس منه رحما من قبل أبيه وأمه فأعطيناه إياه ولم نعطه غيره ممن هو أبعد منه كأننا وجدنا له عمين وخالين وبنى عم وبنى خال وأعطينا المال عميه وخاليه سواء ، بينهم دون بنى العم والحال لأنهم يلقونهم عند أبيه وأمه قيل بنى عمه وخاله وهكذا لو وجدنا له إخوة لأب وإخوة لأم وعمين وخالين أعطينا المال لإخوته لأبيه وإخوته لأمه دون عميه وخاليه لأنهم يلقونهم عند أبيه وأمه الأذنين قبل عميه وخاليه ولو كان مع الإخوة للأب والإخوة للأم إخوة لأب وأم كان المال لهم دون الإخوة للأب والإخوة للأم لأننا إذا عددنا القرابة من قبل الأب والأم سواء فجمع الإخوة للأب والأم قرابة الأب والأم كانوا أقرب بالميت ولو كان مع الإخوة للأب والأم ولد متسفل لا يرث كان المال له دون الإخوة لأنه ابن نفسه . وابن نفسه أقرب إليه من ابن أبيه ولو كان مع ولد الولد المتسفل جد كان الولد أولى منه وإن كان جدا أدنى (قال) ولو كان مع الإخوة للأب أو الأم جد كان الإخوة أولى من الجد في قول من قال الإخوة أولى بولاء المولى من الجد لأنهم أقرب منه وأنهم يلقون الميت قبل أن يصير الميت إلى الجد ولو قال في هذا كله ثلث مالي لجماعة من قرابتي فإن كان أقرب الناس به ثلاثة فصاعدا فهو لهم وسواء كانوا رجلا أو نساء ، وإن كانوا اثنين ثم الذين يلونهم واحد أو أكثر كان الاثنين مثلثان من الثلث وللا واحد فأكثر ما بقي من الثلث وإن كانوا واحداً فله ثلث الثلث ولن يلبه من قرابته إن كانوا اثنين فصاعداً ثلثا الثلث ولو كان أقرب الناس واحداً والذي يليه في القرابة واحد أخذ كل واحد منهما ثلث الثلث وأخذ الذين يلونهما في القرابة واحد أو أكثر الثلث الباقي سواء بينهم .

باب الوصية لما في البطن والوصية بما في البطن

(قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى وتجوز الوصية بما في البطن ولما في البطن إذا كان مخلوقاً يوم وقعت الوصية ثم يخرج حياً فلو قال رجل ما في بطن جاريتي فلاة فلان ثم توفي فولدت جاريتيه لأقل من ستة أشهر من يوم تسكلم بالوصية كان لمن أوصى له به وإن ولدت لسته أشهر فأكثر لم يكن له لأنه قد يحدث الحمل فيكون الحمل الحادث غير الذي أوصى به ولو قال ولد جاريتي أو جاريتي أو عبد بعينه وصية لما في بطن فلاة امرأة يسميها بعينها فإن ولدت تلك المرأة لأقل من ستة أشهر من يوم تسكلم بالوصية فالوصية جائزة وإن ولدت لسته أشهر من يوم تسكلم بالوصية فأكثر فالوصية مردودة لأنه قد يحدث حمل بعد الوصية فيكون غير ما أوصى له وإن كان الحمل الذي أوصى به غلاماً أو جارية أو غلاماً وجارية أو أكثر كانت الوصية بهم كلهم جائزة لمن أوصى له بهم وإن كان الحمل الذي أوصى له غلاماً أو جارية أو أكثر كانت الوصية بينهم سواء على العدد وإن مات الموصى قبل أن تلد التي أوصى لحملها وفت الوصية حتى تلد فإذا ولدت لأقل من ستة أشهر كانت الوصية له .

باب الوصية المطلقة والوصية على الشيء

(قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى : ومن أوصى فقال إن مت من مرضى هذا فلان - أعبد له - حر ولفلان كذا وصية ويتصدق عني بكذا ثم صح من مرضه لذي أوصى فيه ثم مات بعده فجأة أو من مرض غير ذلك المرض بطلت تلك الوصية لأنه أوصى إلى أجل^(١) ومن أوصى له وأعتق على شرط لم يكن وكذلك إذا حد في وصيته حداً فقال إن مت في عاى هذا أو في مرضى هذا فأت من مرض سواء بطل فإن أبهم هذا كله وقال هذه وصيتي ما لم أغيرها فهو كما قال وهي وصيته ما لم يغيرها ولكنه لو قال هذا وأشهد أن وصيته هذه ثابتة ما لم يغيرها كانت وصيته نافذة (قال الشيخ ابن) وإن أوصى فقال إن حدث بي حدث الموت وصية مرسلة ولم يحدد لها حداً أو قال متى حدث بي حدث الموت أو متى مت فوصيته ثابتة ينفذ جميع ما فيها بما جاز له متى مات ما لم يغيرها .

باب الوصية للوارث

(قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى قال الله عز وجل « كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية للوالدين » الآية إلى « المتقين » وقال عز وجل في آى الموارث « ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلائمه الثلث » وذكر من ورث جل ثنائى في آى من كتابه (قال الشيخ ابن) واحتمل إجماع أمر الله تعالى بالوصية للوالدين والأقربين معنيين أحدهما أن يكون للوالدين والأقربين الأمران معا فيكون على الموصى أن يوصى لهم فيأخذون بالوصية ويكون لهم الميراث فيأخذون به واحتمل أن يكون الأمر بالوصية نزل ناسجاً لأن تكون الوصية لهم ثابتة فوجدنا الدلالة على أن الوصية للوالدين والأقربين الوارثين مسوخة بآى الموارث من وجهين أحدهما أخبار ليست بمنصلة عن النبي صلى الله عليه وسلم من جهة الحجازيين منها أن سفيان بن عيينة أخبرنا عن سلمان الأحول عن مجاهد أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا وصية لوارث » وغيره يثبت بهذا الوجه ووجدنا غيره قد يدل فيه حديثنا

(١) قوله : ومن أوصى له كذا في النسخ ولعله محرف عن « قد » وتأمل . كتبه مصححه .

عن النبي صلى الله عليه وسلم يمثل هذا المعنى ثم لم نعلم أهل العلم في البلدان اختلفوا في أن الوصية للوالدين منسوخة بأى الموارث واحتمل إذا كانت منسوخة أن تكون الوصية للوالدين ساقطة حتى لو أوصى لها لم تجز الوصية وبهذا نقول ، وما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم وما لم نعلم أهل العلم اختلفوا فيه يدل على هذا وإن كان يحتمل أن يكون وجوبها منسوخا وإذا أوصى لهم جاز وإذا أوصى للوالدين فأجاز الورثة فليس بالوصية أخذوا وإنما أخذوا بإعطاء الورثة لهم ما لهم لأننا قد أبطلنا حكم الوصية لهم فكان نص المنسوخ في وصية الوالدين وسى معهم الأفريين جملة فلما كان الوالدان وارثين قسنا عليهم كل وارث وكذلك الخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم فلما كان الأفريون ورثة وغير ورثة أبطلنا الوصية للورثة من الأفريين بالنص وقياس الخبر «ألا لوصية لوارث» وأجزنا الوصية للأقربين ولغير الورثة من كان فالأصل في الوصايا لمن أوصى في كتاب الله عز وجل وما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وما لم أعلم من مضى من أهل العلم اختلفوا فيه في أن ينظر إلى الوصايا فإذا كانت لمن يرث الميت أبطلتها وإن كانت لمن لا يرثه أجزتها على الوجه الذى نجوز به وموجود عندي - والله تعالى أعلم - فيما وصفت من الكتاب وما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم وحيث إن ما لم نعلم من مضى من أهل العلم اختلفوا فيه أنه إنما يمنع الورثة الوصايا لكلا يأخذوا مال الميت من وجهين وذلك ما ترك التوفى يؤخذ بمرث أو وصية فلما كان حكمهما مختلفين لم يجز أن يجمع الواحد الحكمان المختلفان في حكم واحد وحال واحدة كما لا يجوز أن يعطى بالنسبة وضد الشيء ولم يحتمل معنى غيره بخال فإن ذهب ذاهب إلى أن يقول إنما لم تجز الوصية للوارث من قبل تهمته الموصى لأن يكون يخفى وارثه ببعض ماله فلو لا أن العناء مستعمل على بعض من يتعاطى الفقه ما كان فيمن ذهب إلى هذا المذهب عندي - والله أعلم - للجواب موضع لأن من خفى عليه هذا حتى لا يتبين له الخطأ فيه كان شبهها أن لا يفرق بين الشيء وضد الشيء فإن قال قائل فأين هذا ؟ قيل له إن شاء الله تعالى أرأيت امرأة من العرب عصبته بلفونه بعد ثلاثين أباً قد قتل أباء عصبته آباءه وقتلهم آباؤه وبلغوا غاية العداوة بينهم بتسافك الدماء وانتهاك المحارم والاطيعة والنفي من الأنساب في الأشعار وغيرها وما كان هو يصطفى ما صنع آباؤه ويمعده عصبته عليه غاية العداوة ويذل ماله في أن يسفك دماءهم وكان من عصبته الذين يرثونه من قتل أبويه فأوصى من مرضه لهؤلاء القتل وهم ورثته مع غيرهم من عصبته كان الوارث معهم في حال عداوتهم أو كان له سلماً به براً وله وادلاً وكذلك كان آباؤها أمجوز الوصية لأعدائه وهو لا يهتم فيهم ؟ فإن قال لا قيل وكذلك لو كان من الموالى فكان مواليه قد بلغوا آباؤه ما بلغ بهم وبأبئهم ما وصفت من حال اقربى فأوصى لورثته من مواليه ومعهم ابنته أمجوز الوصية لهم وهو لا يهتم فيهم ؟ فإن قال لا . قيل وهكذا زوجته لو كانت ناشزة منه عاصية له عظيمة البهتان وترميه بالذنف قد سقته سماً لتقتله وضربه بالحديد لتقتله فألفت من ذلك وقيت بمنزلة منه وامتنع من فراقها لإضرارها ثم مات فأوصى لها لم تجز وصيته لأنها وارث . فإن قال نعم : قيل ولو أن أجنبياً مات ليس له وارث^(١) أعظم النعمة عليه صغيراً وكبيراً وتتابع إحسانه عليه ، وكان معروفاً بتودته فأوصى له بثلث ماله أمجوز ؟ فإن قال نعم ، قيل وهكذا أمجوز الوصية له وإن كان ورثته أعداء له . فإن قال نعم تجوز وصيته في ثلثه كان ورثته أعداء له أو غير أعداء . قيل له أرأيت لو لم يكن في أن الوصية تبطل للوارث وأنه إذا خص بإبطال وصيته الوارث لم يكن فيها معنى إلا ما قلنا . ثم كان الأصل

(١) قوله : أعظم النعمة الخ ، لعلها سقطت من النسخ وأصل الكلام «وله صديق أعظم النعمة عليه الخ» فانظر .

الذى وصفت له يسبقك إليه أحد يعقل من أهل العلم شيئاً علمناه أما كنت تركته ؟ أو ما كان يلزمك أن ترعم أنك تنظر إلى وصيته أبداً فإن كانت وصيته لرجل عدو له أو بغيض إليه أو غير صديق أجزمتها وإن كان وارثاً . وإن كانت لصديق له أو لثى يد عنده أو غير عدو فأبطلتها . وإذا فعلت هذا خرجت مما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم وما يدخل فيما لم يختلف فيه أهل العلم علمناه . أو رأيت لو كان له عبد يعلم أنه أحب الناس إليه وأوثقه في نفسه وأنه يعرف بتوليح ماله إليه في الحياة وله ولد دون ولده . ثم مات ولده فصار وارثه عدواً له فأعتق عبده في وصيته أليس يلزمك أن لا تجيز العتق لشأن تهتمت فيه حياً إذ كان يؤثره بماله على ولد نفسه وميتاً إذ كان عنده تلك الحال وكان الوارث له عدواً : أو رأيت لو كان وارثه له عدواً فقال والله ما معنى أن أدع الوصية فيكون الميراث وأفرا عليك إلا حب أن يفترك الله ولا يفتيك . ولكنى أوصى بثلث مالى لغيرك فأوصى لغيره أليس إن أجاز هذا أجاز ما ينبغي أن يردود ما كان ينبغي أن يحوز من الوصية لو ارث عدو في أصل قوله ؛ أو رأيت إذا كانت السنة تدل على أن للميت أن يوصى بثلث ماله ولا يحظر عليه منه شيء ، أن يوصى به إلا لو ارث^(١) إذا دخل عليه أحد أن يحظر عليه الوصية لغير وارث بحال أليس قد خالفنا السنة ؟ أو رأيت إذا كان حكم الثالث إليه ينفذه لمن رأى غير وارث لو كان وارثه في العداوة له على ما وصفت من العداوة . وكان بعيد التسبب أو كان مولى له فأقر لرجل آخر بمال قد كان يحجده إياه أو كان لا يعرف بالإقرار له به ولا الآخر بدعواه أليس إن أجاز له لما خرج الوارث من جميع الميراث أجاز له أكثر من الثلث وهو منهم على أن يكون صار الوارث ؟ وإن أبطله أبطل إقراراً بدين أحق من الميراث لأن الميراث لا يكون إلا بعد الدين (قال الشيخ زيني) الأحكام على الظاهر والله ولى الغيب ومن حكم على الناس بالإزكان جعل لنفسه محاضر الله تعالى عليه ورسوله صلى الله عليه وسلم لأن الله عز وجل إنما يولى الثواب والعقاب على الغيب لأنه لا يعلمه إلا هو جل ثناؤه . وكلف العباد أن يأخذوا من العباد بالظاهر ولو كان لأحد أن يأخذ بباطن عليه دلالة كان ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم . وما وصفت من هذا يدخل في جميع العلم ، فإن قال قائل ما دل على ما وصفت من أنه لا يحكم بالباطن ؟ قيل كتاب الله ثم سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم . ذكر الله تبارك وتعالى المنافقين فقال لبيد صلى الله عليه وسلم « إذا جاءك المنافقون قالوا نشهد إنك لرسول الله » قرأ إلى « فصدوا عن سبيل الله » فأقرهم رسول الله صلى الله عليه وسلم بقنا كحون ويتوارثون ويسهم لهم إذا حضروا القسمة ويحكم لهم أحكام المسلمين ، وقد أخبر الله تعالى ذكره عن كفرهم وأخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم أنهم أخذوا أيمانهم جنة من القتل بإظهار الأيمان على الإيمان . وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إلي وعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضى له على نحو ما أسمع منه . فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذ به فإنه أقطع له بقطعة من النار » فأخبرهم أنه يقضى بالظاهر وأن الحلال والحرام عند الله على الباطن وأن قضاءه لا يحل المقضى له ما حرم الله تعالى عليه إذا علمه حراماً . وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « أيها الناس قد آن لكم أن تنهوا عن محارم الله تعالى فمن أصاب منكم من هذه القاذورات شيئاً فليستتر بستر الله فإنه من بيدنا صفحته نقم عليه كتاب الله » فأخبرهم أنه لا يكشفهم عما لا يدون من أنفسهم وأنهم إذا أبدوا ما فيه الحق عليهم أخذوا بذلك ، وبذلك أمر الله تعالى ذكره فقال « ولا تحسبوا » وبذلك أوصى صلى الله عليه وسلم . ولا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بين أخوى بنى العجلان ، ثم قال « انظروا فإن جاءت به كذا فهو للذى

(١) قوله : إذا دخل الخ كذا في التسخن ولعل في الإمارة محرفاً تأمل وحرر . كتبه مصححه .

ينهمه» فجاءت به على العت الذي قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فهو للذي يهجم به ، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « إن أمره لبين لولا ماحكم الله » ولم يستعمل عليهما الدلالة البينة التي لا تكون دلالة أبين منها ، وذلك خبره أن يكون الولد ، ثم جاء الولد على ما قال مع أشباه لهذا كلها تبطل حكم الإزكان من الذرائع في البيوع وغيرها من حكم الإزكان فأعظم ما فيها وصفت من الحكم بالإزكان خلاف ما أمر الله عز وجل به أن يحكم بين عباده من الظاهر وما حكم به رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ثم لم يمتنع من حكم بالإزكان أن اختلفت أقاويله فيه حتى لو لم يكن أنما بخلافه ما وصفت من الكتاب والسنة كان ينبغي أن تكون أكثر أقاويله متروكة عليه لضعف مذهبه فيها ، وذلك أنه يزكن في الشيء الحلال فيجرمه . ثم يأتي ما هو أولى أن يجرمه منه إن كان له التحريم بالإزكان فلا يجرمه ، فإن قال قائل ومثل ماذا من البيوع ؟ قيل أرأيت رجلا اشتري فرسا على أنها عقوق ، فإن قال لا يجوز البيع لأن ما في بطنها مغيب غير مضمون بصفة عليه ، قيل له وكذلك لو اشتراها وما في بطنها بدنيار ، فإن قال نعم قيل أرأيت إذا كان التبايعان بصيرين فقالا هذه الفرس تسوى خمسة دنانير إن كانت غير عقوق وعشرة إن كانت عقوقا فأنا أخذها منك بعشرة ولولا أنها عندي عقوق لم أزدك على خمسة ولكننا لانشرط معها عقوقا لإفساد البيع فإن قال هذا البيع يجوز لأن الصفقة وقعت على الفرس دون ما في بطنها ونيتها معا وإظهارهما الزيادة لما في البطن لا يفسد البيع إذا لم تعقد الصفقة على ما يفسد البيع ولا أفسد البيع ههنا بالنية قيل له إن شاء الله تعالى وكذلك لا يحل نكاح المتعة ويفسخ . فإن قال نعم . قيل وإن كان أعزب أو أهلا ؟ فإن قال نعم ، قيل فإن أراد أن ينكح امرأة ونوى أن لا يجنسها إلا يوما أو عشرا وإنما أراد أن يقضى منها وطرا وكذلك نوت هي منه غير أنها عقدا النكاح مطلقا على غير شرط ، فإن قال : هذا محل قيل له ولم تفسده بالنية إذا كان العقد صحيحا ؟ فإن قال نعم ، قيل له إن شاء الله تعالى فهل تجد في البيوع شيئا من الذرائع أو في النكاح شيئا من الذرائع تفسد به بيعا أو نكاحا أولى أن تفسد به البيوع من شراء الفرس العقوق على ما وصفت وكل ذات حمل سواها والنكاح على ما وصفت فإذا لم تفسد بيعا ولا نكاحا بنية يتصادق عليهما التبايعان والتناكحان أيما كانت نيتهما ظاهرة قبل العقد ومعه وبعده ، وقلت لا أفسد واحدا منهما لأن عقد البيع وعقد النكاح وقع على صحة والنية لا تصنع شيئا وليس معها كلام فالية إذا لم يكن معها كلام أولى أن لا تصنع شيئا يفسد به بيع ولا نكاح (**فَاللَّيْتَانِي**) وإذا لم يفسد على التبايعين نيتها أو كلامهما فكيف أفسدت عليهما بأن أركنت عليهما أنهما نوبا أو أحدهما شيئا والعقد صحيح فأفسدت العقد الصحيح بإزكانك أنه نوى فيه ما لو شرط في البيوع أو النكاح فسد فإن قال ومثل ماذا ؟ قال قيل له مثل قولك والله تعالى الموفق .

باب تفريع الوصايا للوارث

(**فَاللَّيْتَانِي**) رحمه الله تعالى : فكل ما أوصى به المريض في مرضه الذي يموت فيه لوارث من ملك مال ومنفعة بوجه من الوجوه لم تجز الوصية لوارث باى هذا كان .

الوصية للوارث

قال الربيع (**فَاللَّيْتَانِي**) وإذا استأذن الرجل أن يوصى لوارث في صحة منه أو مرض فأذنا له أو لم يأذنا فذلك سواء فإن وفوا له كان خيرا لهم وأنق الله عز ذكره وأحسن في الأحذوتة أن يجيزوه ، فإن لم يفعلوا لم يكن للحاكم

أن يجزئهم على شيء . منه وذلك بما نقل عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من الميراث (**فَاللِّسَانِيُّ**) أخبرنا سفيان بن عيينة قال سمعت الزهري يقول زعم أهل العراق أن شهادة الحدود لا تجوز فأشهد لأخبرني فلان أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال لأبي بكر « تب تقبل شهادتك » أو « إن تب قبلت شهادتك » قال سفيان سمى الزهري الذي أخبره فحفظته ثم نسيته وشككت فيه فلما قمنا سألت من حضر فقال لي عمرو بن قيس هو سعيد بن المسيب فقلت هل شككت فيها قال ؟ فقال لا هو سعيد بن المسيب غير شك (**فَاللِّسَانِيُّ**) وكثيرا ما سمعته يخبرني فسمعني سعيداً وكثيرا ما سمعته يقول عن سعيد إن شاء الله تعالى . وقد روى غيره من أهل الحفظ عن سعيد ليس فيه شك وزاد فيه أن عمر استتاب الثلاثة فتاب اثنتان فأجاز شهادتهما وأبى أبو بكر فرد شهادته .

مسألة في العتق

(قال) ومن أوصى بعتق عبده ولا يحمله ائلك فأجاز له بعض الورثة وأبى بعض أن يجزئ عتق منه ما حمل ائلك وحصة من أجاز وكان الولاء للذي أعتق لا للذي أجاز إن قال أجزت لا أرد ما فعل الميت ولا يبطله من قبل أنه لعله أن يكون لزمه عتقه في حياته أو وجه ذكره مثل هذا ، ومن أوصى له بثك رقيق وفيهم من يعتق عليه إذا ملكه فله الخيار في أن يقبل أو يرد الوصية . فإن قبل عتق عليه من يعتق عليه إذا ملكه وقوم عليه ما بقى منه إن كان موسراً وكان له ولاؤه ، ويعتق على الرجل كل من ولد الرجل من أب وجد أب وجد أم إذا كان له والدا من جهة من الجهات وإن بعد . وكذلك كل من كان ولد أبى جهة من الجهات وإن بعد . ولا يعتق عليه أم ولا عم ولا ذو قرابة غيرهم ، ومن أوصى لصبي لم يبلغ بآبائه أو جده كان للوصي أن يقبل الوصية لأنه لا ضرر عليه في أن يعتق على الصبي وله ولاؤه ، وإن أوصى له بعبده لم يكن للولي أن يقبل الوصية على الصبي وإن قبل لم يقوم على الصبي وعتق منه ما ملك الصبي ، وإنما يجوز له أمر الولي فيما زاد الصبي أو لم ينقص أو فيها لا بد له منه . فأما ما ينقصه مما له منه بد فلا يجوز عليه وهذا ينقص له منه بد . وإذا كان العبد بين اثنين فأعطى أحدهما حسين ديناراً على أن يعتقه أو يعتق نصيبه منه فأعتقه عتق عليه ورجع شريكه عليه بنصف الخمسين وأخذها ونصف قيمة العبد ، وكان له ولاؤه ورجع السيد على العبد بالخدمة والعشرين التي قبضها منه السيد . ولو كان السيد قال إن سلمت لي هذه الخمسون بأنت حر لم يكن حراً وكان للتبريك أن يأخذ منه نصف الخمسين لأنه مال العبد وماله بينهما . ومن قال إذا مات فبص غلامى حر فنصف غلامه حر ولا يعتق عليه النصف الثاني وإن حمل ذلك ثلثه لأنه إذا مات فقد انقطع ملكه عن ماله وإنما كان له أن يأخذ من ماله ما كان حياً . فلو أوقع العتق في حال ليس هو فيها مالك لم يقع منه إلا ما أوقع وإذا كنا في حياته لو أعتق نصف مملوك ونصفه غيره وهو معسر لم نعتقه عليه فهو بعد الموت لا يملك في حاله التي أعتق فيها ولا يفيد ملكاً بعده . ولو أعتقه قبل عتقه في مرضه عتق عليه كاه لأنه أعتق وهو مالك للكل أو الثلث وإذا مات فحمل ائلك عتق كاه وبدى على التدبير والوصايا (**فَاللِّسَانِيُّ**) وإذا كان العبد بين رجلين أو أكثر فأعتق أحدهم وهو موسر وشركؤه غيب عتق كاه وقوم فدفع إلى وكلاء شركائه نصيبهم من العبد وكان حراً وله ولاؤه وإن لم يكن لهم وكلاء . وقف ذلك لهم على أيدي من يضمه بالنظر من القاضي لهم أو أقره على العتق إن كان ملبياً ولا يخرج من يديه إذا كان ملبياً مأموراً وإنما يخرج إذا كان غير مأمور . وإذا قال الرجل لبيد : أنت حر على أن عليك مائة دينار أو خدمة سنة أو عمل كذا فعلى العبد العتق على هذا لزمه ذلك وكان ديناً عليه ، فإن مات قبل أن يخدم رجع عليه المولى بقيمة الخدمة في ماله إن كان له (**فَاللِّسَانِيُّ**) ولو قال في هذا أقبل العتق

ولا أقبل ما جعلت عليّ لم يكن حراً وهو كقولك أنت حر إن ضمنت مائة دينار أو ضمنت لي كذا وكذا ولو قال أنت حر وعليك مائة دينار وأنت حر ثم عليك مائة دينار أو خذته فإن أزمه العبد نفسه أو لم يلزمه نفسه عتق في الحالين معا ولم يلزمه منه شيء لأنه أعتقه ثم استأنف أن جعل عليه شيئاً ففعله على رجل لا يملكه ولم يعقده شرطاً فلا يلزمه إلا أن يتطوع بأن يضمه له (قال الشافعي) وإذا أعتق الرجل شركاً له في عبد فأبطل العتق إلى الخلق التي أعتق فيها فإن كان موسراً ساعة أعتقه أعتقه وجعلت له ولاءه وضمنته نصيب شركائه وقوته بقيته حين وقع العتق وجعلته حين وقع العتق حراً جانيته والجناية عليه وشهادته وحدوده وجميع أحكامه أحكام حر وإن لم يدفع القيمة ولم يرتفع إلى القاضى إلا بعد سنة أو أكثر، وإن كانت قيمته يوم أعتقه مائة دينار ثم نقصت ثم لم يرافعه إلى الحاكم حتى تصير عشرة أو زادت حتى تصير ألفاً فسواء وقيمه مائة . وإن كانت المنة أمة فولدت أولاداً بعد العتق فالقيمة قيمة الأم يوم وقع العتق حاملاً كانت أو غير حاملاً ولا قيمة لما حدث من الحمل ولا من الولادة بعد العتق لأهم أولاد حرة ولو كان العبد بين رجلين فأعتقه أحدهما وأعتقه الثاني بعد عتق الأول فعتقه باطل . وهذا إذا كان الأول موسراً فله ولاؤه وعليه قيمته وإن كان موسراً فعتق الثاني جائز والولاء بينهما وإن أعتقهما جميعاً معاً لم يتقدم أحدهما صاحبه في العتق كان حراً ولهما ولاؤه وهكذا إن وليا رجلاً عتقه فأعتقه كان حراً وكان ولاؤه بينهما ولو قال أحدهما لصاحبه إذا أعتقته فهو حر فأعتقه صاحبه كان حراً حين قال المعتق ولا يكون حراً لو قال إذا أعتقت فأنت حر لأنه أوقع العتق بعد كمال الأول وكان كمن قال إذا أعتقته فهو حر ولا ألقت إلى القول الآخر . وإذا كان العبد بين شريكين فأعتقه أحدهما وهو معسر فخصه حر وله عتق نصف ماله وللذي لم يعتق نصفه ولو كان موسراً كان حراً وضمن لشريكه نصف قيمته وكان مال العبد بينهما ولا مال للعبد وإنما ماله للملك إن نشأ أن يأخذ ماله عتقه غير هبة ماله (قال الشافعي) وهو غير ماله وهو يقع عليه العتق ولا يقع على ماله ولو قال رجل لعلامة أنت حر وللماله أنت حر كان الغلام حراً ولم يكن المال حراً ما كان المال من حيوان أو غيره لا يقع العتق إلا على بنى آدم . وإذا أعتق الرجل عبداً بينه وبين رجل وله من المال ما عتق عليه ثلاثة أرباعه أو أقل أو أكثر إلا أن الكل لا يخرج عتق عليه ما احتمل ماله منه وكان له من ولائه بقدر ما عتق منه ويرق منه ما بقى وسواء فيما وصفت العبد بين المسلمين أو المسلم والنصراني وسواء أيهما أعتقه وسواء كان العبد مسلماً أو نصرانياً فإذا أعتقه النصراني وهو موسر فهو حركه وله ولاؤه وهو فيه مثل المسلم إلا أنه لا يرثه لاختلاف الدين كما لا يرث ابنه فإن أسلم بعد ثم مات المولى المعتق ورثه . ولا يبعد النصراني أن يكون مالكا معتقاً للمالك جائز . وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « الولاء إن أعتق » ولا يكون مالكا مسلماً فلو أعتقه لم يجز عتقه . فأما مالك معتق يجوز عتقه ولا يكون له ولاؤه فلم أسمع بهذا . وهذا خلاف السنة . وإذا ملك الرجل أباه أو أمه ميراث عتقا عليه وإذا ملك بعضهما عتق منهما ما ملك ولم يكن عليه أن يقوم عليه لأن المالك لزمه وليس له دفعه لأنه ليس له دفع الميراث . لأن حكم الله عز وجل أنه نقل ميراث الموتى إلى الأحياء الوارثين . ولكنه لو أوصى له أو وهب له أو تصدق به عليه أو ملكه بأى ملك ماشاء غير الميراث عتق عليه وإن ملك بعضهما بغير ميراث كان عليه أن يقوم عليه ولو اشترى بعضهما لأنه قد كان له دفع هذا الملك كله ولم يكن عليه قبوله ولم يكن مالكا له إلا بأن يشاء فكان اختياره الملك ملك ماله قيمة . والعتق يلزم العبد أحب أوكره ، ولو أعتق الرجل شقصا له في عبد قوم عليه فقال عند القيمة إنه أتى أو سارق كاف البينة . فإن جاء بها قوم كذلك ، وإن أقره له شريكه قوم كذلك ولم ينقله شريكه أحلف ، فإن حلف قوم بربطاً من الإباق والسرقة . فإن نسكل عن اليهين رددنا اليهين على المعتق وإن حلف قومناه آتفا سارفاً . وإن نسكل قومناه صحيحاً .

باب الوصية بعد الوصية

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولو أوصى رجل بوصية مطلقة ثم أوصى بعدها بوصية أخرى أنفذت الوصيتان معا . وكذلك إن أوصى بالأولى فجعل إنفاذها إلى رجل وبالأخرى فجعل إنفاذها إلى رجل كانت كل واحدة من الوصيتين إلى من جعلها إليه وإن كان قال في الأولى وجعل وصيته وقضاء دينه وتركته إلى فلان وقال في الأخرى من ذلك كان كل ما قال في واحدة من الوصيتين ليس في الأخرى إلى الوصي في تلك الوصية دون صاحبه وكان قضاء دينه وولاية تركته إليهما معا . ولو قال في إحدى الوصيتين أوصى بما في هذه الوصية إلى فلان وقال في الأخرى أوصى بما في هذه الوصية وولاية من خلف وقضاء دينه إلى فلان فهذا مفرد بما أفرد به من قضاء دينه وولاية تركته وما في وصيته ليست في الوصية الأخرى وشريك مع الآخر فيما في الوصية الأخرى .

باب الرجوع في الوصية

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : والرجل إذا أوصى بوصية تطوع بها أن يقضها كلها أو يبذل منها ما شاء التديير أو غيره ما لم يمت . وإن كان في وصيته إقرار بدين أو غيره أو عتق بنات فذلك شيء واجب عليه أوجه على نفسه في حياته لا بعده . فليس له أن يرجع من ذلك في شيء .

باب ما يكون رجوعا في الوصية وتغييرا لها وما لا يكون رجوعا ولا تغييرا

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أوصى رجل بعد بعينه لرجل ثم أوصى بذلك العبد بعينه لرجل فالعبد بينهما نصفان ولو قال العبد الذي أوصيت به لفلان لفلان أو قد أوصيت بالعبد الذي أوصيت به لفلان لفلان كان هذا ردا للوصية الأولى وكانت وصيته للأخر منهما ولو أوصى لرجل بعد ثم أوصى أن يباع ذلك العبد كان هذا دليلا على إبطال وصيته به ، وذلك أن البيع والوصية لا يجتمعان في عبد ، وكذلك لو أوصى لرجل بعد ثم أوصى بعتقه أو أخذ مال منه وعتقه كان هذا كله إطلا للوصية به للأول ولو أوصى لرجل بعد ثم باعه أو كاتبه أو دبره أو وهبه كان هذا كله إطلا للوصية فيه (قال الشافعي) ولو أوصى به لرجل ثم أذن له في التجارة أو بعثه تاجرا إلى بلد أو أجره أو علمه كتابا أو قرآنا أو علما أو صناعة أو كساه أو وهب له مالا أو زوجة لم يكن شيء من هذا رجوعا في الوصية ، ولو كان الموصى به طعاما فباعه أو وهبه أو أكله أو كان حنطة فطحنها أو دقيقا فمعه أو حيزه أو حنطة فجعلها سويقا كان هذا كله كنفص الوصية ولو أوصى له بما في هذا البيت من الحنطة ثم خلطها بحنطة غيرها كان هذا إطلا للوصية ، ولو أوصى له بما في البيت بمكيلة حنطة ثم خلطها بحنطة مثلها لم يكن هذا إطلا للوصية وكانت له المكيلة التي أوصى بها له .

تغيير وصية العتق

أخبرنا الربيع بن سليمان قال حدثنا الشافعي إملاء قال والموصى أن يعبر من وصيته ما شاء من تديير وغير تديير لأن الوصية عطاء . يعطيه بعد أنوف فله الرجوع فيه ما لم يتم لصاحبه بموته ، قال ويجوز وصية كل من عقل الوصية من بالغ محجور عليه وغير بالغ لأننا إنما نحبس عليه ماله ما لم يبلغ رشده ، فإذا صار إلى أن يحول ملكه لغيره لم يمنع أن يقرب إلى الله تعالى في ماله مما أجرت له السنة من الثلث ، قال ويقصر في الوصايا على الثلث ، والحصة

في أن يقتصر بها على الثلث وفي أن تجوز لغير القرابة حديث عمران بن حصين أن رجلا أعتق ستة مملوكين له عند الموت فأقرع النبي صلى الله عليه وسلم بينهم فأعتق اثنين وأرق أربعة فاقصر بوصيته على الثلث وجعل عتقه في المرض إذا مات وصية وأجازها للعبيد وهم غير قرابة وأحب إلينا أن يوصى للقرابة (فألا الشافعي) وإذا أوصى رجل لرجل بثلث ماله أو شيء مسمى من دنائير أو دراهم أو عرض من العروض وله مال حاضر لا يَحْتَمَل ما أوصى به ومال غائب فيه فضل مما أوصى به أعطينا الموصى له ما أوصى له بما بينه وبين أن يستكمل ثلث المال الحاضر وبقينا ما بقي له وكلما حضر من المال شيء دفعنا إلى الورثة ثلثيه وإلى الموصى له ثلثه حتى يستوفوا وصاياهم ، وإن هلك المال الغائب هلك منهم ومن الورثة ، وإن أبطأ عليهم أبطأ عليهم وما وأحسن حال الموصى له أبداً أن يكون كالوارث ما احتملت الوصية الثلث فإذا عجز الثلث عنها سقط معه فأما أن يزداد أحد بحال أبداً على ما أوصى له به قليلاً أو كثيراً فلا إلا أن يتطوع له الورثة فيهبون له من أموالهم أرايت من زعم أن رجلا لو أوصى لرجل بثلاثة دراهم وترك ثلاثة دراهم وعرضاً غائباً يساوي ألف ألف فقال أخير الورثة بين أن يعطوا الموصى له هذه الثلاثة دراهم كلها ويسلم لهم ثلث مال الميت أو أجبرهم على درهم من الثلاثة لأنه ثلث ما حضر وأجعل للموصى له ثلث الثلث فيما غاب من ماله أليس كان أقرب إلى الحق وأبعد من الفحش في الظلم لو جبرهم على أن يعطوه من الثلاثة دراهم درهماً؟ فإذا لم يجز عنده أن يجبرهم على دراهمين يدفعونهما من قبل أنه لا يكون له أن تسلم إليه وصيته ولم تأخذ الورثة ميراثهم كان أن يعطوه قيمة ألف أكرم عليه وأفحش في الظلم وإنما أحسن حالات الموصى له أن يستوفى ما أوصى له به لا يزداد عليه بشيء ولا يدخل عليه النقص فأما الزيادة فلا تحل ولكن كلما حضر من مال الميت أعطينا الورثة الثلثين وله الثلث حتى يستوفى وصيته وكذلك لو أوصى له بعد عينه ولم يترك الميت غيره إلا مالا غائباً سلمنا له ثلثه وللورثة الثلثين وكلما حضر من المال الغائب شيء له ثلث زدنا الموصى له في العبد أبداً حتى يستوفى رقبته أو يعجز الثلث فيكون له ما حمل الثلث ولا أبالي ترك الميت داراً أو أرضاً أو غير ذلك لأنه لا مأمون في الدنيا قد تهدم الدار وتحترق ويأثى السيل عليها فينسف أرضها وعمارتها وليس من العدل أن يكون للورثة ثلثان بكتاب الله عز وجل وللموصى له ثلث تطوعاً من الميت فيعطى بالثلث مالا تعطى الورثة بالثلثين .

باب وصية الحامل

أخبرنا الربيع بن سليمان قال (فألا الشافعي) تجوز وصية الحامل ما لم يحدث لها مرض غير الحمل كالأمرراض التي يكون فيها صاحبها مضمياً أو تجلس بين القوابل فيضربها الطلق فلو أجزت أن توصى حامل مرة ولا توصى أخرى كان لغيري أن يقول إذا ابتداء الحمل تغنى نفسها وتغير عن حال الصحة وتكره الطعام فلا يجزى وصيتها في هذه الحال وأجزت وصيتها إذا استمرت في الحمل وذهب عنها التثيان والنعاس وإقيام الطعام ثم يكون أولى أن يقبل قوله ممن فرق بين حالها قبل الطلق وليس في هذا وجه يحتمله إلا ما قلنا لأن الطلق حادث كالتلف أو كأشد وح في الأرض مضمين وأخوفه أو لا تجوز وصيتها إذا حملت بحال لأنها حامل مخالفة حالها غير حامل وقد قال في الرجل يحضر القتال تجوز هبته وجميع ما صنع في ماله في كل ما لم يخرج فإذا جرح جرحاً مخوفاً فهذا كالمرض المضي أو أشد خوفاً فلا تجوز مما صنع في ماله إلا الثلث وكذلك الأسير يجوز له ما صنع في ماله وكذلك من حل عليه القصاص ما لم يقتل أو يخرج من قبل أنه قد تمكن أن يحل .

صدقة الحى عن الميت

أخبرنا الزبيعي بن ساجان قال حدثنا الشافعي بإسناد قال : يباح الميت من فعل غيره وعمله ثلاث حج يؤدي عنه وماله يتصدق به عنه أو يقضى ودعاء فأما ما سوى ذلك من صلاة أو صيام فهو لفاعله دون الميت وإنما قلنا بهذا دون ما سواه استئذالا بالنسبة في الحج خاصة والعمره مثله قياسا وذلك الواجب دون التطوع ولا يحج أحد عن أحد تطوعا لأنه عمل على البدن فأما المال فإن الرجل يجب عليه فيه له الحق من الزكاة وغيرها فيجزيه أن يؤدي عنه بأمره لأنه إنما أريد بالفرض فيه تأديته إلى أهله لا عمل على البدن فإذا عمل امرؤ على ما فرض في ماله فقد أدى الفرض على وأما الدعاء فإن الله عز وجل سب العباد إليه وأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم به فإذا جاز أن يدعى للأخ حيا جاز أن يدعى له ميتا ولحقه إن شاء الله تعالى بركة ذلك مع أن الله عز ذكره واسع لأن يوفى الحى أجره ويدخل على الميت من ماله وكذلك كما تطوع رجل عن رجل صدقة تطوع .

باب الأوصياء

(قال الشيخ فقيه) رحمه الله تعالى : ولا تجوز الوصية إلا إلى بالغ مسلم عدل أو امرأة كذلك ولا تجوز إلى عبد أجنبي ولا عبد الوصى ولا عبد الوصى له ولا إلى أحد لم تتم فيه الحرية من مكاتب ولا غيره ولا تجوز وصية مسلم إلى مشرك فإن قال قائل فكيف لم تجز الوصية إلى من ذكرت أنها لا تجوز إليه ؟ قيل لا تعدو الوصية أن تكون كوكالة الرجل في الحق له فلسنا نرد على رجل وكل عبدا كافرا خائنا لأنه أملك بماله ونجيز له أن يوكل بما يجوز له في ماله ولا نخرج من يده ما دفع إليه منه ولا نجعل عليه فيه أمينا ولا أعلم أحدا يجيز في الوصية ما يجيز في الوكالة من هذا وما أشبهه فإذا صاروا إلى أن لا تجوزوا هذا في الوصية فلا وجه للوصية إلا بأن يكون الميت نظر ابن أوصى له بدين وتطوع من ولاية ولده فأسند إليه بعد موته فما خرج من ملك الميت فصار يملكه وارث أو دو دين أو موصى له لا يملكه الميت فإذا قضى عليهم فيما كان لهم بسببه قضاء يجوز أن يتدى الحاكم اقتضاء لهم به لأنه نظر لهم أجرته وكان فيه معنى أن يكون من أسند ذلك إليه يعطف عليهم من الثقة بمودة الميت أو لهوصى لهم فإذا ولي حرا أو حرة عدلين أجرنا ذلك لها بما وصفت من أن ذلك يصلح على الإنداء للحاكم أن يولى أحدهما فإذا لم يول من هو في هذه الصفة بان لنا أن قد أخطأ عامدا أو مجتهدا على غيره ولا تجز خطؤه على غيره إذا بان ذلك لنا كما تجز أمر الحاكم فيما احتمل أن يكون صوابا ولا تجزئه فيما بان خطؤه ونجيز أمر الوالى فيما صغ نظرا ونرده فيما صغ من مال من يلى غير نظر ونجيز قول الرجل والمرأة في نفسه فيما أمكن أن يكون صدقا ولا نجيزه فيما لا يمكن أن يكون صدقا وهكذا كل من شرطنا عليه في نظره أن يجوز بحال لم يجز في الحال التي يخالفها وإذا أوصى الرجل إلى من تجوز وصيته ثم حدث لهوصى إليه حال تنجرحه من حد أن يكون كافيا لنا أسند إليه أو أمينا عليه أخرجت الوصية من يده إذا لم يكن أمينا وأصح إليه إذا كان أمينا ضعيفا عن الكفاية قويا على الأمانة فإن ضعف عن الأمانة أخرج بكل حال وكلما صار من أبدل مكان وصى إلى تغير في أمانة أو ضعف كان مثل الوصى يبدل مكانه كما يبدل مكان الوصى إذا تيرت حاله وإذا أوصى إلى رحلين مات أحدهما أو تيرت حاله أبدل مكان الميت أو المير رحل آخر لأن الميت لم يرص يوم أحدهما دون الآخر ولأوصى رحل إلى رجل مات

الموصى إليه وأوصى بما أوصى به إلى رجل لم يكن وصى الوصى وصيا له ليت الأول لأن الميت الأول لم يرص الوصى الآخر (**فَاللِّسَانِيُّ**) ولو قال أوصيت إلى فلان فإن حدث به حدث فقد أوصيت إلى من أوصى إليه لم يجز ذلك لأنه إنما أوصى بماله غيره وينبغي للقاضي أن ينظر فيمن أوصى إليه الوصى الميت فإن كان كافيا أميناً ولم يجد آمن منه أو مثله في الأمانة ممن يراه أمثل لتركة الميت من ذى قرابة الميت أو مودة له أو قرابة لتركته أو مودة لهم ابتداء توليته بتركة الميت وإن وجد أكفأ وأملاً ببعض هذه الأمور منه ولى الذى يراه أنفع لمن بوليه أمره إن شاء الله تعالى (**فَاللِّسَانِيُّ**) وإذا اختلف الوصيان أو المولى أو الوصى والمولى معه في المال قسم ما كان منه يقسم فجعل في أيديهما نصفين وأمر بالاحتفاظ بما لا يقسم منه معا وإذا أوصى الميت بإنكاح بناته إلى رجل فإن كان وليهن الذى لا أولى منه زوجهن بولاية النسب أو الولاء دون الوصية جاز وإن لم يكن وليهن لم يكن له أن يزوجهن وفي إجازة تزويج الوصى بإبطال للأولياء إذا كان الأولياء أهل النسب ولا يجوز أن يلى غير ذى نسب فإن قال قائل يجوز بوصية الميت أن يلى ما كان بلى الميت؟ فإلته لا ولاية له على حى فيكون بلى أحد بولاية الميت إذا مات صارت الولاية لأقرب الناس بالزوجة من قبل أبها بعده أحببت ذلك أو كرهته ولو جاز هذا لوصى الأب جاز لوصى الأخ والمولى ولكن لا يجوز لوصى فإن قيل قد يوكل أبوها الرجل فيزوجها فيجوز؟ قيل نعم ووليها من كان والولاية حينئذ للحى منهما والوكيل يقوم مقامه (**فَاللِّسَانِيُّ**) فإذا قال الرجل قد أوصيت إلى فلان بتركتى أو قال قد أوصيت إليه بمالى أو قال بما خلفت (قال الربيع) أنا أجيب فيها أقول : يكون وصيا بالمال ولا يكون إليه من النكاح شئ، إنما النكاح إلى العصبية الأقرب فالأقرب من الزوجة والله تعالى أعلم .

باب ما يجوز للوصى أن يصنعه في أموال اليتامى

(**فَاللِّسَانِيُّ**) رحمه الله تعالى : يخرج الوصى من مال اليتيم كل ما لزم اليتيم من زكاة ماله وجنابته وما لاغى به عه من كسوته ونفقته بالمعروف وإذا بلغ الحلم ولم يبلغ رشده زوجته وإذا احتاج إلى خادم ومثله يخدم اشترى له خادم وإذا ابتاع له نفقة وكسوة فسرقت ذلك أخلف له مكانها وإن أنفق ذلك فائته يوما ويوما وأومره بالاحتفاظ بكسوته فإن أنفقاها رفع ذلك إلى القاضى وينبغي للقاضى أن يحبسها في إنفاقها ويخففه ولا بأس بأن يأمر أن يكسب أقل ما يكفيه في البيت مما لا يخرج فيه فإذا رأى أن قد أدبه أمر بكسوته ما يخرج فيه وينفق على امرأته إن زوجها وخادم إن كانت لها بالمعروف وبكسوتها وكذلك ينفق على جاريتها إن اشترها له ليطأها ولا يرى أن يجمع له امرأتين ولا جاريتين للوطء وإن اتسع ماله لأنها إنما تعطيه منه ما فيه الكفاية مما يخرج من حد الضيق وليس بامرأة ولا جارية لوطء ضيق إلا أن تسقم أيتهما كانت عنده حتى لا يكون فيها موضع للوطء فينكح أو يتسرى إذا كان ماله محتتملا لذلك وهذا ما لاصلاح له إلا به إن كان يأتى النساء فإن كان محبوبا أو حضورا فأراد جارية يتلذذ بها لم تشتتره وإن أراد جارية للخدمة اشترت له فإن أراد أن يتلذذ بها تلذذ بها وإن أراد امرأته لم يزوجهما لأن هذا مما له منه بد وإذا زوج المولى عليه فأكثر طلاقها أحببت أن يتسرى فإن اعتق فاعتق مردود عليه .

الوصية التي صدرت من الشافعي رضي الله عنه

قال الربيع بن سليمان : هذا كتاب كتبه محمد بن إدريس بن العباس الشافعي في شعبان سنة ثلاث ومائتين وأشهد الله عالم خاتمة الأعين وما تخفى الصدور وكفى به جل ثناؤه شهيداً ثم من سمعه أنه شهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأن محمداً عبده ورسوله لم يزل يدين بذلك وبه يدين حتى يتوفاه الله وبيعه عليه إن شاء الله وأنه يوصي نفسه وجماعة من سمع وصيته بإحلال ما أحل الله عز وجل في كتابه ثم على لسان نبيه صلى الله عليه وسلم وتحريم ما حرم الله في الكتاب ثم في السنة وأن لا يجاوز من ذلك إلى غيره وأن مجاوزته ترك رضا الله وترك ما خالف الكتاب والسنة وهما من المحدثات والحفاظة على أداء فرائض الله عز وجل في القول والعمل والكف عن محارمه خوفاً لله وكثرة ذكر الوقوف بين يديه « يوم تجد كل نفس ما علمت من خير محضراً وما علمت من سوء تود لو أن بينها وبينه أمداً بعيداً » وأن تنزل الدنيا حيث أنزلها الله فإنه لا يجعلها دار مقام إلا مقام مدة عاجلة الانقطاع وإنما جعلها دار عمل وجعل الآخرة دار قرار وجزاء فيها بما عمل في الدنيا من خير أو شر إن لم يعرف الله جل ثناؤه ، وأن لا يغال أحد إلا أحداً خاله الله ممن يفعل الخلة في الله تبارك وتعالى ويرجى منه إفادة علم في دين وحسن أدب في الدنيا ، وأن يعرف المره زمانه ويرغب إلى الله تعالى ذكره في الخلاص من شر نفسه فيه ، وبمسك عن الإسراف من قول أو فعل في أمر لا يلزمه وأن يخلص النية لله عز وجل فيها قال وعمل ، وأن الله تعالى يكفيه مما سواه ولا يكفي منه شيء غيره . وأوصى متى حدث به حادث الموت الذي كتبه الله جل وعز على خلقه الذي أسأل الله العون عليه ، وعلى ما بعده وكفاية كل هول دون الجنة برحمته ولم يغير وصيته هذه . أن يلي أحمد بن محمد بن الوليد الأزرق النظر في أمر نائب الخصى الأفرع الذي خلف بمكة ، فإن كان غير مفسد فيها خلفه محمد بن إدريس فيه أعتقه عن محمد بن إدريس فإن حدث بأحمد بن محمد حدث قبل أن ينظر في أمره نظر في أمره القائم بأمر محمد بن إدريس بعد أحمد فأنفذ فيه ما جعل إلى أحمد وأوصى أن جاربه الأندلسية التي تدعى فوز التي ترضع ابنه أبا الحسن بن محمد بن إدريس إذا استكمل أبو الحسن بن محمد بن إدريس سنتين واستغنى عن رضاعها أو مات قبل ذلك فهي حرة لوجه الله تعالى وإذا استكمل سنتين ورؤى أن الرضاع خير له أرضته سنة أخرى ثم هي حرة لوجه الله تعالى إلا أن يرى أن ترك الرضاع خير له أو يموت فتعتق بأيهما كان ومتى أخرج إلى مكة أخرجت معه حتى يكمل ما وصفت من رضاعه ثم هي حرة وإن عتقت قبل أن يخرج إلى مكة لم تسكره في الخروج إلى مكة وأوصى أن تحمل أم أبي الحسن أم ولده دناير وأن تعطى جاربه سكة السوداء، وصية لها أو أن يشتري لها جارية أو خصى بما بينها وبين خمسة وعشرين ديناراً أو يدفع إليها عشرون ديناراً وصية لها فأى واحد من هذا اختارته دفع إليها وإن مات ابنها أبو الحسن قبل أن يخرج به إلى مكة فهذه الوصية لها إن شاءت وإن فوز لم تعتق حتى تخرج بأبي الحسن إلى مكة حملت وانها معها مع أبي الحسن وإن مات أو الحسن قبل أن يخرج به إلى مكة عتقت فوز وأعطيت ثلاثة دناير وأوصى أن يقسم ثلث ماله بأربعة وعشرين سهماً فيوقف على دناير سهماً من أربعة وعشرين سهماً من ثلث ماله ماعاش ابنها وأقامت معه بقع عليها منه وإن مات ابنها أبو الحسن وأقامت مع ولد محمد بن إدريس فذلك لها ومتى فارقت ابنها وولده فطع عنها . وأوصى لها به وإن أقامت فوز مع دناير بعد ما تعتق فوز ودناير مقيمة مع ابنها محمد أو ولد

محمد بن إدريس وقف على فوز سهم من أربعة وعشرين سهما من ثلث مال محمد بن إدريس ينفق عليها منه ما أقامت معها ومع ولد محمد بن إدريس فإن لم تقم فوز قطع عنها ورد على دنانير أم ولد محمد بن إدريس وأوصى لعقراء آل شافع بن السائب بأربعة أسهم من أربعة وعشرين سهما من ثلث ماله يدفع إليهم سواء فيه صغيرهم وكبيرهم وذكرهم وأنانهم وأوصى لأحمد بن محمد بن الوليد الأزرق بستة أسهم مع أربعة وعشرين سهما من ثلث ماله وأوصى أن يعتق عنه رقاب بخمسة أسهم من أربعة وعشرين سهما من ثلث ماله ويتجرى أفضل ما يقدر عليه وأحمده ويشتري منهم مسعدة الخياط إن باعه من هوله فيعتق وأوصى أن يتصدق على جيران داره التي كان يسكن بذي طوى من مسكة بسهم واحد من أربعة وعشرين سهما من ثلث ماله يدخل فيهم كل من يحوى إدريس وولاه وموالي أمه ذكرهم وإنانهم يعطى كل واحد منهم ثلاثة أضعاف ما يعطى واحدا من جيرانه وأوصى لعبادة السندية وسهل وولدعما ومواليه وسليمة مولاة أمه ومن أعتق في وصيته بسهم من أربعة وعشرين سهما من ثلث ماله يجعل لعبادة ضعف ما يجعل لسكلى واحد منهم ويسوى بين الباقيين ولا يعطى من مواليه إلا من كان بمسكة وكل ما أوصى به من السهمان من ثلثه بعد ما أوصى به من الجمولة والوصايا يمضى بحسب ما أوصى به بمصر فيسكون مبدأ ثم يحسب باقي ثلثه فيخرج الأجزاء التي وصفت في كتابه وجعل محمد بن إدريس إنفاذا ما كان من وصاياه بمصر وولاية جميع تركته بها إلى الله تعالى ثم إلى عبد الله بن عبد الحكم القرشي ويوسف بن عمرو بن يزيد الفقيه وسعيد بن الجهم الأصبحي فأبهم مات أو غاب أو ترك القيام بالوصية قام الحاضر القائم بوصيته مقاما، يفنيه عن غاب عن وصية محمد بن إدريس أو تركها وأوصى يوسف بن يزيد وسعيد بن الجهم وعبد الله بن عبد الحكم أن يلحقوا ابنه أبا الحسن متى أمكنهم إلقائه بأهله بمكة ولا يحمل حجرا وإلى البر سبيل بوجه ويضموه وأمه إلى ثقة وينفذوا ما أوصاهم به بمصر ويجمعوا ماله ومال أبي الحسن ابنه بها ويلحقوا ذلك كله ورقيق أبي الحسن معه بمكة حتى يدفع إلى وصى محمد بن إدريس بها وما يخلف لمحمد بن إدريس أو ابنه أبي الحسن بن محمد بمصر من شيء فسعيد بن الجهم وعبد الله بن عبد الحكم ويوسف بن عمرو أوصياه فيه وولاية ولده وما كان له ولهم بمصر على ما شرط أن يقوم الحاضر منهم في كل ما أسند إليه مقام كلهم وما أوصلوا إلى أوصياء محمد بن إدريس بمكة وولاية ولده بما يقدر على إيصاله فقد خرجوا منه وهم قائمون بدين محمد بن إدريس قبضا وقضاء دين إن كان عليه بها وبيع مارأوا يبعه من تركته وغير ذلك من جميع ماله وعليه بمصر وولاية ابنه أبي الحسن ما كان بمصر وجميع تركته محمد بن إدريس بمصر من أرض وغيرها وجعل محمد بن إدريس وولاه ولده بمكة وحيث كانوا إثمنا وزينب وفاطمة بنى محمد بن إدريس وولاه ابنه أبي الحسن ابن محمد بن إدريس من دنانير أم ولده إذا فارق مصر والقيام بجميع أموال ولده الذين سمى وولدان حدث لمحمد ابن إدريس حتى يصيروا إلى البلوغ والرشد معا وأمواهم حيث كانت إلا ما يلبى أوصياؤه بمصر فإن ذلك إليهم ما قام به قائم منهم فإذا تركه فهو إلى وصيه بمكة وما أحمد بن محمد بن الوليد الأزرق وعبيد الله بن إسماعيل بن مقرظ الصراف فإن عبيد الله توفي أو لم يقبل وصية محمد بن إدريس فأحمد بن محمد القائم بذلك كله ومحمد يسأل الله القادر على ما يشاء أن يصلى على سيدنا محمد عبده ورسوله وأن يرحمه فإنه فقير إلى رحمته وأن يحبره من النار فإن الله تعالى غنى عن عذابه وأن يخلفه في جميع ما يخلف بأفضل ما خلف به أحدا من المؤمنين وأن يكفيم فقده ويحبر مصيبتهم من بعده وأن يقيمهم معاصيه وإيتان ما يقبح بهم والحاجة إلى أحد من خلقه بقدرته والله الحمد أشهد محمد بن إدريس الشافعي على نفسه في مرضه أن سلما الحجام ليس له إنما هو لبعض ولده وهو

مشهود على فإن بيع فإتاما ذلك على وجه النظر له فليس في مالى مه شىء ، وقد أوصيت بثلى ولا يدخل في ثلثى ما لا قدر له من فخار وصحاف وحصر من سقط البيت وبقايا طعام البيت وما لا يحتاج إليه مما لاخطر له شهد على ذلك .

في نسخة السراج البقلبي في هذا المكان زيادة ونصها :

باب الوصى

من اختلاف العراقيين (**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى : ولو أن رجلا أوصى إلى رجل مات الموصى إليه فأوصى إلى آخر فإن أبا حنيفة كان يقول هذا الآخر وصى الرجلين جميعا وبهذا يأخذ وكذلك بلغنا عن إبراهيم وكان ابن أبي ليلى يقول هذا الآخر وصى الذى أوصى إليه ولا يكون وصيا للأول إلا أن يكون الآخر أوصى إليه بوصية الأول فيكون وصيهما جميعا وقال أبو يوسف بعد لا يكون وصيا للأول إلا أن يقول الثاني قد أوصيت إليك في كل شىء أو يذكر وصية الآخر (**قال الشافعي**) وإذا أوصى الرجل إلى الرجل ثم حضرت الوصى الوفاة فأوصى إليه بماله وولده وصية الذى أوصى إليه إلى رجل آخر فلا يكون الآخر بوصية الأوسط وصيا الأول ويكون وصيا للأوسط الموصى إليه وذلك أن الأول رضى بأمانة الأوسط ولم يرض بأمانة الذى بعده والوصى أضعف حالا في أكثر أمره من الوكيل ولو أن رجلا وكل رجلا بنى لم يكن للوكيل أن يوكل غيره بالذى وكله به مستوجب الحق ولو كان الميت الأول أوصى إلى الوصى أن لك أن توصى بما أوصيت به إليك إلى من رأيت فأوصى إلى رجل بتركة نفسه لم يكن وصيا للأول ولا يكون وصيا للأول حتى يقول قد أوصيت إليك بتركة فلان فيكون حينئذ وصيا له (قال) ولو أن وصيا للأيتام تجر لهم بأموالهم أو دفعها مضاربة فإن أبا حنيفة كان يقول هو جائز عليهم ولهم بلغنا ذلك عن إبراهيم التميمي وكان ابن أبي ليلى يقول لا يجوز عليهم والوصى ضامن لذلك وقال ابن أبي ليلى أيضا على التامى الزكاة في أموالهم وإن أداها الوصى عنهم فهو ضامن وقال أبو حنيفة لا يكون على يتيم زكاة حتى يبلغ ألا ترى أنه لاصلاة عليه ولا فريضة عليه ؛ وبهذا يأخذ (**قال الشافعي**) وإذا كان الرجل وصيا بتركة ميت بلى أموالهم كان أحب إلى أن يتجر لهم بها وإذا كان أحب إلى أن يتجر لهم بها لم تكن التجارة بها عندى تمديدا وإذا لم تكن تعديا لم يكن ضامنا إن تلف وقد تجر عمر بن الخطاب رضى الله عنه بمال يتيم كان يليه وكانت عائشة تبضع بأموال بنى محمد بن أبي بكر في التجر وهم أيتام وتلهم وتؤدى منها الزكاة وعلى ولى اليتيم أن يؤدى الزكاة عنه في جميع ماله كما يؤدها عن نفسه لا فرق بينه وبين الكبير البالغ فيما يجب عليهما كما على ولى اليتيم أن يعطى من مال اليتيم ما لزمه من جناية لو جأها أو ثقة له في صلاحه (**قال الشافعي**) أخبرنا ابن أبي رواد عن معمر عن أيوب عن محمد بن سيرين أن عمر بن الخطاب قال لرجل « إن عندنا مال يتيم قد أسرعت فيه الزكاة » وذكر أنه دفعه إلى رجل يتجر فيه (**قال الشافعي**) إما قال مضاربة وإما قال بضاعة قال بعض الناس لا زكاة في مال اليتيم الناض وفي زرعه الزكاة وعليه زكاة الفطر تؤدى عنه وجناباته التي تلمزه في ماله واحتج بأنه لاصلاة عليه وأنه لو كان بسقوط الصلاة عليه تسقط عنه الزكاة كان قد فرق قوله إذ زعم أن عليه زكاة الفطر وزكاة الزرع وقد ذكر هذا في كتاب الزكاة (قال) ولو أن وصى ميت ورثته كبار وصغار ولا دين على الميت ولم يوص بشىء باع عقارا من عقار الميت فإن أبا حنيفة كان يقول في ذلك يبيع جائز على الصغار والكبار وكان ابن أبي ليلى يقول يجوز على الصغار والكبار إذا باع ذلك فما لا بد منه وقال أبو يوسف يبيع على الصغار جائز في كل شىء كان منه له أو لم يكن ولا يجوز على الكبير في شىء من بيع العقار إذا لم يكن الميت أوصى بشىء باع فيه أو يكون سببه (**قال الشافعي**) ولو أن رجلا مات وأوصى إلى رجل ونزك ورثه بأعين

باب الولاء والحلف

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا محمد بن إدريس الشافعي قال أمر الله تبارك وتعالى أن ينسب من كان له نسب من الناس نسبين من كان له أب أن ينسب إلى أبيه ومن لم يكن له أب فلينسب إلى مواليه وقد يكون ذا أب وله موال فينسب إلى أبيه ومواليه وأولى نسيبه أن يبدأ به أبوه وأمر أن ينسبوا إلى الإخوة في الدين مع الولاء وكذلك ينسبون إليها مع النسب والإخوة في الدين ليست بنسب وإنما هو صفة تقع على المرء بدخوله في الدين ويخرج منها بخروجه منه والنسب إلى الولاء والآباء إذا ثبت لم يزل المولى من فوق ولا من أسفل ولا الأب ولا الولد والنسب اسم جامع لعان مختلفة فينسب الرجل إلى العلم وإلى الجهل وإلى الصناعة وإلى التجارة وهذا كله نسب مستحدث من فعل صاحبه وتركه الفعل وكان منهم صنف ثالث لا آباء لهم يعرفون ولا ولاء فينسبوا إلى عبودية الله وإلى آديانهم وصناعاتهم ، وأصل ما قلت من هذا في كتاب الله عز وجل وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم وما أجمع عليه عوام أهل العلم قال الله تبارك وتعالى « أَدْعُرْهُمْ لآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَاِخْوَانِكُمْ فِي الدِّينِ وَهِيَ الْكَيْفُوتُ » وإذ تقول للذي أنعم الله عليه وأنعمت عليه أمسك عليك زوجك واتق الله » وقال تبارك وتعالى « ونادى نوح ابنه وكان في معزل يا بني اركب معنا ولا تسكن مع الكافرين * قال سأوى إلى جبل يعصمني من الماء قال لا عاصم اليوم من أمر الله إلا من رحم وحال بينهما الموج فكان من العرقين » وقال عز وجل « واذكر في الكتاب إبراهيم إله كان صديقا نبيا * إذ قال لأبيه يا أبت لم تعبد مالا يسمع ولا يبصر ولا يغني عنك شيئا ؟ » وقال تقدست أسماؤه « لاتجد قوما يؤمنون بالله واليوم الآخر يوادون من حاد الله ورسوله ولو كانوا آباءهم أو أبناءهم أو إخوانهم أو عشيرتهم » فيز الله عز وجل بينهم بالدين ولم يقطع الأنساب بينهم فدل ذلك على أن الأنساب ليست من الدين في شيء . الانساب ثابتة لا تزول والدين شيء يدخلون فيه أو يخرجون منه ونسب ابن نوح إلى أبيه وابنه كافر ونسب إبراهيم خليله إلى أبيه وأبوه كافر وقال عز ذكره « يا بني آدم لا يفتننك الشيطان » فنسب إلى آدم المؤمن من ولده والكافر ونسب رسول الله صلى الله عليه وسلم المسلمين بأمر الله عز وجل إلى آباءهم كفارا كانوا أو مؤمنين وكذلك نسب الموالى إلى ولأئهم وإن كان الموالى مؤمنا والمعقون مشركين (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) أخبرنا مالك وسفيان عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع العتق والعتق عن أبيه (أخبرنا الشافعي) قال أخبرنا محمد بن الحسين عن يعقوب عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال « الولاء لحمه كالحمة النسب لا يباع ولا يوهب » (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) أخبرنا سفيان عن ابن أبي نجيح عن مجاهد أن عليا رضي الله تعالى عنه قال « الولاء بمنزلة الحلف أفره حيث جعله الله عز وجل » (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر عن عائشة أنها أرادت أن تشتري جارية تعتقها

== أهل رشد وصغارا ولم يوص بوصية ولم يكن عليه دين فباع الوصى عقارا لما ترك الميت كان يبيعه على الكبار باطلا ونظر في بيعه على الصغار فإن كان باع عليهم فيما لا صلاح لعاشتهم إلا به أو باع عليهم نظرا لهم ببيع غبطة كان يبيعا جائزا وإن لم يبيع في واحد من الوجهين ولا أمر لزمهم كان يبيعه مردودا وإذا أمرناه إذا كان في يده الناض أن يشتري لهم به العقار الذي هو خير لهم من الناض لم تجز له أن يبيع العقار إلا ببعض ما وصفت من العذر .

وقال أهلها ببيعكمها على أن ولاءها ما فكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم » فقال لا يملك ذلك وإنما الولاء لمن أعتق » (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضى الله تعالى عنها أنها قالت جاءتني بريرة فقالت إني كاتبته أهل على تسع أواق في كل عام أوقية فأعني فقالت لها عائشة إن أحب أهلك أن أعدها لهم ويكون ولاؤك لي فعلت فذهبت بريرة إلى أهلها ورسول الله صلى الله عليه وسلم جالس فقالت إني قد عرضت عليهم ذلك فأبوا إلا أن يكون الولاء لهم فسمع ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فسأها فأخبرته عائشة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « خذيها واشترطي لهم الولاء فإن الولاء لمن أعتق » ففعلت عائشة ثم قام رسول الله صلى الله عليه وسلم في الناس فحمد الله وأثنى عليه فقال « أما بعد فما بال رجال يشترطون شروطا ليست في كتاب الله تعالى ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط قضاء الله أحق وشرطه أوثق وإنما الولاء لمن أعتق » (قال الشافعي) في حديث هشام بن عروة عن النبي صلى الله عليه وسلم دلالات قد غلط في بعضها من يذهب مذهبه من أهل العلم فقال لا بأس ببيع المكاتب بكل حال ولا أراه إلا قد غلط الكتابة ثابتة فإذا عجز المكاتب فلا بأس أن يبيعه فقال لي قائل بريرة كانت مكاتبه ويعت وأجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم البيع فقلت له ألا ترى أن بريرة جاءت تستعين في كتابتها وتذهب مساومة بنفسها لمن يشتريها وترجع بخبر أهلها ؟ فقال بلى ولكن ما قلت في هذا ؟ قلت إن هذا رضامتها بأن تباع قال أجل قلت ودلالة على عجزها أو رضاها بالعجز قال أما رضاها بالعجز فإذا رضيت بالبيع دل ذلك على رضاها بالعجز وأما على عجزها فقد تكون غير عاجزة وترضى بالعجز رجاء تعجيل العتق فقلت له والمكاتب إذا حلت نجومه فقال قد عجزت لم يسأل عنه غيره ورددناه رقيقا وجعلنا للذي كاتبه يبيعه ويعتق ويرق قال أما هذا فلا يختلف فيه أحد أنه إذا عجز رد رقيقا قلت ولا يعلم عجزه إلا بأن يقول قد عجزت أو تحل نجومه فلا يؤدي ولا يعلم له مال قال أجل ولكن ما دل على أن بريرة لم تكن ذات مال قلت مسائلها في أوقية وقد بقيت عليها أواق ورضاها بأن تباع دليل على أن هذا عجز منها على لسانها قال إن هذا الحديث ليحتمل ما وصفت ويحتمل جواز بيع المكاتب قلت أما ظاهره فعلى ما وصفت والحديث على ظاهره ولو احتمل ما وصفت ووصفت كان أولى المعنيين أن يؤخذ به ما لا يختلف فيه أكثر أهل العلم من أن المكاتب لا يباع حتى يعجز ولم ينسب إلى العامة أن يجهل معنى حديث ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم (قال الشافعي) فبين في كتاب الله عز وجل ثم سنة رسوله صلى الله عليه وسلم ثم ما لا ينتفع منه العقول من أن المرء إذا كان مائسا لرجل فأعتقه فانتقل حكمه من العبودية إلى الحرية فجزت شهادته وورث وأخذ سهمه في المسلمين وحد حدودهم وحد له فكانت هذه الحرية وإنما تمت العتق للمالك وكان المالك المسلم إذا عتق مسلما ثبت ولاؤه عليه فلم يكن للمالك العتق أن يرد ولاءه فيرده رقيقا ولا يبيعه ولا يعتق ولا لها لو اجتمعا على ذلك فهذا مثل النسب الذي لا يحول وبين في السنة وما وصفنا في الولاء أن الولاء لا يكون بحال إلا لعتق ولا يحتمل معنى غير ذلك فإن قال قائل ما دل على ذلك ؟ قيل له إن شاء الله تعالى قال الله عز وجل « إنما الصدقات للفقراء والمساكين » فلا يختلف المسلمون أنها لا تكون إلا لمن سمى الله وأن في قول الله تبارك وتعالى معينين أحدهما أنها لمن سميت له والآخر أنها لا تكون لغيرهم بحال وكذلك قول النبي صلى الله عليه وسلم « إنما الولاء لمن أعتق » فلو أن رجلا لا ولاء له والى رجلا أو أسلم على يديه لم يكن مولى له بالإسلام ولا الموالات ولو اجتمعا على ذلك وكذلك

لو وجده مبيودا فالتقطه ومن لم يثبت له ولا، بعمه تجرى عليه المعتق فلا يقال لهذا مولى أحد ولا يقال له مولى المسلمين فإن قال قائل فما باله إذا مات كان ماله للمسلمين؟ قيل له ليس بالولاء ورثوه ولكن ورثوه بأن الله عز وجل من عليهم بأن خولهم ما لامالك له دونه فلما لم يكن ليراث هذا مالك بولاء ولا بنسب ولا له مالك معروف كان مما خولوه فإن قال وما يشبه هذا؟ قيل الأرض في بلاد المسلمين لامالك لها يعرف هي لمن أحيأها من المسلمين والذي يموت ولا وارث له يكون ماله لجماعتهم لا أنهم مواليه. ولو كانوا أعتقه لم يرثه من أعتقه منهم وهو كافر ولكنهم خولوا ماله بأن لامالك له. ولو كان حكم المسلمين في الذي لا ولاء له إذا مات أنهم يرثونه بالولاء حتى كأنه أعتقه جماعة المسلمين وجب علينا فيه أمران. أحدهما أن ينظر إلى الحال التي كان فيها مولودا لارق عليه ومسلما فيجعل ورثته الأحياء يومئذ من المسلمين دون من حدث منهم فإن ماتوا ورثنا ورثة الأحياء يومئذ من الرجال ماله أو جعلنا من كان حيا من المسلمين يوم يموت ورثته قسمناه بينهم قسم ميراث الولاء. ولا نجعل في واحدة من الحالين ماله لأهل بلد دون أهل بلد وأحصينا من في الأرض من المسلمين ثم أعطينا كل واحد منهم حظه من ميراثه كما يصنع بجماعة لو أعتقت واحدا ففترقوا في الأرض ونحن والمسلمون إنما يعطون ميراثه أهل البلد الذي يموت فيه دون غيرهم ولكننا إنما جعلناه للمسلمين من الوجه الذي وصفت لامن أنه مولى لأحد فكيف يكون مولى لأحد ورسول الله صلى الله عليه وسلم يقول «فإنما الولاء لمن أعتق» وفي قوله إنما الولاء لمن أعتق تثبت أمرين أن الولاء للمعتق بأكد (١) ونفي أنه لا يكون الولاء إلا لمن أعتق وهذا غير معتق (فألا شئنا في) ومن أعتق عبدا له سائبة فالعتق ماض وله ولاءه. ولا يخالف المعتق سائبة في ثبوت الولاء عليه والميراث منه غير السائبة لأن هذا معتق وقد جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم الولاء لمن أعتق وهكذا المسلم يعتق مشركا فالولاء للمسلم وإن مات المعتق لم يرثه مولاه باختلاف الدينين، وكذلك المشرك الدمى وغير الدمى فالعتق جائز والولاء للمشرك المعتق وإن مات المسلم المعتق لم يرثه المشرك الذي أعتقه باختلاف الدينين وأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى أن لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم فكان هذا في النسب والولاء لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يخص واحدا منهم دون الآخر (فألا شئنا في) وإذا قال الرجل لعبد أنت حر عن فلان ولم يأمره بالحرية وقبل العتق عنه ذلك بعد العتق أو لم يقبله فسواء وهو حر عن نفسه لاعتق الذي أعتقه عنه وولاءه له لأنه أعتقه (فألا شئنا في) وإذا مات المولى العتق وكانت له قرابة من قبل أبيه ترثه بأصل فريضة أو عصبه أو إخوة لأم يرثونه بأصل فريضة أو زوجة أو كانت امرأة وكان لها زوج ورث أهل الفرائض فرائضهم والعصبه شيئا إن بقى عنهم. فإن لم يكن عصبه قام المولى العتق مقام العصبه فيأخذ الفضل عن أهل الفرائض، فإذا مات المولى العتق قبل المولى العتق ثم مات المولى العتق ولا وارث له غير مواليه أو له وارث لا يحوز ميراثه كله خالف ميراث الولاء ميراث النسب كما أسلفه لك إن شاء الله تعالى. فأنتظر فإن كان للمولى العتق بنون وبنات أحياء يوم يموت المولى العتق فأقسم مال المولى العتق أو ماضل عن أهل الفرائض منه بين بني المولى العتق فلا تورث بناته منه شيئا فإن مات المولى العتق ولا بين للمولى العتق لصلبه وله ولد مستقلون أو قرابة نسب من قبل الأب فأنتظر الأحياء يوم مات المولى العتق من ولد وولد المولى العتق فإن كان واحد منهم أقعد إلى المولى العتق باب واحد فقط فأجعل الميراث له دون من بقى من ولد وولده. وإن استوا في القعد فأجعل الميراث بينهم شرعا فإن كان المولى العتق مات ولا ولد له ولا والد للمولى العتق وله إخوة

(١) قوله: ونفي أنه لا يكون الولاء إلا الخ كذا في الأصل. وتأمله.

لأبيه وأمه وإخوة لأبيه وإخوة لأمه فلا حق للإخوة من الأم في ولاء مواليه (١) ولم يكن معهم غيرهم والميراث للإخوة من الأب والأم دون الإخوة للأب ولو كان الإخوة للأب والأم واحدا . وهكذا منزلة أبناء الإخوة ما كانوا مستورين ، فإذا كان بعضهم أقدم من بعض فأنظر فإن كان القمعد لبني الإخوة للأب والأم أو لواحد منهم فاجعل الميراث له . وكذلك إن كانوا مثله في القمعد مساواته في القمعد ولا تفارده بقرابة الأم دونهم ومساواته إياهم في قرابة الأب فإن كان القمعد لابن الأخ لأب دون بني الأب والأم فأجعله لأهل القمعد بالمولى العتق وهكذا منزلة عصبتهم كلهم بعدوا أو قربوا في ميراث الولاء (فاللشائبي) فإن كانت العتقة امرأة ورثت من أعتقت وكذلك من أعتق من أعتقت ولا ترث من أعتق أبوها ولا أمها ولا أحد غيرها وغير من أعتق من أعتقت وإن سفلوا ويرث ولد المرأة العتقة من أعتقت كما يرث ولد الرجل الذكور دون الإناث فإن انقرض ولدها وولد ولدها الذكور وإن سفلوا ثم مات مولى لها أعتقته ورثته أقرب الناس بها من رجال عصبتها لأعصبة ولدها (فاللشائبي) أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن عبد الملك بن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام عن أبيه أنه أخبره أن العاص بن هشام هلك وترك بنين له ثلاثة إثنان لأم ورجل لعمة فهلك أحد الذين لأم وترك مالا وموالى فورثه أخوه الذى لأمه وأبيه ماله وولاء مواليه . ثم هلك الذى ورث المال وولاء الموالى وترك ابنة وأخاه لأبيه فقال ابنة قد أحرزت ما كان أبى أحرز من المال وولاء الموالى : وقال أخوه ليس كذلك وإنما أحرزت المال فأما ولاء الموالى فلا . أرايت لو هلك أخى اليوم أأست لثريه أنا ؟ فاختصا إلى عثمان ففضى لأخيه بولاء الموالى (فاللشائبي) أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبي بكر أن أباه أخبره أنه كان جالسا عند أبان بن عثمان فاختصم إليه نفر من حبيبة ونفر من بنى الحارث بن الحزرج وكانت امرأة من جهينة عند رجل من بنى الحارث بن الحزرج يقال له إبراهيم بن كليب فماتت المرأة وترك مالا وموالى فورثها ابنها وزوجها ثم مات ابنها فقالت ورثته لنا ولاء الموالى قد كان ابنها أحرز . وقال الجهنيون ليس كذلك وإنما هم موالى صاحبنا . فإذا مات ولدها فلنا ولاؤهم ونحن نرثهم ففضى أبان بن عثمان للجهنيين بولاء الموالى (فاللشائبي) أخبرنا مالك بن أنس عن يحيى ابن سعيد عن إسماعيل بن أبي حكيم أن عمر بن عبد العزيز أعتق عبدا له نصرانيا فتوفى العبد بعد ما عتق قال إسماعيل فأمرنى عمر بن عبد العزيز أن آخذ ماله فأجعله في بيت مال المسلمين (فاللشائبي) وبهذا كله نأخذ .

ميراث الولد الولاء

(فاللشائبي) رحمه الله تعالى: وإذا مات الرجل وترك ابنتين وبنات وموالى هو أعتقهم مات المولى العتق ورثه ابناه ولم يرثه أحد من بناته . فإن مات أحد الابنتين وترك ولدا ثم مات أحد الموالى الذين أعتقهم ورثه ابن العتق لصلبه دون بنى أخيه لأن العتق لو مات يوم يموت المولى كان ميراثه لابنه لصلبه دون ابن ابنة ثم هكذا ميراث الولد وولد الولد أبدا وإن تسفلوا في الموالى أنسب ولد الولد أبدا إلى المولى العتق يوم يموت المولى العتق فأبهم كان أقرب إليه بأب واحد فاجعل له جميع ميراث المولى العتق ولو أعتق رجل غلاما ثم مات العتق وترك ثلاثة بنين ثم مات البنون الثلاثة وترك أحدهم ابنا والآخر أربعة بنين والآخر خمسة بنين ثم مات المولى العتق اقسما وميراث المولى على عشرة أسهم لابن سهم وللأربعة البنين أربعة أسهم وللخمس خمسة أسهم كما يقتسمون ميراث الجد لو مات يومئذ وهم ورثته لا اختلاف

(١) قوله : ولم يكن معهم كذا في النسخ والظاهر « وإن لم » تأمل . كتبه مصححه .

حال ميراث الولاء والمال ولو كان الجد الميت فورثه ثلاثة بنون ثم مات البنون وترك أحدهم ابنا والآخر أربعة والآخر خمسة ثم ظهر للجد مال اقتسم بنو البنين على أنه ورثه ثلاثة بنين ثم ورث الثلاثة البنين أبناؤهم فللابن المنفرد بميراث أبيه ثلث ميراث الجد ، وذلك حصه أبيه من ميراث الجد وللأربعة البنين ثلث ميراث الجد أرباعا بينهم وذلك حصه ميراث أبيهم ، وللخمسبة البنين ثلث ميراث الجد أحاسا بينهم . وذلك حصه أبيهم من ميراث جدش ، ولو كان معهم في المال بنت دخان ولا يدخلان في ميراث الولاء . فإذا اعتق رجل عبدا مات المولى المعتق وترك أباه وأولادا ذكورا فميراث المولى المعتق المذكور ولده دون بناته وجاهه لا يرث الجد مع ولد المعتق شيئا ما كان فيهم ذكر ولا ولد ولده وإن سفلوا ، فإن مات المولى المعتق وترك أباه وإخوته لأبيه وأمه أو لأبيه فالمال للأب دون الإخوة لأنهم إنما يقرن الميت عند أبيه فأبوه أولى بولاء المولى إذا كانوا إنما يدلون بقرابته فإذا مات المولى المعتق وترك جده وإخوته لأبيه وأمه أو لأبيه فاختلف أصحابنا في ميراث الجد والآخ . فمنهم من قال الميراث للآخ دون الجد وذلك لأنه يجمعه والميت أب قبل الجد ، ومن قال هذا القول قال وكذلك ابن الأخت وابن ابنة وإن سفلوا لأن الأب يجمعهم والمولى المعتق قبل الجد وبهذا أقول ، ومن أصحابنا من قال الجد والآخ في ولاء المولى بمنزلة لأن الجد باقى المولى المعتق عند أول أب ينتسب إليه فيجمعه والميت أب يكونان فيه سواء ، وأول من ينسب إليه الميت أبوالميت والميت ابنة والجد أبوه فذهب إلى أن يشترك الجسد والميت المعتق أب مما شرع فيه الجد بالأبوة والابن بولادته ويذهب إلى أنهما سواء ، ومن قال هذا قال الجد أولى بولاء المولى من بنى الأخت إذا سوى بينه وبين الأخت جعل المال للجد بالقرب من الميت (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) الإخوة أولى بولاء المولى من الجد ، وبنو الإخوة أولى بولاء المولى من الجد ، فعلى هذا هذا الباب كله وقياسه ، فأما إن مات المولى المعتق وترك جده وعمه ومات المولى المعتق فالمال للجد دون العم لأن العم لا يدلى بقرابة إلا بأبوة الجد فلا شيء له مع من يدلى بقرابته ، ولو مات رجل وترك عمه وجد أبيه كان القول فيها على قياس من قال الإخوة أولى بولاء المولى من الجد أن يكون المال للعم لأنه يلحق الميت عند جد يجمعهما قبل الذي يمتازعه وكذلك ولد العم وإن سفلوا لأنهم يقرنونه عند أب لهم ولد قبل جد أبيه ومن قال الأخت والجد سواء فجد الأب والعم سواء لأن العم يلقاه عند جده وجد أبيه أبو جده (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فإن كان المنازع لجد الأب ابن العم فجد الأب أولى كما يكون الجد أولى من ابن الأخت للقرب من المولى المعتق (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإذا مات المولى المعتق ثم مات المولى المعتق ولا وارث للمولى المعتق وترك أخاه لأمه وابن عم قريب أو بعيد والمال لابن العم القريب أو البعيد لأن الأخت من الأم لا يكون عصبية ، فإن كان الأخت من الأم من عصبته وكان في عصبته من هو أقدم منه من أخيه لأمه الذى هو من عصبته كان للذى هو أقدم على المولى المعتق فإن استوى أخوه لأمه الذى هو من عصبته وعصبته فالميراث كله للأخت من الأم لأنه ساوى عصبته في النسب وانفرد منهم بولادة الأم وكذلك القول في عصبته بعدوا أو قربوا ، لا اختلاف في ذلك ، والله تعالى الموفق .

الخلاف في الولاء

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وقال لى بعض الناس الكتاب والسنة والقياس والمعقول والأثر على أكثر ما قلت في أصل ولاء السائبة وغيره ونحن لا نخالفك منه إلا في موضع ثم نقيس عليه غيره فيكون مواضع . قلت : وما ذلك ؟ قال الرجل إذا أسلم على يدي الرجل كان له ولاؤه كما يكون للمعتق . قلت : أتدفع أن الكتاب والسنة والقياس يدل على ما وصفنا من أن المنعم بالمعتق يثبت له الولاء كيثوبت النسب ؟ قال لا . قلت والنسب إذا ثبت فإنما

الحكم فيه أن الولد محقوق من الوالد : قال نعم . قلت : فلو أراد الوالد بعد الإقرار بأن المولود منه نفيه وأراد ذلك الولد لم يكن لها ولا لواحد منهما ذلك . قال نعم . قلت فلو أن رجلا لا أب له رضى أن ينتسب إلى رجل ورضى ذلك الرجل وتصادق مع التراضى بأن ينتسب أحدهما إلى الآخر وعدم أن أم النسب إلى المنتسب إليه لم تكن لمنتسب إليه زوجة ولا أمه وطشها بشبهة لم يكن ذلك لهما ولا لواحد منهما ؟ قال نعم . قلت لأنا إنما ننسب بأمرين أحدهما الفراه في مثل معناه ثبوت النسب بالشبهة بالفراه والطفة بعد الفراه : قال نعم قلت ولا ننسب بالتراضى إذا تصادقا إذا لم يكن ما ينسب به ، قال نعم : قلت : وثبت له حكم الأحرار وينتقل عن أحكام العبودية . قال نعم . قلت والولاء هو إخراجك ممنوك من الرق بعقك والعق فعل منك لم يكن لمملوك رده عليك : قال نعم . قلت : ولو رضيت أن تهب ولاءه أو تبعه لم يكن ذلك لك ؟ قال نعم . قلت فإذا كان هذا ثبت فلا يزول بما وصفت من مقدم العق والفراه والنطفة وما وصفت من ثبوت الحقوق في نسب والولاء . أتعرف أن المعنى الذى اجتمعنا عليه في تثبيت النسب والولاء لا ينتقل وإن رضى المنتسب والمنتسب إليه ، والمولى العتق والمولى العتق لم يجز له ولا لهما بتراضيهما قال نعم . هكذا السنة والأثر وإجماع الناس فهل تعرف السبب الذى كان ذلك ؟ (قال الشافعى) قلت له في واحد مما وصفت ووصفنا كفاية والمعنى الذى حكم بذلك بين عندى والله تعالى أعلم . قال فما هو ؟ قلت إن الله عز وجل أثبت للولد والوالد حقوقا في الموارث وغيرها وكانت الحقوق التى تثبت لكل واحد منهما على صاحبه تثبت للوالد على ولد الولد ، وللولد من الأم على والدى الوالد حقوقا في الموارث وولاء المولى وعقد الجنابات وولاية النكاح وغير ذلك ، فلو ترك الوالد والولد حقهما من ذلك ومما ثبت لأنفسهما لم يكن لهما تركه لأبائهما أو أبنائهما أو عصبتهما ، ولو جاز لابن أن يبطل حقه عن الأب في ولاية الصلاة عليه لومات وإقيام بدمه لو قتل والعقل عنه لوجنى ، لم يجز له أن يبطل ذلك لأبائه ولا أبنائه ولا لإخوته . ولا عصبته . لأنه قد ثبت لأبائه وأبنائه وعصبته حقوق على الولد لا يجوز للوالد إزالتها بعد ثبوتها ، ومثل هذه الحال الولد . فلما كان هذا هكذا لم يجز أن يثبت رجل على آباءه وأبنائه وعصبته نسب من قد علم أنه لم يلد فيدخل عليهم ما ليس له (١) ولا من قبل أحد من المسلمين ميراث من نسب إليه إلى من نسب له والمولى العتق كالمولود فيما يثبت له من عقل جنائبه ويثبت عليه من أن يكون موروثا وغير ذلك ، فكذلك لا يجوز أن ينتسب إلى ولاء رجل لم يعتقه لأن الذى يثبت المرء على نفسه يثبت على ولده وآبائه وعصبته ولأبائهم ، فلا يجوز له أن يثبت عليهم ما لا يلزمهم من عقل وغيره بأمر لا يثبت ولا لهم بأمر لم يثبت . فقال هذا كما وصفت إن شاء الله تعالى قلت فلم جاز لك أن توافقه في معنى ونعائه في معنى ؟ وما وصفت في تثبيت الحقوق في النسب والولاء . قال : أما القياس على الأحاديث التى ذكرت وما يعرف الناس فمما قلت لولا شيء أراك أغفلته والحجة عليك فيه قائمة . قلت وما ذلك ؟ قال حديث عمر بن عبد العزيز قلت له ليس يثبت مثل هذا الحديث عند أهل العلم بالحديث . قال لأنه خالف غيره من حديثك الذى هو أثبت منه . قلت لو خالفكم ما عر أثبت منه ثم شته وكان علينا أن يثبت ثابت ونرد الأضعف . قال أفأرأت لو كان ثابتا أخالف حديثك عن النبى صلى الله عليه وسلم في الولاء ؟ قلت لو ثبت لاحتمل خلافها وأن لا يخالفها لأنها تجد توجه الحديثين معا لو ثبت وما وجدنا له من الأحاديث توجبها استعماله مع غيره . قال فكيف كان يكون القول فيه لو كان ثابتا : قلت : يقال الولاء لمن أعتق لا ينتقل عنه أبدا ولو نقله عن نفسه وبوجه قول

(١) قوله : ولا من قبل أحد الخ كذا في الأصل وتجرر العبارة . كتبه مصححه .

النبي صلى الله عليه وسلم « فإتما الولاء لمن أعتق » على الإخبار عن شرط الولاء فيمن باع فأعتقه غيره أن الولاء للذي أعتق إذا كان معتقا لأعلى العمام أن الولاء لا يكون إلا لعتق إذ جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ولاء الغير معتق ممن أسلم على يديه . قال هذا القول المصنف غاية النصفة فلم لم تثبت هذا الحديث فنقول بهذا ؟ قلت لأنه عن رجل مجهول ومنقطع ونحوه وأنت لا تثبت حديث المجهولين ولا المنقطع من الحديث . قال : فهل بين لك أنه يخالف القياس إذا لم يتقدم عتق ؟ قلت نعم وذلك إن شاء الله تعالى بما وصفنا من تثبيت الحق له وعليه بثبوت العتق وأنه إذا كان يثبت بثبوت العتق لم يجوز أن يثبت بخلافه . قال فإن قلت يثبت على المولى بالإسلام لأنه أعظم من العتق فإذا أسلم على يديه فكأنما أعتقه . قلت : فما تقول في مملوك كافر ذمي لغيرك أسلم على يدك أليكون إسلامه ثابتا ؟ قال نعم . قلت : أليكون ولاؤه لك أم يباع على سيده ويكون رقيقا لمن اشتراه ؟ قال : بل يباع ويكون رقيقا لمن اشتراه . قلت فلست أراك جعلت الإسلام عتقا ولو كان الإسلام يكون عتقا كان للعبد الذمي أن يعتق نفسه ولو كان كذلك كان الذمي الحر الذي قلت هذا فيه حرا وكان إسلامه غير إعتاق من أسلم على يديه لأنه إن كان مملوكا للمسلمين فلمهم عندنا وعندك أن يسترقوه ولا يخرج بالإسلام من أيديهم وإن قلت كان مملوكا للذميين فيذغى أن يباع ويذفع ثمنه إليهم قال ليس بمملوك للذميين وكيف يكون مملوكا لهم وهو يوارثهم وتجزر شهادته ولا للمسلمين بل هو حر . قلت وكيف كان الإسلام كاعتق ؟ قال بالحبر ، قلت لو ثبت قلنا به معك إن شاء الله تعالى ، وقلت له : وكيف قلت في الذي لا ولاء له ولم يسلم على يدي رجل يوالى من شاء ؟ قال قياسا أن عمر قال في المنبوذ هو حر ولك ولاؤه ، قلت أفرأيت المنبوذ إذا بلغ أليكون له أن ينتقل بولائه ؟ قال : فإن قلت لا لأن الوالى عقد الولاء عليه قلت أليكون للوالى أن يعقد عليه ما لم يسبق به حرية ولم يعقد على نفسه ؟ قال فإن قلت هذا حكم من الوالى : قلت أو يحكم الوالى على غير سبب متقدم يكون به لأحد المتنازعين على الآخر حق أو يكون صغيرا يبيع عليه الحاكم فيما لا بد له منه وما يصلحه ، وإن كان كما وصفت أوثبت الولاء بحكم الوالى للملئققت فقس الوالى عليه ؟ قلت فإذا والى فأثبت عليه الولاء ، ولا تجعل له أن ينتقل بولائه ما لم يعقل عنه فأنت تقول ينتقل بولائه ، قال فإن قلت ذلك في اللقيط ؟ قلت فقد زعمت أن للمحكوم عليه أن يفسخ الحكم ، قال : فإن قلت ليس للقيط ولا للمولى أن ينتقل وإن لم يعقل عنه ؟ قلت فهما يفترقان ، قال وأين افتراقهما ؟ قلت اللقيط لم يرض شيئا وإنما لزمه الحكم بلا رضا منه ، قال ولكن بنعمة من الملئققت عليه ، قلت فإن أنعم على غير لقيط أكثر من العمة على اللقيط فأنتخذ من قتل وغرق وحرق وسجن وأعطاه مالا أليكون لأحد بهذا ولاؤه ؟ قال لا : قلت فإذا كان الوالى لا يثبت عليه الولاء إلا براضه فهو مخالف للقيط الذى يثبت به بغير رضاه فكيف قسمته عليه ؟ قال ولأى شئ خالفتم حديث عمر ؟ قلنا : وليس مما يثبت مثله هو عن رجل ليس بال معروف ، وعندنا حديث ثابت معروف أن ميمونة زوج النبي صلى الله عليه وسلم وهبت ولاء بنى يسار لابن عباس ، فقد أجازت ميمونة وابن عباس هبة الولاء فكيف تركته ؟ قل نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الولاء وعن هبته ، قلنا أليجتمل أن يكون نهيها على غير التحريم ؟ قال هو على التحريم وإن احتمل غيره ، قلت : فإن قال لك قائل لا يجمل ابن عباس وميمونة كيف وجه نهيها ، قال قد يذهب عنهما الحديث رأسا فنقول ليس في أحد مع النبي صلى الله عليه وسلم حجة ، قلت فكيف أعفقت هذه الحجبة في اللقيط ؟ فلم ترها تلزم غيرك كما لزمتهك حجبتك في أن الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم قد يعزب عن بعض أصحابه ، وأنه على ظاهره ولا يحل إلى باطن ولا خاص إلا بخبر عن النبي صلى الله عليه

وسلم لا عن غيره ، قال فهكذا تقول : قلت نعم في الجملة وفي بعض الأمر دون بعض ، قال قد شركنا في هذا بعض أصحابك ، قلت أفحمدت ذلك منهم ؟ قال لا . قلت فلا أشركهم فيما لم تحمد وفيما نرى الحجة في غيره ، فقال لمن حضرنا من الحجازيين : أكا قال صاحبكم في أن لا ولاء إلا لمن أعتق ؟ فقالوا نعم وبذلك جاءت السنة . قال فإن منكم من يخالف في السائبة والذمي يعقك السلم ، قالوا : نعم . قال فيكاهم بعضهم أو أتولى كلامه لكم ؟ قالوا أفعل فإن قصرت تكاهنا ، قال فأنا أنكم عن أصحابك في ولاء السائبة ما تقول في ولاء السائبة وميراثه إذا لم يكن له وارث إلا من سيبه ؟ فقلت ولاؤه لمن سيبه وميراثه له ، قال فما الحجة في ذلك ؟ قلت الحجة البينة أعتقك السيب السيب ؟ قال : نعم قلت : فقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «الولاء لمن أعتق» وجعل المسلمون ميراث المعتق لمن أعتقه إذا لم يكن دونه من يحجبه بأصل فريضة ، قال قبل من حجة غيرههه ؟ قلت ما أحسب أحدا سلك طريق النصفه يريد وراءها حجة . قال : بلى . وقلت له : قال الله تبارك وتعالى «ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة ولا وصيلة ولا حام» قال وما معنى هذا ؟ قلت سمعت من أرضي من أهل العلم يزعم أن الرجل كان يعق عبده في الجاهلية سائبة فيقول لا أرثه ، ويفعل في الوصيلة من الإبل والحام أن لا يركب . فقال الله عز وجل «ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة ولا وصيلة ولا حام» على معنى ما جعلتم فأبطل شروطهم فيها وقضى أن الولاء لمن أعتق ورد البحيرة والوصيلة والحام إلى ملك مالكها إذا كان العتق في حكم الإسلام أن لا يقع على البهائم ، قال فهل تأول أحد السائبة على بعض البهائم ؟ قلت : نعم . وهذا أشبه القولين بما يعرف أهل العلم والسنة ، قال أم رأيت قولك قد أعتقتك سائبة أليس خلاف قولك قد أعتقتك ؟ قلت أما في قولك أعتقتك فلا ، وأما في زيادة سائبة فتعم . قال : فهما كئنان خرجتا معا وإنما أعتمته على شرط . قلت : أو ما أعتقت بريرة على شرط أن الولاء للبهيمين فأطل رسول الله صلى الله عليه وسلم شرطه ؟ فقال «الولاء لمن أعتق» قال بلى : قلت فإذا أبطل رسول الله صلى الله عليه وسلم شرط البائع والمبتاع العتق وإنما انعقد البيع عليه ، لأن الولاء لمن أعتق ورده إلى المعتق فكيف لا يبطل شرط المعتق ولم يجعله لغيره من الآدميين ؟ قال فإن قلت فله الولاء ولا يرثه : قلت فقل إذا الولاء للمعتق المشترط عليه أن الولاء لغيره ولا يرثه ، قال لا يجوز أن أثبت له الولاء وأمنعه الميراث ودنياهما واحد (قال الشافعي) وقلت له أم رأيت الرجل يملك أباه ويتسرى الجارية ويموت لمن ولاء هذين ؟ قال لمن عتقا بملكه ودعاه . قلت أم رأيت لو قول لك قول قال النبي صلى الله عليه وسلم «إنما الولاء لمن أعتق» ولم يعق واحد من هذين ، هذا ورث أباه فعتقه وإن ثره وهذا ولدت جاريته ولم يعقها بالولد وهو حي فأعتقها به بعد الموت فلا يكون لواحد من هذين ولاء ، لأن كليهما غير معتق هل حجبتنا وحجبتك عليه إلا أنه إذا زال عنه الرق بسبب من يحكم له بالملك كان له ولاؤه ؟ قال لا وكنت بهذا حجة منك ، وهذا في معاني المعتقين ، قلت فالمتعق سائبة هو المعتق وهذا أكثر من المدي في معاني المعتقين . قال فإن أقوم يذكرون أحاديث ، قلت فاذكرها قال ذكروا أن حاطب بن أبي بلتعنة أعتق سائبة . قلت ونحن نقول إن أعتق رجل سائبة فهو حر وولاؤه له ، قال يذكرون عن عمر وعثمان ما يوافق قولهم ويذكر سلمان بن يسار أن سائبة أعتقه رجل من الحاج فأصابه غلام من بني محرم فقتل عمر عليهم بقله ، فقال أبو القحطاني عليه أو أصاب ابني ، قال إذا لا يكون له شيء ، قال فهو إذا مثل الأرقم ، قال عمر فهو إذا مثل الأرقم ، فقلت له هذا إذا ثبت بقولنا أشبه . قال ومن أين ؟ قلت لأنه لو رأى ولاءه للمسلمين رأى عليهم عقله ، ولكن يشبه أن يكون رأى عقله على مواليه فلما كانوا لا يعرفون لم يرفيه عقلا حتى يعرف مواليه ولو كان على ما تناولوا ، وكان الحديث يحتمل ما قالوا كانوا يخالفونه ، قال وأين ؟ قلت هم يزعمون

أن السائبة لو قتل كان عقله على المسلمين ، ونحن نروى عن عمر وغيره مثل معنى قولنا ، قال فاذكره : قلت أخبرنا سفيان عن ابن جريج عن عطاء بن أبي راح أن طارق بن المرقع أعتق أهل بيت سوائب فأتى بغيراتهم ، فقال عمر ابن الخطاب أعطوه ورثة طارق فأبوا أن يأخذوا ، فقال عمر فاجعلوه في مثلهم من الناس ، قال فحدث عطاء مرسل قلت يشبه أن يكون سعه من آل طارق وإن لم يسمعه منهم فحدث سليمان مرسل قال فهل غيره ؟ قلت أخبرنا سفيان عن سليمان بن مهران عن إبراهيم النخعي أن رجلا أعتق سائبة فمات فقال عبدالله هولاك قال لا أريد قال فضعه إذا في بيت المال فإن له وارثا كثيرا (قال الشيخ نائبي) أخبرنا سفيان قال أخبرني أبو طوالة عبدالله ابن عبد الرحمن عن معمر قال كان سالم مولى أبي حذيفة لامرأة من الأنصار يقال لها عمرة بنت يعار أعتقه سائبة فقتل يوم اليمامة فأتى أبو بكر بميراثه فقال أعطوه عمرة فأبت تقبله ، قال قد اختلفت فيه الأحاديث قلت فما كنا نحتاج إليها مع قول النبي صلى الله عليه وسلم «الولاء ان أعتق» وإذا اختلفت فالذي يلزمنا أن نصير إلى أقربها من السنة ، وما قلنا معنى السنة مع ما ذكرنا من الاستدلال بالكتاب ، قال : فإن قالوا إنما أعتق السائبة عن المسلمين ، قلنا : فإن قال قد أعتقتك عن نفسى سائبة لاعتن غيرى وأشهد بهذا القول قبل العتق ومعها ، فقال أردت أن يكمل أجرى بأن لا يرجع إلى ولاؤه ، قال فإن قالوا : فإذا قال هذا ؟ فهذا يدل على أنه أعتقه عن المسلمين ، قلنا هذا الجواب محال ، يقول أعتقتك عن نفسى ويقول أعتقه عن المسلمين ، فقال هذا قول غير مستقيم ، قلت أرأيت لو كان أخرجه من ملكه إلى المسلمين أكان له أن يعتقه ولم يأمره بعتقه ؟ ولو فعل لكان عتقه باطلا إذا أعتق ما أخرج من ملكه إلى غيره بغير أمره ، فإن قال إنما أجزته لأنه مالك معتق فقد قضى النبي صلى الله عليه وسلم أن الولاء لمن أعتق ، قال فما حجتك عليهم في الذمى يسلم عبده فيعتقه ؟ قلت مثل أول حجتى في السائبة أنه لا يعدو أن يكون معتقا ، فقد قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالولاء لمن أعتق ، أو يكون إذا اختلف الدينان لا يجوز عتقه فيكون عتقه باطلا ؟ قال بل هو معتق والعتق جائز قلت فما أعلمك بيقين للسائلة موضعا قال بلى لومات العبد لم يرته المعتق قلت وما منع الميراث إنما منع الميراث الذى منعه الورثة أيضا غير المعتق باختلاف الدينين وكذلك يمنعه وارثه بالنسب باختلاف الولاء والنسب قال أفيجوز أن يثبت له عليه ولاء وهو لا يرته ؟ قلت نعم كما يجوز أن يثبت له على أبيه أبوة وهو لا يرته إذا اختلف الدينان أو يجوز أن يقال : إن الذمى إذا أعتق العبد المسلم ولذمى ولد مسلمون كان الولاء لابنيه المسلمين ولا يكون للذى أعتقه ؟ لئن لم يكن للمعتق فالعتق لهم من بينه أبعد أن يجوز قال وأنت تقول مثل هذا ؟ قلت وأين ؟ قال تزعم أن رجلا لو كان له ولد مسلمون وهو كافر مات أحدهم وورثته إخوته المسلمون ولم يرته أبوه وبه وورثوه قلت أجل فهذه الحجية عليك قال وكيف ؟ قلت أرأيت أبوته زالت عن الميت باختلاف دينهما ؟ قال لا ، هو أبوه بخاله قلت وإن أسلم قبل أن يموت وورثته قال نعم قلت وإنما حرم الميراث باختلاف الدينين قال نعم قلت فلم تمقل في المولى هذا القول فتقول مولاه من أعتقه ولا يرته ما اختلف دينهما فإذا أسلم المعتق ورثته إن مات بعد إسلامه قال فإنهم يقولون إذا أعتقه الذمى ثبت ولاؤه للمسلمين ولا يرجع إليه قلت وكيف ثبت ولاؤه للمسلمين وغيرهم أعتقه ؟ قال فأبى شئ يرثونه ؟ قلت ليسوا يرثونه ولكن ميراثهم لهم لأنه لا مالك له بعينه قال وما ذلك على ما تقول فإن الذى يعرف أنهم لا يأخذونه إلا ميراثه ؟ قلت أفيجوز أن يرثوا كافرأ ؟ قال لا قلت أفأرأيت الذمى لو مات ولا وارث له من أهل دينه لمن ميراثه ؟ قال للمسلمين قات لأنه لا مالك له لأنه ميراث قال نعم قلت وكذلك من

لا ولا به من لقيط ومسلم لا ولاء له أو ولاؤه لكفر لا قرابة له من المسلمين وذكرت ما ذكرت في أول الكتاب من أنه لا يؤخذ على النيراث قال فإن من أصحابنا من خالفك في معنى آخر فقال لو أن مسلماً اعتق نصرانياً مات نصرانياً ورثه وإنما قال النبي صلى الله عليه وسلم « لا يرث المسلم الكافر في النسب » فقلت أم وجود ذلك في الحديث؟ قال فيقولون الحديث يحتمله قلت أفرايت إن عارضنا وإياهم غيراً فقال وإنما معنى الحديث في الولاء؟ قال ليس ذلك له قلت وذا؟ لأن الحديث لا يحتمله؟ قال بل يحتمله ولكنه ليس في الحديث والمسلمون يقولون هذا في النسب قلت ليس كل المسلمين يقولونه في النسب فمنهم من يورث المسلم الكافر كما يجيز له النكاح إليه ولا يرث الكافر المسلم قال فحدث النبي صلى الله عليه وسلم جملة: قلت أجل في جميع الكفار والحجة على من قال هذا في بعض الكافرين في النسب كالحجة على من قاله في الولاء قلت فإنيهم يقولون إن عمر بن عبد العزيز قضى به فقلت قد أخبرتك أن ميمونة وهبت ولاء بني يسار لابن عباس فانهبه وقلت: إذا جاء الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم جملة فهو على جملة ولم نحمله ما احتمال إلا بدلالة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال وكذلك أقول قلت فلم يتفق هذا في المسلم يعتق النصراني مع أن الذي روينا عن عمر بن عبد العزيز أنه وضع ميراث مولى له نصراني في بيت المال وهذا أثبت الحديثين عنه وأولاهما به عندنا والله تعالى أعلم والحجة في قول النبي صلى الله عليه وسلم « لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم » وقد روى عن عمر بن عبد العزيز خلاف هذا قال فقد يحتمل أن يكون هذا من عمر بن عبد العزيز ترك شيء وإن كان له قلت نعم وأظهر معانيه عندنا أنه ليس له أن يرث كائناً وأه إذا منع النيراث للولد والوالد والزوج بالكفر كان ميراث المولى أولى أن يبعه لأن المولى أبعد من ذى النسب قال فما حجتك على أحد إن خالفك في الرجل يعتق عبده عن الرجل بغير أمره فقال الولاء لمعتق عنه دون اعتق عبده لأنه عقد العتق عنه؟ قلت أصل حجتى عليك ما وصفت من أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « الولاء لمن أعتق » وهذا معتق قال فقد زعمت أنه إن أعتق عبده بأمره كان الولاء لأمير العتق عنه عبده وهذا معتق عنه قلت نعم من قبل أنه إذا أعتق عنه بأمره فيما ملكه عبده وأعتقه عنه بعد ما ملكه قال أقبضه المالك أعتق عنه؟ قلت إذا أعتقه عنه بأمره فعتقه أكثر من قبضه هو لو قبضه قال ومن أين؟ قلت إذا جاز للرجل أن يأمر الرجل أن يعتق عبد عبده فأعتقه فجاز بأمره وكيف له ناضى الأمر فيه؟ لم يرجع في مكانه وحاز للرجل أن يشتري العبد من الرجل فبعته المشتري بعد نفر فبما عن القيام الذي تباعا فيه وقبل القبض فينبذ الحق لأنه مالك جاز إذا ملكه سيد العبد عبده أن يفتد عليه عتقه وعتق غيره بأمره قال وولاء لأمير العتق عنه لأنه مالك معتق قال ومن أين يكون معلقاً وإنما أعتق عنه غيره بأمره؟ قلت إذا أمر بالعتق رجلاً فأعتق عنه عبده وكيف له جاز العتق وهو العتق إذا وكل ونفذ العتق بأمره قال فكيف قلت في الرجل يعتق عن غيره عبده بغير أمره أعتق حائراً قلت نعم لأنه أعتق ما يملك قال أترأيت قوله هو حر عن ولان أهدى معنى قلت أما معنى له حكم يرد به العتق أو ينقل به الولاء فلا، قال فما الحجة في هذا سوى ما ذكرت أترأيت لو قال إذا أعتقه عنه بغير أمره فقبل العتق كان له الولاء قلت إذا يلمه فيه ماله حتى لا يرضى أن يقوله قال وما هو؟ قلت يقل له هل يكون متق إلا للمالك؟ قال يقول لا نعم متى ملك قال حين قبل قلت أفرايت حين قبل أقبل حراً أو مملوكاً قال فأقول بل قبل حراً فلما أفتق حراً أو تسلكه قال فأقول بل حين فعل علماً أنه كان مملوكاً حين وعيه له قلت أفرايت إن قال ذلك ما قلت وأظنت عتقك أيكون أعتق مملوكاً له؟ قال وكيف يكون مملوكاً قلت تجعله ياعنه فإنه مملوكاً في العتق وإدراكه متى عدك ثم أعتقه ثم حاز تملكك إياي

وبطل عنه عتقك إذا لم أحدث له عتقا ولم آمرك تحديته لى قال هذا يلزم من قال هذا وهذا خطأ بين ما يملكه إياه إلا بعد خروجه من الرق وما أخرجه من الرق غيره فالولاء له كما قلت وهذا قول قد قاله غيرك من أصحابنا أفتوضعه لى بشىء ؟ قلت نعم أرأيت لو أعتقت عبدا لى ثم قلت بعد عتقه قد جعلت أجره وولاءه الآن لك ؟ قال فلا يكون لى أجره ولا ولاؤه وإنما يقع الأجر والولاء يوم أعتقت فلما أعتقت عن نفسك لم ينتقل إلى أجرك كما لا ينتقل إلى أجر عمك غير هذا لى (قال الشافعى) وقلت له الولاء لا يملكه إلا من أعتق ولا يكون لمن أعتق إخراجه من ملكه لى غيره وهو غير الأموال المملوكة التى يحولها الناس من أهولهم إلى أموال من شاءوا قال نعم قلت فهذه الحججة على من خالفنا فى هذا .

الوديعة^(١)

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا الشافعى قال إذا استودع الرجل الرجل الوديعة وأراد المستودع سفرا فلم يثق بأحد يجعلها عنده فسافر بها برا أو بحرا فهلكت ضمن وكذلك لو أراد سفرا فجعل الوديعة فى بيت مال المسلمين فهلكت ضمن وكذلك إن دفنها ولم يعلم بها أحدا يأمنه على ماله فهلكت ضمن ، وكذلك إن دفنها ولم يخلف فى منزله أحدا يحفظه فهلكت ، ضمن وإذا أودع الرجل الوديعة فتعدى فيها فلم تهلك حتى أخذها وردها فى موضعها فهلكت ضمن من قبل أنه قد خرج من حد الأمانة إلى أن كان متعديا ضامنا للمال بكل حال حتى يحدث له المستودع أمانة مستقبلة ، وكذلك لو تكرارى دابة إلى بلد فتعدى بها ذابها أو جاثيا ثم ردها سالمة إلى الموضع الذى له فى الكراء فهلكت من قبل أن يدفنها كان لها ضامنا من قبل أنه صار متعديا ومن صار متعديا لم يبرأ حتى يدفع إلى من تعدى عليه ماله وكذلك لو سرق دابة لرجل من حرزها ثم ردها إلى حرزها فهلكت ضمن ولا يبرأ من ضمن إلا بدفع ما ضمن إلى مالكه ولو أودعه عشرة دراهم فتعدى منها فى درهم فأخرجه فأفقده ثم أخذه فرده بعينه ثم هلك الوديعة ضمن الدرهم ولا يضمن التسعة لأنه تعدى بالدرهم ولم يتعد بالتسعة وكذلك إن كان ثوبا فلبسه ثم رده بعينه ضمنه (قال الربيع) قول الشافعى إن كان الدرهم الذى أخذه ثم وضع^(٢) غيره معروفا من الدراهم ضمن الدرهم ولم يضمن التسعة وإن كان لا يميز ضمن العشرة (قال الشافعى) وإذا أودع الرجل الرجل الدابة فأمره بسقيها وعلفها فأمر بذلك من يسقى دوابه ويعلفها فثلثت من غير جنابة لم يضمن وإن كان سقى دوابه فى داره فبعث بها خارجا من داره ضمن ، قال وإذا استودع الرجل الرجل الدابة فلم يأمره بسقيها ولا علفها ولم ينه فحبسها المستودع مدة إذا أنت على مثلها ولم تأكل ولم تشرب تلت فثلثت فهو ضامن ، وإن كانت تلت فى مدة قد تقيم الدواب فى مثلها ولا تلت فثلثت لم يضمن من تركها ، وإذا دفع إليه الدابة وأمره أن يكرها ممن يركها بمرج فأكرها ممن يعمل عليها فعطبت ضمن ، ولو أمره أن يكرها ممن يعمل عليها تبنا فأكرها ممن يعمل عليها حديدا فعطبت ضمن ولو أمره أن يكرها ممن يعمل عليها حديدا فأكرها ممن يعمل عليها تبنا بوزنه فعطبت ضمن لأنه يفرش عليها من التبن ما يعيقل ويجمع عليها من الحديد ما يلهد فتامى ويرم فيقتل ، ولو أمره أن يكرها ممن يركب بمرج فأكرها

(١) هذه الترجمة وكذا التراجم التى تليها فى قسم النىء والغنمة وما يتعلق بها من الكلام على الأشغال قد ذكرت فى هذا الموضع من نسخة السراج البلقنى فأثبتناها هنا تبعا لها .

(٢) قوله : غيره اماله «عينه» فإنه السابق قبله تأمل . كنه مصححه .

من يركبها بلا سرج فغطت ضمن لأن معروفا أن السرج أوقى لها ، وإن كان يعرف أنه ليس باوقى لها لم يضمن لأنه زادها خفة . ولو كانت دابة مثلية فأكرها من يملأ أنها لا تطرق حملة ضمن لأنه إذا سلطه على أن يكرها فأما يسلطه على أن يكرها ممن تحملها ممن لا تحملها ضمن ، وإذا أمره أن يكرها ممن يركبها بسرج فأكرها ممن يركبها بالكف فسكان الإكاف أعم أو أضر في حال ضمن . وإن كان أخف أو مثل السرج لم يضمن (قال الشيخ ابن) وإذا استودع الرجل أزيد الوديعة فأراد المستودع السفر فإن كان المستودع حاضرا أو وكيل له لم يكن له أن يسافر حتى يردّها إليه أو إلى وكيله أو بأذنه أن يودعها من رأى . فإن فعل فأودعها من شاء فهلكت ضمن إذا لم يأذنه . وإن كان غائبا فأودعها من يودع ماله ممن يكون أمينا على ذلك فهلكت لم يضمن ، فإن أودعها ممن يودع ماله ممن ليست له أمانة فهلكت ضمن . وسواء كان الودع من أهله أو من غيره أو حرا أو عبدا أو ذكرا أو أنثى لأنه يجوز له أن يستهلك ماله ولا يجوز له أن يستهلك مال غيره ، ويجوز له أن يوكل بماله غير أمين ولا يجوز له أن يوكل بأمانته غير أمين . وهكذا لو مات المستودع فأوصى إلى رجل بماله والوديعة أو الوديعة دون ماله فهلكت فإن كان الموصى إليه بالوديعة أمينا لم يضمن الميت وإن كان غير أمين ضمن ، ولو استودعها بإها في قرية أهلة فانتقل إلى قرية غير أهله أو في عمران من القرية فانتقل إلى خراب من القرية وهلكت ضمن في الحالين ، ولو استودعها بإها في خراب فانتقل إلى عمارة أو في خوف فانتقل إلى موضع آمن لم يكن ضامنا لأنه زاده خيرا . ولو كان شرط عليه أن لا يخرجها من هذا الموضع فعمدى فأخرجها من غير ضرورة فهلكت ضمن ، فإن كانت ضرورة فأخرجها إلى موضع أحرز من الموضع الذي كانت فيه لم يضمن . وذلك مثل النار تغشاه والسيب ، ولو اختلفا في السيب أو النار فقال المستودع لم يكن سيل ولا نار وقال المستودع قد كان فإن كان يعلم أنه قد كان في تلك الماحية ذلك بعين ترى أو أثر يدل فالقول قول المستودع ، وإن لم يكن فالقول قول المستودع ، متى ماقت لواحد منهما القول فقله فعليه اليمين إن شاء الذي يخالفه أحقاه (قال) وإذا استودع الرجل الرجل الوديعة فأخلفها فقال المستودع دفعتها إليك وقال المستودع لم تدفعها فالقول قول المستودع ولو كانت المسألة بخالفا غير أن المستودع قال أمرتني أن أدفعها إلى فلان فدفعها وقال المستودع لم أدفعها فالقول قول المستودع وعلى المستودع البيعة . وإنما فرقا بينهما أن المدفوع إليه غير المستودع . وقد قال الله عز وجل : « فإن أمن بعضهم بعضا فليؤد الذي أؤمن أمانته » فالأول إنما ادعى دفعها إلى من أئتمه ، والثاني إنما ادعى دفعها إلى غير المستودع بأمره فلما أنكر أنه أمره أغرم له لأن المدفوع إليه غير مدافع . وقد قال الله عز وجل : « فإن آستمه منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم » وقال عز اسمه « فإذا دفعتم إليهم أموالهم فأشهرها عليهم » وذلك أن ولي اليمين إنما هو وصى أبيه أو وصى وصاه الحاكم ليس أن اليمين استودعه ، ولما بلغ اليمين أن يكون له أمر في نفسه وقال لم أرض أمانة هذا ولم أستودعه ويكون القول قول المستودع كان على المستودع أن يشهد عليه إن أراد أن يبرأ . وكذلك الوصي فإذا أقر المدفوع إليه أنه قد قبض بأمر المستودع فإن كانت الوديعة قائمة ردّها وإن كان استهلكها رد قيمتها ، فإن قل هلكت بغير اسهلاك ولا تعد فالقول قوله ولا يضمن من قبل ، أن المدافع إليه بعد إن ادعى إليه بغير رب الوديعة ، قال وإذا استودع الرجل الرجل المال في خربة فحولها إلى غيرها . فإن كانت التي حولها إليها حرزا كالتى حولها منها لا يضمن وإن كانت لا تسكون حرزا ضمن إن هلك . وإن استودعه بإها على أن يجعلها في صندوق على أن لا يرد عليه أو على أن لا يفتحها أو على أن لا يبيع عليه أو يقرض عليه أو يملكه أو يبيع عليه متاع فسرق لم يضمن لأنه

زاده خيرا وكذلك لو استودعه على أن يدفنها في موضع من البيت ولا يبي عليه فوضعا في ذلك الموضع وبني عليه بيانا بل أن يكون مخزجا لها من البيت فمترقت لم يضمن لأنه زادها بالبناء حرزا . وإذا استودع الرجل الرجل الوديعه على أن يجعلها في بيت ولا يدخله أحد فأدخله قوما فسرقتها بعض الذين دخلوا أو غيرهم ، فإن كان الذي سرقتها ممن أدخله فعليه غرمها وإن كان الذي سرق لم يدخله فلا غرم عليه (قال) وإذا سأل الرجل الرجل الوديعه فقال ما استودعتني شيئا ، ثم قال قد كنت استودعتني فهلكت فهو ضامن لها من قبل أنه قد أخرج نفسه من الأمانة وكذلك لو سأله إياها فقال قد دفعتها إليك ثم قال بعد قد ضاعت في يدي فلم أدفعها إليك كان ضامنا ، ولو قال مالك عندي شيء ، ثم قال كان لك عندي شيء فهلكت كان القول قوله لأنه صادق أنه ليس له عنده شيء إذا هلك الوديعه (قال) وإذا استودع الرجل الرجل الوديعه فوضعا في موضع من داره يحرز فيه ماله ويرى الناس مثله حرزا وإن كان غيره من داره أحرز منه فهلكت لم يضمن وإن وضعها في موضع من داره لبراه الناس حرزا ولا يحرز فيه مثل الوديعه فهلكت ضمن . وإذا استودع الرجل الرجل الوديعه ذهباً أو فضة في منزله على أن لا يربطها في كفه أو بعض ثوبه فربطها فخرج فهلكت ضمن ، ولو كان يربطها في مكانه لا يحرزها فإن كان إحرازها يمكنه فتركها حتى طرت ضمن ، وإن كان لا يمكنه بغلق لم يفتتح أو ما أشبه ذلك لم يضمن . (قال) وإذا استودعه إياها خارجا من منزله على أن يحرزها في منزله وعلى أن لا يربطها في كفه فربطها فضاعت فإن كان يربطها من كفه فيما بين عضده وجنبه لم يضمن وإن كان يربطها ظاهرة على عضده ضمن لأنه لا يجد من ثيابه شيئا أحرز من ذلك الموضع وقد يجد من ثيابه ما هو أحرز من إظهارها على عضده ، وإذا استودعه إياها على أن يربطها في كفه فأمسكها في يده فانتملت من يده ضمن ، ولو أكرهه رجل على أخذها لم يضمن ، وذلك أن يده أحرز من كفه ما لم يجن هو في يده شيئا هلك به (قال) وإذا استودع الرجل الرجل شيئا من الحيوان ولم يأمره بالنفقة عليه انبغى له أن يرفعه إلى الحاكم حتى يأمره بالنفقة عليه ويجعلها ديناً على المستودع ويوكل الحاكم بالنفقة من يقضها منه وينفقها غيره لئلا يكون أمين نفسه أو يبيعها وإن لم يفعل فأنفق عليها فهو متطوع ولا يرجع عليه شيء ، وكذلك إذا أخذ له دابة ضالة أو عبداً أتقاً أنفق عليه فهو متطوع ولا يرجع عليه شيء ، وإذا خاف هلاك الوديعه فحملها إلى موضع آخر فلا يرجع بالسكراء على رب الوديعه لأنه متطوع به (قال) وإذا استودع الرجل الرجل الذهب فخلطها مع ورق له ، فإن كان خلطها ينقصها ضمن النقصان ولا يضمنها لو هلكت وإن كان لا ينقصها لم يضمن وكذلك لو خلطها مع ذهب يميز منها فهلكت لم يضمن وإن كان لا يميز منها تميزاً بينا فهلكت ضمن ، وإذا استودع الرجل الرجل دنانير أو دراهم فأخذ منها ديناراً أو درهماً ثم رد مكانه بدله فإن كان الذي رد مكانه يميز من دنانيره ودراهمه فضاعت الدنانير كلها ضمن ما تساقف فقط وإن كان الذي وضع بدلها أخذ لا يميز ولا يعرف فتلفت الدنانير ضمنها كلها (١) .

وفي اختلاف العراقيين « باب في الوديعه »

(١)

(قال العراقيين) رحمه الله تعالى : وإذا استودع الرجل رجلاً وديعة فقال المستودع أمرتني أن أدفعها إلى فلان فدفعها إليه . قال أبو حنيفة : فالقول قول رب الوديعه والمستودع ضامن وهذا يأخذ به أبو يوسف ، وكان ابن أبي ليلى يقول القول قول المستودع ولا ضمان عليه وعليه اليمين (قال الشافعي) وإذا استودع الرجل الرجل الوديعه فصادقا عليها ثم قال المستودع أمرتني أن أدفع الوديعه إلى رجل فدفعها إليه وأنكر ذلك رب =

قسم الفئ

أخبرنا الربيع قال (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى: أصل قسم ما يقوم به الولاية من جمل المال ثلاثة وجوه أحدها ما جعله الله تبارك وتعالى طهوراً لأهل دينه . قال الله جل وعز لنبيه صلى الله عليه وسلم «خذ من أموالهم صدقة» الآية فكل ما أوجب الله عز وجل على مسلم في ماله بلا جنابة جناها هو ولا غيره ممن يعقل عنه ولا شيء لزمه من كفارة ولا شيء ألزمه نفسه لأحد ولا نفقة لزمته لوالده أو ولد أو مملوك أو زوجة أو ما كان في معنى هذا فهو صدقة طهور له وذلك مثل صدقة الأموال كلها عينيها وحوليتها وماشيتها وما وجب في مال مسلم من زكاة أو وجه من وجوه الصدقة في كتاب أو سنة أو أثر أجمع عليه المسلمون . وقسم هذا كله واحد لا يختلف في كتاب الله عز ذكره ، قال الله تبارك وتعالى في سورة براءة «إنما الصدقات للفقراء» الآية وعلى المسلم في ماله إيتاء واجبة في كتاب أو سنة ليست من هذا الوجه ، وذلك مثل نفقة من تلمزه نفقته والضيافة وغيرها وما لزم بالجنايات والإقرار والبيوع وكل هذا خروج

== الوديعة فالقول قول رب الوديعة وعلى المستودع البينة بما ادعى ، وإذا استودع الرجل الرجل وديعة فبها آخى يدعيها معه . فقال المستودع لا أدري أيكما استودعني هذه الوديعة وأني أن يحلف لهما وليس لواحد منهما بينة فإن أبا حنيفة كان يقول يعطيهما تلك الوديعة بينهما نصفين ويضمن لهما أخرى مثلها بينهما لأنه أنلف ما استودع بجهرته ، ألا ترى أنه لو قال هذا استودعنيها ثم قال بل أخطأت بل هو هذا كان عليه أن يدفع الوديعة إلى الذي أقر بها له أولاً ويضمن للاخر مثل ذلك لأن قوله أنلفه . وكذلك الأول إنما أنلفه هو بجهرته وبهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول في الأول ليس عليه شيء والوديعة والخضاربة بينهما نصفان (قال الشيخ أبي) وإذا كانت في يدى الرجل وديعة فادعاهما رجلان كلاهما يزعم أنها له وهى ما يعرف بعينه مثل العبد والبعر والدار فقال هى لأحدكما ولا أدري أيكما هو قيل لهما هل تدعيان شيئاً غير هذا بعينه فإن قالوا: لا وقال كل واحد منهما هولى أحلف بالله ما يدرى لأيهما هو ووقف ذلك لهما جميعاً حتى يصلحها فيه أو يقيم كل واحد منهما البينة على صاحبه أنه له دونه فإن نكل أحدهما وحلف الآخر كان له كله وإن نكلا معاً فهو موقوف بينهما وفيها قول آخر يحتمل وهو أن يحلف الذى في يده الوديعة ثم يخرج من يديه ولا شيء عليه غير ذلك فتوقف لهما حتى يصلحها عليه ، ومن قال هذا القول قال هذا شيء ليس في أيديهما فأقسمه بينهما والذى هو في يده يزعم أنه لأحدهما لا لهما وإذا استودع الرجل وديعة فاستودعها المستودع غيره فإن أبا حنيفة كان يقول هو ضامن لأنه خالف وبهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لاضمان عليه (قال الشيخ أبي) وإذا أودع الرجل الوديعة فاستودعها غيره ضمن إن تلفت لأن المستودع رضى بأمانته لا أمانة غيره ولم يسلطه على أن يودعها غيره وكان متعدياً ضامناً إن تلفت ، وإذا مات الرجل وعليه دين معروف وقبلة وديعة بغير عينيها فإن أبا حنيفة يقول جميع ما ترك بين العرماء وصاحب الوديعة بالحصص وبهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول هى للعرماء وليس لصاحب الوديعة شيء لأن الوديعة مجبولة ليس بشيء بعينه : وقال أبو حنيفة فإن كانت الوديعة بعينها فهى لصاحب الوديعة إذا علم ذلك . وكذلك قال ابن أبي ليلى ، أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم أنه قال فى الرجل يموت وعنده الوديعة وعليه دين : إنهم يتحصون العرماء وأصحاب الوديعة ، الحجاج بن أرطاة عن أبى جعفر وعطاء مثل ذلك ، الحجاج عن الحكم بن إبراهيم مثله (قال الشيخ أبي) وإذا استودع الرجل الوديعة فمات المستودع وأقر بالوديعة بعينها أو أقرت عاينها بينة وعليه دين يحيط بماله كانت الوديعة لأصحابها فإن لم تعرف الوديعة بعينها بينة تقوم ولا إقرار من الميت وعرف لها عدد أو قيمة كان صاحب الوديعة كقريم من العرماء .

من دين أو تأدية واجب أو نافلة يوصل فيها الأجر كل هذا موضوع على وجهه في كتاب الصدقات في كل صنف منه في صنفه الذي هو أملاك به .

قسم الغنيمة والفيء

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وما أخذ من مشرك بوجه من الوجوه غير ضيافة من مر بهم من المسلمين فهو على وجهين لا يخرج منهما كلاهما . بين في كتاب الله تعالى وعلى لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي فعله فأحدهما الغنيمة فالله عز وجل في سورة الأنفال « واعلموا أنما غنمتم من شيء فأن لله خمسة » الآية . والوجه اثنان اللفظ وهو مقسوم في كتاب الله عز ذكره في سورة الحشر قال الله تبارك وتعالى « وما أفاء الله على رسوله منهم » إلى قوله « رهوف رحيم » فهذا المالان اللذان حولهما الله تعالى من جعلهما له من أهل دينه ، وهذه أموال يقومها الولاة ليعملهم تركها وعلى أهل النعمة ضيافة ، وهذا صلح صلحوها عليه غير وقت فهو لمن مر بهم من المسلمين خاص دون العام من المسلمين خارج من المالكين . وعلى الإمام إن امتنع من صلح على الضيافة من الضيافة أن يلزمه إياها .

جماع سنتن قسم الغنيمة والفيء

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : قال الله عز وجل « واعلموا أنما غنمتم من شيء فأن لله خمسة » الآية وقال الله تعالى « ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى » الآية ، وقال عز وجل « وما أفاء الله على رسوله منهم » الآية . (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فالغنيمة والفيء يجتمعان في أن فيهما معا الخمس من جميعهما لمن سماه الله تعالى له ومن سماه الله عز وجل له في الآيتين معا سواء مجتمعين غير مفترقين . قال ثم يعرف الحكم في الأربعة الأقسام بما بين الله عز وجل على لسان نبيه صلى الله عليه وسلم وفي فعله فإنه قسم أربعة أقسام الغنيمة والغنيمة هي الموجف عليها بالخيال والركاب لمن حضر من غنى وفقير والفيء وهو ما لم يوجف عليه بخيل ولا ركاب فكانت سنة النبي صلى الله عليه وسلم في قرى عربية التي أفاءها الله عليه أن أربعة أحماسيا رسول الله صلى الله عليه وسلم خاصة دون المسلمين يضعه رسول الله صلى الله عليه وسلم حيث أراه الله عز وجل . أخبرنا ابن عيينة عن الزهري عن مالك بن أوس بن الحدثان ، قال سمعت عمر بن الخطاب وعلى والعباس رحمة الله عليهم يتخصمان إليه في أموال النبي صلى الله عليه وسلم فقال عمر كانت أموال بنى النضير مما أفاء الله على رسوله مما لم يوجف عليها المسلمون بخيل ولا ركاب فكانت للنبي صلى الله عليه وسلم خالصا دون المسلمين فكان النبي صلى الله عليه وسلم ينفق منها على أهله نفقة سنة فما فضل جعله في الكراع والسلاح عدة في سبيل الله عز وجل ثم نوفي النبي صلى الله عليه وسلم فوليتها أبو بكر بمثل ما وليها به رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم وليها عمر بمثل ما وليها به رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبو بكر ثم سألتهم أن أوليكها فوليتكها على أن تعلا فيها بمثل ما وليها به رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم وليها به أبو بكر ثم وليتها به فجئتماني تختصمان أتريدان أن أدفع إلى كل واحد منكما نصفا أتريدان مني قضاء غير ما قضيت به بينكما أولا ؟ فلا والله الذي يأذنه تقوم السماء والأرض لا أفضى بينكما قضاء غير ذلك فإن عجزتما عنها فادفعها إلى أكفكها (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فقال لي سفيان لم أسمعه من الزهري ولكن أخبرني عمرو بن دينار عن الزهري قلت كما قصصت ؟ قال نعم (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فأموال بنى النضير التي أفاء الله على رسوله عليه الصلاة والسلام التي يذكر عمر فيها ما بقي في يدى النبي صلى الله عليه وسلم بعد الخمس وبعد أشياء قد فرقها النبي صلى الله عليه وسلم منها بين رجال من المهاجرين

لم يعط منها أنصاريا إلا رجلين ذكرا فقرا وهذا مبين في موضعه . وفي هذا الحديث دلالة على أن عمر إنما حكي أن أبا بكر وهو أمضيا ما بقي من هذه الأموال التي كانت بيد رسول الله صلى الله عليه وسلم على وجه ما رأيا رسول الله صلى الله عليه وسلم يعمل به فيها وأنهما لم يكن لهما مما لم يوجف عليه المسلمون من الفى ، ما كان لرسول الله صلى الله عليه وسلم وأنها إنما كانا فيه أسوة للمسلمين وذلك سيرتهما وسيرة من بعدهما ، والأمر الذى لم يختلف فيه أحد من أهل العلم عندنا علمته ولم يزل يحفظ من قولهم أنه ليس لأحد ما كان لرسول الله صلى الله عليه وسلم من صفى التميمية ولا من أربعة أخماس ما لم يوجف عليه منها (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وقد مضى من كان ينفق عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم من أزواجه وغيرهن لو كان معهن فلم أعلم أحدا من أهل العلم قال لورثتهم تلك النفقة التي كانت لهم ولا خلاف في أن تجعل تلك النفقات حيث كان النبي صلى الله عليه وسلم يجعل فضول غلات تلك الأموال فيما فيه صلاح الإسلام وأهله (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فما صار في أيدي المسلمين من فء لم يوجف عليه فحمسه حيث قسمه الله تبارك وتعالى وأربعة أخماسه على مأسأبئنه إن شاء الله ، وقد سن النبي صلى الله عليه وسلم ما فيه الدلالة على ما وصفت . أخبرنا مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا يقسمن ورثتي دينارا ما تركت بعد نفقة أهلى ومؤنة عاملى فهو صدقة » أخبرنا سفيان عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة بمثل معناه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وقد أخبرنا أن النفقة إنما هي جارية بقوت منه على أعيان أهله وأن ما فضل من نفقتهم فهو صدقة ومن وقفت له نفقة لم تكن موروثه عنه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) والجزية من الفى ، وسبيلها سبيل جميع ما أخذ مما أوجف من مال مشرك أن يخمس فيكون لمن سقى الله عز وجل الخمس وأربعة أخماسه على مأسأبئنه إن شاء الله ، وكذلك كل ما أخذ من مال مشرك بغير إيحاف ، وذلك مثل ما أخذ منه إذا اختلف في بلاد المسلمين . ومثل ما أخذ منه إذا مات ولا وارث له وغير ذلك مما أخذ من ماله . وقد كان في زمان النبي صلى الله عليه وسلم فتوح في غير قرى عربية التي وعدها الله رسوله صلى الله عليه وسلم قبل فتحها فأمضاها النبي صلى الله عليه وسلم كلها لمن هي له ولم يوجب منها ما حبس من القرى التي كانت له وذلك مثل جزيرة أهل البحرين وهجر وغير ذلك وقد كان في زمان النبي صلى الله عليه وسلم في من غير قرى عربية وذلك مثل جزيرة أهل البحرين فكان له أربعة أخماسها بتمضيها حيث أراه الله عز وجل كما بتمضى ماله وأوفى حمسه من جعله الله له ، فإن قال قائل ما دل على ذلك ؟ قيل أخبرنا ابن عيينة عن محمد بن المسكدر عن جابر بن عبد الله الحديث (قال الربيع) قال عمير الشافعى قال النبي صلى الله عليه وسلم لجابر « لو جاءنى مال البحرين لأعطينك هكذا وهكذا » فتوفى النبي صلى الله عليه وسلم ولم بأنه فجاه أبا بكر فأعطاني .

تفريق القسم فيما أوجف عليه الخيل والركاب

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا غزا المسلمون بلاد أهل الحرب بالخيل والركاب فغنموا أرضهم وديارهم وأموالهم وأنفسهم أو بعض ذلك دون بعض فالسنة في قسمه أن يقسمه الإمام معجلا على وجه النظر فإن كان معه كثيرا في ذلك الموضع آمين لا يكر عليهم العدو فلا يؤخر قسمه إذا أمكه في موضعه الذى غنمه فيه وإن كانت بلاد حرب أو كان يخوف كره العدو عليهم أو كان منزله غير راقق بالمسلمين تحول عنه إلى أرفق بهم منه وآمن لهم من عدوهم ثم قسمه وإن كانت بلاد مشرك (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وذلك أن النبي صلى الله عليه وسلم قسم أموال بنى المصطلق

وسبهم في الموضع الذي غنمه فيه قبل أن يتحول عنه وما حواه كله بلاد شرك وقسم أهوال أهل بدر^(١) بسير على أميال من بدر ومن حول سير وأهله مشركون وقد يجوز أن يكون قسمه بسير لأن المشركين كانوا أكثر من المسلمين فتحول إلى موضع لعل العدو لا يأتونه فيه ويجوز أن يكون سير أوصف بهم في المنزل من بدر (**قال الشافعي**) وأكثر ما قسم رسول الله صلى الله عليه وسلم وأمرأه سراياه ما غنموا ببلاد أهل الحرب (**قال الشافعي**) وما وصفت من قسم النبي صلى الله عليه وسلم وسراياه معروف عند أهل العلم عندنا لا يختلفون فيه فقال لي بعض الناس لا تقسم الغنيمة إلا في بلاد الإسلام وبلغني أن بعض أصحابه خالفه وقال فيه قولنا والحجة على من خالفنا فيه ما وصفنا من المعروف عن النبي صلى الله عليه وسلم من القسم ببلاد العدو وإذا حوله الإمام عن موضعه إلى موضع غيره فإن كانت معه حمولة حمله عليها وإن لم تسكن مه فينبغي للمسلمين أن يحملوه له إن كان معهم حمولة بلا كراء وإن امتنعوا فوجد كراء كاري على الغنم واستأجر عليها ثم أخرج السكراء والإجارة من جميع المال (**قال الشافعي**) ولو قال قائل يجبر من معه فضل محمل كان مذهبا (**قال الشافعي**) وإن لم يجد حمولة ولم يحمل الجيش قسمه مكانه ثم من شاء أخذ ماله (**قال الشافعي**) ولو قال قائل يجبرون على حمله بكراء مثلهم لأن هذا موضع ضرورة كان مذهبا (**قال الشافعي**) وإذا خرجت سرية من عسكر فغنمت غنيمة فالأمر فيها كما وصفت في الجيش في بلاد العدو (**قال الشافعي**) فإن ساق صاحب الجيش أو السرية سيبا^(٢) أو خريثا أو غير ذلك فأدرکه العدو فخاف أن يأخذه منه أو يبطأ عليه بعض ذلك فالأمر الذي لا أشك فيه أنه إن أراد قتل البالغين من الرجال قتلهم وليس له قتل من لم يبلغ ولا قتل النساء منهم ولا عقر الدواب ولا ذبحها وذلك أني إنما وجدت الدلالة من كتاب الله عز وجل ثم سنة النبي صلى الله عليه وسلم ثم ما اختلف أهل العلم فيه عندنا أنه إن ما أبيض قتله من ذوات الأرواح من البهائم فإنما أبيض أن يذبح إذا قدر على ذبحه ليؤكل ولا يقتل بغير الذبح والنحر الذي هو مثل الذبح وذلك أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى أن تصبر البهائم وهي أن ترمى بعد ما تؤخذ وأبيض ما امتنع منها بما نيل به من سلاح لأحد معين أن يقتل ليؤكل وتلك ذكاته لأنه لا يقدر من ذكاته على أكثر من ذلك أما قتل ما لا يؤكل لضرره وأذاه لأنه في معاني الأعداء أو الحوت أو الجراد فإن قتله ذكاته وهو يؤكل بلا ذكاة وأما ما سوى ذلك فلا أجده أبيض (**قال الشافعي**) وقد قيل تذبح خيلهم وتعمر ويحتج بأن جعفرًا عقر عند الحرب ولا أعلم ما روى عن جعفر من ذلك ثابتا لهم موجودا عند عامة أهل المغازي ولا ثابتا بالإسناد المعروف الموصول فإن كان من قال هذا إنما أراد غيظ المشركين لما في غيظهم من أن يكتب به عمل صالح فذلك فيما أغيظوا به مما أبيض لنا وكذلك إن أراد توهينهم وذلك أنا نجد مما يغيظهم ويوهنهم ما هو محظور علينا غير مباح لنا فإن قال قائل وما ذلك؟ قلنا قتل آبائهم ونسائهم ولو قتلوا كان أغيظ وأهون لهم وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك وقتل ذوى الأرواح بغير وجهه عذاب فلا يجوز عندي لغير معنى ما أبيض من أكله وإطعامه أو قتل ما كان عدوا منه (**قال الشافعي**) فأما ما لا روح فيه من أموالهم فلا بأس بتحريقه وإتلافه بكل وجه وذلك أن النبي صلى الله عليه وسلم حرق أموال بني النضير وعقر الدخيل بخيبر والعنب بالطائف وإن تحريق هذا ليس بتعذيب له لأنه لا يألم بالتحريق والعذاب إلا ذور روح وهذا مكتوب في غير هذا الموضع (**قال الشافعي**) ولو كان رجل في

(١) سير - بالتحريك - اسم جبل وبعضهم ضبطه بالفتح راجع « معجم ياقوت » اه ، كتبه مصححه .

(٢) الخري - بالضم - أثاث البيت أو أردأ المتاع والقتائم اه من انقاموس ، كتبه مصححه .

الحرب فقهر رجل فرسه رجوت أن لا يكون به بأس لأن ذلك ضرورة . وقد يباح في الضرورات ما لا يباح في غير الضرورات .

الأنفـال

(**فَاللَّشْكَنِينِ**) رحمه الله تعالى : ثم لا يخرج من رأس الغنيمة قبل الخمس شيء غير السلب ، أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن عمر بن كثير بن أفح عن أبي محمد مولى أبي قتادة عن أبي قتادة قال خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم عام خيبر فلما اتقينا كانت للمسلمين جولة فرأيت رجلا من المشركين قد علا رجلا من المسلمين قال فاستدرت له حتى أمتته من ورائه قال فضربته على جبل عاتقه ضربة وأقبل على فضعى ضمة وجدت منها ربيع الموت ثم أدركه الموت فأرسانى فاجعت عمر بن الخطاب فقات له : ما بال أناس ؟ فقال أمر الله ثم إن الناس رجعوا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من قتل قتيلًا له عليه بيعة فله سلبه » فقتل من يشهد لي ؟ ثم جلست ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من قتل قتيلًا له عليه بيعة فله سلبه » فقتل فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « مالك يا أبا قتادة ؟ » فقضت عليه القصة فقال رجل من القوم صدق يا رسول الله وسلب ذلك القتل عدى فأرضه منه فقال أبو بكر لها الله إدادًا لا يمد إلى أسد من أسد الله عز وجل يقاتل عن الله وعن رسوله فيعطيك سلبه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « صدق فأعطه إياه » فأعطانيه فبعث الدرء وابتعت به مخرفا في بني سدة فإيه لأول مال تأثلته في الإسلام (**فَاللَّشْكَنِينِ**) هذا حديث ثابت معروف عندنا والذي لا أشك فيه أن يعطى السلب من قتل والمشرك مقبل يقاتل من أى جهة قتله مبارزاً أو غير مبارز وقد أعطى النبي صلى الله عليه وسلم سلب مرحب من قتله مبارزاً وأبو قتادة غير مبارز ولكن المتوكلين جميعاً مقبلان ولم يخف عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه أعطى أحداً قتل مولى سلب من قتله والذي لا أشك فيه أن له سلب من قتل النبي يقتل المشرك والحرب قائمة والمشركون يقاتلون ولقتلهم هكذا مؤنة ليست لهم إذا انهزموا أو انهزم المتوكل ولا أرى أن يعطى السلب إلا من قتل مشركاً مقبلاً ولم ينهزم جماعة المشركين وإنما ذهب إلى هذا أنه لم يخف عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قط أنه أعطى السلب قاتلاً إلا قاتلاً قتل مقبلاً وفي حديث أبي قتادة ما دل على أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « من قتل قتيلًا له سلبه » يوم حنين بعدما قتل أبو قتادة الرجل وفي هذا دلالة على أن بعض أناس خالف السنة في هذا فقال لا يكون للقاتل السلب إلا أن يقول الإمام قبل القتال من قتل قتيلًا فله سلبه وذهب بعض أصحابنا إلى أن هذا من الإمام على وجه الاجتهاد وهذا من النبي صلى الله عليه وسلم عندنا حكم وقد أعطى النبي صلى الله عليه وسلم السلب للقاتل في غير موضع (**فَاللَّشْكَنِينِ**) ولو اشترك نفر في قتل رجل كان السلب بينهم ولو أن رجلاً ضرب رجلاً ضربة لا يمش من مثلها أو ضربة يكون مستهلكاً من مثلها وذلك مثل أن يقطع يده أو رجله ثم يقتله آخر كان السلب لقطع يدين أو الرجلين لأنه قد صيره في حال لا يمتنع فيها سلبه ولا يمتنع من أن يذفف عليه وإن صر له وبقي فيه ما يمتنع نفسه ثم قتله بعده آخر فالسلب للآخر إنما يكون السلب لمن صيره بحال لا يمتنع فيها (**فَاللَّشْكَنِينِ**) والسلب الذى يكون للقاتل كل ثوب عليه وكل سلاح عليه ومنطقته وفرسه إن كان راحته أو مسكه وإن كان مفلساً مع أو مع غيره وليس له وإنما سلبه ما أخذ من يده أو مما على يده أو تحت يده (**فَاللَّشْكَنِينِ**) فإن كان في سلبه سوار ذهب أو خاتم أو تاج أو منطقة فيها بقعة فلو ذهب ذهب إلى أن هذا

نما عليه من سلبه كان مذهبا ولو قال ليس هذا من عدة الحرب وإنما له سلب المقتول الذي هو له سلاح كان وجها والله أعلم (قال الشيخ النجفي) ولا يخمس السلب (قال الشيخ النجفي) فعارضنا معارض فذكر أن عمر بن الخطاب قال إنا كنا لا نخمس السلب وأن سلب البراء قد بلغ شيئا كثيرا ولا أراى إلا خامسة قال فخمسه وذكر عن ابن عباس أنه قال السلب من الغنيمة وفيه الخمس (قال الشيخ النجفي) فإذا قال النبي صلى الله عليه وسلم « من قتل قتيلا فله سلبه » فأخذ خمس السلب أليس إنما يكون لصاحبه أربعة أخماسه لأكاه وإذا ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم شيء لم يجوز تركه فإن قال قائل ففعل النبي صلى الله عليه وسلم أعطى السلب أهله لم يكن ذا خطر وعمر يخبر أنه لم يكن يخمسه وإنما خمسه حين بلغ مالا كثيرا فالسلب إذا كان غنيمة فأخرجناه من أن يكون حكمه حكمها وقتلا قد يحتمل أن يكون قول الله تعالى « فإن لله خمسه » على أكثر الغنيمة لأعلى كلها فيكون السلب مما لم يرد من الغنيمة وصفي النبي صلى الله عليه وسلم وما غنم ما كولا فأكله من غنمه ويكون هذا بدلالة السنة وما بقي تحتمله الآية وإذا كان النبي صلى الله عليه وسلم أعطى السلب من قتل لم يجوز عندي والله أعلم أن يخمس ويقسم إذ كان اسم السلب يكون كثيرا وقليلًا ولم يستثن النبي صلى الله عليه وسلم قليل السلب ولا كثيره أن يقول يعطى القليل من السلب دون الكثير ويقول دلت السنة أنه إنما أراد بما يخمس ما سوى السلب من الغنيمة (قال الشيخ النجفي) وهذه الرواية من خمس السلب عن عمر ليست من روايتنا وله رواية عن سعد بن أبي وقاص في زمان عمر تخالفها . أخبرنا ابن عيينة عن الأسود بن قيس عن رجل من قومه يسمى سير بن علقمة قال بارزت رجلا يوم القادسية فقتلته فبلغ سلبه اثني عشر ألفا فنقلني سعد بن أبي وقاص . (قال الشيخ النجفي) واثني عشر ألفا كثير .

الوجه الثاني من النقل

(قال الشيخ النجفي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم بعث سرية فيها عبد الله بن عمر قبل نجد فغنموا إبلا كثيرة فسكانت سهمانهم اثني عشر بعيرا أو أحد عشر بعيرا ثم نفلوا بعيرا بعيرا أخبرنا مالك عن أبي الزناد عن الأعرج أنه سمع سعيد بن المسيب يقول كان الناس يعطون النفل من الخمس (قال الشيخ النجفي) وحديث ابن عمر يدل على أنهم إنما أعطوا ما أصابوا على أنهم نفلوا بعيرا بعيرا والنفل هو شيء زيدوه غير الذي كان لهم وقول ابن المسيب يعطون النفل من الخمس كما قال إن شاء الله وذلك من خمس النبي صلى الله عليه وسلم فإن له خمس الخمس من كل غنيمة فسكان النبي صلى الله عليه وسلم يضعه حيث أراه الله كما يضع سائر ماله فسكان الذي يريه الله تبارك وتعالى ما فيه صلاح المسلمين (قال الشيخ النجفي) وما سوى سهم النبي صلى الله عليه وسلم من جميع الخمس لمن سماه الله عز وجل له فلا يتوهم عالم أن يكون قوم حضروا فأخذوا ما لهم وأعطوا مما لغيرهم إلا أن يطوع به عليهم غيرهم (قال الشيخ النجفي) والنفل في هذا الوجه من سهم النبي صلى الله عليه وسلم فينبغي للامام أن يجتهد فإذا أكثر العدو واشتدت الشوكة وقل من يازائه من المسلمين نقل منه اتباعا لسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وإذا لم يكن ذلك لم ينفل وذلك أن أكثر مغازي النبي صلى الله عليه وسلم وسراياه لم يكن فيها أنفال من هذا الوجه (قال الشيخ النجفي) والنفل في أول مغزى والثاني وغير ذلك سواء على ما وصفت من الاجتهاد (قال الشيخ النجفي) والذي يختار من أرض من أصحابنا أن لا يزداد أحد على ماله لا يعطى غير الأحماس أو السلب للقاتل ويقولون لم تعلم أحدا من الأئمة زاد أحدا على حظه من سلب أو سهما من مغنم إلا أن يكون ما وصفت من كثرة العدو وقلة المسلمين فينقلون وقد روى بعض الشاميين في النفل في البدأة والرجعة الثلث

في واحدة والرابع في الأخرى ورواية ان عمر أنه نقل نصف الدرس مهبدا يدل على أنه ليس للفن حد لا يجوزه الإمام وأكثر معازي رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يكن منها أعمال فيداكن للإمام أن لا يتفق ففعل فينبغي لتفيله أن يكون على الاجتهاد غير محدود .

الوجه الثالث من النقل

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : قال بعض أهل هذا إذا بحث الإمام مربة أو جيشا فقال لهم قبل اللقاء من غنم شيئا فهو له بعد الخمس فذلك لهم على ما شرط للإمام لأنهم على ذلك غزوا وبه رضوا وقالوا الخمس جميع ما أصاب كل واحد منهم غير الساب في إقبال الحرب ودعبروا في هذا إلى أن النبي صلى الله عليه وسلم يوم بدر قال « من أخذ شيئا فهو له » وذلك قبل نزول الخمس والله أعلم ولم أعده شيئا ثبت عدنا عن أبي صلى الله عليه إلا موصفا من قسمة الأربعة الخماس بين من حضر قتال وأربعة أخماس الخمس على أهله ووضعه منبهه حيث أراه الله عز وجل وهو خمس الخمس . وهذا أحب إلى والله أعلم . ولهذا مذهب وذلك أن يقال إنما قاتل هؤلاء على هذا الشرط والله أعلم .

كيف تفريق القسم

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وكل ما حصل مما غنم من أهل دار الحرب من شيء قل أو أكثر من دار أو أرض وغير ذلك من المال أو سبي قسم كله إلا الرجال البالغين فالإمام فيهم بالخيار بين أن يمن على من رأى منهم أو يقتل أو يفادي أو يسبي وإن من أو قتل فذلك له وإن سبي أو فادى فسيب ماسي وما أخذ مما فادى سبيل ماسواه من الغنمة قال وذلك إذا أخذ منهم شيئا على إطلاقهم فأما أن يكون أمير من المسلمين يفاديه بأسيرين أو أكثر فذلك له ولا شيء للمسلمين على من فادى من المسلمين بأسرى المشركين وإذا جاز له أن يمن عليهم فلا يعود على المسلمين منه منفعة يقبضونها كان أن يستخرج أسيرا من المسلمين أنفع وأولى أن يجوز ، أحبرنا ابن عيينة عن أيوب عن أبي قلابة عن أبي المهلب عن عمران بن حصين أن النبي صلى الله عليه وسلم فادى رجلا برجلين (قال الشافعي) وفي الرجل بأسره الرجل فيسترق أو تؤخذ منه أفدية قولان أحدهما ما أخذ منه كمال فتم وأنه إن استرق فهو كالتدريه وذلك يخنس وأربعة أخماسه بين جماعة من حضر فلا يكون ذلك من أسره وهذا قول صحيح لا أعلم خيرا ثابتا بخلافه وقد قيل الرجل بخالف للسي والمال لأن عليه القتل فهو من أخذه وما أخذ منه فمن أخذه كما يكون سلبه لمن قتله لأن أخذه أشد من قتله وهذا مذهب والله أعلم . فينبغي للإمام أن يعزل خمس ما حصل بعد ما وصفا كاملا ويقر أربعة أخماسه ويحسب من حضر القتال من الرجال المسلمين البالغين ويعرف من حضر من أهل التمة وغير البالغين من المسلمين ومن النساء فيعلمه شيئا فمن رأى أن يعلمهم من الأربعة الأخماس عزل لهم ثقلهم وسيدكر هذا في موضه إن شاء الله ، ثم يعرف عدد امرسان والرجالة من بالقي المسلمين الذين حضروا القتال فيضرب للفارس ثلاثة أسهم وللراجل سهمان فيسوي بين الرجل والراجل فيعطيان سهما سهما ويفضل ذو الفرس فإن الله عز وجل ندب إلى اتحاد الحيل فقال « وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة » الآية . فأطاع في الرباط وكانت عليه مؤنة في اتخاذه وله غناء بشهوده عليه ليس الرجال شهابه أحبرنا الثقة عن إسحق لأزرق عن عبد الله عن نافع عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم ضرب للفارس سهما وللراجل سهمين ولله فارس سهم فرعه فمضى الناس أنه لا يعطى فارس إلا سهما وفارس سهما ولا يعطى فارس على مسلم فقلت لبعض من يدعبه مذهبه: هو كلام عربي وإنما يعطى الفارس بسبب القوة وقضاء

مع السنة والفرس لا يملك شيئا وإنما يملكه فارسه ولا يقال لايفضل فرس على مسلم والفرس بهيمة لا يقاس بمسلم ولو كان هذا كما قال صاحبك لم يجوز أن يسوى بين فرس ومسلم وفي قوله وجهان أحدهما خلاف السنة والآخر قياسه الفرس بالسلم وهو لو كان قياسا له دخل عليه أن يكون قد سوى فرسا بمسلم وقال بعض أصحابه بقولنا في سهمان الخيل وقال هذه السنة التي لا ينبغي خلافها (**فَاللَّيْثِيُّنَا بَعِي**) وأحب الأثاويل إلى وأكثر قول أصحابنا أن البراذين والمقاريف يسهم لها سهمان العربية ولأنها قد تفتى غناها في كثير من المواطن واسم الخيل جامع لها وقد قيل يفضل العربي على المجهين وإذا حضر الرجل بفرسين أو أكثر لم يسهم إلا للفرس واحد ونوجاز أن يسهم لاثنتين جاز أن يسهم لأكثر وهو لا يلبى أبدا إلا على واحد ولو تحول عنه كان تاركها له أخذنا لئله (**فَاللَّيْثِيُّنَا بَعِي**) وليس فيما قلت من أن لا يسهم إلا للفرس واحد ولا خلافة خبر يثبت مثله والله تعالى أعلم وفيه أحاديث منقطعة أشبهها أن يكون ثابتا أخبرنا ابن عيينة عن هشام بن عروة عن يحيى بن سعيد بن عباد بن عبد الله ابن الزبير أن الزبير بن العوام كان يضرب في المغنم بأربعة أسهم سهمها له وسهمين للفرسه وسهما في ذى القربى (**فَاللَّيْثِيُّنَا بَعِي**) يعنى والله تعالى أعلم بسهم ذى القربى سهم صفيه أمه وقد شك سفيان أخفضه عن هشام عن يحيى سماعا ولم يشك سفيان أنه من حديث هشام عن يحيى هو ولا غيره ممن حفظه عن هشام (**فَاللَّيْثِيُّنَا بَعِي**) وحديث مكحول عن النبي صلى الله عليه وسلم مرسل أن الزبير حضر خيبر بفرسين فأعطاه النبي صلى الله عليه وسلم خمسة أسهم سهمها له وأربعة أسهم للفرسيه ولو كان كما حدث مكحول أن الزبير حضر خيبر بفرسين فأخذ خمسة أسهم كان ولده أعراف بحدیثه وأحرص على ما فيه زيادة من غيرهم إن شاء الله تعالى (**فَاللَّيْثِيُّنَا بَعِي**) ولا يسهم لراكب دابة غير الفرس لا بغل ولا بحمار ولا بعير ولا فيل ولا غيره وينبغي للامام أن يتعاهد الخيل فلا يدخل إلا شديدا ولا يدخل حطما ولا قحما ضعيفا ولا ضرعًا ولا أعجف رازحا فإن غفل فشهد رجل على واحد من هذه فقد قيل لا يسهم له لأنه ليس لواحد منها غناء الخيل التي أسهم لها رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم نعلمه أسهم لأحد فيما مضى على مثل هذه الدواب (**فَاللَّيْثِيُّنَا بَعِي**) ولو قال رجل أسهم للفرس كما أسهم للرجل ولم يقاتل كانت شبهة ولكن في الحاضر غير المقاتل العون بالرأى والدعاء وإن الجيش قد ينصرون بأضعفهم وأنه قد لا يقاتل ثم يقاتل وفيهم مرضى فأعطى سهمه سنة وليست في فرس ضرع ولا يقيم ولا واحد تما وصفنا من هذه المعاني (**فَاللَّيْثِيُّنَا بَعِي**) وإنما أسهم للفراس بسهم فارس إذا حضر شيئا من الحرب فارسا قبل أن تنقطع الحرب فأما إن كان فارسا إذا دخل بلاد العدو وكان فارسا بعد انقطاع الحرب وقبل جمع الغنيمة فلا يسهم له بسهم فارس قال وقال بعض الناس إذا دخل بلاد العدو فارسا ثم مات فرسه أسهم له سهم فارس وإن أفاد فرسا يبلاد العدو قبل القتال فحضر عليه لم يسهم له (**فَاللَّيْثِيُّنَا بَعِي**) فقيل له ولم أسهم له إذا دخل أدنى بلاد العدو فارسا وإن لم يحضر القتال فارسا؟ قال لأنه قد يثبت في الديوان فارسا قيل فقد يثبت هو في الديوان فإن مات فلا يسهم له إلا أن يموت بعد ما تحوز الغنيمة قيل فقد أثبت هو وفرسه في الديوان فرزعت أن الموت قبل إحراز الغنيمة وإن حضر القتال يقطع حظه في الغنيمة وأن موت فرسه قبل حضور القتال لا يقطع حظه قبل فعله مؤنة وقد وافى أدنى بلاد العدو قيل فذلك كله يلزمك في نفسه ويلزمك في الفرس أرأيت الحراساني أو الباني يقود الفرس للروم حتى إذا لم يكن بينه وبين أدنى بلاد العدو إلا ميل مات فرسه أسهم للفرسه؟ قال لا قيل فهذا قد تكلف من المؤنة أكثر مما يتكلف رجل من أهل الثعور ابتاع فرسا ثم غزا عليه فأمسى بأدنى بلاد العدو ثم مات فرسه فرزعت أنك تسهم له ، ولو كنت بالمؤنة

التي أزمته في الفرس تسبهم له كان هذا أولى أن تحرمه من الذي تكافأ أكثر مما تكافأ فحرمته (فَاللِّشْتَانِيُّ) ولو حاصر قوم مدينة فسكانوا لا يقاتلون إلا رجالة أو غزرا قوم في البحر فسكانوا لا يقاتلون إلا رجالة لا يتفنون بالحيل في واحد من العنين أعطى الفارس سهم الفارس لم ينقص منه (فَاللِّشْتَانِيُّ) ولو دخل رجل يريد الجهاد فليجاهد أسهمه له ولو دخل أجبر يريد الجهاد فقد قيل يسهم له وقيل بخير بين أن يسهم له وبطرح الإجارة أو الإجارة ولا يسهم له وقد قيل يرضخ له (فَاللِّشْتَانِيُّ) ولو انقلت أسير في أيدي العدو قبل أن تحوز الغنيمة فقد قيل لا يسهم له إلا أن يكون قتال فيقاتل فأرى أن يسهم له وقد قيل يسهم له ما لم تحوز الغنيمة ولو دخل قوم تجار فقاتلوا لم أر بأساً أن يسهم لهم وقد قيل لا يسهم لهم (فَاللِّشْتَانِيُّ) فأما الذمي غير البالغ والمرأة يقاتلون فلا يسهم لهم ويرضخ لهم وكان أحب إلى في الذمي لو استؤجر بشيء من غير الغنيمة أو المولود في بلاد الحرب يرضخ له ويرضخ لمن قاتل أكثر مما يرضخ لمن لم يقاتل وليس لذلك عندي حد معروف يعطون من الحرثي والشيء المتفرق مما يغنم ولو قال قائل يرضخ لهم من جميع المال كان مذهبا وأحب إلى أن يرضخ لهم من الأربعة الأسمهم لأنهم حضروا القتال والسنة بالرضخ لهم بحضورهم كما كانت بالإسرايم لغيرهم بحضورهم (فَاللِّشْتَانِيُّ) فإن جاء مدد للمسلمين بلاد الحرب قبل أن تنقطع الحرب فحضروا من الحرب شيئا قل أو أكثر شركوا في الغنيمة وإن لم يأتوا حتى تنقطع الحرب ولا يكون عند الغنيمة مانع لها لم يشركوهم ولو جاءوا بعدما أحرزت الغنيمة ثم كان قتال بعدها فإن غنموا شيئا حضروه شركوا فيه ولا يشركون فيما أحرز قبل حضورهم ولو أن قائدا فرق جنده في وجهين فغنمت إحدى الفريقين ولم تغنم الأخرى أو بعث سرية من عسكر أو خرجت هي فغنمت في بلاد العدو ولم يغنم العسكر أو غنم العسكر ولم تغنم السرية شرك كل واحد من الفريقين صاحبه لأنه جيش واحد كلهم رده لصاحبه قد مضت خيل المسلمين فغنمت بأوطاس غنائم كثيرة وأكثر العسكر بـ «حنين» فشركوهم وهم مع رسول الله صلى الله عليه وسلم (فَاللِّشْتَانِيُّ) ولو كان قوم مقيمين ببلادهم فخرجت منهم طائفة فغنموا لم يشركهم المقيمون وإن كان منهم قريبا لأن السرايا كانت تخرج من المدينة فغنم ولا يشركهم أهل المدينة ولو أن إماما بعث جيشين على كل واحد منهما قائد وأمر كل واحد منهما أن يتوجه ناحية غير ناحية صاحبه من بلاد العدو فغنم أحد الجيشين لم يشركهم الآخرون فإن اجتمعوا فغنموا مجتمعين فهم كجيش واحد ويرفعون الخمس إلى الإمام وليس واحد من القائدين بأحق بولاية الخمس إلى أن يوصله إلى الإمام من الآخر وهما فيه شريكان (فَاللِّشْتَانِيُّ) ولو غزت جماعة باغية مع جماعة أهل عدل شركوهم في الغنيمة ولأهل العدل بطاعة الإمام أن يلو الخمس دونهم حتى يوصلوه إلى الإمام .

سنن تفريق القسم

(فَاللِّشْتَانِيُّ) رحمه الله تعالى: قال الله تبارك اسمه «واعلموا أنما غنمتم من شيء» الآية (فَاللِّشْتَانِيُّ) أخبرنا مطرف عن معمر عن الزهري أن محمد بن جبير بن مطعم أخبره عن أبيه قال لما قسم النبي صلى الله عليه وسلم سهم ذي القربى بين بني هاشم وبني المطلب أتيتهم أنا وعثمان بن عفان فقلنا يا رسول الله هؤلاء إخواننا من بني هاشم لا ينكرنا فظلمهم لمسكانك الذي وضعك الله به منهم . رأيت إخواننا من بني المطلب أعطيتهم وتركنا أو منعنا وإمامنا قرابتنا وقرابتهم واحدة . فقال النبي صلى الله عليه وسلم « إنما بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد هكذا وشبك بين أصابعه » أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا أسحبه داود العطار عن ابن المبارك عن يونس عن ابن شهاب الزهري عن ابن المسيب عن جبير بن مطعم عن النبي صلى الله عليه وسلم يمثل معناه . أخبرنا الثقة عن محمد

ابن إسحاق عن الزهري عن ابن المسيب عن جبير بن مطعم عن النبي صلى الله عليه وسلم بمثل معناه (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) فذكرت مطرف بن مازن أن يونس وابن إسحاق رويا حديث ابن شهاب عن ابن المسيب فقال مطرف حدثنا معمر كما وصفت ولعل ابن شهاب رواه عنهما معا . أخبرنا عمى محمد بن علي بن شافع عن علي بن الحسين عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله ، وزاد « لعن الله من فرق بين بني هاشم وبني المطلب » (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) وأخبرنا عن الزهري عن ابن المسيب عن جبير بن مطعم قال قسم رسول الله صلى الله عليه وسلم سهم ذى القربى بين بني هاشم وبني المطلب ولم يعط منه أحدا من بني عبد شمس ولا بني نوفل شيئا (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) فيعطى جميع سهم ذى القربى حيث كانوا لا يفضل منهم أحد حضر القتال على أحد لم يحضره إلا بسهمه في النخبة كسهم العامة ولا فقير على غنى . ويعطى الرجل سهمين والمرأة سهما ويعطى الصغير منهم والسيكير سواء ، وذلك أنهم إنما أعطوا باسم القرابة وكلهم يلزمه اسم القرابة . فإن قال قائل قد أعطى رسول الله صلى الله عليه وسلم بعضهم مائة وسق وبعضهم أقل (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) فكل من لقيت من علماء أصحابنا لم يختلفوا فيما وصفت من التسوية بينهم وبأنه إنما قيل أعطى فلانا كذا لأنه كان ذا ولد فقيل أعطاه كذا . وإنما أعطاه حظه وحظ عياله والدلالة على صحة ما حكيت مما قالوا عنهم ما وصفت من اسم القرابة وأن النبي صلى الله عليه وسلم أعطاه من حضر خيبر ومن لم يحضرها وأنه لم يسم أحدا من عيال من سمي أنه أعطى بعينه وأن حديث جبير بن مطعم فيه أنه قسم سهم ذى القربى بين بني هاشم وبني المطلب والقسم إذا لم يكن تفضيل يشبه قسم الموارث . وفي حديث جبير بن مطعم الدلالة على أنه لهم خاصة . وقد أعطى النبي صلى الله عليه وسلم من سهمه غير واحد من قريش والأنصار لامن سهم ذى القربى (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) وتفرق ثلاثة أحماس الحسنى على من سمي الله عز وجل على اليتامى والمساكين وابن السبيل في بلاد الإسلام كلها يحصون ثم توزع بينهم لكل صنف منهم سهمه كاملا لا يعطى واحد من أهل السهمان سهم صاحبه (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) وقد مضى النبي صلى الله عليه وسلم بأبي هو وأمى ماضيا وصى الله عليه وملائكته اختلف أهل العلم عندنا في سهمه فمنهم من قال يرد على السهمان التي ذكرها الله عز وجل معه لأنى رأيت المسلمين قالوا فيمن سمي له سهم من أهل الصدقات فلم يوجد يرد على من سمي معه . وهذا مذهب يعسبن . وإن كان قسم الصدقات مخالفا قسم النية ، ومنهم من قال يضعه الإمام حيث رأى على الاجتهاد للإسلام وأهله ، ومنهم من قال يضعه في السكرع والسلاح (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) والذي أختار أن يضعه الإمام في كل أمر حصن به الإسلام وأهله من سد ثغر وإعداد كراع أو سلاح أو إعطاء أهل البلاء في الإسلام تفلعا عند الحرب وغير الحرب إعدادا للزيادة في تعزيز الإسلام وأهله على ماصنع فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن النبي صلى الله عليه وسلم قد أعطى المؤلفه ونقل في الحرب وأعطى عام خيبر نقرأ من أصحابه من المهاجرين والأنصار أهل الحاجة وفضل وأكثرهم أهل فاقة نرى ذلك كله والله تعالى أعلم من سهمه . وقال بعض الناس بقولنا في سهم اليتامى والمساكين وابن السبيل وزاد سهم النبي صلى الله عليه وسلم وسهم ذى القربى : فقلت له أعطيت بعض من قسم الله عز وجل له ماله وزدته ومنعت بعض من قسم الله له ماله فخالفت الكتاب والسنة فيما أعطيت ومنعت ، فقال ليس لدى القربى منه شيء (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) وكأونا فيه بضرورة من الكلام قد حكيت ما حضرني منها وأسأل الله التوفيق . فقال بعضهم ما حجتكم فيه ؟ قلت الحججة الثابتة من كتاب الله عز وجل وسنة نبيه . وذكرت له القرآن والسنة فيه قال : فإن سفيان بن عيينة روى عن محمد بن إسحاق قال سألت أبا جعفر محمد بن علي ماصنع على رحمه الله في الحسنى ؟ فقال

سلك به طريق أبي بكر وعمر وكان يكره أن يؤخذ عليه خلافيهما ، وكان هذا يدل على أنه كان يرى فيه رأيا خلاف رأيهما فاتبعهما ، فقلت له هل علمت أن أبا بكر قسم على التبع والحر وسوى بين الناس وقسم عمر فلم يجعل للعبيد شيئا وفضل بعض الناس على بعض وقسم على فلم يجعل للعبيد شيئا وسرى بين الناس ؟ قال نعم : قلت أتعلمه خالفهما معا ؟ قال نعم : قلت أو تعلم عمر قال لا تتبع أمهات الأولاد وخالفه على ؟ قال نعم : قلت وتعلم أن عليا خالف أبا بكر في الجدة ؟ قال نعم : قلت فكيف جاز لك أن يكون هذا الحديث عندك على ما وصفت من أن عليا رأى غير رأيهما فاتبعهما وبين عندك أنه قد يخالفهما فيما وصفنا وفي غيره ؟ قال فما قوله سلك به طريق أبي بكر وعمر ، قلت هذا كلام جملة يحتمل معاني فإن قلت كيف صنع فيه علي ؟ فذلك يدلني على ما صنع فيه أبو بكر وعمر (**فألا ينبغي**) وأخبرنا عن جعفر بن محمد عن أبيه أن حسنا وحسينا وعبد الله بن عباس وعبد الله بن جعفر سألوا عليا رضي الله عنه وعنه بصيهم من الخس فقال هو لكم حق ولكني محارب معاوية فإن شئتم تركتم حقتكم منه (**فألا ينبغي**) فأخبرت بهذا الحديث عبد العزيز بن محمد فقال صدق : هكذا كان جعفر يحدثه أما حديثك عن أبيه عن جده ؟ قلت : لا قال ما أحسبه إلا عن جده : قال فقلت له أجعفر أوثق وأعرف بحديث أبيه أم ابن إسحاق ؟ قال بل جعفر ، فقلت له هذا بين لك إن كان ثابتا أن ما ذهبت إليه من ذلك على غير ما ذهبت إليه فيذم أن يستدل أن أبا بكر وعمر أعطياه أهله (**فألا ينبغي**) محمد بن علي مرسل عن أبي بكر وعمر وعلى لأدري كيف كان هذا الحديث ، قلت : وكيف احتججت به إن كان حجة فهو عليك وإن لم يكن حجة فلا تحتج بما ليس بحجة واجعله كما لم يكن : قال فهل في حديث جعفر أعظاهم ؟ قلت أيخوز علي علي أو على رجل دونه أن يقول هو لكم حق ثم يذمهم ؟ قال : نعم إن طابت أنفسهم قلنا : وهم إن طابت أنفسهم عما في أيديهم من موارث آبائهم وأكسابهم حل له أخذه ، قال فإن الكوفيين قد رووا فيه عن أبي بكر وعمر شيئا أفعله ؟ قلت : نعم : رووا ذلك عن أبي بكر وعمر مثل قولنا ، قال وما ذاك ؟ قلت أخبرنا إبراهيم بن محمد عن مطر الوراق ورجل لم يسمه كلالهما عن الحكم بن عيينة عن عبد الرحمن بن أبي ليلى ، قال لقيت عليا عند أحجار الزيت ، فقلت له بأبي وأمي ما فعل أبو بكر وعمر في حقتكم أهل البيت من الخس ؟ فقال علي أما أبو بكر فلم يكن في زمانه أخماس وما كان قد أتقانا : وأما عمر فلم يزل يعطيناه حتى جاء مال السوس والأهواز ، أو قال فارس « قال الربيع أنا أشك » فقال في حديث مطر أو حديث الآخر ، فقال في المسلمين خلة فإن أحببتكم تركتم حقتكم فجعلناه في خلة المسلمين حتى باتينا مال فأوفيتكم حقتكم منه : فقال العباس لم لي لا نطمعه في حقا : فقلت يا أبا الفضل ألسنا أحق من أجاب أمير المؤمنين ورفع خلة المسلمين فتوفي عمر قبل أن يأتيه مال فيقضينا ، وقال الحكم في حديث مطر أو الآخر إن عمر قال : لكم حق ولا يبلغ علمي إذ أكثر أن يكون لكم خلة فإن شئتم أعطيتكم منه بقدر ما أرى لكم فأبيننا عليه إلا كله فأبني أن يعطينا كله ، فقال فإن الحكم يحكي عن أبي بكر وعمر أنهما أعطيا ذوى اقربى حقتهم ثم تختلف الرواة عنه في عمر فتقول مرة أعطاهم حتى جاءهم مال السوس ثم استسأفه منهم للمسلمين وهذا تمام على إعطاهم القليل والكثير منه وتقول مرة أعطاهم حتى أكثر ثم عرض عليهم حين أكثر أن يعطيهم بعض ما يراه لهم حقا لا كله وهذا أعظم بعضه دون بعض ، وقد روى الزهري عن ابن هرم عن ابن عباس عن عمر قريبا من هذا المعنى قال : فكيف يقسم سهم ذى اقربى وليست الرواية فيه عن أبي بكر وعمر متواطئة ؟ وكيف يجوز أن يكون حقا لقوم ولا يثبت عنهما من كل وجه أنهما أعطياه عطاء ، بينما مشهورا ؟ فقلت له قولك هذا قول من لا علم له ، قال وكيف ؟ قلت هذا الحديث يثبت

عن أبي بكر أنه أعطاهموه في هذا الحديث وعمر حتى كثر المال ، ثم اختلف عنه في الكثرة وقلت أرأيت مذهب أهل العلم في القديم والحديث إذا كان الشيء منصوصا في كتاب الله عز وجل مبينا على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم أو فعله أليس يستغنى به عن أن يسأل عما بعده ويعلم أن فرض الله عز وجل على أهل العلم اتباعه ؟ قال بلى : قلت : قلت أنتجد سهم ذى القربى مفروضا في آيتين من كتاب الله تبارك وتعالى مبينا على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم وفعله ثابت بما يكون من أخبار الناس من وجهين ، أحدهما ثقة الخبرين به واتصاله وأنهم كلهم أهل قرابة برسول الله صلى الله عليه وسلم الزهري من أخواله وابن المسيب من أخوال أبيه وجبير بن مطعم ابن عمه وكلهم قريب منه في جذم النسب وهم يخبرونك مع قرابتهم وشرفهم أنهم مخرجون منه وأن غيرهم مخصوص به دونه وتخبرك أنه طلبه هو وعثمان فتمعهاه وقرابتها في جذم النسب قرابة بنى المطلب الذين أعطوه . قال نعم : قلت فتى تجد سنة أبدا أثبتت بفرض الكتاب وصحة الخبر وهذه الدلالات من هذه السنة لم يعارضها عن النبي صلى الله عليه وسلم معارض بخلافها وكيف تريد إبطال اليمين مع الشاهد بأن تقول : ظاهر الكتاب يخالفها وهو لا يخالفها ثم تجد الكتاب مبينا في حكمين منه بسهم ذى القربى من الخمس معه السنة فتريد إبطال الكتاب والسنة هل تعلم قولنا أولى بأن يكون مردودا من قولك هذا وقول من قال قولك ؟ (**فَاللَّشَّائِقُ**) له أرأيت لو عارضك معارض بمثل حججتك فقال أراك قد أبطلت سهم ذى القربى من الخمس ، فأنا أبطل سهم اليتامى والمساكين وابن السبيل قال ليس ذلك له قلنا فإن قال فأثبت لي أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطاهموه أو أن أبا بكر وعمر أعطاهموه أو أحدهما . قال ما فيه خبر ثابت عن النبي صلى الله عليه وسلم ولا عن من بعده غير أن الذى يجب علينا أن نعلم أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطاه من أعطى الله إياه ، وأن أبا بكر وعمر عملا بذلك بعده إن شاء الله تعالى : قلنا أرأيت لو قال فأراك تقول تعطى اليتامى والمساكين وابن السبيل سهم النبي صلى الله عليه وسلم وسهم ذى القربى فإن جاز لك أن يكون الله عز وجل قسمه على خمسة فجعلته لثلاثة فأنا أجعله كله لذوى القربى لأنهم مبدءون في الآية على اليتامى والمساكين وابن السبيل لا يعرفون معرفتهم ولأن النبي صلى الله عليه وسلم أعطاه ذوى القربى ولا أجد خبرا مثل الخبر الذى يخكى أنه عليه الصلاة والسلام أعطى ذوى القربى سهمهم^(١) واليتامى والمساكين وابن السبيل ولا أجد ذلك عن أبي بكر ولا عمر فقال ليس ذلك له : قلنا ولم ؟ قال لأن الله تعالى إذ قسم خمسة لم يجز أن يعطاها واحد ، قلت فكيف جاز لك . وقد قسم الله عز وجل خمسة أن أعطيته ثلاثة وذوو القربى موجودون ؟ (**فَاللَّشَّائِقُ**) رحمه الله تعالى : فقال لعل هذا إنما كان في حياة النبي صلى الله عليه وسلم لمكانهم منه فلما توفى النبي صلى الله عليه وسلم لم يكن لهم قلت له لا يجوز لأحد نظر في العلم أن يحتج بمثل هذا ؟ قال ولم لا يجوز إذا كان يحتمل وإن لم يكن ذلك في الخبر ولا شيء يدل عليه ؟ قلت : فإن عارضك جاهل بمثل حججتك فقال ليس لليتامى والمساكين وابن السبيل بعد النبي صلى الله عليه وسلم شيء لأنه يحتمل أن يكون ذلك حقا ليتامى المهاجرين والأنصار الذين جاهدوا في سبيل الله مع رسوله وكانوا قليلا في مشركين كثيرين وناذبوا الأبناء والعشائر وقطعوا الدم وصاروا حزب الله فهذا لأيتامهم ومساكينهم وأبناء سبيلهم فإذا مضى رسول الله صلى الله عليه وسلم وصار الناس مسلمين ورأينا ممن لم ير رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يكن لأبائه سابقة معه من حسن اليقين والفضل أكثر ممن يرى أخذوا وصار الأمر واحدا فلا يكون لليتامى

والمساكين وابن السبيل شيء إذا استوى في الإسلام ، قال ليس ذلك له قلت ولم ؟ قال لأن الله عز وجل إذا قسم شيئاً فهو نافذ لمن كان في ذلك المعنى إلى يوم القيامة قلت له فقد قسم الله عز وجل ورسوله صلى الله عليه وسلم لذوى القربى فلم تره نافذا لهم إلى يوم القيامة ؟ قال فما منعك أن أعطيت ذوى القربى أن تعطيهم على معنى الحاجة فيقضى دين ذى الدين ويزوج العزب ويخدم من لا خادم له ولا يعطى الغنى شيئاً : قلت له منى أنى وجدت كتاب الله عز وجل ذكره في قسم النبي ، وسنة النبي صلى الله عليه وسلم المبينة عن كتاب الله عز وجل على غير هذا المعنى الذي دعوت إليه ، وأنت أيضاً تخالف مادعوت إليه . فنقول لاشيء لذوى القربى ، قال إني أفعل فبهم الدلالة على ماقلت قلت قول الله عز وجل « وللرسول ولذى القربى » فهل تراه أعظمهم بغير اسم القرابة ؟ قال لا وقد يحتمل أن يكون أعظمهم باسم القرابة ومعنى الحاجة : قلت فإن وجدت رسول الله صلى الله عليه وسلم أعطى من ذوى القربى غنياً لادين عليه ولا حاجة به بل يعول عامة أهل بيته ويتفضل على غيره لكثرة ماله ، وما من الله عز وجل به عليه من سعة خلقه . قال إذا يبطل المعنى الذى ذهبت إليه ، قلت فقد أعطى أبا الفضل العباس ابن عبد المطلب وهو كما وصفت في كثرة المال يعول عامة بنى المطلب ويتفضل على غيرهم ، قال فليس لما قلت من أن يعطوا على الحاجة معنى إذا أعطيه الغنى ، وقلت له أرأيت لو عارضك معارض أيضاً فقال قال الله عز وجل في التيمعة « واعلموا أنما غنمتم من شيء فإن لله خمسه » الآية ، فاستدلنا أن الأربعة الأخماس لغير أهل الخمس فوجدنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أعطاهم من حضر القتال وقد يحتمل أن يكون أعظمهم على أحد معنيين أو عليهما فيكون أعطاها أهل الحاجة بمن حضر دون أهل الغنى عنه أو قال قد يجوز إذا كان بالغلبة أعظمهم أن يكون أعطاء أهل البأس والتجدة دون أهل العجز عن الغناء أو أعطاه من جمع الحاجة والغناء ما تقول له؟ قال أقول ليس ذلك له قد أعطى الفارس ثلاثة أسهم والراجل سهمين قلت : أفيجوز أن يكون أعطى الفارس والراجل بمن هو بهذه الصفة ؟ قال إذا حكى أنه أعطى الفارس والراجل فهو عام حتى تأتي دلالة بخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه خاص وهو على الغنى والفقير والعاجز والشجاع لأننا نستدل أنهم أعطوه معنى الحضور ، فقلت له فالدلالة على أن ذوى القربى أعطوا سهم ذوى القربى بمنى القرابة مثله أو أين قلت فيعن حضر أرأيت لو قال قائل ما غنم في زمان النبي صلى الله عليه وسلم؟ ليس بالكثير فلو غزا قوم فغنموا غنائم كثيرة أعطيناهم بقدر ما كانوا يأخذون في زمان النبي صلى الله عليه وسلم قال ليس ذلك له قد علم الله أن يستغنوا القليل والكثير فإذا بين النبي صلى الله عليه وسلم أن لهم أربعة أخماس فسواء قلت أو كثرت أو قلوا أو كثروا أو استغنوا أو افتقروا : قلت فلم لاتقول هذا في سهم ذى القربى؟ (قال قلت يا نبي) رحمه الله تعالى : وقلت له أرأيت لو غزا قبر يسير بلاد الروم فغنموا ما يكون السهم فيه مائة ألف وغزا آخرون الترك فلم يغنموا درهما ولقوا قتالا شديداً أيجوز أن تصرف من الكثير الذى غنمه القليل بلا قتال من الروم شيئاً إلى إخوانهم المسلمين الكثير الذين لقوا القتال الشديد من الترك ولم يغنموا شيئاً؟ قال لا قلت ولم وكل يقابل لتكون كلمة الله هي العليا ؟ قال لا يغير شيء عن موضعه الذى سنه رسول الله صلى الله عليه وسلم فيه بمعنى ولا علة ، قلت وكذلك قلت في الفرائض التى أنزلها الله عز وجل وفيما جاء منها عن بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ، قال وما ذلك ؟ قلت أرأيت لو قال لك قد يكون ورتوا بمعنى منفتحهم الميت كانت في حياته وحفظه بعد وفاته ومنفعة كانت لهم ومكانهم كان منه وما يكون منهم مما يتخلى منه غيرهم فأنظر فأهم كان أحب إليه وخيرا له في حياته وبعد وفاته وأحوج إلى تركته وأعظم مصيبة به بعد موته فأجعل لهم سهم من حاتم هذا بمن كان يساء إليه في حياته وإلى تركته بعد موته وهو غنى عن ميراثه قال ليس له ذلك بل ينقل

ما جعله الله عز وجل لمن جعله قات وقسم الغنيمة والفيء والموارث والوصايا على الأسماء دون الحاجة؟ قال نعم قلت له بل قد يعطى أيضا من الفيء والغنى والفقر قال نعم قد أخذ عثمان وعبد الرحمن عطاءهما ولهما غنى مشهور فلم يمنعهما من الغنى قلت فما بال سهم ذوى القربى وفيه الكتاب والسنة وهو أثبت ممن قسم له ممن معه من التيامى وابن السبيل وكثير مما ذكرنا أدخلت فيه مالا يجوز أن يدخل في مثله وأضعف منه؟ قال فأعاد هو وبعض من يذهب مذهبه قالوا أردنا أن يكون ثابتا عن أبي بكر وعمر قلت له أو ما يكتفى بالكتاب والسنة؟ قال بل قلت فقد أعدت هذا أفرايت إذا لم يثبت بخبر صحيح عن أبي بكر ولا عمر إعطاء التيامى والمساكين وابن السبيل أطرحتهم؟ قال لا قلت أو رأيت إذا لم يثبت عن أبي بكر أنه أعطى المبارز السلب ويثبت عن عمر أنه أعطاه أخرى وخمسه فكيف قلت فيه وكيف استخرجت تثبيت السلب إذا قال الإمام هو لمن قتل وليس يثبت عن أبي بكر وخالف عمر في الكثير منه وخالف ابن عباس وهو يقول السلب من الغنيمة وفي السلب الخمس لقول الله عز وجل «واعلموا أنما غنمتم من شئى فإن الله خمس» الآية، قال إذا ثبت الشيء عن النبي صلى الله عليه وسلم لا يثبت عن بعده ولا من خلفه من بعده قلت وإن كان معهم التأويل؟ قال وإن، لأن الحجة في رسول الله صلى الله عليه وسلم قلت له قد ثبت حكم الله عز وجل وحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم لتدوى القربى بسهمهم فكيف أبطلته وقلت وقد قال الله تعال «خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكهم بها» وقال النبي صلى الله عليه وسلم «فيا سقى بالسائم العشر» لم يخص مال دون مال في كتاب الله عز وجل ولا في هذا الحديث وقال إبراهيم النخعي العشر فيما أنبت الأرض فكيف قلت ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة؟ قال فإن أبا سعيد رواه عن النبي صلى الله عليه وسلم فقلت له هل تعلم أحدا رواه ثبت روايته غير أبي سعيد؟ قال لا قلت أفالحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطى لندى القربى سهمهم أثبت رجلا وأعرف وأفضل أم من روى دون أبي سعيد عن أبي سعيد هذا الحديث؟ قال بل من روى سهم ذى القربى قلت وقد قرأت لرسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثة عقود وعده لابن سعيد بن العاص على البحرين وعده لعمر بن حزم على بجران وعدها ثالثا ولأبي بكر عهدا ولعمر عقودا ولعثمان عقودا فما وجدت في واحد منها قط «ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة» وقد عهدوا في العقود التي قرأت على العمال ما يحتاجون إليه من أخذ الصدقة وغيرها ولا وجدنا أحدا قط يروى عن النبي صلى الله عليه وسلم يحدث ثابت «ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة» غير أبي سعيد ولا وجدنا أحدا قط يروى ذلك عن أبي بكر ولا عمر ولا عثمان ولا علي فهل وجدته؟ قال لا قلت أفماذا لأنهم يأخذون صدقات الناس من الطعام في جميع البلدان وفي السنة مرارا لاخلاف زروع البلدان وثمارها أولى أن يؤخذ عنهم مشهورا معروفا أم سهم ذى القربى الذى هو لنفر بعدد وفي وقت واحد من السنة؟ قال كلاهما مما كان ينبغي أن يكون مشهورا قلت أفتطرح حديث أبي سعيد «ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة» لأنه ليس عن النبي صلى الله عليه وسلم إلا من وجه واحد وأن إبراهيم النخعي تأول ظاهر الكتاب وحديثا مثله ويخالفه هو ظاهر القرآن لأن المال يقع على ما دون خمسة أوسق وأنه غير موجود عن أبي بكر ولا عمر ولا عثمان ولا علي؟ قال لا ولكنى أكتفى بالسنة من هذا كله فقلت له قال الله عز وجل «قل لا أجد فيها أوحى إلى محرما على طاعم يطعمه» الآية وقد قال ابن عباس وعائشة وعبيد ابن عمير لا بأس بأكل سوى ما سمي الله عز وجل أنه حرام واحتجوا بالقرآن وهم كما تعلم في العلم والفضل وروى أبو إدريس عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن أكل كل ذى ناب من السباع وواقفه الزهرى فيما يقول قال كل ذى ناب من السباع حرام والنبي صلى الله عليه وسلم أعلم بمعنى ما أراد الله عز وجل وذكره من خلاف شيئا

مما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم فليس في قوله حجة ولو علم الذي قال قولاً يخالف ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أن النبي صلى الله عليه وسلم قاله رجوع إليه وقد يعزب عن الطويل الصحبة السنة وولمها بعد الدار قليل الصحبة وقلت له جعل أبو بكر وابن عباس وعائشة وابن الزبير وعبد الله بن أبي عتبة وغيرهم الجد أباً وتأولوا القرآن فخالفته لقول زيد وابن مسعود قال نعم وخالفت أبو بكر في إعطاء المالك فقلت لا يعطون قال نعم وخالفت عمر في امرأة المقود والبتة وفي التي تنسكح في عدتها وفي أن ضعف الغرم على سراق ناقة المزني وفي أن قضى في القسامة بشطر الدية وفي أن جلد في التعريض الحد وجلد في ربيع الشراب الحد وفي أن جلد وليدة حاطب وهي ثيب حد الزنا حد البكر وفي شيء كثير منه ما يخالفه لقول غيره من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ومنه ما يخالفه ولا يخالفه منهم قال نعم أخافه أقول غيره من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قلت له وسعد بن عبادة قسم ماله صحياً بين ورثته ثم مات فجاء أبو بكر وعمر قيساً فقالا نرى أن تردوا عليه فقال قيس بن سعد لا أرد شيئاً قضاه سعد ووهب لهم نصيبه وأنت تزعم أن ليس عليهم رد شيء أعطوه وليس لأبي بكر وعمر في هذا مخالف من أصحابهما فترد قولها مجتمعين ولا يخالف لها وترد قولها مجتمعين في قطع يد السارق بعد يده ورجله لا يخالف لها إلا ما لا يثبت مثله عن علي رضوان الله تعالى عليه (فألا تبايعني) رحمه الله ثم عدت عليه ثلاث عشرة قضية.

ابن الخطاب لم يخالفه فيها غيره من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم بحديث ثبت مثله نأخذها نحن وبدعها هو منها أن عمر قال في التي نسكحت في عدتها فأصبحت تعدت عدتين وقاله علي ومنها أن عمر قضى في الندي لا يجد ما ينفق على امرأته أن يفرق بينهما ومنها أن عمر رأى أن الأيمان في القسامة على قوم ثم حولها على آخرين فقال إنما أئزمتنا الله عز وجل قول رسوله صلى الله عليه وسلم وفرض علينا أن نأخذ به أميجوز أن تخالف شيئاً روى عن النبي صلى الله عليه وسلم ولو خالفه مائة وأكثر ما كانت فيهم حجة قلت فقد خالفت كتاب الله عز وجل وستة نبيه صلى الله عليه وسلم في سهم ذي القربى ولم يثبت عن أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أنه خالفه قال فقد روى عن ابن عباس كنا نراه لنا فأبى ذلك علينا قومهنا قلت هذا كلام عربي يخرج عاماً وهو يراد به الخاص قال ومثل ماذا ؟ قلت مثل قول الله عز وجل «الذين قال لهم الناس» الآية فنحن وأنت نعم أن لم يقل ذلك إلا بعض الناس والذين قالوه أربعة نفر وأن لم يجمع لهم الناس كلهم إنما جمعت لهم عصابة انصرفت عنهم من أحد قال هذا كله هكذا ؟ قلت فإذا لم يسم ابن عباس أحداً من قومه ألم تره كلاماً من كلهم وابن عباس يراه لهم ؟ فكيف لم يخرج بأن ابن عباس لا يراه لهم إلا حقاً عنده واحتجبت بحرف جملة خبر فيه أن غيره قد خالفه فيه مع أن الكتاب والسنة فيه أثبت من أن يحتاج م معها إلى شيء قال أفيجوز أن قول ابن عباس فأبى ذلك علينا قومنا يعني غير أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قلت نعم يجوز أن يكون عنى به يزيد بن معاوية وأهله قال فكيف لم يعظمه عمر بن عبد العزيز سهم ذي القربى ؟ قلت فأعطى عمر بن عبد العزيز سهم اليتامى والمساكين وابن السبيل قال لا أراه إلا قد فعل قلت أفيجوز أن تقول أراه قد فعل في سهم ذي القربى ؟ قال أراه ليس بيقين قلت أفتبطل سهم اليتامى والمساكين وابن السبيل حتى تيقن أن قد أعطاهم عمر بن عبد العزيز قال لا قلت ولو قال عمر بن عبد العزيز في سهم ذي القربى لا أطيهموه وليس لهم كان علينا أن نعظمهموه إذا ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه أعطاهموه قال نعم قلت وخالف عمر بن عبد العزيز في حكاية حكاية لم يخالفه فيه غيره ؟ قال نعم وهو رجل من التابعين لا يلزمنا قوله وإنما هو كأحدنا قلت فكيف احتجبت بالتورم عنه وهو عندك هكذا ؟ قال : فمضت بعض ما حكيت مما حكيت به من كلني في سهم ذي القربى

على عدد من أهل العلم من أصحابنا وغيرهم فسلكهم قال إذا ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم شيء فالفرض من الله عز وجل على خلقه اتباعه والحجة الثابتة فيه ومن عارضه بنىء يخالفه عن غير رسول الله صلى الله عليه وسلم فهو مخطئ، ثم إذا كان معه كتاب الله عز وجل فذلك أئزم له وأولى أن لا يخرج أحد معه وسهم ذى القربى ثابت في الكتاب والسنة .

الخمس فيما لم يوجف عليه

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي رحمه الله تعالى وما أخذ الولاة من المشركين من حزبتهم والصلح عن أرضهم وما أخذ من أموالهم إذا اختلفوا في بلاد المسلمين ومن أموالهم إن صلحوا بغير إيجاب خيل ولا ركاب ومن أموالهم إن مات منهم ميت لا وارث له وما أشبه هذا مما أخذ الولاة من مال المشركين فالخمس في جميعه ثابت فيه وهو على ما قسمه الله عز وجل لمن قسمه له من أهل الخمس الموجف عليه من الغنيمة وهذا هو المسمى في كتاب الله عز وجل (قال الشافعي) رحمه الله تعالى قال لي قائل قد احتجبت بأن النبي صلى الله عليه وسلم أعطى سهم ذى القربى عام خير ذوى القربى وخير مما أوجف عليه فكيف زعمت أن الخمس لهم مما لم يوجف عليه ؟ فقلت له وجدت المالين أخذنا من المشركين وخولهم بعض أهل دين الله عز وجل وجدت الله تبارك وتعالى اسمه حكيماً في خمس التبعة بأنه على خمسة لأن قول الله تبارك وتعالى «الله» مفتاح كلام كل شيء وله الأمر من قبل ومن بعد فأنفذ رسول الله صلى الله عليه وسلم لدوى القربى حقههم فلا يشك أنه قد أنفذ لليتامى والمساكين وابن السبيل حقههم وأنه قد انتهى إلى كل ما أمره الله عز وجل به فلما وجدت الله عز وجل قد قال في سورة الخمس « وما آفأ الله على رسوله منهم » الآية فحكماً فيها حكمه فيما أوجف عليه بالخيال والركاب ودلت السنة على أن ذلك الحكم على خمسها علمت أن النبي صلى الله عليه وسلم قد أمضى لمن جعل الله له شيئاً مما جعل الله له وإن لم يثبت فيه خبراً عنه كخبر جبير بن مطعم عنه في سهم ذى القربى من الموجف عليه كما علمت أن قد أنفذ لليتامى والمساكين وابن السبيل فيما أوجف عليه مما جعل لهم بشهادة أقوى من خبر رجل عن رجل بأن الله عز وجل قد أدى إليه رسوله كما أوجب عليه أداءه والقيام به فقال لي قائل فإن الله تبارك وتعالى جعل الخمس فيما أوجف عليه على خمسة وجعل السكل فيما لا يوجف عليه على خمسة فكيف زعمت أنه إنما للخمسة الخمس لا السكل ؟ فقلت له ما أبعد ما بينك وبين من يكلمنا في إبطال سهم ذى القربى ! أنت تريد أن تثبت لدى القربى خمس الجميع مما لم يوجف عليه بخيل ولا ركاب وغيرك يريد أن يبطل عنهم خمس الخمس قال إنما قصدت في هذا قصد الحق فكيف لم تقل بما قلت به وأنت شريك في تلاوة كتاب الله عز وجل ولك فيما زاد لدى القربى؟ فقلت له إن حظي فيه لا يدعني أن أذهب فيه إلى ما يعل الله عز وجل أنى أرى الحق في غيره قال فما ذلك على أنه إنما هو لمن له خمس التبعة الموجف عليها^(١) خمس التيء الذي لم يوجف عليه دون السكل قلت أخبرنا ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن الزهري عن مالك بن أوس بن الحداد عن عمر قال كانت بنو النضير مما آفأ الله عز وجل على رسوله مما لم يوجف عليه بخيل ولا ركاب فكانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم خالصاً دون المسلمين فقال لست أنظر إلى الأحاديث والقرآن أولى بنا ولو نظرت إلى الحديث كان هذا الحديث يدل على أنها لرسول الله صلى الله عليه وسلم خاصة فقلت له هذا كلام عربي إنما يعنى لرسول الله صلى الله عليه وسلم ما كان يكون للمسلمين الموجهين وذلك أربعة أخماس قال فاستدلت بخبر عمر على أن السكل ليس لأهل الخمس مما

(١) المعنى : مادلك على أن خمس التيء الذي لم يوجف عليه دون كله ان له خمس التبعة الموجه عليها تأمل .

أوجف عليه قلت نعم قال فالخبر أنها لرسول الله صلى الله عليه وسلم خاصة فنادل على الخمس لأهل الخمس معه ؟ قلت لما احتمل قول عمر أن يكون السكك لرسول الله صلى الله عليه وسلم وأن تكون الأربعة الأقسام التي كانت تكون للمسلمين فيما أوجف عليه لرسول الله صلى الله عليه وسلم دون الخمس فكان النبي صلى الله عليه وسلم يقوم فيها مقام المسلمين استدلالا بقول الله عز وجل في الحشر « لله وللرسول ولذي القربى » الآية على أن لهم الخمس وأن الخمس إذا كان لهم ولا يشك أن النبي صلى الله عليه وسلم سلمه لهم فاستدلوا إذ كان حكم الله عز وجل في الأنفال « واعلموا أنما غنمتم من شيء فإن لله خمسه » الآية فانفق الحكمان في سورة الحشر وسورة الأنفال لقوم موصوفين وإنما لهم من ذلك الخمس لا غيره فقال فيجتمعا أن يكون لهم مما لم يوجف عليه السكك ؟ قلت نعم فليهم السكك ونزع الخبر قال لا يجوز عندنا ترك الخبر والخبر يدل على معنى الخاص العام فقال لي قائل غيره فكيف زعمت أن الخمس ثابت في الجزية وما أخذه الولاة من مشرك بوجه من الوجوه فذكرت له الآية في الحشر قال فأوثقك أوجف عليهم بلا خيل ولا ركاب فأعطوه بشيء ألقاه الله عز وجل في قلوبهم^(١) قلت أرأيت الجزية التي أعطاهما من أوجف عليه بلا خيل ولا ركاب لما كان أصل إعطائهم منهم للخوف من الغلبة وقد سير إليهم بالخيول والركاب فأعطوا فيها أمي أقرب من الإيجاب أم من أعطى بأمر لم يسير إليه بالخيول والركاب ؟ قال نعم قلت فإذا كان حكم الله فيما لم يوجف عليه بخيل ولا ركاب حتى يكون مأخوذا مثل صلح لامث ما أوجف عليه بغير صلح أن يكون لمن سمي كيف لم تكن الجزية وما أخذه الولاة من مشرك بهذه الحال ؟ قال فهل من دلالة غير هذا ؟ قلت في هذا كفاية وفي أن أصل ما قسم الله من المال ثلاثة وجوه الصدقات وهي ما أخذ من مسلم فتلك لأهل الصدقات لأهل النبي . وما غنم بالخيول والركاب فتلك على ما قسم الله عز وجل والنبي الذي لا يوجف عليه بخيل ولا ركاب فهل تعلم رابعا ؟ قال لا قلت في هذا قلنا الخمس ثابت لأهله في كل ما أخذ من مشرك لأنه لا يعدو ما أخذ منه أبدا أن يكون غنيمة أو فئسا والنبي ما رده الله تعالى على أهل دينه .

كيف يفرق ما أخذ من الأربعة الأقسام التي غير الموجهة عليه

(قال الشافعي رحمه الله تعالى وينبغي للامام أن يحصى جميع ما في البلدان من المقاتلة وهم من قد احتمل أو قد استكمل خمس عشرة من الرجال ويحصى الذرية وهم من دون الختم ودون خمس عشرة سنة والنساء صغيرهن وكبيرهن ويعرف قدر نفقاتهم وما يحتاجون إليه في مؤناتهم بقدر معاش مثلهم في بلدانهم ثم يعطى المقاتلة في كل عام عطاءهم والذرية ما يكفيهم لسنتهم من كسوتهم ونفقاتهم طعاما أو قيمته دراهم أو دنانير ويعطى المفوس شيئا ثم يزداد كلما كبر على قدر مؤنته وهذا يستوى في أنهم يعطون الكفاية ويختلف في مبلغ العطايا باختلاف أسعار البلدان وحالات الناس فيها فإن المؤنة في بعض البلدان أثقل منها في بعض ولم أعلم أصحابنا اختلفوا في أن العطاء للمقاتلة حيث كانت إنما يكون من النبي وقلوا في إعطاء الرجل نفسه لأبأس أن يعطى نفسه أكثر من كفايته وذلك أن عمر باع بالعطاء خمسة آلاف وهي أكثر من كفاية الرجل نفسه ومنهم من قال خمسة آلاف بالمدنية لرجل يغزى إذا غزا ليست بأكثر من الكفاية إذا غزا عليها بعد الغزى وقال هي كالكفاية على أنه يغزى وإن لم يغز في كل سنة وقالوا ويفرض إن هو أقرب للجهاد أو أرخص سعر بلد أقل ولم يختلف أحد لقيته في أن ليس للمالك في العطاء ولا للأعراب الذين هم أهل الصدقة واختاروا في التفضيل على السابقة والنسب فنهى من قال أساوى بين

(١) وقوله : أرأيت الخ تأمل هذه العبارة فإن نسخة - ها - غير موثوق بها اه . كتبه مصححه .

الناس ولا أفضل على نسب ولا سابقة وإن أبا بكر حين قال له عمر أتجمل الذين جاهدوا في الله بأموالهم وأنفسهم وهجروا ديارهم له كمن إنما دخل في الإسلام كرها؟ فقال أبو بكر إنما عملوا لله وإنما أجورهم على الله عز وجل وإنما الدنيا بلاغ وخير البلاغ أو سعه وسوى على بن أبي طالب كرم الله تعالى وجهه بين الناس فلم يفضل أحدا علمناه (**فَاللَّشَّائِبِي**) رحمه الله تعالى وهذا الذي أختار وأسأل الله التوفيق وذلك أتى رأيت قسم الله تبارك وتعالى اسمه في الموارث على العدد وقد تكون الإخوة متفاضلي الغناء على الميت والصلة في الحياة والحفظ بعد الموت فلا يفضلون وقسم النبي صلى الله عليه وسلم لمن حضر الواقعة من الأربعة الأحماس على العدد ومنهم من بغى غاية الغناء ويكون الفتوح على يديه ومنهم من يكون محضره إما غير نافع وإما ضرر بالجبن والهزيمة فلما وجدت السنة تدل على أنه إنما أعظم بالحضور وسوى بين الفرسان أهل الغناء وغيرهم والرجالة وهم يتفاضلون كما وصفت كانت التسمية أولى عندى والله تعالى أعلم من التفضيل على نسب وسابقة ولو وجدت الدلالة على التفضيل أرجح بكتاب أو سنة كنت إلى التفضيل بالدلالة من الهواء في التفضيل أسرع ولكفى أقول يعطون على ما وصفت وإذا قرب القوم من الجهاد ورخصت أسعارهم أعطوا أول ما يعطى من بدت داره وغلا سعره وهذا وإن تفاضل عدد العطية من التسمية على معنى ما يلزم كل واحد من الفريقين في الجهاد إذا أراد (**فَاللَّشَّائِبِي**) رحمه الله تعالى وعليهم أن يغزوا إذا أغزوا ويرى الإمام في إغزائهم رأيه فإذا أغزى البعيد أغزاه إلى أقرب المواضع من مجاهدته فإن استغنى مجاهدته بعدد وكثر من قريتهم أغزاهم إلى أقرب المواضع من مجاهدتهم ولهذا كتب غير هذا .

إعطاء النساء والذرية

(**فَاللَّشَّائِبِي**) رحمه الله تعالى واختلف أصحابنا في إعطاء من دون البالغين من الذرية وإعطاء نساء أهل النية فهم من قال يعطون معا من النية وأحسب من حجبتهم أن يقولوا إنما إذا منعاهم النية ومؤنتهم تلزم رجالهم كنا لم نعظمهم ما يكفيهم وإن أعطينا رجالهم الكفاية لأنفسهم فعلهم مؤنة عيالهم وليس في إعطائهم لأنفسهم كفاية ما يلزمهم فدخل علينا أن لم نعظمهم كمال الكفاية من النية ومنهم من قال إذا كان أصل المال غنيمة وفيها صدقة فالنية لمن قاتل عليه أو من سوى معهم في الحسب والصدقة لمن لا يقاتل من ذرية ونساء ولبسوا بأولى بذلك من ذرية الأعراب ونسائهم ورجالهم الذين لا يعطون من النية إذ لا يقاتلون عليه * أخبرنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن الزهري عن مالك بن أوس بن الحدثان أن عمر بن الخطاب قال ما أحد إلا وله في هذا المال حق أعطيه أو منعه إلا ما ملكت أيما ملك * أخبرنا إبراهيم بن محمد بن المنكدر عن مالك بن أوس عن عمر نحوه وقال ابن عشت ليأتين الراعي بسر وحمير حقه (**فَاللَّشَّائِبِي**) رحمه الله تعالى : وهذا الحديث يحتمل معاني منها أن يقول ليس أحد يعطى بمعنى حاجة من أهل الصدقة أو بمعنى أنه من أهل النية الذين يغزون إلا وله حق في مال النية أو الصدقة وهذا كأنه أولى معانيه فإن قال قائل ما دل على هذا؟ قيل قد قال النبي صلى الله عليه وسلم في الصدقة « لا حظ فيها لغني ولا لدى مرة مكتسب » وقال لرجلين سألاه « إن شئنا إن قلنا نحن مجتاجون أعطيتكما إذا كنت لا أعرف عيالكما ولا حظ فيها لغني » والذي أحفظه عن أهل العلم أن الأعراب لا يعطون من النية ولو قلنا معنى قوله « إلا وله في هذا المال » معنى النية حق كنا خالفنا ما لا نعلم الناس اختلفوا فيه أنه ليس لمن أعطى من الصدقة ما يكفيه ولا لمن كان غنيا من أهل الصدقات الذين يؤخذ منهم في النية نصيب ولو قلنا معنى عمر إلا له في هذا المال حق مال الصدقات كنا قد خالفنا ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم « لا حظ فيها لغني »

وما لانعم الناس اختلفوا فيه أنه ليس لأهل النية من الصدقة نصيب (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى وأهل النية كانوا في زمان النبي صلى الله عليه وسلم يعزل عن الصدقة وأهل الصدقة يعزل عن النية . قال والعتاء الواجب من النية لا يكون إلا لبالغ يطيق مثله القتال (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) أخبرنا سفيان بن عيينة عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال عرضت على النبي صلى الله عليه وسلم عام أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة فردني ثم عرضت عليه عام الخندق وأنا ابن خمس عشرة فأجازني قال نافع فحدث بهذا الحديث عمر بن عبد العزيز فقال هذا الفرق بين المقاتلة والذرية وكتب في أن يفرض لابن خمس عشرة في المقاتلة ومن لم يبلغها في الذرية (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله وإن كان المستكمل خمس عشرة سنة أعمى لا يقدر على القتال أبداً أو منقوص الحلق لا يقدر على القتال أبداً لم يفرض له فرض المقاتلة وأعطى بمعنى الكفاية في المقام والكفاية في المقام شبيه بعتاء الذرية لأن الكفاية في القتال للسفر والمؤنة أكثر وكذلك لو كان سالماً في المقاتلة ثم عمى أو أصابه ما يمن أنه لا يجاهد معه أبداً صير إلى أن يعطى الكفاية في المقام (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى وإن مرض مرضاً طويلاً قد رجى برؤه منه أعطاه عطاء المقاتلة ويخرج العطاء في كل عام للمقاتلة في وقت من الأوقات وأحب إلى لو أعطيت الذرية على ذلك الوقت وإذا صار مال النية إلى الوالي ثم مات ميت قبل أن يأخذ عطاءه أعطى وورثته عطاءه وإن مات قبل أن يصير المال الذي فيه عطاؤه لذلك العام إلى الوالي لم تعط وورثته عطاءه وإن فضل من المال فضل بعد ما وصفت من إعطاء العطاء وضعه الإمام في إصلاح الحصون والازدياد في السلاح والكرراع وكل ما قوى به المسلمين فإن استغنى به المسلمون وكملت كل مصلحة لهم فرق ما بقي منه بينهم كله على قدر ما يستحقون في ذلك المال وإن ضاق النية عن مبلغ العطاء فرق بينهم بالغا ما بلغ لم يحبس عنهم منه شيئاً (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى: ويعطى من النية رزق الحكام وولادة الأحداث والصلوات بأهل النية وكل من قام بأمر أهل النية من وال وكتب وجندي ممن لا غنى لأهل النية عنه رزق مثله فإن وجد من يغني غناه ويكون أميناً كهو يلى له بأقل مما ولى لم يزيد أحداً على أقل ما يحده أهل الغناء وذلك أن منزلة الوالي من رعيته بمنزلة والى مال اليتيم من ماله لا يعطى منه على إغناء على اليتيم إلا أقل ما يقدر عليه قال وإن ولى أحد على أهل الصدقات كان رزقه مما يؤخذ منها لأن له فيها حقاً ولا يعطى من النية عليها كما يعطى من الصدقات على النية ولا يرزق من النية على ولاية شيء إلا ما لا صلاح فلا يدخل الأكثر فيمن رزقه على النية وهو يغنيه الأقل وإن ضاق النية عن أهله آسى بينهم فيه .

الْخُلَاف

(**فَاللَّيْثَانِيُّ**) فاختلف أصحابنا وغيرهم في قسم النية فذهبوا به مذاهب لا أحفظ عنهم تفسيرها ولا أحفظ أيهم قال ما أحكى من القول دون من خالفه وسأحكي ما حضرني من معاني كل من قال في النية شيئاً فمنهم من قال هذا المال لله دل على من يعطاه فإذا اجتهد الوالي فأعطاه ففرقه في جميع من سمى له على قدر ما يرى من استحقاقهم بالحاجة إليه وإن فضل بعضهم على بعض في العطاء فذلك تسوية إذا كان ما يعطى كل واحد منهم لسد خلته ولا يجوز أن يعطيه صنفاً منهم ويحرم صنفاً ومنهم من قال إذا اجتمع المال ونظر في مصلحة المسلمين فرأى أن يصرف المال إلى بعض الأنساف دون بعض فكان الصنف الذي يصرفه إليه لا يستغنى عن شيء مما يصرف إليه كان أرفق بمجاعة المسلمين صرفه وإن حرم غيره ويشبه قول الذي يقول هذا إن طلب المال صنفاً فسكان إذا حرمه أحد الصنفين تمالك ولم يدخل عليه حلة مضره وإن آسى بيته وبين الصنف الآخر كانت على الصنف الآخر مضره

أعطاه الذي فيهم الحيلة المضرة كله إذا لم يسد خاتمهم غيره وإن منعه المتهاكبين كله ثم قال بعض من قاله إذا صُرف مال النية إلى ناحية فسدها وحرم الأخرى ثم جاء مال آخر أعطاها دون الناحية التي سدها فسكأنه ذهب إلى أنه إنما جعل أهل الحيلة وأخر غيرهم حتى أفاءهم بعد (**فَاللَّيْثَانِي**) رحمه الله تعالى ولا أعلم أحدا منهم قال يعطى من يعطى من الصدقات ولا يجاهد من النية شيئا وقال بعض من أحفظ عنه فإن أصابت أهل الصدقات سنة تهلك أوالمهم أنفق عليهم من النية فإذا استغنوا منعوا من النية ومنهم من قال في مال الصدقات هذا القول يزيد بعض أهل الصدقات على بعض والذي أقول به وأحفظه عن أرضى ممن سمعت منه ممن لقيت أن لا يؤخر المال إذا اجتمع ولكن يقسم فإذا كانت نازلة من عدو وجب على المسلمين القيام بها وإن غشبهم عدو في دارهم وجب النفي على جميع من غشبه من الرجال أهل النية وغيرهم أخبرنا من أهل العلم أنه لما قدم على عمر بن الخطاب رضى الله عنه بما أصيب بالعراق قال له صاحب بيت المال ألا أدخله بيت المال؟ قال لا ورب الكعبة لا يؤوى تحت سقف بيت حتى أفسمه فأمر به فوضع في المسجد ووضعت عليه الأنطاع وحرسه رجال المهاجرين والأنصار فلما أصبح غدا مع العباس ابن عبد المطلب وعبد الرحمن بن عرف أخذ بيد أحدهما أو أحدهما أخذ بيده فلما رآه كسثوا الأنطاع عن الأموال فرأى منظرا لم ير مثله رأى الذهب فيه والياقوت والؤلؤ يتلأأ فبكى عمر بن الخطاب فقال له أحدهما والله ماهو يوم بكاء ولكنه يوم شكر وسرور فقال إني والله ماذهبت حيث ذهبت ولكنه والله ما كثر هذا في قوم قط إلا وقع بأسهم بينهم ثم أقبل على القيلة ورفع يديه إلى السماء وقال «اللهم إني أعوذ بك أن أكون مستدرجا» فإني اسمعك تقول-«سنستدرجهم من حيث لا يعلمون» الآية ثم قال أين سراقه بن جعشم؟ فأني به أشعر الدرعين دقيقهما فأعطاه سوارى كسرى فقال ألبسهما ففعل فقال الله أكبر ثم قال الحمد لله الذى سلهما كسرى بن هرمز وألبسهما سراقه بن جعشم أعرابيا من بنى مدليج وجعل يقلب بعض ذلك بعضا ثم قال إن الذى أدى هذا لأمين فقال له رجل أنا أخبرك أنت أمين الله وهم يؤدون إليك ما أدبت إلى الله عز وجل فإذا رتعت رتعا قال صدقت ثم فرقه (**فَاللَّيْثَانِي**) رحمه الله تعالى وإنما ألبسهما سراقه لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال لسراقه ونظر إلى ذراعيه «كأنى بك وقد لبست سوارى كسرى» (**فَاللَّيْثَانِي**) رحمه الله تعالى ولم يجعل له إلا سوارين * أخبرنا الثقة من أهل المدينة قال أنفق عمر على أهل الرمادة حتى وقع مطر فترحلوا فخرج إليهم عمر راكبا فرسا ينظر إليهم وهم يترحلون بظعاتهم فدمت عيناه فقال له رجل من بنى محارب بن خصفة أشهد أنها انحسرت عنك ولست بآبن أمة فقال له ويلاك ذلك لو كنت أنفقت عليهم من مالى ومال الخطاب إنما أنفقت عليهم من مال الله عز وجل .

مالم يوجب عليه من الأرضين بخيل ولا ركاب

(**فَاللَّيْثَانِي**) رحمه الله تعالى فسلك ماصالح عليه المشركون بغير قتال بخيل ولا ركاب فسبيله سبيل النية يصم على قسم النية فإن كانوا ماصالحوا عليه أرض ودور والدور والأرضون وقف للمسلمين تستغل ويقسم الإمام غلها في كل عام ثم كذلك أبدا وأحسب ما ترك عمر من بلاد أهل الشرك هكذا أو شيئا استنطاب أنفس من ظهورها عليه بخيل وركاب فتركوه كما استنطاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أنفس أهل سبي هوازن فتركوا حقوقهم وحديث جرير بن عبد الله عن عمر أنه عوضه من حقه وعوض امرأة من حقه بيمراتها من أبيها كالدليل على ما قلت ويشبهه

قول جرير بن عبد الله عن عمر لولا أني قاسم مسئول لتركتمكم على ما قسم لكم أن يكون قسم لهم بلاد صلح مع بلاد إيجف فرد قسم الصالح وعروض من بلاد الإيجف بخيل وركاب .

باب تقويم الناس في الديوان على منازلهم

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى قال الله عز وجل « إنا خلقناكم من ذكر وأنثى » الآية وروى عن الزهري أن النبي صلى الله عليه وسلم عرف عام حنين على كل عشرة عريفا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وجعل النبي صلى الله عليه وسلم للمهاجرين شعارا وللأنوس شعارا وللخزرج شعارا وعقد النبي صلى الله عليه وسلم الألوية عام الفتح فعقد للقبائل قبيلة قبيلة حتى جعل في القبيلة ألوية كل لواء لأهله وكل هذا ليتعارف الناس في الحرب وغيرها وتخف المؤنة عليهم باجتماعهم وعلى الوالي كذلك لأن في تفريقهم إذا أريد والأمر مؤنة عليهم وعلى واليهم وهكذا أحب للوالي أن يضع ديوانه على القبائل ويستظهر على من غاب عنه ومن جهل ممن يحضره من أهل الفضل من قبائهم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وأخبرنا غير واحد من أهل العلم من قبائل قريش أن عمر بن الخطاب لما كثر المال في زمانه أجمع على تدوين الديوان فاستشار فقال بن ترون أبدا ؟ فقال له رجل أبدا بالأقرب فالأقرب بك قال ذكرتموني بل أبدا بالأقرب فالأقرب من رسول الله صلى الله عليه وسلم فبدأ ببنى هاشم * أخبرنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن أبي جعفر محمد بن علي أن عمر لما دون الدواوين قال بن ترون أبدا ؟ قيل له أبدا بالأقرب فالأقرب من رسول الله صلى الله عليه وسلم * أخبرنا غير واحد من أهل العلم والصدق من أهل المدينة ومكة من قبائل قريش وغيرهم وكان بعضهم أحسن اقتصا للاحديث من بعض وقد زاد بعضهم على بعض في الحديث أن عمر لما دون الديوان قال أبدا ببنى هاشم ثم قال حضرت رسول الله صلى الله عليه وسلم يعطيهم وبنى المطلب فإذا كانت السن في الهاشمي قدمه على المطلبي وإذا كانت في المطلبي قدمه على الهاشمي فوضع الديوان على ذلك وأعظم عطاء القبيلة الواحدة ثم استوت له بنو عبد شمس ونوفل في جذم النسب فقال عبد شمس إخوة النبي صلى الله عليه وسلم لأبيه وأمه دون نوفل فقدمهم ثم دعا بنو نوفل يتلونهم ثم استوت له عبد العزى وعبد الدار فقال في بنو أسد ابن عبد العزى أصهار النبي صلى الله عليه وسلم وفيهم أهم من المطيبين وقال بعضهم وهم من حلف الفضول وفيهم كان النبي صلى الله عليه وسلم وقد قيل ذكر سابقة فقدمهم على بنو عبد الدار ثم دعا بنو عبد الدار يتلونهم ثم انفردت له زهرة فدعاها تلو عبد الدار ثم استوت له بنو تميم ومخزوم فقال في بنو تميم منهم من حلف الفضول والمطيبين وفيها كان النبي صلى الله عليه وسلم وقيل ذكر سابقة وقيل ذكر صهرا فقدمهم على مخزوم ثم دعا مخزوما يتلونهم ثم استوت له سهم وجمج وعدي بن كعب فقيل له أبدا بعدي فقال بل أقر نفسي حيث كنت فإن الإسلام دخل وأمرنا وأمر بنو سهم واحد ولكن انظروا بنو سهم وجمج فقيل قدم بنو سهم فقال وكان ديوان عدي وسهم مختلطا كالدعوة الواحدة فلما خلصت إليه دعوته كبر تكبيرة عالية ثم قال الحمد لله الذي أوصل إلى حظي من رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم دعا بنو عامر ابن لؤي فقال بعضهم إن أبا عبيدة بن الجراح الفهري لما رأى من تقدم عليه قال أكل هؤلاء تدع أمامي؟ فقال يا أبا عبيدة اصبر كما صبرت أو كلم قومك فمن قدمك منهم على نفسه لم أمنعه فأما أنا وبنو عدي فقدمك إن أحببت على أنفسنا قال فقدم معاوية بعد بنو الحرث ابن فهر ففصل بهم بين بنو عبد مناف وأسدي بن عبد العزى وشجر بين بنو سهم وعدي شيء في زمان المهدي فافترقوا فأمر المهدي بنو عدي فقدموا على سهم وجمج للسابقة في (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا فرغ

من قريش قدمت الأنصار على قبائل العرب كلها لمسكتهم من الإسلام (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى : الناس عباد الله فأولاهم أن يكون مقدما أقربهم بخيرة الله لرسالته ومستودع أمانته وخاتم النبيين وخير خلق رب العالمين محمد عليه الصلاة والسلام (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى ومن فرض له الوالي من قبائل العرب رأيت أن يقدم الأقرب فالأقرب منهم برسول الله صلى الله عليه وسلم في النسب فإذا استوتوا قدم أهل السابقة على غير أهل السابقة ممن هم مثلهم في القرابة .

كتاب الجزية

* أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا الشافعي قال قال الله تبارك وتعالى « وما خلقت الجن والإنس إلا ليعبدون » (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى خلق الله تعالى الخلق لعبادته ثم أبان جل وعلا أن خسيرته من خلقه أنبيأؤه فقال تبارك اسمه « كان الناس أمة واحدة فبعث الله النبيين مبشرين ومنذرين » فجعل النبيين صلى الله عليهم وسلم من أصفياه دون عبادته بالأمانة على وحيه والقيام بحجته فيهم ثم ذكر من خاصته صفوته فقال جل وعز « إن الله اصطفى آدم ونوحا وآل إبراهيم وآل عمران على العالمين » فخص آدم ونوحاً بإعادة ذكر اصطفاؤهما وذكر إبراهيم فقال جل ثناؤه « واتخذ الله إبراهيم خليلاً » وذكر إسماعيل بن إبراهيم فقال عز ذكره « واذكر في الكتاب إسماعيل إنه كان صادق الوعد وكان رسولا نبيا » ثم أتم الله عز وجل على آل إبراهيم وعمران في الأمم فقال تبارك وتعالى « إن الله اصطفى آدم ونوحا وآل إبراهيم وآل عمران على العالمين » * ذرية بعضها من بعض والله سميع عليم » (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى ثم اصطفى الله عز وجل سيدنا محمدا صلى الله عليه وسلم من خير آل إبراهيم وأنزل كتبه قبل إنزاله الفرقان على محمد صلى الله عليه وسلم بصفة فضيلته وفضيلة من اتبعه به فقال عز وجل « محمد رسول الله والذين معه أشداء على الكفار رحماء بينهم تراهم ركعا سجدا » الآية وقال لأمته « كنتم خير أمة أخرجت للناس » فضيلتهم بكنيتهم من أمته دون أمم الأنبياء ثم أخبر جل وعز أنه جعله فاتح رحمته عند فترة رسله فقال « يا أهل الكتاب قد جاءكم رسولنا بين لكم على فترة من الرسل أن تقولوا ما جاءنا من بشير ولا نذير فقد جاءكم بشير ونذير » وقال « هو الذي بعث في الأميين رسولا منهم يتلو عليهم آياته ويزكيهم ويعلمهم الكتاب والحكمة » وكان في ذلك ما دل على أنه بعث إلى خلقه لأنهم كانوا أهل كتاب أو أميين وأنه فتح به رحمته وختم به نبوته فقال عز وجل « ما كان محمد أباً أحد من رجالكم ولكن رسول الله وخاتم النبيين » وقضى أن أظهر دينه على الأديان فقال عز وجل « هو الذي أرسل رسوله بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله ولو كره المشركون » وقد وصفنا بيان كيف يظهره على الدين في غير هذا الموضع .

مبتدأ التنزيل والفرض على النبي صلى الله عليه وسلم ثم على الناس

(**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى : ويقال والله تعالى أعلم إن أول ما أنزل الله عز وجل على رسوله صلى الله عليه وسلم « اقرأ باسم ربك الذي خلق » (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى لما بعث الله تعالى محمدا صلى الله عليه وسلم أنزل عليه فرائضه كما شاء لامعقب الحكمة ثم أتبع كل واحد منها فرضا بعد فرض في حين غير حين الفرض قبله (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى : ويقال والله تعالى أعلم إن أول ما أنزل الله عليه « اقرأ باسم ربك الذي خلق » ثم أنزل عليه بعدها ما لم يؤمر فيه بأن يدعو إليه المشركين فمرت لذلك مدة . ثم يقال أنا جبريل عليه السلام عن الله

عز وجل بأن يعلمهم نزول الوحي عليه ويدعوهم إلى الإيمان به فكبر ذلك عليه وخاف التكذيب وأن يتناول فنزل عليه « يا أيها الرسول بلغ ما أنزل إليك من ربك وإن لم تفعل فما بلغت رسالته والله يعصمك من الناس » فقال يعصمك من قتلهم أن يقتلوك حين تبلغ ما أنزل إليك ما أمر به فاستهزأ به قوم فنزل عليه « فاصدع بما تؤمر وأعرض عن المشركين * إننا كفييناك المستهزئين » (**فَاللَّشَّتَانِي**) وأعلمه من علمه منهم أنه لا يؤمن به فقال « وقالوا ابن نؤم من لك حتى تفجر لنا من الأرض ينبوعا * أو تكون لك جنة من نخيل وعنب فتفجر الأنهار خلالها تفجيرا » قرأ الربيع إلى « بشرنا رسولا » (**فَاللَّشَّتَانِي**) وأنزل الله عز وجل فيما يشبهه به إذا ضاق من أذاهم « ولقد نعلم أنك يضيق صدرك بما يقولون * فسبح بحمد ربك » إلى آخر السورة . ففرض عليه إبلاغهم وعبادته ولم يفرض عليه قتلهم وأبان ذلك في غير آية من كتابه ولم يأمره بعزلته وأنزل عليه « قل يا أيها الكافرون * لا أعدد ماتعدون » وقوله « فإن تولوا فإنما عليه ما حمل وعليكم ما حملتم » قرأ الربيع الآية : وقوله « ما على الرسول إلا البلاغ » مع أشياء ذكرت في القرآن في غير موضع في مثل هذا المعنى وأمرهم الله عز وجل بأن لا يسبوا أنذاهم فقال عز وجل « ولا تسبوا الذين يدعون من دون الله فيسبوا الله عدوا بغير علم » الآية مع ما شبهها (**فَاللَّشَّتَانِي**) ثم أنزل الله تبارك وتعالى بعد هذا في الحال التي فرض فيها عزة المشركين فقال « وإذا رأيت الذين يخوضون في آياتنا فأعرض عنهم ^(١) » مما فرض عليه فقال « وقد نزل عليكم في الكتاب أن إذا سمعت آيات الله يكفر بها ويستهزأ بها » قرأ الربيع إلى « إنكم إدأ مثلهم » .

الإذن بالهجرة

(**فَاللَّشَّتَانِي**) رحمه الله تعالى ، وكان المسلمون مستضعفين بمكة زمانا لم يؤذن لهم فيه بالهجرة منها ثم أذن الله عز وجل لهم بالهجرة وجعل لهم مخرجا فيقال نزلت « ومن يتق الله يجعل له مخرجا » فأعلمهم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن قد جعل الله تبارك وتعالى لهم بالهجرة مخرجا وقال « ومن يهاجر في سبيل الله يجد في الأرض مراغا كثيرا وسعة » الآية وأمرهم ببلاد الحبشة فهاجرت إليها منهم طائفة ثم دخل أهل المدينة في الإسلام فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم طائفة فهاجرت إليهم غير محرم على من بقى ترك الهجرة إليهم وذكر الله جل ذكره للفقراء المهاجرين وقال « ولا تأتل أولو الفضل منكم والسعة » قرأ الربيع إلى « في سبيل الله » (**فَاللَّشَّتَانِي**) رحمه الله تعالى ثم أذن الله تبارك وتعالى لرسوله صلى الله عليه وسلم بالهجرة إلى المدينة ولم يحرم في هذا على من بقى بمكة المقام بها وهي دار شرك ، وإن قولوا بأن يفتنوا ولم يأذن لهم بجهاد . ثم أذن الله عز وجل لهم بالجهاد ، ثم فرض بعد هذا عليهم أن يهاجروا من دار الشرك وهذا موضوع في غير هذا الموضوع .

مبتدأ الإذن بالقتال

(**فَاللَّشَّتَانِي**) رحمه الله تعالى : فأذن لهم بأحد الجهادين بالهجرة قبل أن يؤذن لهم بأن يبتدئوا مشركا بقتال ، ثم أذن لهم بأن يبتدئوا المشركين بقتال : قال الله تعالى « أذن للذين يقاتلون بأنهم ظلموا وإن الله على نصرهم لقدير * الذين أخرجوا من ديارهم بغير حق » الآية . وأباح لهم القتال بمعنى أبانه في كتابه فقال عز وجل « وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم ولا تمتدوا إلا بغير المعتدين * واقتلوهم حيث ثقتموه » قرأ الربيع إلى « كذلك جزاء الكافرين » (**فَاللَّشَّتَانِي**) رحمه الله تعالى : يقال نزل هذا في أهل مكة وهم كانوا أشد العدو على المسلمين وفرض

عليهم في قتالهم ما ذكر الله عز وجل . ثم يقال نسخ هذا كراهة والنهي عن القتال حتى يقاتلوا والنهي عن القتال في الشهر الحرام بقول الله عز وجل « وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة » الآية ونزول هذه الآية بعد فرض الجهاد وهي موضوعة في موضعها .

فرض الهجرة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولما فرض الله عز وجل الجهاد على رسول الله صلى الله عليه وسلم وجاهد المشركين بعد إذ كان أباحه وأنحن رسول الله صلى الله عليه وسلم في أهل مكة ورأوا كثرة من دخل في دين الله عز وجل اشتدوا على من أسلم منهم ففتنوه عن دينهم أو من فتنوا منهم فعذر الله من لم يقدر على الهجرة من المفتونين فقال « إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان » وبعث إليهم رسول الله صلى الله عليه وسلم « إن الله عز وجل جعل لكم مخرجاً وفرض على من قدر على الهجرة الخروج إذا كان ممن يفتن عن دينه ولا يمتنع » فقال في رجل منهم توفي تخلف عن الهجرة فلم يهاجر « الذين تتوفاهم الملائكة ظالمى أنفسهم قالوا فيم كنتم » الآية وأبان الله عز وجل عذر المستضعفين فقال « إلا المستضعفين من الرجال والنساء والولدان لا يستطيعون حيلة » إلى « رحبا » (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ويقال « عسى » من الله واجبة (قال الشافعي) ودلت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم على أن فرض الهجرة على من أطاعها إنما هو على من فتن عن دينه بالبلد الذي يسلم بها لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم أذن لقوم بمكة أن يقيموا بها بعد إسلامهم العباس بن عبد المطلب وغيره إذ لم يخافوا الفتنة وكان يأمر جيوشه أن يقولوا لمن أسلم « إن هاجرتم فلکم ما للمهاجرين وإن أقمتم فأتمم كأعراب وليس يغيرهم إلا فيما يحل لهم » .

أصل فرض الجهاد

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولما مضت لرسول الله صلى الله عليه وسلم مدة من هجرته أنعم الله تعالى فيها على جماعة باتباعه حدث لهم بها مع عون الله قوة بالمدد لم تكن قبلها ففرض الله تعالى عليهم الجهاد بعد إذ كان إباحة لأفرضاً فقال تبارك وتعالى « كتب عليكم القتال وهو كره لكم وعسى أن تكرهوا شيئاً وهو خير لكم وعسى أن تحبوا شيئاً وهو شر لكم » وقال عز وجل « إن الله اشترى من المؤمنين أنفسهم وأموالهم » الآية وقال تبارك وتعالى « وقاتلوا في سبيل الله واعلموا أن الله سميع عليم » وقال عز وجل ، « وجاهدوا في الله حق جهاد » وقال « فإذا لقيتم الذين كفروا فضرب الرقاب حتى إذا اخنتهم فشدوا الوثاق » وقال عز وجل « ما لكم إذا قيل لكم انفروا في سبيل الله اثاقتم » إلى « قدير » وقال « انفروا خفاً وثقالاً وجاهدوا بأموالكم وأنفسكم » الآية ثم ذكر قوماً تخلفوا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بمن كان يظهر الإسلام فقال « لو كان عرضاً قريباً وسفراً قاصداً لاتبعوك » الآية فأبان في هذه الآية أن عليهم الجهاد فيها قرب وبعد إذ باتته ذلك في غير مكان في قوله « ذلك بأنهم لا يصيبهم ظمأ ولا نصب » قرأ الربيع إلى « أحسن ما كانوا يعملون » وسنين من ذلك ما حضرنا على وجهه إن شاء الله تعالى قال الله عز وجل « فرح المخلفون بمقدمهم خلاف رسول الله » قرأ الربيع الآية وقال « إن الله يحب الذين يقاتلون في سبيله صفاً كأنهم بنيان مرصوص » وقال « وما لكم لا تقاتلون في سبيل الله » مع ما ذكر به فرض الجهاد وأوجب على المتخلف عنه .

من لا يجب عليه الجهاد

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فما فرض الله تعالى الجهاد دل في كتابه وعلى لسان نبيه صلى الله عليه وسلم أنه لم يفرض الخروج إلى الجهاد على مملوك أو أثنى بالغ ولا حر لم يبلغ لقبول الله عز وجل « اتقوا خفافا وثقالا وجاهدوا » وقرأ الزبيح الآية فكان الله عز وجل حكم أن لامال للمملوك ولم يكن مجاهد إلا ويكون عليه للجهاد مؤنة من المال ولم يكن للمملوك مال . وقد قال لنبه صلى الله عليه وسلم « حرض المؤمنين على القتال » فدل على أنه أراد بذلك الذكور دون الإناث لأن الإناث المؤمنات . وقال عز وجل « وما كان المؤمنون لينفروا كافة » وقال « كتب عليكم القتال » وكل هذا يدل على أنه أراد به الذكور دون الإناث . وقال عز وجل - إذ أمر بالاستئذان - : « وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذوا كما استأذن الذين من قبلهم » فأعلم أن فرض الاستئذان إنما هو على البالغين . وقال : « وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشداً) فلم يجعل لرشدهم حكماً تصير به أموالهم إليهم إلا بعد البلوغ فدل على أن الفرض في العمل إنما هو على البالغين ، ودلت السنة ثم أعلم فيه مخالفاً من أهل العلم على مثل ما وصفت (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا سفيان بن عيينة عن عبد الله أو عبيد الله عن نافع عن ابن عمر « شك الربيع » قال عرضت على النبي صلى الله عليه وسلم يوم « أحد » وأنا ابن أربع عشرة سنة فردني و عرضت عليه عام « الخندق » وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وشهد مع النبي صلى الله عليه وسلم القتال عبيد ونساء وغير البالغين فرضخ لهم ولم يسهم وأسهم الضعفاء أحرار بالعين شهدوا معه فدل ذلك على أن السهمان إنما تكون فيمن شهد القتال من الرجال الأحرار . ودل ذلك على أن لا فرض في الجهاد على غيرهم وهذا موضوع في موضعه .

من له عذر بالضعف والمرض والزمانة في ترك الجهاد

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : قال الله عز وجل في الجهاد : « ليس على الضعفاء ولا على المرضى ولا على الذين لا يجدون ما ينفقون حرج إذا نصحوا الله ورسوله » الآية وقال « ليس على الأعمى حرج ولا على الأعرج حرج ولا على المريض حرج » (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وقيل الأعمى المقعد والأعرج أنه الأعرج في الرجل الواحدة ، وقيل نزلت في أن لا حرج أن لا يجاهدوا . وهو أشبه ما قالوا وغير محتمل غيره وهم داخلون في حد الضعفاء وغير خارجين من فرض الحج ولا الصلاة ولا الصوم ولا الحدود ولا يحتمل والله تعالى أعلم أن يكون أريد بهذه الآية إلا وضع الحرج في الجهاد دون غيره من الفرائض (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أغزو غروان غزو يبعد عن الغزوى وهو ما بلغ مسيرة ليلتين قاصدتين حيث تقصر الصلاة وتقدم مواعيت الحج من مكة وغزو يقرب وهو ما كان دون ليلتين مما لا تقصر فيه الصلاة وما هو أقرب من المواقيت إلى مكة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كان الغزو بعيد لم يلزم القوى السالم البدن كله إذ لم يجد مركباً وسلاحاً ونفقة ويدع لمن تلزمه نفقته قوته إذن قدر ما يرى أنه يلبث وإن وجد عسر هذا دون بعض فهو ممن لا يجحد ما ينفق (قال الشافعي) رحمه الله تعالى نزلت « ولا على الذين إذا ما أتوك لتحملهم قلت لا أجد ما أحملكم عليه تولوا وأعينهم تفيض من الدمع حزنًا » الآية (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا وجد هذا كله دخل في جملة من

يلزمه فرض الجهاد فإن تهبأ للغزو ولم يخرج أو خرج ولم يبلغ موضع الغزو أو بلغه ثم أصابه مرض أو صار ممن لا يجزى في أى هذه المواضع كان فله أن يرجع وقد صار من أهل العذر ، فإن ثبت كان أحب إلى ووسعه الثبوت وإذا كان ممن لم يكن لهم قوتهم لم يحل له أن يغزو على الابتداء ولا يثبت في الغزو إن غزا ولا يكون له أن يضيع فرضا ويتطوع لأنه إذا لم يجد فهو متطوع بالغزو ، ومن قلت له أن لا يغزو فله أن يرجع إذا غزا بالعذر وكان ذلك له مالم يلق الزحفان فإذا التقيا لم يكن له ذلك حتى يتفرقا .

العذر بغير العارض في البدن

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى إذا كان سالم البدن قويه واجدا لما يكفيه ومن خلف يكون داخلا فيمن عليه فرض الجهاد لو لم يكن عليه دين ولم يكن له أبوان ولا واحد من أبوين يمنعه فلو كان عليه دين لم يكن له أن يغزو بحال إلا بإذن أهل الدين (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كان يحجبه مع الشهادة عن الجمة الدين فيبين أن لا يجوز له الجهاد وعليه دين إلا بإذن أهل الدين وسواء كان الدين لاسلم أو كافر وإذا كان يؤمر بأن يطيع أبويه أو أحدهما في ترك الغزو فيبين أن لا يؤمر بطاعة أحدهما إلا وانطاع منهما مؤمن ، فإن قال قائل كيف تقول لا تجب عليه طاعة أبويه ولا واحد منهما حتى يكون انطاع مسالما في الجهاد ولم تقله في الدين ؟ قيل الدين مال لزمه لمن هو له لا يختلف فيه من وجب له من مؤمن ولا كافر لأنه يجب عليه أداءه إلى الكافر كما يجب عليه إلى المؤمن وليس يطيع في التخلف عن الغزو صاحب الدين بحق يجب لصاحب الدين عليه إلا ماله فإذا برىء من ماله فأمر صاحب الدين ونهيه سواء ولا طاعة له عليه لأنه لاحق له عليه بغير المال فلما كان الخروج بعرض إهلاك ماله لديه لم يخرج إلا بإذنه أو بعد الخروج من دينه ولوالدين حق في أنفسهما لا يزول بحال للشفقة على الولد والرقعة عليه وما يلزمه من مشاهدتهما لبرهما فإذا كانا على دينه فحقهما لا يزول بحال ولا يبرأ منه بوجه وعليه أن لا يجاهد إلا بإذنه وإذا كانا على غير دينه فإما يجاهد أهل دينهما فلا طاعة لهما عليه في ترك الجهاد وله الجهاد وإن خالفهما والأغلب أن منعهما سخط لدينه ورضا لدينهما لشفقة عليه فقط وقد انقطعت الولاية بينه وبينهما في الدين ، فإن قال قائل فهل من دليل على ما وصفت ؟ قيل جاهد ابن عتبة بن ربيعة مع النبي صلى الله عليه وسلم وأمره النبي صلى الله عليه وسلم بالجهاد وأبوه مجاهد النبي صلى الله عليه وسلم فلست أشك في كراهية أبيه لجهاده مع النبي صلى الله عليه وسلم وجاهد عبد الله بن عبد الله بن أبي مع النبي صلى الله عليه وسلم وأبوه متخلف عن النبي صلى الله عليه وسلم بد «أحد» ويخلف عنه من أطاعه مع غيرهم ممن لا أشك إن شاء الله تعالى في كراهتهم لجهاد آبائهم مع النبي صلى الله عليه وسلم إذا كانوا مخالفين مجاهدين له أو مخذلين (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وأى الأبوين أسلم كان حقا على الولد أن لا يغزو إلا بإذنه إلا أن يكون الولد يعلم من الوالد اتفاقا فلا يكون له عليه طاعة في الغزو وإن غزا رجل واحد أبويه أو هما مشركان ثم أسلما أو أحدهما فأمره بالرجوع فعليه الرجوع عن وجهه مالم يصر إلى موضع لا طاقة له بالرجوع منه إلا بخوف أن يتلف وذلك أن يصير إلى بلاد العدو فلو فارق المسلمين لم يأن أن يأخذه العدو فإذا كان هذا هكذا لم يكن له أن يرجع للتعذر في الرجوع وكذلك إن لم يكن صار إلى بلاد مخوفة إن فارق الجماعة فيها خاف التلف وهكذا إذا غزا ولا دين عليه ثم ادان فسأله صاحب الدين الرجوع (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإن سأله أبواه أو أحدهما الرجوع وليس عليه خوف في الطريق ولاله عذر فعليه أن يرجع للعذر وإذا قلت ليس له أن يرجع فلا أحب أن يبادر ولا يسرع في أوائل الخيل ولا الزجل ولا يقف

الموقف الذى يقفه من يتعرض للقتل لأنه إذا نهيته عن الغزو لطاعة والده أو لذى الدين نهيته إذا كان له العذر عن تعرض القتل وهكذا أمهارة عن تعرض القتل لو خرج وليس له أن يخرج بخلاف صاحب دينه وأحد أبويه أو خلاف الذى غزا وأحد أبويه وصاحب دينه كاره وليس على الحثى المشكل الغزو فإن غزا وقاتل لم يعط سهما ويرضخ له ما يرضخ للمرأة والعبد يقاتل فإن بان لنا أنه رجل فعليه من حين يبين الغزو وله فيه سهم رجل .

العذر الحادث

(قال الشيخ زيني) رحمه الله تعالى وإذا أذن للرجل أبواه في الغزو فغزاهم أمراه بالرجوع فعليه الرجوع إلامن عذر حادث والعذر ما وصفت من خوف الطريق أو جديبه أو من مرض يحدث به لا يقدر معه على الرجوع أو قلة نفقة لا يقدر على أن يرجع يستقل معها أو ذهاب مركب لا يقدر على الرجوع معه أو يكون غزاهم مع السلطان ولا يقدر على الرجوع معه ولا يجوز أن يغزو بمجعل من مال رجل فإن غزا به فعليه أن يرجع ويرد الجعل وإنما أجزت له هذا من السلطان أنه يغزو بشيء من حقه وليس للسلطان حبسه في حال قلت عليه فيها الرجوع إلا في حال ثانية أن يكون يخاف برجوعه ورجوع من هو في حاله أن يكثروا وأن يصيب المسلمين خلة برجوعهم بخروجهم يعظم الخوف فيها عليهم فيكون له حبسه في هذه الحال ولا يكون لهم الرجوع عليها فإذا زالت تلك الحال فعليهم أن يرجعوا وعلى السلطان أن يخليهم إلا من غزا منهم بمجعل إذا كان رجوعهم من قبل والد أو صاحب دين لا من علة بأبدانهم فإن أراد أحد منهم الرجوع لعله يبدنه تخرجه من فرض الجهاد فعلى السلطان تخليته غزاهم بمجعل أو غير جعل وليس له الرجوع في الجهل لأنه حق من حقه أخذه وهو يستوجبه وحدث له حال عذر وذلك أن يمرض أو يزمن أو ياقعد أو يعرج شديد لا يقدر معه على مشى الصحيح وما أشبه هذا (قال الشيخ زيني) رحمه الله تعالى وإنى لأرى العرج إذا نقص مشيه عن مشى الصحيح وعدوه كله عذراً والله تعالى أعلم وكذلك إن رجل عن دابته أو ذهبت نفقته خرج من هذا كله من أن يكون عليه فرض الجهاد ولم يكن للسلطان حبسه عليه إلا في حال واحدة أن يكون خرج إلى فرض الجهاد بقلة الوجود فعليه أن يعطيهم حتى يكون واجداً فإن فعله حبسه وليس للرجل الامتناع من الأخذ منه إلا أن يقيم معه في الجهاد حتى ينقضى فله إذا فعل الامتناع من الأخذ منه وإذا غزا الرجل فذهبت نفقته أو دابته ففعل ثم وجد نفقة أو فاد دابة فإن كان ذلك يبلد العدو لم يكن له الخروج وكان عليه الرجوع إلا أن يكون يخاف في رجوعه وإن كان قد فارق بلاد العدو فالاختيار له العود إلا أن يخاف فلا يجب عليه العود لأنه قد خرج وهو من أهل العذر فإن كانت تكون خلة برجوعه أو كانوا جماعة أصابهم ذلك وكانت تكون بالمسلمين خلة برجوعهم فعليهم وعلى الواحد أن يرجع إذا كانت كما وصفت إلا أن يخاف إذا تخلفوا أن يقطعوا في الرجوع خوفاً بينا فيكون لهم عذر بأن لا يرجعوا .

تحويل حال من لاجهاد عليه

(قال الشيخ زيني) رحمه الله تعالى : وإذا كان الرجل ممن لاجهاد عليه بما وصفت من العذر أو كان ممن عليه جهاد فخرج فيه فحدث له ما يخرج به من فرض الجهاد بالعذر في نفسه وماله ثم زالت الحال عنه عاد إلى أن يكون ممن عليه فرض الجهاد وذلك أن يكون أعمى فذهب العمى وضح بصره أو إحدى عينيه فيخرج من حد العمى أو يكون أعرج فيطلق العرج أو مريضاً ويذهب المرض أو لا يجد ثم يصير واجداً أو صيباً فبلغ أو مملوكاً

فيتعلق أو خنثى مشكلا فيبين رجلا لا يشكل أو كافرا فيسلم فيدخل فيمن عليه فرض الجهاد فإن كان ببلده كان كغيره من عليه فرض الجهاد فإن كان قد غزا وله عذر ثم ذهب العذر وكان ممن عليه فرض الجهاد لم يكن له الرجوع عن الغزو دون رجوع من غزاه معه أو بعض الغزاة في وقت يجوز فيه الرجوع قال وليس للإمام (١) أن يجرم بالغزو فإن جرمهم فقد أساء ويجوز لسكاهم خلافه والرجوع وإن أطاعته منهم طائفة فأقامت فأراد بعضهم الرجوع لم يكن لهم الرجوع إلا أن يكون من تخلف منهم ممنعين بموضعهم ليس الخوف عليهم بشديد أن يرجع من يريد الرجوع فيكون حينئذ لمن أراد الرجوع أن يرجع وسواء في ذلك الواحد يريد الرجوع والجماعة لأن الواحد قد يخجل بالقليل والجماعة لا تخجل بالكثير ولذى العذر الرجوع في كل حال إذا جمر وجوزته قدر الغزو وإن أدخل بمن معه وكل منزلة قلت لا ينبغي لأحد أن يرجع فيها فعلى الإمام فيها أن يأذن في الوقت الذى قلت : لبعضهم الرجوع وينع في الوقت الذى قلت : ليس لهم فيه الرجوع .

شهود من لا فرض عليه القتال

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : والذين لا يأمون بترك القتال - والله تعالى أعلم - بحال ضربان ضرب أحرار بالقون معذورون بما وصفت وضرب لا فرض عليهم بحال وهم العبيد أو من لم يبلغ من الرجال الأحرار والنساء ولا يجرم على الإمام أن يشهد معه اقتال الصنفان معا ولا على واحد من . نفيين أن يشهد معه القتال (قال الشافعي) أخبرنا عبد العزيز بن محمد عن جعفر بن محمد عن أبيه عن يزيد بن هرمز أن نجدة كتب إلى ابن عباس يسأله : هل كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يغزو بالنساء ؟ وهل كان يضرب لهن بسهم ؟ فقال قد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يغزو بالنساء فيداوين الجرحى ولم يكن يضرب لهن بسهم ولكن يحذين من الغنيمة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ومحفوظ أنه شهد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم القتال العبيد والصبيان وأحذاهم من الغنيمة (قال) وإذا شهد من ليس عليه فرض الجهاد قويا كان أو ضعيفا القتال أخذى من الغنيمة كما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يحذى النساء وقياسا عليهن وخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم في العبيد والصبيان ولا يباع بحذية واحد منهم سهم حر ولا قريبا منه ويفضل بعضهم على بعض في الحذية إن كان منهم أحد له غناء في القتال أو معونة للمسلمين المقاتلين ولا يبلغ بأكثرهم حذية سهم مقاتل من الأحرار وإن شهد القتال رجل حر بالغ له عذر في عدم شهود القتال من زمن أو ضعف بمرض أو عرض أو فقير معذور ضرب له بسهم رجل تام فإن قال من أين ضربت لهؤلاء ، وليس عليهم فرض القتال ولا لهم غناء بسهم ولم تضرب به للعبيد ولهم غناء ولا للنساء والمراهقين وإن أغنوا وكل ليس عليه فرض القتال ؟ قيل له قلنا خبرا وقياسا فأما الخبر فإن النبي صلى الله عليه وسلم أخذى النساء من الغنائم وكان العبيد والصبيان ممن لا فرض عليهم وإن كانوا أهل قوة على القتال ليس بعذر في أبدانهم وكذلك العبيد لو أفتق عليهم لم يكن عليهم القتال فكانوا غير أهل جهاد بحال كما يحج الصبي والعبد ولا يجزىء عنهما من حجة الإسلام لأنهما ليسا من أهل الفرض بحال ويحج الرجل والمرأة الزمان الأذان لهما العذر بترك الحج والفقيران الزمان فيجزىء عنهما عن حجة الإسلام لأنهما إنما زال الفرض عنهما بعذر في أبدانهما وأموالهما حتى فازقهما ذلك كانا من أهله ولم يكن هكذا الصبي والعبد في الحج قال وكذلك لو لم يكونا كذا والمرأة مثلهما في الجهاد وضربت

(١) قوله: أن يجرم أى أن يجس في القادوس وجر الجيش جسهم في أرض العدو ولم يقلبهم الخ اهـ صححه .

للمؤمنين والمؤمنات الذين لا غزو عليهم لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم أسهم لمرضى وجرحى وقوم لا غناء لهم على الشهود وأهمهم لم يزل فرض الجهاد عليهم إلا بمعنى العذر الذي إذا زال صاروا من أهله فإذا تكفوا شهوده كان لهم ما لأهله .

من ليس للإمام أن يغزو به بحال

(قال الشيخ زيني) رحمه الله تعالى : غزا رسول الله صلى الله عليه وسلم فغزا معه بعض من يعرف ففاقه فأخزل يوم أحد عنه بثلاثة ثم شهدوا معه يوم الخندق فتكلموا بما حكى الله عز وجل من قولهم « ما وعدنا الله ورسوله إلا غزورا » ثم غزا النبي صلى الله عليه وسلم بني المصطلق فشهدوا معه عدد فتكلموا بما حكى الله تعالى من قولهم « لأن رجعنا إلى المدينة ليخرجن الأعز منها الأذل » وغير ذلك مما حكى الله عز وجل من تفاقهم ثم غزا غزوة تبوك فشهدوا معه قوم منهم نفروا به ليلة العقبة ليقولوه فوقاه الله عز وجل شرهم وتخلف آخرون منهم فيعين بحضرته ثم أنزل الله عز وجل في غزاة تبوك أو منصرفه عنها ولم يكن في تبوك قتال من أخبارهم فقال « ولو أرادوا الخروج لأعدوا له عدة ولكن كره الله انبعاثهم فبطهم وقيل اتعدوا مع القاعدین » (قال الشيخ زيني) رحمه الله تعالى فأظهر الله عز وجل لرسوله صلى الله عليه وسلم أسرارهم وخبر السامعين لهم وابتغاهم أن يفتنوا من معه بالكذب والإرجاف والتخيل لهم فأخبره أنه كره انبعاثهم فبطهم إذ كانوا على هذه النية كان فيها ما دل على أن الله عز وجل أمر أن يمنع من عرف بما عرفوا به من أن يغزو مع المسلمين لأنه ضرر عليهم ثم زاد في تأكيد بيان ذلك بقوله « فرح الخلفون بمقعدهم خلاف رسول الله » قرأ الربيع إلى « الحائنين » (قال الشيخ زيني) رحمه الله تعالى فن شبر بمثل ما وصف الله تعالى المنافقين لم يحل للإمام أن يدعه يغزو معه ولم يكن لو غزا معه أن يسهم له ولا يرضخ لأنه ممن منع الله عز وجل أن يغزو مع المسلمين لطلبته فتمتهم وتخليه إليهم وأن فيهم من يستعمله بالعفلة والقرابة والصداقة وأن هذا قد يكون أضر عليهم من كثير من عدوهم (قال) ولما نزل هذا على رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يكن يخرج بهم أبدا وإذا حرم الله عز وجل أن يخرج بهم فلا سهم لهم لو شهدوا القتال ولا يرضخ ولا شيء لأنه لم يحرم أن يخرج بأحد غيرهم فأما من كان على غير ما وصف الله عز وجل من هؤلاء أو بضه ولم يكن محمد حاله أو ظن ذلك به وهو ممن لا يطاع^(١) ولا يضر ما وصف الله تعالى عن هؤلاء الذين وصف الله عز وجل بشيء من أحكام الإسلام إلا ما منعهم الله عز وجل لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم أقرهم على أحكام الإسلام بعد الآية وإنما منعوا الغزو مع المسلمين للمعنى الذي وصف الله عز وجل من ضررهم^(٢) وصلاة النبي صلى الله عليه وسلم لم يمنع رسول الله صلى الله عليه وسلم أحدا أن يصلي عليهم بخلاف صلواته صلاة غيره (قال الشيخ زيني) وإن كان مشترك يغزو مع المسلمين وكان معه في الغزو ممن يطعمه من مسلم أو مشرك وكانت عليه دلائل الجزية والحرس على غلبة المسلمين وتقريب جماعتهم لم يجوز أن يغزو به وإن غزا به لم يرضخ له لأن هذا إذا كان في المناقنين مع استنارهم بالإسلام كان في المكتشفين في الشرك مثله فيهم أو أكثر إذا كانت أفعالهم كأفعالهم أو أكثر . ومن كان من الشركيين على خلاف هذه الصفة فكانت فيه منفعة للمسلمين بدلالة على عورة عدو أو طريق أو ضعة أو نصيحة للمسلمين فلا بأس أن يغري به وأحب إلى أن لا يعطى من الفئ شيئا ويستأجر إجارة من مال لأمالك له بعينه وهو غير سهم النبي صلى الله عليه وسلم فإن أغفل ذلك أعطى من

(١) سقط من هنا جواب « أما » ولعله « فلا يمنع من الغزو » تأمل .

(٢) كذا في نسخة والغرض أن محرم صلاة النبي عليهم لا يبي عنهم الإسلام لأنه لم يمنع أحداً الخ وتأمل .

سهم النبي صلى الله عليه وسلم ورد النبي صلى الله عليه وسلم يوم « بدر » مشركا قيل نعيم فأسلم ولعله رده رجاء إسلامه .
 وذلك واسع للإمام أن يرد المشرك فيمنعه العزو ويأذن له وكذلك الضعيف من المسلمين ويأذن له ورد النبي صلى الله
 عليه وسلم من جهة إباحة الرد والدليل على ذلك والله تعالى أعلم أنه قد غزا يهود بني قينقاع بعد بدر وشهد صفوان
 ابن أمية معه حينما بعد الفتح وصفوان مشرك (قال) ونساء المشركين في هذا وصياتهم كرجالهم لا يحرم أن يشهدوا
 القتال وأحب إلى لو لم يعطوا وإن شهدوا القتال فلا يبين أن يرضخ لهم إلا أن تكون منهم منفعة للمسلمين فيرضخ لهم
 بشيء ليس كما يرضخ لعبد مسلم أو لأمراة ولا صبي مسلمين وأحب إلى لو لم يشهدوا الحرب إن لم تكن بهم منفعة
 لأنما أجزنا شهود النساء مع المسلمين والصبيان في الحرب رجاء الصرة بهم لما أوجب الله تعالى لأهل الإيمان
 وليس ذلك في المشركين .

كيف تفضل فرض الجهاد

(أخبرنا الربيع) قال (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى قال الله تبارك وتعالى « كتب عليكم القتال وهو كره
 لكم » مع ما أوجب من القتال في غير آية من كتابه وقد وصفنا أن ذلك على الأحرار المسلمين البالغين غير ذوى العذر
 بدلائل الكتاب والسنة فإذا كان فرض الجهاد على من فرض عليه محتملا لأن يكون كفرض الصلاة وغيرها عاما
 ومحتملا لأن يكون على غير العموم فدل كتاب الله عز وجل وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم على أن فرض الجهاد إنما
 هو على أن يقوم به من فيه كفاية للقيام به حتى يجتمع أمران أحدهما أن يكون بإزاء العدو الخوف على المسلمين
 من يمنعه والآخر أن يجاهد من المسلمين من في جهاده كفاية حتى يسلم أهل الأوثان أو يعطى أهل الكتاب الجزية
 قل فإذا قام بهذا من المسلمين من فيه الكفاية به خرج المتخلف منهم من المأثم في ترك الجهاد وكان الفضل للذين
 ولوا الجهاد على المتخلفين عنه قال الله عز وجل « لا يستوى القاعدون من المؤمنين غير أولى الضرر والمجاهدون في
 سبيل الله بأموالهم وأنفسهم فضل الله المجاهدين بأموالهم وأنفسهم على القاعدون من المؤمنين غير أولى الضرر الحسنى بل وعدمهم
 إذ وعد الله عز وجل القاعدون غير أولى الضرر الحسنى أنهم لا يأثمون بالتخلف ويعدون الحسنى بالتخلف بل وعدمهم
 لما وسع عليهم من اتخلف الحسنى إن كانوا مؤمنين لم يتخلفوا شكا ولا سوء نية وإن تركوا الفضل في العزو وأبان
 الله عز وجل في قوله في الفيرحين أمرنا بالنفير « انفروا خفافا وثقالا » وقال عز وجل « إلا تنفروا يعذبكم عذابا أليما »
 وقال تبارك وتعالى « وما كان المؤمنون لينفروا كافة فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين » الآية
 فأعلمهم أن فرض الجهاد على الكفاية من المجاهدين (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولم يغز رسول الله صلى الله عليه وسلم غزاة
 علمتها إلا تخلف عنه فيها بشر فغزا بدرًا وتخلف عنه رجال معروفون وكذلك تخلف عنه عام الفتح وغيره من غزواته
 صلى الله عليه وسلم وقال في غزوة تبوك وفي تجهيزه للجمع للروم « ليخرج من كل رجلين رجل فيخلف الباقي الغازی
 في أهله وماله » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم جيوشا وسرايا تخلف عنها بنفسه مع حرصه
 على الجهاد على ما ذكرت (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وأبان أن لو تخلفوا معا أممو معا بالتخلف بقوله عز وجل « إلا تنفروا
 يعذبكم عذابا أليما » يعنى والله تعالى أعلم ، إلا إن تركتم النفير كلكم عذبتم قال ففرض الجهاد على ما وصفت يخرج
 المتخلفين من المأثم القائم بالكفاية فيه . ويأثمون معا إذا تخلفوا معا .

تفريع فرض الجهاد

(قال الشافعي) قال الله عز وجل «قاتلوا الذين يلوونكم من الكفار» قال ففرض الله جهاد المشركين ثم أبان من الذين يسدأ بجهادهم من المشركين فأعلمهم أنهم الذين يلوون المسلمين وكان معقولا في فرض الله جهادهم أن أولاهم بأن يجاهد أقربهم بالمسلمين دارا لأنهم إذا قروا على جهادهم وجهاد غيرهم كانوا على جهاد من قرب منهم أقوى وكان من قرب أولى أن يجاهد من قربه من عورات المسلمين وأن نكابة من قرب أكثر من نكابة من بعد قال فيجب على الخليفة إذا استوت حال العدو أو كانت بالمسلمين عليهم قوة أن يبدأ بأقرب العدو من ديار المسلمين لأنهم الذين يلوونهم ولا يتناول من خلفهم من طريق المسلمين على عدو دونه حتى يحكم أمر العدو دونه بأن يسلموا أو يعطوا الجزية إن كانوا أهل كتاب وأحب له إن لم يرد تناول عدو وراءهم ولم يطل على المسلمين عدو أن يبدأ بأقربهم من المسلمين لأنهم أولى باسم الذين يلوون المسلمين . وإن كان كل بلى طائفة من المسلمين فلا أحب أن يبدأ بقتال طائفة تلى قوما من المسلمين دون آخرين وإن كانت أقرب منهم من الأخرى إلى قوم غيرهم ، فإن اختلف حال العدو فكان بعضهم أسكى من بعض أو أخوف من بعض فليبدأ الإمام بالعدو الأخوف أو الأنسكى ولا بأس أن يفعل وإن كانت داره أبعد إن شاء الله تعالى حتى ما يخاف ممن بدأ به مما لا يخاف من غيره مثله وتكون هذه بمنزلة ضرورة لأنه يجوز في الضرورة ما لا يجوز في غيرها وقد بلغ النبي صلى الله عليه وسلم عن الحرت بن أبي ضرار أنه يجتمع له فأغار النبي صلى الله عليه وسلم عليه وقربه عدو أقرب منه وبلغه أن خالد بن أبي سفیان (١) بن شح يجمع له فأرسل ابن أنس فقتله وقربه عدو أقرب (قال الشافعي) وهذه بمنزلة لا يتباين فيها حال العدو كما وصفت والواجب أن يكون أول ما يبدأ به سد أطراف المسلمين بالرجال وإن قدر على الحصون والحدائق وكل أمر دفع العدو قبل انياب العدو في ديارهم حتى لا يبقى للمسلمين طرف إلا وفيه من يقوم بحرب من يله من المشركين وإن قدر على أن يكون فيه أكثر فعل ويكون التماس بولايتهم أهل الأمانة والعقل والنصيحة للمسلمين والعلم بالحرب والنجدة والأمانة والرفق والإقدام في موضعه وقلة البطش والامعلة (قال الشافعي) فإذا أحكم هذا في المسلمين وجب عليه أن يدخل المسلمين بلاد المشركين في الأوقات التي لا يعز بالمدن فيها ويرجو أن ينال الخفر من العدو فإن كانت بالمسلمين قوة لم أر أن يأتي عليه عام إلا وله جيش أو غارة في بلاد المشركين الذين يلوون المسلمين من كل ناحية عامة وإن كان يمكنه في السنة بلا تفرير بالمسلمين أحببت له أن لا يدع ذلك كما أسكته وأقل ما يحب عليه أن لا يأتي عليه عام إلا وله فيه غزو حتى لا يكون الجهاد موعلا في عام إلا من عذر ، وإذا غزا عاما قبالا غزا بلادا غيره ولا يتابع افزوا على بلد ويمطل من بلاد المشركين غيره إلا أن يختلف حال أهل البلدان فيتابع الفزوا على من يخاف نكابته أو من يرجو غلبة المسلمين على بلاده فيكون تتابعه على ذلك وعطل غيره بمعنى ليس في غيره مثله . قال : وإنما قلت بما وصفت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يخل من حين فرض عليه الجهاد من أن غزا بنفسه أو غيره في عام من غزوة أو غزوتين أو سرايا وقد كان يأتي عليه الوقت لا يغزو فيه ولا يسرى سرية وقد يمكنه ولكنه يستعجم ويحجم له ويدعو ويظاھر الحجيج على من دعاه ، ويجب على أهل الإمام أن يغزوا أهل التي ، يغزوا كل قوم إلى من يلمهم من المشركين ولا يكلف الرجل البلاد البعيدة وله مجاهد أقرب منها إلا أن يختلف حال المجاهدين فيزيد عن القريب عن يكتفيم وإن عجز القريب عن كفايتهم كلفهم أقرب أهل التي ، بهم . قال : ولا يجوز أن يغزوا أهل دار

من المسلمين كافة حتى تخلف في ديارهم من يمنع دارهم منه (قال الشيخ النجاشي) فإذا كان أهل دار المسلمين قليلا إن غزا بعضهم خيف العدو على الباقين منهم لم يغز منهم أحد وكان هؤلاء في رباط الجهاد وزلهم (قال الشيخ النجاشي) وإن كانت متمتعة غير مخوف عليها ممن يقاربها فأكثر ما يجوز أن يغزى من كل رجلين رجلا فيخلف القميص الطاعن في أهله وماله ، فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما تجهز إلى تبوك فأراد الروم وكثرت جموعهم ، قال ليخرج من كل رجلين رجل ومن في المدينة تمتنع بأقل ممن تخلف فيها ، وإذا كان القوم في ساحل من السواحل كسواحل الشام وكانوا على قتال الروم والعدو الذي يليهم أقوى ممن يأتيهم من غير أهل بلدهم وكان جهادهم عليه أقرب منه على غيرهم فلا بأس أن يغزوا إليهم من يقيم في ثغورهم مع من تخلف منهم وإن لم يكن من خلفوا منهم يمنعون دارهم لو انفردوا إذا صاروا يمنعون دارهم بمن تخلف من المسلمين معهم ويدخلون بلاد العدو فيكون عدوهم أقرب ودواهم أجم وهم يبلادهم أعلم وتكون دارهم غير ضائعة بمن تخلف منهم وخلف معهم من غيرهم قال : ولا ينبغي أن يولى الإمام الغزو إلا ثقة في دينه شجاعا في بدنه حسن الأناة عاقلا للحرب بصيرا بها غير عجل ولا نزق وأن يقدم إليه وإلى من ولاة أن لا يحمل المسلمين على مهلكة بحال ولا يأمرهم بقبح حصن يخاف أن يشدخوا تحته ولا دخول مطمورة يخاف أن يقتلوا ولا يدفعوا عن أنفسهم فيها ولا غير ذلك من أسباب المهالك فإن فعل ذلك الإمام فقد آسأ واستغفر الله تعالى ولا عقل ولا قود عليه ولا كفارة إن أصيب أحد من المسلمين بطاعته . قال : وكذلك لا يأمر القليل منهم بانتياب الكثير حيث لا غوث لهم ولا يحمل منهم أحدا على غير فرض القتال عليه وذلك أن يقاتل الرجل الرجلين لا يجاوز ذلك وإذا حملهم على ما ليس له حملهم عليه فلهم أن لا يفعلوه . قال : وإنما قلت لأعقل ولا قود ولا كفارة عليه أنه جهاد ويحل لهم بأنفسهم أن يقدموا فيه على ما ليس عليهم بعرض القتل لرجاء إحدى الحسينين ، ألا ترى أنني لا أرى ضيقا على الرجل أن يحمل على الجماعة حاسرا أو يبادر الرجل وإن كان الأغلب أنه مقتول لأنه قد بودر بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم وحمل رجل من الأنصار حاسرا على جماعة من المشركين يوم بدر بعد إعلام النبي صلى الله عليه وسلم بما في ذلك من الخير فقتل .

تحريم الفرار من الزحف

قال الله تبارك وتعالى « يا أيها النبي حرض المؤمنين على القتال إن يكن منكم عشرون صابرون يغلبوا مائتين وقال عز وجل « الآن خفف الله عنكم وعلم أن فيكم ضعفا فإن يكن منكم مائة صابرة يغلبوا مائتين » الآية أخبرنا ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن ابن عباس قال لما نزلت « إن يكن منكم عشرون صابرون يغلبوا مائتين » فكتب عليهم أن لا يفر العشرون من المائتين فأنزله الله عز وجل « الآن خفف الله عنكم وعلم أن فيكم ضعفا فإن يكن منكم مائة صابرة يغلبوا مائتين » فخفف عنهم وكتب عليهم أن لا يفر مائة من المائتين . (قال الشيخ النجاشي) وهذا كما قال ابن عباس إن شاء الله تعالى مستغنى فيه بالتنزيل عن التأويل . وقال الله تعالى : « إذا لقيتم الذين كفروا زحفا فلا تولوهم الأدبار » الآية فإذا غزا المسلمون أو غزوا فتهيئوا للقتال فلقوا ضعفهم من العدو حرم عليهم أن يولوا عنهم إلا متحرفين إلى فئة فإن كان المشركون أكثر من ضعفهم لم أحب لهم أن يولوا عنهم ولا يستوجب السخط عندي من الله عز وعل لو ولوا عنهم إلى غير التحرف للقتال والتحيز إلى فئة لأن بيننا أن الله عز وجل إنما يوجب سخطه على من ترك فرضه وأن فرض الله عز وجل في الجهاد إنما هو على أن يجاهد المسلمون ضعفهم من العدو ويأتم المسلمون لو أطل عدو على أحد من المسلمين وهم يقدر على الخروج إليه بلا تضييع لما

خلفهم من غيرهم إذا كان العدو ضعفهم وأقل قال : وإذا لقي المسلمون عدو فكثرهم العدو أو قوا عليهم وإن لم يكثرهم بمكيدة أو غيرها فولى المسلمون غير متحرفين لقتال أو متحيزين إلى فئة رجوت أن لا يأتموا ولا يخرجون والله تعالى أعلم من الأثم إلا بأن لا يولوا العدو دبراً إلا وهم ينوون أحد الأمرين من التحرف إلى القتال أو التحيز إلى فئة فإن ولوا على غير نية واحد من الأمرين خشيت أن يأتموا وأن يحدثوا بعد نية خير لهم ومن فعل هذا منهم تقرب إلى الله عز وجل بما استطاع من خير بلا كفارة معلومة فيه . قال : ولو ولوا يريدون التحرف للقتال أو التحيز إلى الفئة ثم أحدثوا بعد نية في المقام على الفرار بلا واحدة من النيتين كانوا غير آثمين بالتولية مع النية لأحد الأمرين وخفت أن يأتموا بالنية الحادثة أن يشبثوا على الفرار لا لواحد من المعيين^(١) وإن عرض أهل النية نوى أن يجاهد عدوا أبداً بلا عذر خفت عليه الأثم ، ولو نوى المجاهد أن يفر عنه لا لواحد من المعيين كان خوفه عليه من الأثم أعظم ، ولو شهد القتال له من عذر في ترك القتال من الغم أو المرضى الأثر خفت أن يضيق على أهل القتال لأثمهم إنما عذروا بتركه فإذا تكافوه فيه من أهله كما يندر الفقير الزمن بترك الحج فإذا حج لزمه فيه ما لزم من لا يندر بركه من عمل وأثم وفدية . قال : وإن شهد القتال عبد أحد له سيده كان للأحرار ما كان في إذن سيده يضيق عليه التولية لأن كل من سبت من أهل الفرائض الذين يجرى عليهم الأثم ويصلحون للقتال : قال : ولو شهد القتال عبد غير إذن سيده لم يأثم بالفرار على غير نية واحد من الأمرين ، لأنه لم يكن قتال . ولو شهد القتال مغلوب على عقله بلا سكر لم يأثم بأن يولى ، ولو شهد مغلوب على عقله بسكر من حرم فولى كان كتولية الصحيح المطبق للقتال ، ولو شهد القتال من لم يبلغ لم يأثم بالتولية لأنه ممن لا حد عليه ولم تكمل الفرائض عليه ، ولو شهد النساء القتال فوالين رجوت أن لا يأتمن بالتولية لأنهن لسن ممن عليه الجهاد كيف كانت حالهن . قال : وإذا حضر العدو القتال فأصاب المسلمون غنيمة ولم تقسم حتى ولت منهم طائفة ، فإن قالوا ولينا متحرفين لقتال أو متحيزين إلى فئة كانت لهم سهامهم فيما غنم بعد وإن لم يكونوا مقاتلين ولا رداءً ولو غنم المسلمون غنيمة ثم لم تقسم خسرت أو لم تخمس حتى ولوا وأقروا أنهم ولوا بغير نية واحد من الأمرين وادعوا أنهم بعد التولية أحدثوا نية أحد الأمرين والرجعة ورجعوا لم يكن لهم غنيمة لأنهم لم تصر إليهم حتى صاروا ممن عصى بالفرار وترك الدرع عنها وكاوا آثمين بالترك (**فالشافعي**) رحمه الله تعالى : وإذا ولى القوم غير متحرفين إلى فئة ثم غزوا غزاة أخرى وعادوا إلى ترك الغزاة فما كان فيها من غنيمة شهدوها ولم يولوا بعدها فلهم حقه منها . وإذا رحع القوم اقبقرى لإبارة لأحد الأمرين كانوا كانوا كابن لأنه إنما أريد الحريم المحرمة عن الشركين ، وإذا غزا قوم مذهب دوابهم لم يكن لهم عذر بأن يولوا وإن ذهب السلاح والدواب وكانوا يجدون شيئاً يدفعون به من حجارة أو حشب أو غيرها ، وكذلك إن لم يجدوا من هذا شيئاً فأحب إلى أن يولوا فإن فعلوا أحب أن يجمعوا مع الفع على أن يكونوا متحرفين لقتال أو متحيزين إلى فئة ولا يبين أن يأتموا لأنهم ممن لا يقدر في هذه الحالة على شيء يدفع به عن نفسه ، وأحب في هذا كله أن لا يولى أحد بحال إلا متحرفاً لقتال أو متحيزاً إلى فئة ، ولو غزا اشركون بلاد المسلمين كان تولية المسلمين عنهم كتوليهم لو غزاهم المسلمون إذا كانوا نازلين لهم عليهم أن يبرزوا إليهم . قال : ولا يضيق على المسلمين أن يتحصنوا من العدو في بلاد العدو وبلاد الإسلام وإن كانوا قاعرين للعدو فيما يرون إذ ضلوا ذلك أزيد في قوتهم ما لم يكن العدو يتناول من المسلمين أو أوالهم شيئاً في خصمه عنهم وإذا كان واحد من المعيين صرراً على المسلمين ضاق عليهم إن أمكنهم الخروج أن يتخلفوا عنهم ، فأما إذا كان العدو قاهرين فلا بأس أن يتحصنوا إلى أن يأتمهم

(١) كذا في الأصل : وأعله « أن لا يحد » وحرره .

مدد أو تحدث لهم قوة وإن ونى عليهم فلا بأس أن يولوا عن العدو ما لم يلتقوا هم والعدو لأن النهى إنما هو في التولية بعد اللقاء (**فَاللِّسْتَانِي**) رحمه الله : والتحرّف للقتال الاستطراد إلى أن يمكن المستطرد الكرة في أى حال ما كان الإمكان والتّحيز إلى الفئة أين كانت انتمة بيلاذ العدو أو بيلاذ الإسلام بعد ذلك أقرب إنما يأثم في التولية من لم ينو واحداً من العيينين * أخبرنا ابن عيينة عن يزيد بن أبي زياد عن عبد الرحمن بن أبي لبي عن ابن عمر قال بعثنا رسول الله صلى الله عليه وسلم في سرية فلقوا العدو فخاص الناس حيصة فأتيننا المدينة وقتعنا باهما فقلنا يارسول الله : نحن القرازون قال « أتم العكارون وأنا فتتكم » أخبرنا ابن عيينة عن ابن أبي نجيح عن مجاهد أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال : أنا فئمة كل مسلم .

في إظهار دين النبي صلى الله عليه وسلم على الأديان

(**فَاللِّسْتَانِي**) قال الله تبارك وتعالى « هو الذى أرسل رسوله بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله ولو كره المشركون » أخبرنا ابن عيينة عن الزهرى عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « إذا هلك كسرى فلا كسرى بعده وإذا هلك قيصر فلا قيصر بعده والذى نفسى بيده لتنفق كنوزهما في سبيل الله » (**فَاللِّسْتَانِي**) لما أتى كسرى بكتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم مرقه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « يمزق ملكه » (**فَاللِّسْتَانِي**) وحفظنا أن قيصر أكرم كتاب النبي صلى الله عليه وسلم ووضع في مسك فقال النبي صلى الله عليه وسلم « يثبت ملكه » (**فَاللِّسْتَانِي**) ووعده رسول الله صلى الله عليه وسلم الناس فتح فارس والشام فأغزى أبو بكر الشام على ثمة من فتحها لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم ففتح بعضها وتم فتحها في زمان عمر وفتح العراق وفارس (**فَاللِّسْتَانِي**) فقد أظهر الله عز وجل دينه الذى بعث به رسوله صلى الله عليه وسلم على الأديان بأن أبان لكل من سمعه أنه الحق وما خالفه من الأديان باطل وأظهره بأن جماع الشرك دينان دين أهل الكتاب ودين الأميين فقهر رسول الله صلى الله عليه وسلم الأميين حتى دانوا بالإسلام طوعاً وكرها وقتل من أهل الكتاب وسي حتى دان بعضهم بالإسلام وأعطى بعض الجزية صاغرين وجرى عليهم حكمه صلى الله عليه وسلم وهذا ظهور الدين كله قال : وقد يقال ليظهرن الله عز وجل دينه على الأديان حتى لا يدان لله عز وجل إلا به وذلك متى شاء الله تبارك وتعالى (**فَاللِّسْتَانِي**) وكانت قريش تنتاب الشام اتنياً كثيراً مع معايشها منه وتأتى العراق قال فلما دخلت في الإسلام ذكرت للنبي صلى الله عليه وسلم خوفها من انقطاع معايشها بالتجارة من الشام والعراق إذا فارقت الكفر ودخلت في الإسلام مع خلاف ملك الشام والعراق لأهل الإسلام فقال النبي صلى الله عليه وسلم « إذا هلك كسرى فلا كسرى بعده » (**فَاللِّسْتَانِي**) فلم يكن بأرض العراق كسرى بعده ثبت له أمر بعده ، قال : « وإذا هلك قيصر فلا قيصر بعده » فلم يكن بأرض الشام قيصر بعده وأجابهم على ما قالوا له وكان كما قال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم وقطع الله الأكاسرة عن العراق وفارس وقيصر ومن قام بالأمر بعده عن الشام (**فَاللِّسْتَانِي**) قال النبي صلى الله عليه وسلم في كسرى « يمزق ملكه » فلم يبق للأكاسرة ملك (**فَاللِّسْتَانِي**) رحمه الله تعالى : وقال في قيصر « يثبت ملكه » فثبت له ملك بيلاذ الروم إلى اليوم وتنحى ملكه عن الشام وكل هذا أمر يصدق بعضه بعضاً .

الأصل فيمن تؤخذ الجزية منه ومن لا تؤخذ

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : بعث الله عز وجل رسوله صلى الله عليه وسلم بمكة وهي بلاد قومه وقومه أميون وكذلك من كان حولهم من بلاد العرب ولم يكن فيهم من العجم إلا ملوك أو أجير أو مجتاز أو من لا يذكر قال الله تبارك وتعالى « هو الذي بعث في الأميين رسولا منهم يتلو عليهم آياته » الآية فلم يكن من الناس أحد في أول ما بعث أعدى له من عوام قومه ومن حولهم ، وفرض الله عز وجل عليه جهادهم فقال « وقتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله » فقيل فيه فتنة شرك ويكون الدين كله واحدا لله وقال في قوم كان بينه وبينهم شيء « فإذا انسלخ الأشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وخذوهم واحصوهم » الآية مع نظائر لها في القرآن * أخبرنا عبدالعزیز ابن محمد عن محمد بن عمر عن أبي سلمة عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا أزال أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوا لا إله إلا الله فقد عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله » أخبرنا سفيان ابن عبد الملك بن نوفل بن مساحق عن أبي عصام المزني عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وسلم كان إذا بعث سرية قال « إن رأيتم مسجداً أو سمعتم مؤذنا فلا تقتلوا أحدا » أخبرنا سفيان عن ابن شهاب أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال ليس قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله » قال أبو بكر « هذا من حقها لو منعوني عقلا بما أعطوا رسول الله صلى الله عليه وسلم لقاتلته عليه » (قال الشافعي) رحمه الله تعالى يعني من منع الصدقة ولم يرتد * أخبرنا الثقة عن معمر عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عن أبي هريرة أن عمر قال لأبي بكر هذا القول أو ماعناه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وهذا مثل الحديثين قبله في المشركين مطلقا وإنما يراد به والله تعالى أعلم مشركو أهل الأوثان ولم يكن بحضرة رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا قربه أحد من مشركي أهل الكتاب إلا يهود المدينة وكانوا حلفاء الأنصار ولم تكن أنصار اجتمعت أول ما قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم إسلاما فوادعت يهود رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم تخرج إلى شيء من عداوته بقول يظهر ولا فعل حتى كانت وقعة بدر فكلم بعضها بعضا بعداوته والتجريض عليه فقتل رسول الله صلى الله عليه وسلم فيهم ولم يكن بالحجاز علمته إلا يهودى أو نصرانى بنجران وكانت الجوس بهجر وبلاد البربر وپارس نائين عن الحجاز دونهم مشركون أهل أوثان كثير (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فأنزل الله عز وجل على رسوله فرض قتال المشركين من أهل الكتاب فقال « قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله » الآية ففرق الله عز وجل كما شاء لأممك لحكمه بين قتال أهل الأوثان ففرض أن يقاتلوا حتى يسلموا وقاتل أهل الكتاب ففرض أن يقاتلوا حتى يعطوا الجزية أو أن يسلموا وفرق الله تعالى * بين قتالهم أخبرنا الثقة يحيى بن حسان عن محمد بن أبان عن علقمة بن مرثد عن سليمان بن بريدة عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان إذا بعث سرية أو جيشا أمر عليهم قال « إذا لقيت عدوا من المشركين فادعهم إلى ثلاث خصال أو ثلاث خلال - شك علقمة - ادعهم إلى الإسلام فإن أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم ثم ادعهم إلى التحول من دارهم إلى دار المهاجرين - فإن أجابوك فاقبل منهم وأخبرهم أنهم إن فعلوا أن لهم مال للمهاجرين وعليهم ما عليهم وإن اختاروا المقام في دارهم أنهم كأعراب المسلمين يجرى عليهم حكم الله عز وجل كما يجرى على المسلمين وليس لهم في النية شيء إلا أن يجاهدوا مع المسلمين فإن لم يجيبك إلى الإسلام فادعهم إلى إعطاء الجزية ، فإن فعلوا فاقبل منهم ودعهم ، فإن أبوا فاستعن بالله عليهم وقاتلهم

(**فَاللَّشْتَانِيُّ**) حدثني عدد كلهم ثقة عن غير واحد كلهم ثقة لا أعلم إلا أن فيهم سفيان الثوري عن علقمة بنتل معنى هذا الحديث لا يخالفه (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) وهذا في أهل الكتاب خاصة دون أهل الأوثان وليس يخالف هذا الحديث حديث أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله » ولكن أولئك الناس أهل الأوثان والذين أمر الله أن تقبل منهم الجزية أهل الكتاب ، والدليل على ذلك ما وصفت من فرق الله بين القتالين ولا يخالف أمر الله عز وجل أن يقاتل المشركون حتى يكون الدين لله ويقتلوا حيث وجدوا حتى يتوبوا ويقبضوا الصلاة وأمر الله عز وجل بقتال أهل الكتاب حتى يعطوا الجزية ولا تنسخ واحدة من الآي غيرها ولا واحد من الحديثين غيره وكل فيما أنزل الله عز وجل ثم سن رسول الله فيه (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) ولو جهل رجل فقال إن أمر الله بالجزية نسخ أمره بقتال المشركين حتى يسلموا جاز عليه أن يقول جاهل مثله بل الجزية منسوخة بقتال المشركين حتى يسلموا ولكن ليس فيهما ناسخ لصاحبه ولا مخالف .

من يلحق بأهل الكتاب

(**فَاللَّشْتَانِيُّ**) اتوت قبائل من العرب قبل أن يبعث الله رسوله محمدا صلى الله عليه وسلم وينزل عليه الفرقان فدانت دين أهل الكتاب وقارب بعض أهل الكتاب العرب من أهل اليمن فدان بعضهم دينهم وكان من أنزل الله عز وجل فرض قتاله من أهل الأوثان حتى يسلم مخالفا دين من وصفته دان دين أهل الكتاب قبل نزول الفرقان على نبي الله صلى الله عليه وسلم لتمسك أهل الأوثان بدين آبائهم فأخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم الجزية من أكيدر دومة وهو رجل يقال من غسان أو من كندة وأخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم الجزية من ذمة أهل اليمن وعامتهم عرب ومن أهل نجران وفيهم عرب فدل ذلك على ما وصفت من أن الإسلام لم يكن وهم أهل أوثان بل دانتين دين أهل الكتاب مخالفتين دين أهل الأوثان وكان في هذا دليل على أن الجزية ليست على النسب إنما هي على الدين وكان أهل الكتاب المشهور عند العامة أهل التوراة من اليهود والإنجيل من النصارى وكانوا من بني إسرائيل وأحطنا بأن الله عز وجل أنزل كتابا غير التوراة والإنجيل والفرقان قال الله عز وجل « أم لم ينأ بما في صحف موسى * وإبراهيم الذي وفى » فأخبر أن لإبراهيم صحفا وقال تبارك وتعالى « وإنه لفي زبر الأولين » (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) رحمه الله تعالى فكانت الجوس يدينون غير دين أهل الأوثان ويخالفون أهل الكتاب من اليهود والنصارى في بعض دينهم وكان أهل الكتاب اليهود والنصارى يخلفون في بعض دينهم وكان الجوس بطرف من الأرض لا يعرف السلف من أهل الحجاز من دينهم ما يعرفون من دين النصارى واليهود حتى عرفوه وكانوا والله تعالى أعلم أهل كتاب يجمعهم اسم أنهم أهل كتاب مع اليهود والنصارى * أخبرنا ابن عيينة عن أبي سعد سعيد بن المرزبان عن نصر بن عاصم قال قال فروة بن نوفل الأشجعي على م تؤخذ الجزية من الجوس وليسوا بأهل كتاب ؟ فقام إليه المستورد فأخذ بلبه وقال يا بعدو الله تطعن على أبي بكر وعلى أمير المؤمنين يعني عليا وقد أخذوا منهم الجزية فذهب به إلى القصر فخرج على عليهما فقال ألبدا فجلسا في ظل القصر فقال على رضي الله تعالى عنه أنا أعلم الناس بالجوس كان لهم علم يعلمونه وكتاب يدرسونه وإنما ملكهم سكر فوقع على ابنته أو أخته فاطم على بعض أهل مملكته فلما صحا خاف أن يقيموا عليه الحد فامتنع منهم فدعا أهل مملكته فلما أتوه قال تملكون دينا خيرا من دين آدم ؟ وقد كان آدم ينسج بنيه بناته وأنا على دين آدم ما يرغب بك عن دينه ؟ فتابعوه وقاتلوا الذين خالفوه حتى قتلوه

فأصبوا وقد أسرى على كتابهم فرفع من بين أظهرهم وذهب العلم الذي في صدورهم فهم أهل كتاب وقد أخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبو بكر وعمر منهم الجزية (فاللشائبي) رحمه الله تعالى وماروى عن علي من هذا دليل على ما وصفت أن المجوس أهل كتاب ودليل أن علياً كرم الله وجهه ما خبر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم يأخذ الجزية منهم إلا وهم أهل كتاب ولا من بعده فلو كان يجوز أخذ الجزية من غير أهل الكتاب لقال على الجزية تؤخذ منهم كانوا أهل كتاب أو لم يكونوا أهله ، وهذا أعلم ممن سلف من المسلمين أحداً أجاز أن تؤخذ الجزية من غير أهل الكتاب * أخبرنا سفيان بن عيينة عن عمرو أنه سمع بحالة يقول ولم يكن عمر أخذ الجزية من المجوس حتى شهد عبد الرحمن بن عوف أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أخذها من مجوس أهل هجر (فاللشائبي) رحمه الله تعالى وحديث بحالة متصل ثابت لأنه أدرك عمر وكان رجلاً في زمانه كاتباً لعماله وحديث نصر بن عاصم عن علي عن النبي صلى الله عليه وسلم متصل به يأخذ وقد روى من حديث الحجاز حديثان منقطعان بأخذ الجزية من المجوس * أخبرنا مالك عن جعفر بن محمد عن أبيه أن عمر ابن الخطاب ذكر له المجوس فقال ما أدري كيف أصنع في أمرهم فقال له عبد الرحمن بن عوف أشهد سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « سنوا بهم سنة أهل الكتاب » (فاللشائبي) رحمه الله تعالى إن كان ثابتاً ففتى في أخذ الجزية لأنهم أهل كتاب لأنه يقال إذا قال سنوا بهم سنة أهل الكتاب والله تعالى أعلم في أن تنكح نسأؤهم وتؤكل ذبأهم قال ولو أراد جميع المشركين^(١) غير أهل الكتاب لقال والله تعالى أعلم سنوا بجميع المشركين سنة أهل الكتاب ولكن لما قال سنوا بهم فقد خصهم وإذا خصهم فغيرهم مخالف ولا يخالفهم إلا غير أهل الكتاب * أخبرنا مالك عن ابن شهاب أنه بلغه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أخذ الجزية من مجوس البحرين وأن عثمان بن عفان رضى الله تعالى عنه أخذها من البربر (فاللشائبي) رحمه الله ولا يجوز أن يسأل عمر عن المجوس ويقول ما أدري كيف أصنع بهم وهو يجوز عنده أن تؤخذ الجزية من جميع المشركين لا يسأل عما يعلم أنه جائز له ولكنه سأل عن المجوس إذ لم يعرف من كتابهم ما عرف من كتاب اليهود والنصارى حتى أخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم بأخذه الجزية وأمره بأخذ الجزية منهم فقبهه وفي كل ما حكيت ما يدل على أنه لا يسعه أخذ الجزية من غير أهل الكتاب .

تفريع من تؤخذ منه الجزية من أهل الأوثان

(أخبرنا الربيع) قال (فاللشائبي) فكل من دان ودان آباؤه أو دان بنفسه وإن لم يدن آباؤه دين أهل الكتاب أى كتاب كان قبل نزول الفرقان وخالف دين أهل الأوثان قبل نزول الفرقان فهو خارج من أهل الأوثان وعلى الإمام إذا أعطاه الجزية وهو صائر أن يقبلها منه عربياً كان أو مجعياً . وكل من دخل عليه الإسلام ولا يدين دين أهل الكتاب ممن كان عربياً أو مجعياً ، فأراد أن تؤخذ منه الجزية يقر على دينه أو يحدث أن يدين دين أهل الكتاب فليس للإمام أن يأخذ منه الجزية . وعليه أن يقاتله حتى يسلم كما يقاتل أهل الأوثان حتى يسلموا ، قال : وأى مشرك ما كان إذا لم يدع أهل دينه دين أهل الكتاب فهو كأهل الأوثان وذلك مثل أن يعبد الصنم وما استحسن من شيء ومن يظل ومن في مناهم ، ومن غزا المسلمون ممن يخولون دينه فذكروا لهم أنهم أهل كتاب^(٢) فهم أهل كتاب مشلوا متى دابوا به وآذؤهم ، فإن ذكروا أن ذلك قبل نزول الوحي على رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قبلوا قوله إلا أن يدعوا غير ما مالوا . فإن دعوا ببيتة تقوم عليهم لم يأخذوا منهم الجزية ولم يدعواهم

(١) أى أن الشافعى يفتى بجعل الحديث على ما لمة المجوس معاملة أهل الكتاب في أخذ الجزية فقط اهـ .

(٢) قوله : فهم أهل كتاب لعلمه زائد من الناسخ وتادل . فإن الجواب ما بعده ، وحرر

حتى يسلموا أو يقتلوا وإن علموه بإقراره فكذلك ، وإن أقر بعضهم أنه لم يدين ولم يدين أبأوه دين أهل الكتاب إلا في وقت يذكرونه يعلم أنه قبل أن ينزل على رسوله صلى الله عليه وسلم أقرناهم على دينهم وأخذنا منهم الجزية ، ولا يكون للإمام أخذها إلا أن يقول أخذها منكم حتى أعلم أن لم تدينوا وآبأؤكم هذا الدين إلا بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم فإذا علمته لم أخذها منكم فيما أستقبل ونبتت إليكم فإما أن تسلموا وإما أن تقتلوا^(١) فإذا أخبرنا من الذين أسلموا منهم قوما عدولا فأنبتوا لنا على هؤلاء الذين أخذت منهم الجزية بقولهم بأن لم يدينوا دين أهل الكتاب بحال إلا بعد نزول الفرقان ، وإن شهد هؤلاء النفر المسلمون أو اثنان منهم على جماعتهم أن لم يدينوا دين أهل الكتاب إلا في وقت كذا وأن آباءهم كانوا يدينون دين أهل الكتاب نبتت إلى من بلغ منهم ولم يدين دين أهل الكتاب إلا في وقت كذا وكان ذلك بعد نزول الفرقان ، قال ولم ينبذ إلى صغارهم إذ كان آبأؤهم دانوا دين أهل الكتاب قبل نزول الفرقان ، ولو أن هؤلاء النفر العدول شهدوا على أنفسهم أنهم لم يكونوا دانوا دين أهل الكتاب إلا بعد نزول الفرقان كان إقراراً منهم على أنفسهم لا أجعله شهادة على غيرهم ولا أقبل الشهادة على أحد منهم إلا بأن يشتمها عليه أن الفرقان نزل ولا يدين دين أهل الكتاب فإذا فعلوا لم أقبل منه الجزية ولو كان آبأؤهم من أهل الكتاب لأنه لا يكون دينه دين آبائه إذا بلغ وإنما يكون مقرا على دين آبائه ما لم يبلغ فلو شهدوا أن آبا رجلين مات على دين أهل الكتاب يهوديا أو نصرانيا وله ابن بالغ مخالف دين أهل الكتاب وابن صغير ونزل الفرقان وهما بتلك الحال فبلغ الصغير ودان دين أهل الكتاب وعاد البالغ إلى دينه أخذت الجزية من الصغير لأنه كان يقر على دين أبيه ولم يدين بعد البلوغ ديناً غيره ولا أخذها من الكبير الذي نزل الفرقان وهو على دين غير دين أهل الكتاب .

من ترفع عنه الجزية

(قال الشيخ ابن عثيمين) قال الله تبارك وتعالى « قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون » قال فكان بيننا في الآية والله تعالى أعلم أن الذين فرض الله عز وجل قتالهم حتى يعطوا الجزية الذين قامت عليهم الحجة بالبلوغ فتركوا دين الله عز وجل وأقاموا على ما وجدوا عليه آباءهم من أهل الكتاب وكان بيننا أن الذين أمر الله بقتالهم عليها الذين فيهم قتال وهم الرجال البالغون (قال الشيخ ابن عثيمين) رحمه الله تعالى ثم أبان رسول الله صلى الله عليه وسلم مثل معنى كتاب الله عز وجل فأخذ الجزية من المحتلمين دون من دونهم ودون النساء وأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أن لا تقتل النساء من أهل الحرب ولا الوالدان وسباهم فكان ذلك دليلاً على خلاف بين النساء والصبيان والرجال ولا جزية على من لم يبلغ من الرجال ولا على امرأة وكذلك لا جزية على مغلوب على عقله من قبل أنه لا دين له تسلك به ترك له الإسلام وكذلك لا جزية على مملوك لأنه لا مال له يعطى منه الجزية فأما من غلب على عقله أيما ثم أفاق أو جن ثم أفاق فتؤخذ منه الجزية لأنه يجرى عليه القلم في حال إفاقته وليس يخلو بعض الناس من العلة يغرب بها عقله ثم يفيق فإذا أخذت من صحيح ثم غلب على عقله حسب له من يوم غلب على عقله فإن أفاق لم ترفع عنه الجزية وإن لم يفيق رفعت عنه من يوم غلب على عقله قال وإذا صلحوا على أن يؤدوا عن آبنائهم ونسأهم سوى ما يؤدون عن أنفسهم فإن كان ذلك من أموال الرجال فذلك جائز وهو كما ازديد عليهم من أفل الجزية ومن الصدقة ومن أموالهم إذا اختلفوا وغير ذلك مما يلزمهم إذا شرطوه لنا وإن كانوا على أن

(١) وقوله : فإذا أخبرنا لم يذكر الجواب ولعله « ينبذ إليهم » فتأمل .

يؤدوها من أموال نسائهم أو أبناءهم الصغار لم يكن ذلك عليهم ولا لنا أن نأخذهم من أبناءهم ولا نسائهم بقولهم^(١) فلا شيئاً عليك فإن قالت فأنا أؤدى بعد علمها قبل ذلك منها ومتى امتعت وقد شرطت أن تؤدى لم يلزمها الشرط ما أقامت في بلادها وكذلك لو تجرت بما لها لم يكن عليها أن تؤدى إلا أن تشاء ولكنها تمنع الحجاز فإن قالت أدخلها على شيء يؤخذ متى فأثرته نفسها جاز عليها لأنه ليس لها دخول الحجاز وإذا صالحت على أن يؤخذ من مالها شيء في غير بلاد الحجاز فإن أدته قبل وإن منعت بعد شرطه فلها منعه لأنه لا يبين لي أن على أهل الذمة أن يمنعوا من غير الحجاز ولو شرط هذا صبي أو مغلوب على عقله لم يجز الشرط عليه ولا يؤخذ من ماله وكذلك لو شرط أبو الصبي أو المعتوه أو وليهما ذلك عليهما لم يكن ذلك لنا ولنا أن تمنعنا من أن يختلفا في بلاد الحجاز وكذلك يمنع مالهما مع الذي لا يؤدى شيئاً عن نفسه ولا يكون لنا منعه من مسلم ولا ذمى يؤدى عن ماله وتمنع أنفسهما قال ولو أن أهل دار من أهل الكتاب امتنع رجالهم من أن يصلحوا على جزية أو يجزى عليهم الحكم وأطاعوا بالجزية ولنا قوة عليهم وليس في صلحهم نظر فسألوا أن يؤدوا الجزية عن نسائهم وأبنائهم دونهم لم يكن ذلك لنا وإن صالحوهم على ذلك فالصالح منتقض ولا نأخذ منهم شيئاً إن سموه على النساء والأبناء لأنهم قد منعوا أموالهم بالأمان وليس على أموالهم جزية وكذلك لا نأخذها من رجالهم وإن شرطها رجالهم ولم يقولوا من أبنائنا ونسائنا أخذناها من أموال من شرطها بشرطه وكذلك لو دعا إلى هذا النساء والأبناء لم يؤخذ هذا منهم وكذلك لو كان النساء والأبناء أخلياء من رجالهم فيها قولان أحدهما ليس لنا أن نأخذ منهم الجزية ولنا أن نسيبهم لأن الله عز وجل إنما أذن بالجزية مع قطع حرب الرجال وأن يجزى عليهم الحكم ولا حرب في النساء والصبيان إنما هن غنيمة وليسوا في المعنى الذي أذن الله عز وجل بأخذ الجزية به والقول الثاني : ليس لنا سبأؤهم وعلينا الكف عنهم إذا أقروا بأن يجزى عليهم الحكم وليس لنا أن نأخذ من أموالهم شيئاً وإن أخذناه فعليتنا رده قال وتؤخذ الجزية من الرهبان والشيخ الفاني الزمن وغيره ممن عليه الحكم من رجال المشركين الذين أذن الله عز وجل بأخذ الجزية منهم وإذا صالح القوم من أهل الذمة على الجزية ثم بلغ منهم مولود قبل حلولهم يوماً أو أقل أو أكثر فرضى بالصلح مثل فإن طابت نفسه بالأداء لحول قومه أخذت منه وإن لم تطب نفسه فعوله حول نفسه لأنه إنما وجب عليه الجزية بالبلوغ والرضا ويأخذ منه الإمام من حين رضى على حول أصحابه وفضل إن كان عليه من سنة قبلها لكلا تختلف أحوالهم كأن بلغ قبل الحول بشهر فصالحه على دينار كل حول فيأخذ منه إذا حال حول أصحابه نصف سدس دينار وفي حول مستقبل معهم ديناراً فإذا أخره أخذ منه في حول أصحابه دينار ونصف سدس دينار .

الصغار مع الجزية

(**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى قال الله عز وجل « حتى يعطو الجزية عن يد وهم صاغرون » قال فلم يأذن الله عز وجل في أن تؤخذ الجزية ممن أمر بأخذها منه حتى يعطيا عن يد صاغرا (**قال الشافعي**) وصحت عدداً من أهل العلم يقولون الصغار أن يجزى عليهم حكم الإسلام (**قال الشافعي**) وما أشبه ما قالوا بما قالوا لامتناعهم من الإسلام فإذا جرى عليهم حكمه فقد أصغروا بما يجزى عليهم منه (**قال الشافعي**) وإذا أحاط الإمام بالدار قبل أن يسي أهلها أو قهر أهلها القهر البين ولم يسبهم أو كان على سببه بالإحاطة من قهره لهم ولم يهزم لقهرهم أو قلمهم أو كثرتهم وقوته فعرضوا عليه أن يعطوا الجزية على أن يجزى عليهم حكم الإسلام لزمه أن يقبلها منهم ولو سألوه

(١) لعله « وقال لهم فلا شيء عليك » تأمل . كتبه مصححه .

أن يعطوها على أن لا يجرى عليهم حكم الإسلام لم يكن ذلك له وكان عليه أن يقا تلهم حتى يسلموا أو يعطوا الجزية وهم صاغرون بأن يجرى عليهم حكم الإسلام قال فإن سألوه أن يتركوا من شيء من حكم الإسلام إذا طلبهم به غيرهم أو وقع عليهم بسبب غيرهم لم يكن له أن يجيهم إليه ولا يأخذ الجزية منهم عليه فأما إذا كان في غزوه مشقة أو من بإزائهم من المسلمين ومن يتناهبهم عنهم ضعف أو بهم (١) انتصف فلا بأس أن يوادعوا وإن لم يعطوا شيئا أو أعطوه على النظر • إن لم يجز عليهم حكم الإسلام كما يجوز ترك قتالهم وموادعتهم على النظر وهذا موضوع في كتاب الجهاد دون الجزية .

مسألة إعطاء الجزية بعد ما يؤسرون

(قال الشافعي) وإذا أسر الإمام قوما من أهل الكتاب وحوى نساءهم وذرياتهم وأولادهم فسألوهم تخليتهم وذرياتهم ونساءهم على إعطاء الجزية لم يكن ذلك له في نساءهم ولا أولادهم ولا ما غلب من ذرياتهم وأولادهم وإذا سألوهم إعطاء الجزية في هذا الوقت لم يقبل ذلك منهم لأنهم صاروا غنيمة أو فثيا وكان له القتل والمان والفداء كما كان ذلك له في أحرار رجالهم البائعين خاصة لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قدهن وفادى وقتل أسرى الرجال وأذن الله عز وجل بالان والفداء فيهم فقال « فضرِب الرقاب حتى إذا أخْتَمَوْهم فشدوا الوثاق فإِما منا بعد وإِما فداء » (قال الشافعي) ولو كان أسرا أكثر الرجال وحوى أكثر النساء والذريات والأمرال وبقيت منهم بقية لم يصل إلى أسرهم بامتناع في موضع أو هرب كان له وعليه أن يعطى المنتهين أحد الجزية والأمان على أمهالهم ونساءهم إن لم يكن أحرز من ذلك شيئا فإن أعطاهم ذلك مطلقا فكان قد أحرز من ذلك شيئا لم يكن له الوفاء به وكان عليه أن يقسم ما أحرز لهم وخيرهم بين أن يعطوا الجزية عن أنفسهم وما لم يحرز لهم أو ينبذ إليهم ولو جاء الإمام رسل بعض أهل الحرب فأجابهم إلى أمان من جاءوا عنده من بلد كذا وكذا على أخذ الجزية وخالف الرسل من غزا من المسلمين فاقتنعوها وحووا بلادهم نظر فإن كان الأمان كان لهم قبل الفتح وقبل أن يحووا البلاد خلى سبيلهم وكانت لهم الذمة على ما أعطوا ولو أعطوا ذمة منتقصة خلى سبيلهم ونبذ إليهم وإن كان سبأؤهم والغلبة على بلادهم كان قبل إعطاء الإمام إليهم ما أعطاهم حتى عليهم السباء ويطلب ما أعطى الإمام لأنه أعطى الأمان من كان رقيقا وماله غنيمة أو فثيا كما لو أعطى قوما حووا أن يرد إليهم أمهالهم لم يكن ذلك له .

مسألة إعطاء الجزية على سكنى بلد ودخوله

(قال الشافعي) قال الله تبارك وتعالى « إنما المشركون نجس » الآية قال فسمعت بعض أهل العلم يقول المسجد الحرام الحرم (قال الشافعي) وبغنى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا ينبغي لمسلم أن يؤدي الخراج ولا لمشرك أن يدخل الحرم » قال وسمعت عددا من أهل العلم بالمغازي يروون أنه كان في رسالة النبي صلى الله عليه وسلم لا يجتمع مسلم ومشرك في الحرم بعد عامهم هذا فإن سأل أحد ممن تؤخذ منه الجزية أن يعطيها ويجرى عليه الحكم على أن يترك يدخل الحرم بحال فليس للإمام أن يقبل منه على ذلك شيئا ولا أن يدع مشركا بظأ الحرم بحال من الحالات طبييا كان أو ساعا بنيانا أو غيره لتحریم الله عز وجل دخول المشركين المسجد الحرام وبعده تحريم رسوله ذلك وإن سأل من تؤخذ منه الجزية أن يعطيها ويجرى عليه الحكم على أن يسكن الحجاز لم يكن ذلك له والحجاز مكة

(١) لعله « أو بهم أي بالمسلمين انتصاف » تأمل . كتبه صححه .

والمدينة والبصرة ومخالفها كلها لأن تركهم يسكنى الحجاز منسوخ وقد كان النبي صلى الله عليه وسلم استثنى على أهل خيبر حين عاملهم فقال «أفرمكم ما أفرمكم الله» ثم أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بإجلائهم من الحجاز ولا يجوز صلح ذمى على أن يسكن الحجاز بحال (قال الشيخ النابغى) رحمه الله تعالى وأحب إلى أن لا يدخل الحجاز مشرك بحال لما وصفت من أمر النبي صلى الله عليه وسلم قل ولا بين لى أن يحرم أن يمر ذمى بالحجاز ما لا يقيم ببلد منها أكثر من ثلاث ليال وذلك مقام مسافر لأنه قد يحتمل أمر النبي صلى الله عليه وسلم بإجلائهم عنها أن لا يسكنوها ويحتمل لو ثبت عنه «لا يقيم دينان بأرض العرب» لا يقيم دينان مقيدان ولو لا أن عمر ولى الخراج أهل الذمة لما ثبت عنه من أن أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم محتمل ما رأى عمر من أن أجل من قدم من أهل الذمة تاجرا ثلاث لا يقيم فيها بعد ذلك لرأيت أن لا يصلحوا بدخولها بكل حال (قال الشيخ النابغى) رحمه الله تعالى ولا يتخذ ذمى شيئا من الحجاز دارا ولا يصلح على دخولها إلا بمجازة إن صلح * أخبرنا يحيى بن سليم عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر أن عمر بن الخطاب^(١) (قال الشيخ النابغى) رحمه الله تعالى فإذا أذن لهم أن يدخلوا الحجاز فذهب لهم بها مال أو عرض بها شعير قيل لهم: وكلوا بها من شئتم من المسالين وأخرجوا ولا يقيمون بها أكثر من ثلاث وأما مكة فلا يدخل الحرم أحد منهم بحال أبدا كان لهم بها مال أو لم يكن وإن غفل عن رجل منهم فدخلها فمرض أخرج مريضا أو مات أخرج ميتا ولم يدفن بها وإن مات منهم ميت بغير مكة فدفن حيث يموت أو مرض فكان لا يطبق أن يحمل إلا بتلف عليه أو زيادة في مرضه ترك حتى يطبق الحمل ثم يحمل قال وإن صالح الإمام أحدا من أهل الذمة على شيء يأخذه في السنة منهم مما قلت لا يجوز الصلح عليه على أن يندفعوا إليه شيئا فيقبض ما حل عليهم فلا يرد منه شيئا لأنه قد وفي له بما كان بينه وبينه وإن علم بعد مضي نصف السنة بنده إليهم مكانه وأعلم أن صلحهم لا يجوز وقال إن رضيت صلحا يجوز جدته لى وإن لم ترضوه أخذت منكم ما وجب عليكم وهو نصف ما صالحتكم عليه في السنة لأنه قد تم لى ونبت إليكم وإن كانوا صلحوا على أن سلفوه شيئا لستين رد عليهم ما صلحوه عليه إلا قدر ما استحق بمقامهم ونبت إليهم ولم أعلم أحدا جلى أحدا من أهل الذمة من اليمن وقد كانت بها ذمة وليست بحجاز فلا يحملهم أحد من اليمن ولا بأس أن يصلحهم على مقامهم باليمن فأما سائر البلدان ما خلا الحجاز فلا بأس أن يصلحوا على النقام بها فإذا وقع لى - حق بالحجاز وكل به ولم أحب أن يدخلها بحال ولا يدخلها لمنفعة لأهلها ولا غير ذلك من أسباب الدخول كتنجارة يعطى منها شيئا ولا كراهة يكبره مسلم ولا غيره^(٢) فإن أمر بإجلائه من موضع فقد يمنع من الموضع الذى أجلى منه وهذا إذا فعل فليس في النفس مه شيء، وإذا كان هذا هكذا فلا يتبين أن يعموا ركوب بحر الحجاز ويعمون النقام في سواحه وكذلك إن كانت في بحر الحجاز جزائر وحبال تسكن معوا سكانها لأنها من أرض الحجاز وإذا دخل الحجاز منهم رجل في هذه الحالة فإن كان تقدم إليه أدب وأخرج وإن لم يكن تقدم إليه لم يؤدب وأخرج وإن عاد أدب وإن مات منهم ميت في هذه الحال بمكة أخرج منها وأخرج من الحرم فدفن في الحل ولا يدفن في الحرم بحال لأن الله عز وجل فصى أن لا يقرب مشرك المسجد الحرام ولو آمن أخرج من الحرم ولو دفن بها نبش ما لم يقطع وإن مات بالحجاز دفن بها وإن مرض في الحرم أخرج فإن مرض بالحجاز يمه بالإخراج حتى يكون محتملا للسفر فإن احتمله أخرج قال وقد وصفت قدمه بالجارات بالحجاز فيها يؤخذ منهم وأسأل الله التوفيق وأحب إلى أن لا يتركوا بالهجال بحال لتجارة ولا غيرها .

(١) قد يرضى في الأصل لمن الحديث .

(٢) وقوله: فإن أمر بإجلائه ليعمل انفرادا أمر بإجلائه من الحجاز وهذا يتضمن الشئ من الإقامة به وتأمل .

كم الجزية؟

(**قال الشيخ أبي**) قال الله تبارك وتعالى « حتى يعطوا الجزية عن يد » وكان معقولا أن الجزية شيء يؤخذ في أوقات وكانت الجزية محتمة للقليل والكثير (**قال الشيخ أبي**) وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم المبين عن الله عز وجل معنى ما أراد فأخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم جزية أهل اليمن ديناراً في كل سنة أو قيمته من المعافى وهي الثياب وكذلك روى أنه أخذ من أهل أيلة ومن نصارى مكة ديناراً عن كل إنسان قال وأخذ الجزية من أهل نجران فيها كسوة ولا أدرى ما غاية ما أخذ منهم وقد سمعت بعض أهل العلم من الساميين ومن أهل الذمة من أهل نجران يذكر أن قيمة ما أخذ من كل واحد أكثر من دينار وأخذها من أكيدر ومن بجوس البحرين لا أدرى كم غاية ما أخذ منهم ولم أعلم أحداً قط حكى عنه أنه أخذ من أحد أف من دينار * أخبرنا إبراهيم بن محمد قال أخبرني إسماعيل بن أبي حكيم عن عمر بن عبد العزيز أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن « إن على كل إنسان منكم ديناراً أو قيمته من المعافى » يعني أهل الذمة منهم * أخبرني مطرف بن مازن وهشام بن يوسف بإسناد لا أحفظه غير أنه حسن أن النبي صلى الله عليه وسلم فرض على أهل الذمة من أهل اليمن ديناراً كل سنة قالت مطرف بن مازن فإنه يقال وعلى النساء أيضاً فقال ليس أن النبي صلى الله عليه وسلم أخذ من النساء ثابتاً عندنا (**قال الشيخ أبي**) وسألت محمد بن خالد وعبد الله بن عمرو بن مسلم وعدة من علماء أهل اليمن فشكل حكى عن عدد مضوا قبلهم كلهم ثقة أن صالح النبي صلى الله عليه وسلم لهم كان لأهل ذمة اليمن على دينار كل سنة ولا يبتون أن النساء كن فيمن تؤخذ منه الجزية وقال عامتهم ولم يأخذ من زروعهم وقد كانت لهم الزروع ولا من مواشيهم شيئاً علمناه وقال لي بعضهم قد جاءنا بعض الولاة فخمس زروعهم أو أرادها فأنكر ذلك عليه وكل من وصفت أخبرني أن عامة ذمة أهل اليمن من حمير (**قال الشيخ أبي**) سألت عدداً كثيراً من ذمة أهل اليمن مفترقين في بلدان اليمن فسلكهم أثبت لي لا يخلف قولهم أن معاذاً أخذ منهم ديناراً على كل بالغ وسموا البالغ الحلم قالوا كان في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم مع معاذ « إن على كل حالم ديناراً » أخبرنا إبراهيم بن محمد عن أبي الحويرث أن النبي صلى الله عليه وسلم ضرب على نصرائي بمكة يقال له موهب ديناراً كل سنة وأن النبي صلى الله عليه وسلم ضرب على نصرائي أيلة ثمانمائة دينار كل سنة وأن ضيفوا من هرهم من المسلمين ثلاثاً ولا يعيشوا مسلماً * أخبرنا إبراهيم بن إسحاق ابن عبد الله أنهم كانوا يومئذ ثمانمائة فضرب النبي صلى الله عليه وسلم يومئذ ثمانمائة دينار كل سنة (**قال الشيخ أبي**) فإذا دعا من يجوز أن تؤخذ منه الجزية إلى الجزية على ما يجوز وبذل ديناراً عن نفسه كل سنة لم يجوز للإمام إلا قبوله منه وإن زاده على دينار ما بلغت الزيادة قلت أو كثرت جاز للإمام أخذها منه لأن اشتراط النبي صلى الله عليه وسلم على نصرائي أيلة في كل سنة ديناراً على كل واحد والضيافة زيادة على الدينار وسواء معسر الباعين من أهل الذمة وموسرهم بانما ما بلغ يسره لأننا نعلم أنه إذا صالح أهل اليمن وهم عدد كثير على دينار على الختم في كل سنة أن منهم المعسر فلم يضع عنه وأن فهم الموسر فلم يزد عليه فمن عرض ديناراً موسراً كان أو معسراً قبل منه وإن عرض أقل منه لم يقبل منه لأن من صالح رسول الله صلى الله عليه وسلم لم تعلمه صالح على أقل من دينار قال فالدينار أقل ما يقبل من أهل الذمة وعليه إن بذلوه قبوله منه عن كل واحد منهم وإن لم يزد ضيافة ولا شيئاً يعطيه من ماله فإن صالح السلطان أحداً ممن يجوز أخذ الجزية منه وهو يقوى عليه على الأبدى على أقل من دينار أو على أن يضع عن أعسر من أهل دينه الجزية أو على أن ينفق عليهم من بيت المال فالصالح فاسد وليس له أن يأخذ من

أحد منهم إلا ما صلحه عليه إن مضت مدة بعد الصلح نوجب عليه بشرطه شيئا وعليه أن يابئ إليهم حتى يصلحوه صلحا
 حائزا وإن صلحوه صلحا جائزا على دينار أو أكثر فأعسر واحد منهم بجزئته فليسultan غريم من الغرماء ليس
 بأحق بماله من غرمائه ولا غرمائه منه (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى وإن فلسه لأهل دينه قبل أن يتحول الحول
 عليه ضرب مع غرمائه بحصة جزئته لما مضى عليه من الحول وإن قضاه الجزية دون غرمائه كان له ما لم يستعد عليه
 غرمائه أو بعضهم فإذا استعدى عليه بعضهم فليس له أن يأخذ جزئته دونهم لأن عليه حين استعدى عليه أن يثقف
 ماله إذا أقر به أو ثبت عليه ببينة فإن لم يستعد عليه كان له أخذ جزئته منه دونهم لأنه لم يثبت عليه حق عنده حين
 أخذ جزئته وإن صلح أحدا من أهل الذمة على ما يجوز له فعاب الذمى فله أخذ حقه من ماله وإن كان غائبا إذا
 علم حياته وإن لم يعلم حياته سأل وكيله ومن يقوم بماله عن حياته فإن قالوا مات وقف ماله وأخذ ما استحق فيه
 إلى يوم يقولون مات فإن قالوا حي وقف ماله إلا أن يعطوه متطوعين الجزية ولا يكون له أخذها من ماله وهو
 لا يعلم حياته إلا أن يعطوه إياها متطوعين أو يكون يعلم ورثته كلهم وأن لا وراث له غيرهم وأن يكونوا بالعين يجوز
 أمرهم في ما لهم فيجوز عليهم إقرارهم على أنفسهم لأنه إن مات فهو ما لهم (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى وإن أخذ
 الجزية من ماله لسنتين ثم ثبت عنده أنه مات قبلها رد حصة ما لم يستحق وكان عليه أن يحاص الغرماء فإن كان
 ما يصيبه إذا حاصصه في الجزية عليه أقل مما أخذ رده عليهم وإن كان ورثته بالعين جائزى الأمر فقالوا مات أمس
 وشهد شهود أنه مات عام أول فسأل الورثة الوالى أن يرد عليهم جزئته سنة لم يكن على الوالى أن يردها عليهم لأنهم
 يكذبون الشهود بسقوط الجزية عنه بالموت ولو جاءنا وارثان فصدق أحدهما الشهود وكذبهم الآخر فكنا
 كرجلين شهد لهما رجلان بحقين فصدقهما أحدهما ولم يصدقهما الآخر فتجوز شهادتهما للذى صدقهما وترد للذى
 كذبهما وكان على الإمام أن يرد نصف الدينار على الوارث الذى صدق الشهود ولا يرد على الذى كذب الشهود
 (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وإن أخذنا الجزية من أحد من أهلها فانقر كان الإمام غريما من الغرماء ولم يكن له أن ينفق
 من مال الله عز وجل على فقير من أهل الذمة لأن مال الله عز وجل ثلاثة أصناف الصدقات فبى لأهلها الذين سمي
 الله عز وجل في سورة براءة والفقير فلائله الذين سمي الله عز وجل في سورة الحنر والفقيرة فلائله الذين
 حضروها وأهل الخمس السمين في الأقال وكل هؤلاء مسلم فحرام على الإمام والله تعالى أعلم أن يأخذ من حق
 أحد من المسلمين فيعطيه مسلما غيره فكيف بدمى لم يجعل الله تبارك وتعالى له فيما تطول به على المسلمين نصيبا ؟
 ألا ترى أن الذمى منهم يموت فلا يكون له وارث فيكون ماله للمسلمين دون أهل الذمة لأن الله عز وجل أمر على
 المسلمين بتحويلهم ما لم يكونوا يتحولونه قبل تحويلهم وبأوال الشركين فينا وغنيمة (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ويردون أن
 النبي صلى الله عليه وسلم جعل على نصارى أيلة جزية دينار على كل إنسان وضيافة من مر بهم من المسلمين وتلك
 زيادة على الدينار (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) فإن بذل أهل الذمة أكثر من دينار بالغا ما بلغ كان الازدياد أحب إلى ولم
 يحرم على الإمام ممارادوه شيء وقد صلح عمر ابن الخطاب على أربعة دنانير وضيافة أخبرنا مالك عن نافع عن
 أسلم مولى عمر بن الخطاب أن عمر بن الخطاب صرب الجزية على أهل الذهب أربعة دنانير ومع ذلك أزرأق
 المسلمين وضيافة ثلاثة أيام (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وقد روى أن عمر ضرب على أهل الورق ثمانية وأربعين وعلى أهل
 اليسر وعلى أهل الأوساط أربعة وعشرين وعلى من دونهم اثني عشر درهما وهذا في الدرهم أشبه بذهب عمر بأه

عدل الدراهم في الدية اثني عشر درهما بدینار أخبرنا سفيان بن عيينة عن أبي إسحاق عن حارثة بن نصر أن عمر ابن الخطاب فرض على أهل السواد ضيافة يوم وليلة فمن حبسه مرض أو مطر أنفق من ماله (**قَالَ الشَّيْخُ تَائِبِي**) وحديث أسلم ضيافة ثلاثة أيام أشبهه لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل الضيافة ثلاثاً وقد يكون جعلها على قوم ثلاثاً وعلى قوم يوماً وليلة ولم يجعل على آخرين ضيافة كما يختلف صلحه لهم فلا يريد بعض الحديث بعضاً .

بلاد العنوة

(**قَالَ الشَّيْخُ تَائِبِي**) وإذا ظهر الإمام على بلاد أهل الحرب ونفى عنها أهلها أو ظهر على بلاد وقرى أهلها ولم يكن بين بلاد الحرب التي ظهر عليها وبين بلاد الإسلام مشرك أو كان بينه وبينهم مشركون لا يمتنعون أهل الحرب الذين ظهروا على بلادهم وكان قاهرا لمن بقى محصورا ومناظرا له وإن لم يكن محصورا فسأله أولئك من العدو أن يدع لهم أموالهم على شيء يأخذهم منهم فيها أو منها قل أو أكثر لم يكن ذلك له لأنها قد صارت بلاد المسلمين ومملكتهم ولم يحز له إلا قسمها بين أظهرهم كما صنع رسول الله صلى الله عليه وسلم بخيبر فإنه ظهر عليها وهو في عدد المشركون من أهلها أكثر منهم وقرىها مشركون من العرب غير يهود وقد أرادوا منعهم منه فلما بان له أنه قاهر قسم أموالهم كما يقسم ما أحرز في بلاد المسلمين وخمسها وسألوه وهم متحصنون منه لهم شوكة ثابتة أن يؤمنهم ولا يسي ذرارهم فأعطاهم ذلك لأنه لم يظهر على الحصون ومن فيها فيملكها المسلمون ولم يعطهم رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك فإظهاره عليه من الأموال إذ رأى أن لاقوة بهم على أن يبرزوا عن الحصون لمنع الأموال وكذلك لم يعطهم ذلك في حصن ظهر فيه بصفية بنت حبي وأختها رصارت في يديه لأنه ظهر عليه كما ظهر على الأموال ولم يكن لهم قوة على منعه إياه (**قَالَ الشَّيْخُ تَائِبِي**) رحمه الله تعالى وهكذا كل ما ظهر عليه من قليل أموال المشركين أو كثيره أرض أو دار أو غيره لا يختلف لأنه غنيمة وحكم الله عز وجل في الغنيمة أن تخمس وقد بين رسول الله صلى الله عليه وسلم أن الأربعة الأخصاس ابن أوجف عليها بالخيال والركاب وإن ظهر المسلمون على طرف من أطراف المشركين حتى يكون بهم قوة على منعه من المشركين وإن لم ينالوا المشركين فهو بلد عنوة يجب عليه قسمه وقسم أربعة أخصاسه بين من أوجف عليه بخيل وركاب إن كان فيه عارة أو كانت لأرضه قيمة (**قَالَ الشَّيْخُ تَائِبِي**) رحمه الله تعالى وكل ما وصفت أنه يجب قسمه فإن تركه الإمام ولم يقسمه فوقفه المسلمون أو تركه لأهل رد حكم الإمام فيه لأنه مخالف للكتاب ثم السنة معا فإن قيل فأين ذكر ذلك في الكتاب؟ قيل قال الله عز وجل «واعلموا أنما غنمتم من شيء فإن لله خمسة وللرسول الآية » وقسم رسول الله صلى الله عليه وسلم الأربعة الأخصاس على من أوجف عليه بالخيال والركاب من كل ما أوجف عليه من أرض أو عارة أو مال وإن تركها لأهلها اتبع أهلها بجميع ما كان في أيديهم من غنمها فاستخرج من أيديهم وجعل أجر دنائهم فيما قاموا عليه فيها وكان لأهلها أن يتبعوا الإمام بكل ما فات فيها لأهلها أموالهم أمتها ، قال فإن ظهر الإمام على بلاد عنوة فخمسها ثم سأل أهل الأربعة الأخصاس ترك حقوقهم منها فأعطوه ذلك طيبة به أنفسهم فله قبوله إن أعطوه إياه يضعه حيث يرى فإن تركوه كالوقوف على المسلمين فلا بأس أن يقبله من أهله وغير أهله بما يجوز للرجل أن يقبل به أرضه وأحسب عمر بن الخطاب إن كان صنع هذا في شيء من بلاد العنوة إنما استطاب أنفس أهلها عنها فصنع ما وصفت فيها كما استطاب النبي صلى الله عليه وسلم من صار في يديه سي هوازن ب«حجين» فمن طاب نفسا رده ومن لم يطب نفسا لم يكرهه على أخذ ما في يديه .

بلاد أهل الصالح

(أخبرنا الربيع) قال (قال الرازي) رحمه الله تعالى فإذا غزا الإمام قوما فلم يظهر عليهم حتى عرضوا عليه الصالح على شيء من أرضهم أو شيء يؤدونه عن أرضهم فيه ما هو أكثر من الجزية أو مثل الجزية إن كانوا ممن يؤخذ منهم الجزية وأعطوه ذلك على أن يجرى عليهم الحكم فعليه أن يقبله منهم وليس له قبوله منهم إلا على أن يجرى عليهم الحكم وإذا قبله كتب بينه وبينهم كتابا بالشرط بينهم واضحا يعمل به من جاء بعده وهذه الأرض مملوكة لأهلها الذين صالحوا عليها على ما صالحوا على أن يؤدوا عنها شيئا فهي مملوكة لهم على ذلك وإن هم صالحوه على أن للمسلمين من رقبة الأرض شيئا فإن المسلمين شركاؤهم في رقاب أرضهم بما صالحوهم عليه وإن صالحوا على أن الأرض لهم وعليهم أن يؤدوا كذا من الحنطة أو يؤدوا من كل ما زرعوا في الأرض كذا من الحنطة لم يميز حتى يستبين فيه ما وصفت فيمن صالح على صدقة ماله وإذا صالحوهم على أن الأرض كلها للمشركين فلا بأس أن يصلحهم على ذلك ويجعلوا عليهم خراجا معلوما إما شيء مسمى يضمونه في أموالهم كالجزية وإما شيء مسمى يؤدي عن كل زرع من الأرض كذا من الحنطة أو غيرها إذا كان ذلك إذا جمع مثل الجزية أو أكثر ولا خير في أن يصلحوهم على أن الأرض كلها للمشركين وأهم إن زرعوا شيئا من الأرض فللمسلمين من كل جريب أو فدان زرعه مكيلة معلومة أو جزء معلوم لأنهم قد يزرعون فلا يثبت أو يقل أو يكثر أو لا يزرعون ولا يكونون حينئذ صالحوه على جزية معلومة ولا أمر يحيط العلم أنه يأتي كأقل الجزية أو يتجاوز ذلك * وأهل الصالح أحرار إن لم يظهر عليهم ولهم بلادهم إلا ما أعطوه منها * وعلى الإمام أن يخمس ما صالحوا عليه فيدفع خمسة إلى أهله وأربعة أحماسه إلى أهل الفية فإن لم يفعل ضمن في ماله ما استهلك عليهم منه كما وصفت في بلاد العنوة وعلى الإمام أن يمنع أهل العنوة والصالح لأنهم أهل جزية كما وصفته بمنع أهل الجزية .

الفرق بين نكاح من تؤخذ منه الجزية وتؤكل ذبايحهم

(قال الرازي) رحمه الله تعالى حكى الله عز وجل في المشركين حكمان فحكّم أن يقال أهل الأوثان حتى يسلبوا وأهل الكتاب حتى يعطوا الجزية أو يسلموا قال وأحل الله عز وجل نساء أهل الكتاب وطعامهم فقيل طعامهم ذبايحهم فاحتمل إحلال الله نكاح نساء أهل الكتاب وطعامهم كل أهل الكتاب وكل من دان دينهم واحتمل أن يكون أراد بذلك بعض أهل الكتاب دون بعض فكانت دلالة ما يروى عن النبي صلى الله عليه وسلم ثم ما أعلم فيه مخالفا أنه أراد أهل التوراة والإنجيل من بني إسرائيل دون المجوس فسكان في ذلك دلالة على أن بني إسرائيل المرادون بإحلال النساء والذبايح والله تعالى أعلم (قال الرازي) رحمه الله تعالى : ولم أعلم مخالفا في أن لا تنكح نساء المجوس ولا تؤكل ذبايحهم فلما دل الإجماع على أن حكم أهل الكتاب حكمان وأن منهم من تنكح نساؤه وتؤكل ذبيحته ومنهم من لا تنكح نساؤه ولا تؤكل ذبيحته وذكر الله عز وجل بعته على بني إسرائيل في غير موضع من كتابه وما آتاهم دون غيره من أهل دهرهم كان من دان دين بني إسرائيل قبل الإسلام من غير بني إسرائيل في غير معنى من بني إسرائيل أن ينكح لأنه لا يقع عليهم أهل الكتاب بأن آباءهم كانوا غير أهل الكتاب ومن غير نسب بني إسرائيل فليكونوا أهل كتاب إلا بمعنى أهل كتاب مطلق فلم يميز والله تعالى أعلم أن ينكح نساء أحد من العرب والعجم غير بني إسرائيل دان دين يهود والنصارى بحال . أخبرنا إبراهيم بن محمد

عن عبد الله بن دينار عن سعد الجارى أو عبد الله بن سعيد مولى عمر بن الخطاب أن عمر بن الخطاب قال ما نصارى العرب بأهل كتاب وما تحملنا ذبايحهم وما أنا بتاركهم حتى يسلموا أو أضرب أعناقهم (قال الشيخ النجفي) رحمه الله تعالى فمن كان من بنى إسرائيل يدين دين اليهود والنصارى نسكح نسأوه وأكلت ذبيحته ومن نسكح نسأوه فسي منهم أحد وطىء بالملك ومن دان دين بنى إسرائيل من غيرهم لم تنسكح نسأوه ولم تؤكل ذبيحته ولم توطأ أمته وإذا لم تنسكح نسأوه ولم توطأ منهم أمة بملك اليمين (١) لم تنسكح منهم امرأة (قال الشيخ النجفي) رحمه الله تعالى فإن كان الصابئون والسامرة من بنى إسرائيل ودانوا دين اليهود والنصارى فلا أصل للتوراة ولأصل الإنجيل نسكحت نسأوه وأحلت ذبايحهم وإن خالفوهم في فرع من دينهم لأنهم فروع قد يختلفون بينهم وإن خالفوهم في أصل التوراة لم تؤكل ذبايحهم ولم تنسكح نسأوه (قال الشيخ النجفي) وكل من كان من بنى إسرائيل تؤكل ذبايحهم وتنسكح نسأوه بدينه اليهودية والنصرانية حل ذلك منه حينما كان محاربا أو مهادنا أو معطيا للجزية لافرق بين ذلك غير أنى أكره للرجل النسكح ببلاد الحرب خوف الفتنة والسياء عليه وعلى ولده من غير أن يكون محرما والله تعالى أعلم (قال الشيخ النجفي) رحمه الله تعالى : ومن ارتد من نساء اليهود إلى النصرانية أو من نساء النصارى إلى اليهودية أو رجلاه لم يقروا على الجزية ولم ينكح من ارتد عن أصل دين آباؤه وكذلك إذا ارتدوا إلى مجوسية أو غيرها من الشرك لأنه إنما أخذ منهم على الإقرار على دينهم فإذا بدلوه بغير الإسلام حالت حالهم عما أخذوا إذن بأخذ الجزية منهم عليه وأبيح من طعامهم ونسأهم .

تبديل أهل الجزية دينهم

(قال الشيخ النجفي) رحمه الله تعالى : أصل ما نبني عليه أن الجزية لا تقبل من أحد دان دين كتابي إلا أن يكون آباؤه أو هو دان ذلك الدين قبل نزول القرآن وتقبل من كل من يثبت على دينه ودين آباؤه قبل نزول القرآن ما ثبتوا على الأديان التي أخذت الجزية منهم عليها فإن بدل يهودى دينه بنصرانية أو مجوسية أو نصرانى دينه بمجوسية أو بدل مجوسى دينه بنصرانية أو اتقل أحد منهم من دينه إلى غير دينه من الكفر مما وصفت أو التعطيل أو غيره لم يقتل لأنه إنما يقتل من بدل دين الحق وهو الإسلام ، وقيل إن رجعت إلى دينك أخذنا منك الجزية وإن أسلمت طرحناها عنك فيما يستقبل ونأخذ منك حصة الجزية التي لزمناك إلى أن أسلمت أو بدلت وإذا بدلت بغير الإسلام نبذنا إليك وتبيناك عن بلاد الإسلام لأن بلاد الإسلام لا تكون دار مقام لأحد إلا مسلم أو معاهد ولا يجوز أن نأخذ منك الجزية على غير الدين الذي أخذت منك أولا عليه ولو أجزنا هذا أجزنا أن يتنصر وثى اليوم أو يتهود أو يتمجس فنأخذ منه الجزية فيترك قتال الدين كفروا حتى يسلموا وإنما أذن الله عز وجل بأخذ الجزية منهم على ما دانوا به قبل محمد صلى الله عليه وسلم وذلك خلاف ما أحدثوا من الدين بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن كان له مال بالحجاز قبل وكل به ولم يترك يقيم إلا ثلاثا وإن كان له بغير الحجاز لم يترك يقيم في بلاد الإسلام إلا بقدر ما يجمع ماله ، فإن أبطأ فأكثر ما يؤجل إلى الخروج من بلاد الإسلام أربعة أشهر لأنه أكثر مدة جعلها الله تعالى لغير المسلمين من المشركين وأكثر مدة جعلها رسول الله صلى الله عليه وسلم لهم قال الله تبارك وتعالى براءة من الله ورسوله إلى الذين عاهدتم من المشركين « قرأ الربيع إلى « غير معجزى الله » فأجلهم النبي صلى الله عليه وسلم ما أجلهم الله من أربعة أشهر (قال الشيخ النجفي) رحمه الله تعالى فإذا لحق بدار الحرب فعلينا أن نؤدى إليه ماله

(١) قوله : لم تنسكح منهم امرأة كذا في المسخ وعلله « لم تؤكل ذبيحتهم » تأمل .

وليس لنا أن نغتمه برده عن شرك إلى شرك لما سبق من الأمان له ، فإن كانت له زوجة وولد كبار وصغار لم يبدلوا أديانهم أفرت الزوجة والولد الكبار والصغار في بلاد الإسلام . وأخذ من ولده الرجال الجزية وإن ماتت زوجته أو أم ولده ولم تبدل دينها وهي على دين يؤخذ من أهل الجزية أقر ولدها الصغار ، وإن كانت بدلت دينها وهي حية معه أو بدلت ثم ماتت أو كانت وثنية وله ولد صغار منها ففهم قولان . أحدهما أن يخرجوا لأنه لائمة لأبيهم ولا أمهم يقرون بها في بلاد الإسلام . والثاني لا يخرجون لما سبق لهم من الذمة وإن بدلواهم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا قلت في زوجته وولده الصغير وجاريته وعبدته ومكاتبه ومدبره : أفره في بلاد الإسلام فأراد إخراجهم وكرهوه فليس ذلك له وأمره فيمن يجوز له بيعه من رقيقه أن يوكل به أو يبيعه وأوقف مالا إن وجدت له وأشهد عليه أنه ملكة للفقعة على أولاده الصغار وزوجته وإن تلمزته الفقعة عليه وإن لم أجده شيئا فلا ينشأ له وقف ونقيته بكل حال عن بلاد الإسلام إن لم يسلم أو يرجع إلى دينه الذي أخذت عليه منه الجزية . وإذا مات قبل إخراجها ورثت ماله من كان يرثه قبل أن يبدل دينه لأن الكفر كله ملة واحدة ويورث الوثني الكتابي والمجوسي وبعض الكتابيين بعضا وإن اختلفوا كما اختلفوا في بلاد الإسلام ملة .

جماع الوفاء بالذم والعهد ونقضه

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : جماع الوفاء بالذم والعهد كان يمين أو غيرها في قوله تعالى « يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود » وفي قوله تعالى « يوفون بالذم ويخافون يوما كان شره مستطيرا » وقد ذكر الله عز وجل الوفاء بالعقود بالأيمان في غير آية من كتابه ، منها قوله عز وجل « وأوفوا بعهدكم ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها » قرأ الربيع الآية وقوله « يوفون بعهد الله ولا ينقضون الميثاق » مع ما ذكر به الوفاء بالعهد (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وهذا من سعة لسان العرب الذي خوطب به وظاهره عام على كل عقد ويشبه والله تعالى أعلم أن يكون أراد الله عز وجل أن يوفي بكل عقد نذر إذا كانت في العقد طاعة ولم يكن فيما أمر بالوفاء منها معصية فإن قال قائل ما دل على ما وصفت والأمر فيه كله مطلق ؟ ومن أين كان لأحد أن ينقض عهدا بكل حال ؟ قيل الكتاب ثم السنة صالح رسول الله صلى الله عليه وسلم قريشا بالحديبية على أن يرد من جاء منهم فأنزله الله تبارك وتعالى في امرأة جاءه منهم مسلمة « إذا جاءكم المؤمنات مهاجرات فامتحنوهن الله أعلم بإيمانهن » ففرض الله عز وجل عليهم أن لا ترد النساء وقد أعطوهم رد من جاء منهم وهن منهم فحبسهن رسول الله صلى الله عليه وسلم بأمر الله عز وجل وعاهد رسول الله صلى الله عليه وسلم قوما من المشركين فأقر الله عز وجل عليه « براءة من الله ورسوله إلى الذين عاهدتم من المشركين » الآية . وأقر « كيف يكون للمشركين عهد عند الله وعند رسوله إلا الذين عاهدتم من المشركين ثم لم ينقضوكم شيئا » الآية . فإن قل قائل كيف كان النبي صلى الله عليه وسلم صالح أهل الحديبية ومن صالح من المشركين ؟ قيل كان صلحه لهم طاعة لله ، إما عن أمر الله عز وجل بما صنع نضا ، وإما أن يكون الله تبارك وتعالى جعل له أن يعقد لمن رأى بما رأى ثم أنزل قضاءه عليه فصاروا إلى قضاء الله جل ثناؤه ونسخ رسول الله صلى الله عليه وسلم فعله بعهده بأمر الله وكل كان لله طاعة في وقته . فإن قال قائل وهل لأحد أن يعقد عقدا منسوخا ثم يفسخه ؟ قيل له ليس له أن يبتدىء عقدا منسوخا وإن كان ابتداءه عليه أن ينقضه كما ليس له أن يصلي إلى بيت القدس ثم يصلي إلى الكعبة لأن قبلة بيت القدس قد نسخت . ومن صلى إلى بيت المقدس مع رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل نسخها فهو مطيع لله عز وجل كالطاعة له حين سعى إلى الكعبة . وذلك أن قبلة

بيت المقدس كانت طاعة لله قبل أن تنسخ ومعصية بعد ما نسخت ، فلما قبض رسول الله صلى الله عليه وسلم تناهت فرائض الله عز وجل فلا يزداد فيها ولا ينقص منها فمن عمل منها بمنسوخ بعد علمه به فهو عاص وعليه أن يرجع عن المعصية ، وهذا فرق بين نبي الله وبين من بعده من الولاة في النسخ والمنسوخ وفي كل ما وصفت دلالة على أن ليس للامام أن يعقد عقدا غير مباح له وعلى أن عليه إذا عقده أن يفسخه ثم تكون طاعة الله في نقضه ، فإن قيل فما يشبهه هذا ؟ قيل له هذا مثل ما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من نذر أن يطيع الله فليطعه ومن نذر أن يعصى الله فلا يعصه » وأسر المشركون امرأة من الأنصار وأخذوا ناقة النبي صلى الله عليه وسلم فانطقت الأنصارية على ناقة النبي صلى الله عليه وسلم فنذرت إن نجحها الله عز وجل عليها أن تنجرها فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال « لا نذر في معصية ولا فيها لا يملك ابن آدم » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى يعني والله تعالى أعلم لا نذر يوفي به فلما دلت السنة على إبطال النذر فيما يخالف المباح من طاعة الله عز وجل دل على إبطاله العقود في خلاف ما يباح من طاعة الله جل وعز ألا ترى أن نحر الناقة لم يكن معصية لو كانت لها فلما كانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم فنذرت نجرها كان نجرها معصية بغير إذن مالِكها فبطل عنها عقد النذر . وقال الله تبارك وتعالى في الأيمان « لا يؤخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته إطعام عشرة مساكين » وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليأت الذي هو خير وليكفر عن يمينه » فأعلم أن طاعة الله عز وجل أن لا يفي باليمين إذا رأى غيرها خيرا منها وأن يكفر بما فرض الله عز وجل من الكفارة وكل هذا يدل على أنه إنما يوفي بكل عقد نذر وعهد أسلم أو مشرك كان مباحا للمعصية لله عز وجل فيه فأما ما فيه لله معصية فطاعة الله تبارك وتعالى في نقضه إذا مضى ولا ينبغي للامام أن يعقده .

جماع تقض العهد بلا خيانة

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : قال الله تبارك وتعالى « وإما تخافن من قوم خيانة فانبذ إليهم على سواء إن الله لا يحب الخائنين » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) نزلت في أهل هذنة بلغ النبي صلى الله عليه وسلم عنهم شيء استدل به على خيانتهم (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فإذا جاءت دلالة على إن لم يوف أهل هذنة بجميع ما هادنهم عليه نله أن ينبذ إليهم ، ومن قلت له أن ينبذ إليه فعليه إن يلحقه بما أنه ثم له أن يحاربه كما يحارب من لاهدنة له (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : فإن قال الإمام أخذ خيانة قوم ولا دلالة له على خيانتهم من خبر ولا عيان فليس له - والله تعالى أعلم - نقض ميثمهم إذا كانت صحيحة لأن موقولا أن الخوف من خيانتهم الذي يجوز به التنبذ إليهم لا يكون إلا بدلالة على الخوف (١) ألا ترى أنه لو لم يكن بما يخطر على القلوب قبل العقد لهم وعه وبعده من أن يخطر عليهم أن يخونوا ، فإن قال قائل فما يشبهه ؟ قيل : قول الله عز وجل « واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واخبروهن في انضاح » فكان معلوما أن الرجل إذا عقد على المرأة النكاح ولم يرها فقد يخطر على باله أن تنشز منه بدلالة وعقولا عنده أنه إذا أمره بالعظة والمهر والضرب لم يؤمر به إلا بعد دلالة النشوز وما يجوز به من بعثها ما أيسح له فيها .

(١) قوله : ألا ترى إلى قوله أن يخونوا كذا في النسخ ولعل الأصل « ألا ترى أنه أي التنبذ لم يكن بما يخطر على القلوب قبل العقد لهم وعه فلا يكون بعده من أن الخ » .

نقض العهد

(قال الشيخانبي) رحمه الله تعالى : وإذا وادع الإمام قوما مدة أو أخذ الجزية من قوم فكان الذي عقد الموادة والجزية عليهم رجلا أو رجلا منهم لم تلزمهم حتى نعد أن من بقى منهم قد أفردك ورضيه وإذا كان ذلك فليس لأحد من المسلمين أن يتاول لهم مالا ودما ، فإن فعل حكم عليه بما استهلك ما كانوا مستقيمين ، وإذا نقض الذين عقدوا الصلح عليهم أو نقضت منهم جماعة بين أظهرهم فلم يخالفوا الناقض قول أو فعل ظاهر قيل أن بأوا الإمام أو يعتزلوا بلادهم ورسلا إلى الإمام إنا على صلحنا أو يكون الذين نقضوا خرجوا إلى قتال المسلمين أو أهل ذمة للمسلمين فيعينون القتالين أو يعينون على من قاتلهم منهم فلاسلام أن يزورهم فإذا فعل فلم يخرج منهم إلى الإمام خارج مما فعله جماعتهم فلاسلام قتل مقاتلتهم وسبي ذراريهم وغنيمة أموالهم كانوا في وسط دار الإسلام أو في بلاد العدو . وهكذا فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم بنى قريظة عقد عليهم صاحبهم الصلح بالهدنة ففرض ولم يفارقوه فسار إليهم رسول الله صلى الله عليه وسلم في عقر دارهم وهي معه بطرف المدينة فقتل مقاتلتهم وسبي ذراريهم وغنم أموالهم وليس كلهم اشترك في العونة على النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه ولكن كلهم لزم حصنه فلم يفارق القادريين منهم إلا تفرطحن ذلك دماءهم وأحرز عليهم ، وكذلك إن نقض رجل منهم فقتل كان للامام قتال جماعتهم كما كان قاتلهم قبل الهدنة قد أعان على خزاعة وهم في عقد النبي صلى الله عليه وسلم ثلاثة نفر من قريش فهددوا قتالهم فغزا النبي صلى الله عليه وسلم قريشا عام الفتح بغدر النفر الثلاثة^(١) وترك الباقون معونة خزاعة ، فإن خرج منهم خارج بعد مسير الإمام والمسلمين إليهم إلى المسلمين سلما أحرز له الإسلام ماله ونفسه وصغار ذريته ، وإن خرج منهم خارج فقال : أنا على الهدنة التي كانت وكانوا أهل هدنة لا أهل جزية وذكر أنه لم يكن ممن غدر ولا أعان قبل قوله إذا لم يعلم الإمام غير ما قال ، فإن علم الإمام غير ما قال نبذ إليه وردده إلى آمنه ثم قتاله وسبي ذريته وغنم ماله إن لم يسلم أو يعط الجزية إن كان من أهلها ، فإن لم يعلم غير قوله وظهر منه ما يدل على خيانه وختره أو خوف ذلك منه نبذ إليه الإمام والحق بما أمه ثم قتاله لقول الله عز وجل « وإما تخافن من قوم خيانة فانبذ إليهم على سواء »

(قال الشيخانبي) رحمه الله تعالى نزل والله تعالى أعلم في قوم أهل مهادنة لا أهل جزية ، وسواء ماوصفت فيمن تؤخذ منه الجزية أولا تؤخذ إلا أن من لا تؤخذ منه الجزية إذا عرض الجزية لم يكن للامام أخذها منه على الأبد وأخذها منه إلى مدة ، قال وإن أهل الجزية يخالفون غير أهل الجزية في أن يخاف الإمام غدر أهل الجزية فلا يكون له أن ينبذ إليهم بالخوف والدلالة كما ينبذ إلى غير أهل الجزية حتى ينكشفوا بالعدو أو الامتناع من الجزية أو الحكم ، وإذا كان أهل الهدنة ممن يجوز أن تؤخذ منهم الجزية فيخيف حياتهم بنسب إليهم ، فإن قالوا تعطى الجزية على أن يجرى علينا الحكم لم يكن للامام إلا قبولها منهم ، والامام أن يزود دار من غدر من دى هدنة أو جزية غير عليهم ليلا ونهارا ويسببهم إذا ظهر العدو والامتناع منهم ، فإن تمزوا أو يخالفهم قوم فأظهروا الوفاء وأظهر قوم الامتناع كان له غزؤهم ولم يكن له الإغارة على جماعتهم ، وإذا فاربهم دعا أهل الوفاء إلى الخروج فإن خرجوا وفي لهم وقائل من بقى منهم فإن لم يقدروا على الخروج كان له قتل الجماعة ويترق أهل الوفاء فإن قتل منهم أحدا لم يكن فيه عقر ولا قود لأنه بين اشركين وإذا ظهر عليهم ترك أهل الوفاء فلا يغتم لهم مالا ولا يسفك لهم دما ، وإذا اختلطوا فظهر عليهم فادعى كل أنه لم يغدر وقد كانت منهم طائفة اعترت أمسك عن كل من شك فيه فلم يقتله ولم يسب ذريته ولم يغتم ماله وقتل وسبي ذرية من علم أنه غدر ، وغنم ماله .

(١) قوله : وترك الباقون عطف على « أعان » وتأمل .

ما أحدث الذين نقضوا العهد

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى: وإذا وادع الإمام قوما فأغاروا على قوم مواعين أو أهل ذمة أو مسلمين فقتلوا أو أخذوا أموالهم قبل أن يظهرها نقض الصلح فلاما غروهم وقتلهم وسبواهم وإذا ظهر عليهم أزمهم بمن قتلوا وجرحوا وأخذوا ماله الحكم كما يلزم أهل الذمة من عقل وقود وضمان. قال: وإن نقضوا العهد وآذنوا الإمام بحرب أو أظهروا نقض العهد وإن لم يأذنوا الإمام بحرب إلا أنهم قد أظهروا الامتناع في ناحيتهم ثم أغاروا أو أغير عليهم فقتلوا أو جرحوا وأخذوا المال حوربوا وسبوا وقتلوا، فإن ظهر عليهم ففيها قولان: أحدهما لا يكون عليهم قود في دم ولا جرح وأخذ منهم ما وجد عندهم من مال بعينه ولم يضمنوا مالهك من المال^(١) ومن قال هذا قال إنما فرقت بين هذا وقد حكم الله عز وجل بين المؤمنين بالقرود وزعمت أنك تحمك بين المعاهدين به ويجرى على المعاهدين ما يجرى على المؤمنين. قلت استدلالا بالسنة في أهل الحرب وقياسا عليهم ثم ما لم أعلم فيه مخالفا. فإن قال فأين؟ قلت: قتل وحشى حمزة بن عبد المطلب يوم أحد ووحشى مشرك، وقتل غير واحد من قريش غير واحد من المسلمين ثم أسلم بعض من قتل فلم يجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم على قاتل منهم قودا وأحسب ذلك لقول الله عز وجل «قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف» يقال نزلت في المخاربين من المشركين فكان المخاربون من المشركين خارجين من هذا الحكم وما وصفت من دلالة السنة ثم أسلم طليحة وغيره ثم ارتدوا وقتل طليحة وأخوه ثابت بن أفرم وعكاشة بن محصن بعد ما أظهروا طليحة وأخوه الشرك فصارا من أهل الحرب والامتناع. (قال الشافعي) رحمه الله تعالى: ورجم رسول الله صلى الله عليه وسلم يهوديين مواعين زينا بأن جاءوه ونزل عليه «فإن جاءوك فاحكم بينهم بما أنزل الله» فلم يحز إلا أن يحكم على كل ذمي وه وادع في مال مسلم وعاهد أصابه بما أصاب مالم يصر إلى إظهار المحاربة فإذا صار إليها لم يحكم عليه بما أصاب بعد إظهارها والامتناع كما لم يحكم على من صار إلى الإسلام ثم رجع عنه بما نعل في المحاربة والامتناع مثل طليحة وأصحابه، فإذا أصابوا وهم في دار الإسلام غير متمعين شيئا فيه حق لسلم أخذ منه وإن امتنعوا بعده لم يزدهم الامتناع خيرا وكانوا في غير حكم المتمعين ثم يتالون بعد الامتناع دما ومالا وأولئك إنما نالوه بعد اشترك والمحاربة وهؤلاء نالوه قبل المحاربة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى: ولو أن مسلما قتل ثم ارتد وحارب ثم ظهر عليه وتاب كان عليه القود، وكذلك ما أصاب من مال مسلم أو معاهد شيئا، وكذلك ما أصاب المعاهد والموادم لسلم أو غيره ممن يلزم أن يؤخذ له، ويخالف المعاهد المسلم فيما أصاب من حدود الله عز وجل فلا تقام على المعاهدين حتى يأتوا طائعين أو يكون فيه سبب حق أفيهم فيطلبه، وهكذا حكمهما معاهدين قبل امتنعان أو يقضان.

واقول الثاني: أن الرجل إذا أسلم أو اتقم إذا أسلموا ثم ارتدوا وحاربوا أو امتنعوا وقتلوا ثم ظهر عليهم أقيد منهم في الدماء والجراح وضمنوا الأموال تابوا أو لم يتوبوا، ومن قال هذا قال ليسوا كالحاربين من الكفار لأن الكفار إذا أسلموا غفر لهم ما قد سلف وهؤلاء إذا ارتدوا حببط أعمالهم فلا تطرح عنهم الردة شيئا كن يلزمهم لو فعلوه

(١) قوله ومن قال هذا قال هذا الخ كذا في الأصل الذي يدنا ولا نخلو العبارة من تحريف ولعل الأظهر «فإن قل

مسلمين بحال من دم ولا قيد ولا مال ولا حد ولا غيره ومن قال هذا قال لعالم لم يكن في الردة قاتل يعرف بعينه أو كان فلم يثبت ذلك عليه أو لم يطلبه ولاة الدم (قال الربيع) وهذا عدى أشبههما بقوله عندى في موضع آخر وقال في ذلك إن لم تزده الردة شرأ لم تزده خيراً لأن الحدود عليهم قائمة فيما نالوه بعد الردة .

ما أحدث أهل الذمة المواد عون مما لا يكون تقضاً

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أخذت الجزية من قوم فقتل قوم منهم الطريق أو قاتلوا رجلاً مسلماً فضربوه أو ظلموا مسلماً أو معاهداً أو زنى منهم زان أو أظهر فساداً في مسلم أو معاهد حد فيما فيه الحد وعوقب عقوبة منسكة فيما فيه العقوبة ولم يقتل إلا بأن يجب عليه القتل ولم يكن هذا نقضاً لههد يخل دمه ولا يكون النقض لههد إلا بجمع الجزية أو الحكم بعد الإقرار والامتناع بذلك ولو قال أودى الجزية ولا أتر بحكم نبد إليه ولم يقاتل على ذلك مكانه وقيل قد تقدم لك أمان بأدائك للجزية وإترارك بها وقد أجنالك في أن تخرج من بلاد الإسلام ثم إذا خرج فبلغ مأمنه قتل إن قدر عليه وإن كان عيناً للمشركين على المسلمين يدل على عورتهم عوقب عقوبة منسكة ولم يقتل ولم ينقض عهده وإن صنع بعض ما وصفت من هذا أو ما في معناه موادع إلى مدة نبد إليه فإذا بلغ مأمنه قوتل إلا أن يسلم أو يكون ممن تقبل منه الجزية فيعطيا لقول الله عز وجل « وإما تخافن من قوم خيانة فأنذ إليهم على سواء » الآية (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وأمر في الدين لم يخونوا أن يتموا إليهم عهدهم إلى مدتهم في قوله « إلا الذين عاهدتم من المشركين ثم لم ينصوكم شيئاً ولم يظاهروا عليكم أحداً فأتموا إليهم عهدهم إلى مدتهم » الآية .

المهادنة

(قال الشافعي) فرض الله عز وجل قتال غير أهل الكتاب حتى يسلموا وأهل الكتاب حتى يعطوا الجزية وقال « لا يكلف الله نفساً إلا وسعها » فإذا فرض الله على المسلمين قتال الفريقين من المشركين وأن يهادنوهم وقد كلف رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قتال كثير من أهل الأوثان بلا مهادنة إذ اتناطت دورهم عنهم مثل بني تميم وربيعة وأسد ، وطى ، حتى كانوا هم الدين أسلموا وهادن رسول الله صلى الله عليه وسلم ناساً ووادع حين قدم المدينة يهوداً على غير ما خرج أخذه منهم (قال الشافعي) وقتال الصنفين من المشركين فرض إذا قوى عليهم وتركه واسع إذا كان بالمسلمين عنهم أو عن مضمم ضعف أو في تركهم للمسلمين نظر للمهادنة وغير المهادنة فإذا قوتلوا فقد وصفنا السيرة فيهم في موضعها (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ضعف المسلمون عن قتال المشركين أو طاقفة منهم لبعد دارهم أو كثرة عددهم أو خلة بالمسلمين أو بين إليهم منهم جاز لهم الكف عنهم ومهادنتهم على غير شىء يأخذونه من المشركين وإن أعطاهم المشركون شيئاً قد أو كثر كان لهم أخذه ولا يجوز أن يأخذوه منهم إلا إلى مدة يرون أن المسلمين يقوون عليها إذا لم يكن فيه وفاء بالجزية أو كان فيه وفاء ولم يعطوا أن يجرى عليهم الحكم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولا خير في أن يعطيه المسلمون شيئاً بحال على أن يكفوا عنهم لأن القتل للمسلمين شهادة وأن الإسلام أعز من أن يعطى مشرك على أن يكف عن أهله لأن أهله قاتلين ومقتولين ظاهرون على الحق إلا في حال واحدة وأخرى أكثر منها وذلك أن يلتزم قوم من المسلمين ويحافون أن يظلموا لكثرة العدو وقتلهم وخلة فيهم فلا بأس أن يعطوا في تلك الحال شيئاً من أموالهم على أن يتخلصوا من المشركين لأنه من معاني الضرورات

يجوز فيها ما لا يجوز في غيرها أو يؤسر مسلم فلا ينحلي إلا بقدية فلا بأس أن يفدى لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم فدى رجلا من أصحابه أسره عدو برجلين ، أخبرنا عبد الوهاب الثقفي عن أيوب عن أبي قلابة عن أبي الهباب عن عمران بن حصين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم فدى رجلا برجلين .

المهادنة على النظر للمسلمين

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : قامت الحرب بين رسول الله صلى الله عليه وسلم وقريش ثم أغارت سراياه على أهل نجد حتى تولى الناس لقاء رسول الله صلى الله عليه وسلم خوفا للحرب دونه من سراياه وإعداد من يهدله من عدوه بنجد فنفعت منه قريش أهل تهامة ومنع أهل نجد منه أهل نجد المشرق ثم اعتمر رسول الله صلى الله عليه وسلم عمرة الحديبية في ألف وأربعمائة فسمعت به قريش فجمعت له وجدت على منعه ولم يجمع أكثر ممن خرج فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم فتداعوا الصالح فهادنهم رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى مدة ولم يهادنهم على الأبد لأن قتالهم حتى يسلموا فرض إذا قوى عليهم وكانت الهدنة بينه وبينهم عشر سنين ونزل عليه في سفره في أمرهم «إنا فتحنا لك فتحا مبينا» قال ابن شهاب لما كان في الإسلام ففتح أعظم منه كانت الحرب قد أخرجت الناس فلما آمنوا لم يتكلم بالإسلام أحد يعقل إلا قبله فلقد أسلم في سنين من تلك الهدنة أكثر ممن أسلم قبل ذلك ثم نقض بعض قريش ولم ينسكروا عليه غيره إنسكرا يعتد به عليه ولم يعزل داره ففراهم رسول الله صلى الله عليه وسلم عام الفتح تخفيا لوجهه ليصيب منهم غرة (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وكانت هدنة قريش نظرا من رسول الله صلى الله عليه وسلم للمسلمين للأمرين اللذين وصفت من كثرة جمع عدوهم وجدحهم على قتاله وإن أرادوا الدخول عليهم وفراغه لقتال غيرهم وأمن الناس حتى دخلوا في الإسلام قال فأحب للإمام إذا نزلت بالمسلمين نازلة وأرجو أن لا ينزلها الله عز وجل بهم إن شاء الله تعالى مهادنة يكون النظر لهم فيها ولا يهادن إلا إلى مدة ولا يجاوز بالمدة أهل الحديبية كانت النازلة ما كانت فإن كانت بالمسلمين قوة قاتلوا المشركين بعد انقضاء المدة فإن لم يقو الإمام فلا بأس أن يجدد مدة مثلها أو دونها ولا يجاوزها من قبل أن تقو للمسلمين والضعف لعدوهم قد يحدث في أقل منها وإن هادنهم إلى أكثر منها فمتعنة لأن أصل الفرض قتال المشركين حتى يؤمنوا أو يعطوا الجزية فإن الله عز وجل أذن بالهدنة فقال «إلى الذين عاهدتم من المشركين» وقال تبارك وتعالى «إلا الذين عاهدتم» فلما لم يبلغ رسول الله صلى الله عليه وسلم بمدة أكثر من مدة الحديبية لم يجز أن يهادن إلا على النظر للمسلمين ولا تجاوز (قال) وليس للإمام أن يهادن القوم من المشركين على النظر إلى غير مدة هدنة مطلقة فإن الهدنة المطلقة على الأبد وهي لا تجوز لما وصفت ولكن يهادنهم على أن الخيار إليه حتى إن شاء أن ينفذ إليهم فإن رأى نظرا للمسلمين أن ينفذ فعل فإن قال قائل فهل لهذه المدة أصل ؟ قيل نعم افتتح رسول الله صلى الله عليه وسلم أموال خيبر عنوة وكانت رجالها وذرائعها إلا أهل حصن واحد صلحا فصالحه على أن يقرهم ما أقرهم الله عز وجل ويعملون له وللمسلمين بالشر من الثمر فإن قيل ففي هذا نظر للمسلمين ؟ قيل نعم كانت خيبر وسط مشركين وكانت يهود أهلها محالفين للمشركين وأقوياء على منيها منهم وكانت وثبة لا توطأ إلا من ضرورة فكفوهم المؤنة ولم يكن بالمسلمين كثرة فبذلها منهم من يمنعا فلما كثر المسلمون أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بإجلاء اليهود عن الحجارة فثبت عند عمر ذلك فأجلاهم فإذا أراد الإمام أن يهادنهم إلى غير مدة هادنهم على أنه إذا بدا له نقض الهدنة فذلك إليه وعليه أن يلحقهم

بما تمهم . فإن قيل فلم لا يقول ما أفرمكم الله عز وجل ؟ قيل للفرق بينه وبين رسول الله صلى الله عليه وسلم في أن أمر الله عز وجل كان يأتي رسول الله صلى الله عليه وسلم بالوحي ولا يأتي أحدا غيره (وحي) (فَاللَّشْتَانِيُّ) رحمه الله تعالى ومن جاء من المشركين يريد الإسلام فحق على الإمام أن يؤمنه حتى يتلو عليه كتاب الله عز وجل ويدعوه إلى الإسلام بالمعنى الذي يرجو أن يدخل الله عز وجل به عليه الإسلام لقول الله عز وجل لبيه صلى الله عليه وسلم « وإن أحد من المشركين استجارك فأجره حتى يسمع كلام الله ثم أبلغه مأمنه » الآية (فَاللَّشْتَانِيُّ) رحمه الله تعالى : ومن قلت يندب إليه أبلغه مأمنه وإلا فله مأمنه أن يبعه من المسلمين والمعاهدين ما كان في بلاد الإسلام أو حيث يتصل ببلاد الإسلام وسواء قرب ذلك أم بعد (فَاللَّشْتَانِيُّ) ثم أبلغه مأمنه : يعنى والله تعالى أعلم منك أو ممن يقتله على على دينك^(١) ممن يطعك لا أمانه من غيرك من عدوك وعدوه الذى لا يأمنه ولا يطعك . فإذا أبلغه الإمام أدنى بلاد المشركين شيئا فقد أبلغه مأمنه الذى كلف إذا أخرجه سالما من أهل الإسلام ومن يحرم عليه حكم الإسلام من أهل عهدهم فإن قطع به بلادنا وهو أهل الجزية كلف الشئ ورد إلا أن يقيم على إعطاء الجزية قبل منه ، وإن كان ممن لا يجوز فيه الجزية يكاف الشئ أو حمل ولم يقر ببلاد الإسلام وألحق بمأمنه وإن كانت عشيرته التى يأمن فيها بعيدة فأراد أن يبلغ أبعدهم لم يكن ذلك على الإمام وإن كان له مأمنان فعلى الإمام إلحاقه بحيث كان يسكن منهما وإن كان له بلدا شرك كان يسكنها معاً ألحقه الإمام بأيهما شاء الإمام ، ومتى سأله أن يجره حتى يسمع كلام الله ثم يبلغه مأمنه وغيره من المشركين كان ذلك فرضا على الإمام ولو لم يجاوز به موضعه الذى استأمنه منه رجوت أن يسعه .

مهادنة من يقوى على قتاله

(فَاللَّشْتَانِيُّ) رحمه الله تعالى : وإذا سأل قوم من المشركين مهادنة فللإمام مهادنتهم على النظر للمسلمين رجاء أن يسلموا أو يعطوا الجزية بلا مؤنة وليس له مهادنتهم إذا لم يكن في ذلك نظر وليس له مهادنتهم على النظر على غير الجزية أكثر من أربعة أشهر لقول الله عز وجل براءة من الله ورسوله إلى الذين عاهدتم من المشركين إلى قوله « إن الله برىء من المشركين ورسوله » الآية وما بعدها (فَاللَّشْتَانِيُّ) رحمه الله تعالى لما قوى أهل الإسلام أنزل الله عز وجل على رسوله صلى الله عليه وسلم مرجعه من تبوك « براءة من الله ورسوله » فأرسل بهذه الآيات مع على بن أبي طالب رضى الله تعالى عنه فقرأها على الناس في الموسم وكان فرضا أن لا يعطى لأحد مدة بعده هذه الآيات إلا أربعة أشهر لأنها الغاية التى فرضها الله عز وجل ، قال وجعل النبي صلى الله عليه وسلم لصفوان بن أبيه بعد فتح مكة بستين أربعة أشهر لم أعلمه زاد أحدا بعد أن قوى المسلمون على أربعة أشهر (فَاللَّشْتَانِيُّ) رحمه الله تعالى فقيل كان الذين عاهدوا نبي صلى الله عليه وسلم قوما مواعدين إلى غير مدة معلومة فجعلها الله عز وجل أربعة أشهر ثم جعلها رسوله كذلك وأمر الله تبارك وتعالى نبيه صلى الله عليه وسلم في قوم عاهدتم إلى مدة قبل نزول الآية أن يتم إليهم عهدهم إلى مدتهم ما استقاموا له ومن خف منه خيابة نبذ إليه فلم يجز أن يستأنف مدة بعد نزول الآية وبالمسلمين قوة إلى أكثر من أربعة أشهر لما وصفت من فرض الله عز وجل فيهم وما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم : قال ولا أعرفكم كانت مدة شئ صلى الله عليه وسلم ومدة من أمر أن يتم إليه عهده إلى مدته

(١) نعله : « أو ممن يطعك » تأمل . كتبه مصححه .

قال ويجعل الإمام المدة إلى أقل من أربعة أشهر إن رأى ذلك وليس بلازم له أن يهادن بحال إلا على النظر للمسلمين وبين لمن هادن ويجوز له في النظر إن رجا إسلامه وإن تكن له شوكة أن يعطيه مدة أربعة أشهر إذا خف إن لم يفعل أن يالحق بالشركين وإن ظهر على بلاده فقد صنع ذلك النبي صلى الله عليه وسلم بصفوان حين خرج هاربا إلى اليمن من الإسلام ثم أنعم الله عز وجل عليه بالإسلام من قبل أن تأنى مدته ومدته أشهر (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فإن جعل الإمام لمن قلت ليس له أن يجعل له مدة أكثر من أربعة أشهر فعليه أن يئذ إليه لما وصفت من أن ذلك لا يجوز له ويوفيه المدة إلى أربعة أشهر لا يزيد عليها ، وليس له إذا كانت مدة أكثر من أربعة أشهر أن يقل لأقل لك بأربعة أشهر لأن انقضاء إنما هو فيما جاوز الأربعة الأشهر.

جماع الهدنة على أن يرد الإمام من جاء بلده مسلما أو مشركا

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ذكر عدد من أهل العلم بانة أرى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم هادن قريشا عام الحديبية على أن يأمن بعضهم بعضا وأن من جاء قريشا من المسلمين مرتدا لم يردوه عليه ومن جاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم بالمدينة منهم رده عليهم ولم يعطهم أن يرد عليهم من خرج منهم مسلما إلى غير المدينة في بلاد الإسلام والشرك وإن كان قادراً عليه ولم يذكر أحد منهم أنه أعطاهم في مسلة غير أهل مكة شيئا من هذا الشرط وذكروا أنه أزل عليه في مهادتهم «إنا فتحنا لك فتحنا مبينا» فقال بعض المنسرين قضينا لك قضاء مبينا فتم الصلح بين النبي صلى الله عليه وسلم وبين أهل مكة على هذا حتى جاءته أم كاثوم ابنة عقبة بن أبي معيط مسلمة مهاجرة ففسخ الله عز وجل الصلح في النساء وأزل الله تبارك وتعالى « إذا جاءكم المؤمنات مهاجرات فامتنعنوهن الله أعلم بإيمانهن» الآية كلها وما بعدها (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ويجوز للإمام من هذا ما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم فعل في الرجال دون النساء لأن الله عز وجل نسخ رد النساء إن كن في الصلح ومنع أن يرددن بكل حال فإذا صالح الإمام على مثل ما صالح عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل الحديبية صالح على أن لا يمنع الرجال دون النساء الرجال من أهل دار الحرب إذا جاء أحد من رجال أهل دار الحرب إلى منزل الإمام نفسه وجاء من يطلبه من أوليائه حتى يئنه وبينهم بأن لا يمنع من الذهاب به وأشار على من أسلم أن لا يأتي منزله وأن يذهب في الأرض فإن أرض الله عز وجل واسعة فيها مراغم كثيرة ، وقد كان أبو بصير لحق بالعير مسلما ولحقت به جماعة من المسلمين فطلبهم من النبي صلى الله عليه وسلم فقال « إنما أعطيناكم أن لا تؤهبهم ثم لا تمنعكم منهم إذا جئتم وتتركهم ينالون من الشركين ماشوا » (قال الشافعي) رحمه الله : وإذا صالح الإمام على أن يبعث إليهم بمن كان يقدر على بعثه منهم بمن لم يأتيه لم يجز الصلح لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يبعث إليهم منهم بأحد ولم يأمر أبا بصير ولا أصحابه بإتيانهم وهو يقدر على ذلك وإنما معنى رددناه إليكم لم تمنعه كما تمنع غيره . وإذا صالحهم على أن لا يمنعهم من نساء مسلمات جسه لم يجز الصلح وعليه منعهم منهن لأئمن إن لم يكن دخان في الصلح بالحديبية فليس له أن يصالح على هذا فيهن وإن كن دخان فيه فقد حكم الله عز وجل أن لا ترجعهن إلى الكفار ومنع رسول الله صلى الله عليه وسلم من جاءه من النساء وهكذا من جاءه من معتوه أو صبي هاربا منهم لم تكن له التولية بينه وبينهم لأنهما يجامعان النساء في أن لا يمنعوا معا وي زيدان على النساء أن لا يعرفا ثوابا في أن ينال منهما الشركون شيئا ولا يرد إليهم في صبي ولا في معتوه شيئا كما لا يرد إليهم في النساء غير التزوجات شيئا لأن الرد إنما هو في التزوجات (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ومن جاءه من عبيد مسلم لم يرد إليهم وأعتقه بخروجه إليه وفي إعطائهم

القيمة قولان أحدهما أن يعطوها ذكراً أو أنثى لأن رقيقهم ليس منهم ولهم حرمة الإسلام . فإن قال قائل فكيف لا يكون منهم ؟ قيل فإن الله عز وجل يقول « وأشهدوا ذوى عدل منكم » فلم يختلف المسلمون أنها على الأحرار دون المماليك ذوى العسل ولا يقال لرقيق الرجل هم منك إنما يقال هم مالك وإنما يرد عليهم قيمة بأنهم إذا صولحوا آمنوا على أ.والهم ولهم أمان فلما حكم الله عز وجل بأن يرد نفقة الزوجة لأنها فائمة حكم بأن يرد قيمة المملوك لأنه فائمة . وما رددنا عليهم فيه من النفقة . قلنا أن نأخذ منهم إذا فات المسلمين إليهم مثله وما لم نعظم فيه شيئاً من الأحرار الرجال أو غير ذوات الأزواج لم نأخذ منهم شيئاً إذا فات المسلمين إليهم مثله لأن الله عز وجل إنما حكم بأن يرد إليهم العوض في الموضع الذى حكم للمسلمين بأن يأخذوا منهم مثله . والقول الثانى لا يرد إليهم قيمة ولا يأخذ منهم فيمن فات إليهم من رقيق عينا ولا قيمة لأن رقيقهم ليسوا منهم . ولا يجوز للام إذا لم يصلح القوم إلا على ما وصفت أن يتمكنهم من مسلم كان أسيراً في أيديهم فانفلت منهم ولا يقضى لهم عليه بنىء ولو أفر عنهم أهم أرسلوه على أن يؤدى إليهم شيئاً لم يجز له أن يأخذه منه لهم ولم يخرج المسلم بحسبه لأنه أعطاهموه على ضرورة هي أكثر الإكراه وكل ما أعطى المرء على الإكراه لم يلزمه (فاللشافعى) رحمه الله تعالى : ولو أن أسيراً في بلاد الحرب أخذ منهم مالا على أن يعطيهم منه عوضاً كان باختيار بين أن يعطيهم مثل ما لهم إن كان له مثل أو مثلي قيمته إن لم يكن له مثل أو العوض الذى رضوا به ، وإن كان في يده رده إليهم بعينه إن لم يكن غير وإن كان تغير رده ورد ما قبله لأنه أخذ على أمان وإنما أبطلت عنه الشرط بالإكراه والضرورة فيما لم يأخذه به عرضاً . وهكذا لو صالحوا قوماً من المشركين على مثل ما وصفت فكان في أيديهم أسير من غيرهم فاعتلت فأتانا لم يكن لارده عليهم من قبل أنه ليس منهم وأهم قديمسكون عن قتل وتعذيب من كان منهم إيساك لا يسكونه عن غيره .

أصل نقض الصلح فيما لا يجوز

(فاللشافعى) رحمه الله تعالى حفظنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صالح أهل الحديبية صلح الذى وصفت فخلى بين من قدم عليه من الرجال ووليه وقدمت عليهم أم كلثوم بنت عقبة بن أبى معيط مسلمة مهاجرة فجاء أخوها يطلبانها فذهبها منها وأخبر أن الله عز وجل نقض الصلح فى النساء وحكم فيهن غير حكمه فى الرجال وإنما ذهبت إلى أن النساء كن فى صلح الحديبية بأه لو لم يدخل ردهن فى الصلح لم يعد أزواجهن فيهن عوضاً والله تعالى أعلم (فاللشافعى) وذكر بعض أهل التفسير أن هذه الآية نزلت فيها « إذا جاءكم المؤمنات مهاجرات فامتحنوهن » قرأ الربيع الآية ، ومن قال إن النساء كن فى الصلح قال بهذه الآية مع الآية التى فى « براءة » (فاللشافعى) رحمه الله تعالى وهذه الآية مع الآية فى براءة قلنا إذا صالح الإمام على ما لا يجوز فالطاعة تقتضيه كما صنع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى النساء وقد أعطى المشركين فيها حفظاً فيهن ما أعطاهم فى الرجال بأن لم يستثنين وأمنهم منهم والآية فى براءة . وهذا فلما إذا طفر المشركون برجل من المسلمين فأخذوا عليه عهداً وأيماناً بأن بأنهم أو يبعث إليهم بكذا أو بمدد أسرى أو مال فخلال له أن لا يعطيهم قليلاً ولا كثيراً لأنها أيمان مكره وكذلك لو أعطى الإمام عليه أن يرد عليهم إن جاهد . وإن قال قائل ما دل على ذلك قبل له : لم يسمع رسول الله صلى الله عليه وسلم أباً بصير من ولية حين جاءه فذهبها به فقتل أحدهما وعرب الآخر منه فلم ينكر ذلك عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم بل قال قولاً يشبه التحسين له ولا حرج عليه فى الإيمان لأنها أيمان مكره وحرام على الإمام أن يرد إليهم (فاللشافعى) رحمه الله تعالى : ولو أراد هو الرجوع بحسبه ، وكذلك حرام على الإمام أن

يأخذ منه شيئاً لهم مما صالحهم عليه ، وكذلك إن أعطاهم هذا في عبد له أو متاع غلبوا عليه لم يكن للامام أن يأخذ منه الشيء (١) يعطونه إياه فيأخذه الإمام برد السلف أو مثله أو قيمته إن لم يكن له مثل ، ولو أعطوه إياه يما فهو بالخيار بين أن يرده إليهم إن لم يكن تغير أو يعطيهم قيمته أو الثمن لأنه مكره حين اشتراه وهو أسير فلا يلزمه ما اشترى وللإمام أن يعطيهم منه ماوجب لهم عليه بما اشتراه (قال الشيخ تاجي) رحمه الله تعالى وبهذا قلنا لو أعطى الإمام قوماً من المشركين الأمان على أسير في أيديهم من المسلمين ثم جاءوه لم يحل له إلا نزعهم من أيديهم بلا عوض لما وصفت من خلاف حال الأسير وأوال المسلمين في أيدي المشركين (٢) ما أعطى النبي صلى الله عليه وسلم أهل الحديبية من رد رجالهم الذين هم أبناؤهم وإخوانهم وعشائهم المنوعين منهم ومن غيرهم أن ينالوا بثلث . فإن ذهب ذهاب إلى رد أبي جندل بن سهيل إلى أبيه وعياش بن أبي ربيعة إلى أهله بما أعطاهم قيل له آباؤهم وأهلهم أشفق الناس عليهم وأحرص على سلامتهم وأهلهم كانوا سيقونهم بأنفسهم مما يؤذيهم فضلاً عن أن يكونوا متهمين على أن ينالوهم بثلث أو أمر لا يجمعونه من عذاب وإما نعموا منهم خلافهم دينهم وآبائهم فكانوا يتشددون عليهم لتركوا دين الإسلام وقد وضع الله عز وجل عنهم المأثم في الإكراه فقال « إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان » ومن أسر مسلماً من غير قبيلته وقرابته فقد يقتله بألوان القتل ويولوه بالجوع والجهد ، وليس حالهم واحدة ويقال له أيضاً ألا ترى أن الله عز وجل نقض الصلح في النساء إذا كن إذا أريد بهن الفتنة ضعفن عند عرضها عليهن ولم يفهمن فهم الرجال أن اتقية تسعين في إظهار ما أراد المشركون من القول وكان فيهن أن يصيبهن أزواجهن وهن حرام فأسرى المسلمين في أكثر من هذا الحال إلا أن الرجال ليس بمن يشكح وربما كان في المشركين من يفعل فيما بنغنا ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

جماع الصلح في المؤمنات

(قال الشيخ تاجي) رحمه الله تعالى : قال الله عز وجل « إذا جاءكم المؤمنات مهاجرات فامتحنوهن » قرأ الربيع الآيه (قال الشيخ تاجي) وكان بينا في الآيه منع المؤمنات المهاجرات من أن يرددن إلى دار الكفر وقطع العصمة بالإسلام بينهن وبين أزواجهن ، ودلت السنة على أن قطع العصمة إذا انقضت عددهن ولم يسلم أزواجهن من المشركين وكان بينا فيها أن يرد على الأزواج نفقاتهم . ومعقول فيها أن نفقاتهم التي ترد نفقات اللاتي ملكوا عددهن وهن المهور إذا كانوا قد أعطوهن إياها ، وبين أن الأزواج الذين يعطون النفقات لأنهم المنوعون من نساءهم وأن نساءهم المأذون للمسلمين بأن يتكحهن إذا أتوهن أجورهن لأنه لا إشكال عليهم في أن يتكحوا غير ذوات الأزواج إنما كان الإشكال في نكاح ذوات الأزواج حتى قطع الله عز وجل عصمة الأزواج بإسلام النساء . وبين رسول الله صلى الله عليه وسلم أن ذلك بمضى العدة قبل إسلام الأزواج فلا يؤتى أحد نفقته من امرأة فانت إلا ذوات الأزواج وقد قال الله عز وجل للمسلمين « ولا تمسكوا بعصم الكوافر » فأبانهن من المسلمين وأبان رسول الله صلى الله عليه وسلم أن ذلك بمضى العدة فكان الحكم في إسلام الزوج الحكم في إسلام المرأة لا يختلفان . قال « وأسألوا ما أنفقتم وليسألوا ما أنفقوا » يعني والله تعالى أعلم أن أزواج المشركات من المؤمنات إذا معهم المشركون إتيان أزواجهن بالإسلام أو تورا

(١) فيه سقط ولعل الأصل « لم يكن للامام أن يأخذه منه لهم ويأخذ منه الشيء الخ » تأمل .

(٢) قوله : ما أعطى مفعول فلان . فتنبه .

مادفع إليهن الأزوج من المهور كما يؤدي المسلمون مادفع أرواح المسلمات من المهور وجعله الله عز وجد حكماً بينهم
 ثم حكم لهم في مثل ذا المعنى حكماً ثانياً ، فقال عز وعلا « وإن فاتكم شيء من أزواجكم إلى الكفار فعاقبتم » والله تعالى
 أعلم يريد فلم تعفوا عنهم إذا لم يعفوا عنكم مهور نسائكم « فأتوا الذين ذهب أزواجهم مثل ما أنفقوا » كأنه يعني من
 مهورهن إذا فاتت امرأة مشرك أتنا مسلمة قد أعطاها مائة في مهرها وفاتت امرأة مشركة إلى الكفار قد أعطاها
 مائة حسبت مائة المسلم بمائة المشرك قليل تلك العقوبة (قال الشيخ ابن قتيبي) رحمه الله تعالى ويكتب بذلك إلى أصعب
 عهود المشركين حتى يعطى المشرك ما قصاصناه به من مهر امرأته المسلمة التي فاتت امرأته إليهم ليس له غير ذلك . ولو
 كان للمسلمة التي تحت مشرك أكثر من مائة رد الإمام الفضل عن المائة إلى الزوج المشرك . ولو كان مهر المسلمة
 ذات الزوج المشرك مائتين ومهر امرأة المسلم الفاتحة إلى الكفار مائة ففاتت امرأة مشركة أخرى قص من مهرها
 مائة وليس على الإمام أن يعطى من فاتته زوجته من المسلمين إلى المشركين إلا قصاصاً من مشرك فاتت زوجته إليها
 وإن فاتت زوجة المسلم مسلمة أو مرتدة فتمنعها فذلك له وإن فاتت على أي الحالين كان فردوها لم يؤخذ لزوجها
 منهم مهر وتقتل إن لم تسلم إذا ارتدت وتقر مع زوجها مسلمة .

تقرير أمر نساء المهادين

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشيخ ابن قتيبي) رحمه الله تعالى إذا جاءت المرأة الحرة من نساء أهل المدينة مسلمة مهاجرة
 من دار الحرب إلى موضع الإمام من دار الإسلام أو دار الحرب فمن طلبها من ولي سوى زوجها منع منها بلا عوض
 وإذا طلبها زوجها بنفسه أو طلبها غيره بوكالته منعها وفيها قولان أحدهما يعطى العوض والعوض ما قال الله عز وحل
 « فأتوا الذين ذهب أزواجهم مثل ما أنفقوا » (قال الشيخ ابن قتيبي) رحمه الله تعالى ومثل ما أنفقوا يحتمل والله تعالى أعلم
 ما دفعوا بالصداق لا النفقة غيره ولا الصداق كله إن كانوا لم يدفعوه (قال الشيخ ابن قتيبي) رحمه الله تعالى فإذا جاءت امرأة
 رجل قد نكحها بمائتين فأعطاها مائة ردت إليه مائة وإن نكحها بمائة فأعطاها خمسين ردت إليه خمسون لأنها
 لم تأخذ من الصداق إلا خمسين ، وإن نكحها بمائة ولم يعطها شيئاً من الصداق لم ترد إليه شيئاً لأنه لم ينفق بالصداق
 شيئاً ولو أنفق من عرس وهدية وكرامة لم يعط من ذلك شيئاً لأنه تطوع به ولا ينظر في ذلك إلى مهر مثلها إن كان
 زادها عليه أو نقصها منه لأن الله عز وحل أمر بأن يعطوا مثل ما أنفقوا ويعطى الزوج هذا الصداق من سهم النبي
 صلى الله عليه وسلم من النبي والغنيمة دون ما سواه من المال لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « مالي ثمانمائة الله
 عليكم إلا الخمس واليخمس مردود فيكم » يعني والله تعالى أعلم في مصلحتكم وبأن الأتقال كانت تكون عنه ، وأن عمر
 روى أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يجعل فضل ماله في الكراع والسلاح عدة في سبيل الله (قال الشيخ ابن قتيبي) رحمه الله تعالى
 فإن ادعى الزوج صداقاً وأنكره الإمام أو جهله ، فإن جاء الزوج بشاهدين من المسلمين أو شاهد حلف معه أعطاه
 وإن لم يجد شاهداً إلا مشركاً لم يعطه بشهادة مشرك وينبغي للإمام أن يسأل المرأة فإن أخبرته شيئاً وأنكر الزوج
 أو صدقته لم يقبله الإمام وكان على الإمام أن يسأل عن مهر مثلها في ناحيتها ويحلفه بأنه دفعه ثم يدفعه إليه وقول قوم
 إلا ومهورهم معروفة ممن معهم من المسلمين الأسرى والمستأمنين أو الحاضرين لهم أو المصالح عليهم لم يكن معهم
 مسدون منها (قال الشيخ ابن قتيبي) رحمه الله تعالى وإن أعطاها المهر على واحد من هذه المعاني بلا بينة ثم أقام عده شاهداً
 أنه أكثر مما أعطاه رجع عليه بالفضل الذي شهدت له به البينة ولو أعطاه بهذه المعاني أو بينة ثم أقر عده أنه أقل

مما أعطاه رجع عليه بالفضل وجسه به ولم يكن هذا نقضا لعهدته ، وإن لم يقدم زوجها ولا رسوله بطلبها حتى مات
 فليس لورثته فيما أنفق من صداقها شيء لأنه لو كان حيا فلم يطلبه لم يعطه إياه ، وإنما جعل له ما أنفق إذا منع ردها
 إليه وهو لا يقال له ممنوع ردها إليه حتى يطلبها فيمنع ردها إليه . وإن قدم في طلبها فلم يطلبها إلى الإمام حتى مات
 كان هكذا ، وكذلك لو لم يطلبها إلى الإمام حتى طلقتها ثلاثا أو ملكها أن تطلق نفسها ثلاثا فطلقت نفسها ثلاثا
 أو تطلقه لم يبق له عليها من الطلاق غيرها لم يكن له عوض لأنه قد قطع حقه فيها حتى لو أسلم وهي في عدة لم تكن
 له زوجة فلا يرد إليه المهر من امرأة قد قطع حقه فيها بكل حال ، وكذلك لو خالها قبل أن يرتفع إلى الإمام لأنه
 لو أسلم ثبت الخلع وكانت بائنا منه لا يعطى من نفقته شيء من امرأة قطع أن تكون زوجة له بحال ، ولو طلقتها
 واحدة يملك الرجعة ثم طلب العوض لم تعطه حتى يراجعها فإن راجعها في العدة من يوم طلقها ثم طلبها أعطى العوض لأنه
 لم يقطع حقه في العوض لا يكون قطعه حقه في العوض إلا بأن يحدث طلاقا لو كانت ساعته تلك أسلمت وأسلم لم يكن له
 عليها رجعة ولو كانت المرأة قدمت غير مسلمة كان هذا هكذا ، قال ولو قدمت مسلمة وجاء زوجها فلم يطلبها حتى
 مات لم يكن له عوض لأنه إنما يعاوض بأن يمنعها وهي بحضرة الإمام ، ولو كانت المسألة بحالها فم تمت ولكن غلبت
 على عقلها كان لزوجها العوض ولو قدم الزوج مسلما وهي في العدة كان أحق بها ولو قدم يطلبها مشركا ثم أسلم
 قبل أن تنقضى عدتها كانت زوجته ورجع عليه بالعوض فأخذ منه إن كان أخذه ولو طلب العوض فأعطيه ثم
 لم يسلم حتى تنقضى عدتها ثم أسلم فله العوض لأنها قد بانت منه بالإسلام في ملك النكاح ولو نكحها بعد لم نرجع
 عليه بالعوض لأنه إنما ملكها بعقد غيره ، وإن قدمت امرأة من بلاد الإسلام أو غيرها حيث ينفذ أمر الإمام ثم
 جاء زوجها يطلبها إلى الإمام لم يعط عوضاً لأنها لم تقدم عليه وواجب على كل من كانت بين ظهرانيه من المسلمين
 أن يمنعها زوجها ، ومتى ما صارت إلى دار الإمام فمنعها منه فله العوض ومتى طلبها زوجها وهي في دار الإمام فعجاء
 زوجها فلم يرفعها إلى الإمام حتى تنحت عن دار الإمام لم يكن له عوض لأنه إنما يكون له العوض بأن تقيم في دار
 الإمام ، ومتى طلبها بعد موتها أو معيها عن دار الإمام فلا عوض له ، ولو قدمت مسلمة ثم ارتدت استتيت
 فإن تاب وإلا قتل فإن قدم زوجها بعد القتل فقد فاتت ولا عوض ، وإن قدم قبل أن ترتد فارتدت وطلبها
 لم يعطها وأعطى العوض واستتيت فإن تاب وإلا قتل ، وإن قدم وهي مرتدة قبل أن تقتل فطلبها أعطى العوض
 وقتل مكانها ، ومتى طلبها فقد استوجب العوض لأن على الإمام منعه منها ، وإن قدمت وطلبها الزوج ثم قتلها
 رجل فعليه القصاص أو العقل ولزوجها العوض وكذلك لو قدم وفيها الحياة لم تمت وإن كان يرى أنها في آخر
 رمق لأنه يمنعها في هذه الأحوال إلا أن تكون جنى عليها جنابة فصارت في حال لا تعيش فيها إلا كالعيش الديعة
 فهي في حال الميتة فلا يعطى فيها عوضا ، وإذا كان على الإمام منعه إياها في هذه الأحوال بأن تكون في حكم
 الحياة كان له العوض ولا يستوجب العوض بحال إلا أن يطلبها إلى الإمام أو وال خلفه يبلده فإن طلبها إلى من
 دون الإمام من عامة أو خاصة الإمام أو وال من لم يوله الإمام هذا فهذا لا يكون له به العوض ، ومتى وصل إلى الإمام
 طلبها وإن لم يصل إليه فله العوض ، وإن ماتت قبل أن تصل إلى الإمام ثم طلبها إليه فلا عوض له ، وإن كانت
 القادمة بملوكة متزوجة رجلا حرا أو بملوكة أمر الإمام باختيار فراق الزوج إن كان بملوكا وإن كان حرا فطلبها
 أو بملوكة فلم تختر فراقه حتى قدم مسلما فهي على النكاح ، وإن قدم كافراً فطلبها فن قال تعق ولا عوض لولها
 لأنها ليست منهم فلا عرض لولها ولا لزوجها كما لا يكون لزواج المرأة المأسورة فهم من غيرهم عرض ، ومن قال

اعتق ويرد الإمام على سيدها فيمنها فلزوجها العوض إذا كان حراً وإن كان مملوكاً فلا عوض له إلا أن يجتمع طلبه وطلب السيد فيطلب هو امرأته بعد النكاح والسيد المال^(١) مع طلبه . فإن انفرد أحدهما دون الآخر فلا عوض له . وإن كان هذا بيننا وبين أحد من أهل الكتاب فجاءتنا امرأة رجل منهم مشركة أو امرأة غير كتابي وهذا العقد بيننا وبينه فطلبها زوجها لم يكن لنا منعه منها إذا كان الزوج القادم أو محرماً لها . يوكالته إذا سألت ذلك ، وإن كان الزوج القادم فطلبها زوجها وأسلمت أعطيناه العوض وإن لم تسلم دفعناها إليه ، ولو خرجت امرأة رجل منهم معتوهة منعنا زوجها منها حتى يذهب عتبتها ، فإذا ذهب فإن قالت خرجت مسلمة وأنا أعقل ثم عرض لي فقد وجب له العوض ، وإن قالت خرجت معتوهة ثم ذهب هذا عني فأنا أسلم منعناها منه وإن طلبها يومئذ أعطيناه العوض وإن لم يطلبها فلا عوض له (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإن خرجت إلينا منهم زوجة رجل لم تبلغ وإن عقلت فوصفت الإسلام منعناها منه بصفة الإسلام ولا يعطى حتى تبلغ فإذا بلغت وثبتت على الإسلام أعطيناه العوض إذا طلبها بعد بلوغها وثبوتها على الإسلام فإن لم يطلبها بعد ذلك لم يكن له عوض من قبل أنه لا يكفل إسلامها حتى تقفل على الردة إلا بعد البلوغ ، ولو جاءتنا جارية لم تبلغ فوصفت الإسلام وجاء زوجها وطلبها فثمنناه منها فبلغت ولم تصف الإسلام بعد البلوغ فتكون من الذين أمرنا إذا علمنا إيمانهم أن لا ندفعهم إلى أزواجهن حتى وصف الإسلام بعد وصفها الإسلام والبلوغ لم يكن له عوض وكذلك إن بلغت معتوهة لم يكن له عوض . والقول الثاني : أن له العوض في كل حال منعناها منه بصفة الإسلام وإن كانت صبية ، وإذا جاء زوج المرأة يطلبها فلم يرتفع إلى الإمام حتى أسلم وقد خرجت امرأته من العدة لم يكن له عوض ولا على امرأته سبيل لأنه لا يتبع من امرأته إذا أسلم إلا بالقبض عتبتها ولو كانت في عتبتها كانا على النكاح وإنما يعطى العوض من يتبع امرأته . ولو قدم وهي في العدة ثم أسلم ثم طلبها إلى الإمام خلى بينه وبينها فإن لم يطلبها حتى ارتدت بعد إسلامه ثم طلب العوض لم يكن له لأنه لما أسلم صار بمن لا يتبع امرأته فلا يكون له عوض لأني أمعتها منه بالردة ، فإن لحق بدار الحرب مرتدا فسأل العوض لم يعطه لما وصفت ، ولو قدمت مسلمة ثم ارتدت ثم طلب^(٢) منها الإسلام الأول ويمتنع منها بالردة وإن رجعت إلى الإسلام وهي في العدة فهو أحق بها وإن رجعت بعد مضي العدة والعصمة منقطعة بينهما فلا عوض وكل ما وصفت فيه العوض في قول من رأى أن يعطى العوض وفيه قول ثان لا يعطى الزوج المشرك الذي جاءت زوجته مسلمة العوض ولو شرط الإمام برد النساء كان الشرط منتقضا ومن قال هذا قال : إن شرط رسول الله صلى الله عليه وسلم لأهل الحديبية إذ دخل فيه أن يرد من جاءه منهم وكان النساء منهم كان شرطاً صحيحاً ففسخه الله ثم رسوله لأهل الحديبية ورد عليهم فيما نسخ منه العوض ولما قضى الله ثم رسوله صلى الله عليه وسلم أن لا ترد النساء لم يكن لأحد ردهن ولا عليه عوض فيهن لأن شرط من شرط رد النساء بعد نسخ الله عز وجل ثم رسوله لها باطل ولا يعطى بالشرط الباطل شيء (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى ومن قال هذا لم يرد مملوكاً بحال ولا يعطيهم فيه عوضاً وأشبههم أن لا يعطوا عوضاً والآخر كما وصفت يعطون فيه العوض ، ومن قال هذا لا يرد إلى أزواج المشركين عوضاً لم يأخذ للمسلمين فيما فات من أزواجهن عوضاً ، وليس لأحد أن يعقد هذا العقد إلا الخليفة أو رجل بأمر الخليفة لأنه يلى الأموال كلها فمن عقده غير خليفة فعقده

(١) قوله : مع طلبه ، أى طلب المملوك امرأته . فتنبه .

(٢) أهله : لم يجمع منها بالإسلام الخ وتأمل . كنيه مصححه .

مردود وإن جاءت فيه امرأة أو رجل لم يرد للمشركين ولم يعطوا عوضاً ونبد إليهم ، وإذا عقد الخليفة فوات أو عزل واستخلف غيره فعليه أن يني لهم بما عقد لهم الخليفة قبله . وكذلك على والي الأمر بعده إنفاذه إلى انقضاء المدة فإن انقضت المدة فمن قدم من رجل أو امرأة لم يرد له ولم يعط عوضاً وكانوا كأهل دار الحرب قدم علينا نساؤهم ورجالهم مسلمين فقبلهم ولا تعطى أحدا عوضاً من امرأته في قول من أعطى العوض فإن هادناهم على الترك سنة فقدت علينا امرأة رجل منهم وكان الذين هادونا من أهل الكتاب أو ممن دان دينهم قبل نزول الفرقان وأسلموا في دارهم أو أعطوا الجزية ثم جاءونا يطلبون رجالهم ونساءهم قيل قد انقضت الهدنة وخير لكم دخولكم في الإسلام وهؤلاء رجالكم فإن أحبوا رجعوا وإن أحبوا أقاموا وإن أحبوا انصرفوا ، ولو نقضوا العهد بيننا وبينهم لم يعطوا عوضاً من امرأة رجل منهم ولم يرد إليهم منهم مسلم وهكذا لو هادنا قوماً وهكذا وأنانا رجالهم فخلينا بين أوليائهم وبينهم ثم نقضوا العهد كان لنا إخراجهم من أيديهم وعلينا طلبهم حتى نخرجهم من أيديهم لأنهم تركوا العهد بيننا وبينهم وسقط الشرط وهكذا لو هادنا من لا تؤخذ منه الجزية في كل ما وصفته إلا أنه ليس لنا أن نأخذ الجزية وإذا هادنا قوماً رددنا إليهم ما فات إلينا من بهائم أموالهم وأمتعتهم لأنه ليس في البهائم حرمة يمنع بها من أن نصيرها إلى مشرك وكذلك التناع وإن صارت في يد بعضنا فعليه أن يصيرها إليهم ولو استمتع بها واستهلكها كان كالفصب يلزمه لهم ما يلزم الغاصب من كراء إن كان لها وقيمة ما هلك منها في أكثر ما كانت قيمته .

إذا أراد الإمام أن يكتب كتاب صالح على الجزية كتب بسم الله الرحمن الرحيم

هذا كتاب كتبه عبد الله فلان أمير المؤمنين لليتين خلنا من شهر ربيع الأول سنة كذا وكذا فلان بن فلان النصراني من بني فلان الساكن بلد كذا وأهل النصرانية من أهل بلد كذا إنك سألتني أن أومنك وأهل النصرانية من أهل بلد كذا وأعد لك ولهم ما يعقد لأهل النمة على ما أعطيتني وشرطت لك ولهم وعليك وعليهم فأجبتك إلى أن عقدت لك ولهم على وعلى جميع المسلمين الأمان ما استمتم واستقاموا بجميع ما أخذنا عليك وذلك أن يجرى عليك حكم الإسلام لاحكم خلافه بحال يلزمكموه ولا يكون لكم أن تمتنعوا منه في شيء رأيناه نازمكم به وعلى أن أحدا منكم إن ذكر محمداً صلى الله عليه وسلم أو كتاب الله عز وجل أو دينه بما لا يفتني أن يذكره به فقد برئت منه ذمة الله ثم ذمة أمير المؤمنين وجميع المسلمين ونقض ما أعطى عليه الأمان وحل لأمر المؤمنين ماله ودمه كما تحل أموال أهل الحرب ودمائهم ، وعلى أن أحداً من رجالهم إن أساب مسلماً بزنا أو اسم نكاح أو قطع الطريق على مسلم أو فتن مسلماً عن دينه أو أعان الحاربيين على المسلمين بقتال أو دلالة على عورة المسلمين وإيواء لعينهم فقد نقض عهده وأحل دمه وماله ، وإن نال مسلماً بما دون هذا في ماله أو عرضه أو نال به من على مسلم منعه من كافر له عهد أو أمان لزمه فيه الحكم وعلى أن يتبع أفعالكم في كل ما جرى بينكم وبين مسلماً كان لا يخل مسلم مما لكم فيه فعل رددناه وعاقبتكم عليه وذلك أن تبعوا مسلماً بيعاً حراً ما عدنا من خمر أو خنزير أو دم ميتة أو غيره ونبتل البيع بينكم فيه ونأخذ ثمنه منكم إن أعطاكموه ولا نرده عليكم إن كان قائماً ونهريقه إن كان خمر أو دماً ونحرقه إن كان ميتة وإن استهلككم لم نجعل عليه فيه شيئاً ونعاقبكم عليه ، وعلى أن لا تسقوه أو تطعموه محرماً أو تزوجوه بشهود منكم أو بنكاح فاسد عدنا وما يلتم به كافراً منكم أو من غيركم لم نتبعكم فيه ولم نسألكم عنه ما نراضتم به ، وإذا أراد البائع منكم أو المبتاع نقض البيع وأنانا طالباً له فإن كان مقتضياً عدنا نقضه وإن كان جائزاً أجزأه إلا أنه إذا قبض المبيع وفات لم يرد له لأنه يبيع بين مشركين مضي ومن

حاء، منكم أو من غيركم من أهل الكفر يحاكمكم أجرينكم على حكم الإسلام ومن لم يأتنا لم نعرض لكم فيها بيبكم وبينه ، وإذا قتلتم مسلماً أو معاهداً منكم أو من غيركم خطأ فالدية على عواقلكم كما تكون على عوائل المسلمين وعواقلكم قراباتكم من قبل آبائكم وإن قتل منكم رجلاً لأفراجه له فالدية عليه في ماله ، وإذا قتلته عمداً فعليه القصاص إلا أن تشاء ورثته دية فأخذونها حالة . ومن سرق منكم فرفعه المروق إلى الحاكم قطعه إذا سرق ما يجب فيه القطع وغرم . ومن قذف فكان المذوف حد حد له . وإن لم يكن حد عزز حتى تكون أحكام الإسلام جارية عليكم بهذه المعاني فيما سمينا ولم نسم وعلى أن ليس لكم أن تظهروا في شيء من أوصاف المسلمين الصليب ولا تعلقوا بالترك ولا تبنوا كنيسة ولا موضع مجتمع لصلاتكم ولا تضربوا بناقوس ولا تظهروا قولكم بالترك في عيسى بن مريم ولا في غيره لأحد من المسلمين ، وتلبسوا الزنانيير من فوق جميع اثياب الأردية وغيرها حتى لا تخفى الزنانيير وتخالقوا بسروجكم وركوبكم وتباينوا بين فلانكم وفلانكم عمل تعملونه بقلانسكم وأن لاتأخذوا على المسلمين سروات الطرق ولا المجالس في الأسواق وأن يؤدي كل بالغ من أحرار رجالكم غير مغلوب على عقله جزية رأسه ديناراً مثقالاً جيداً في رأس كل سنة لا يكون له أن يغيب عن بلده حتى يؤديه أو يقم به من يؤديه عنه لاشيء عليه من جزية رقبته إلى رأس السنة ومن أفقر منكم فجزيته عليه حتى تؤدي عنه وليس الفقر بدافع عنكم شيئاً ولا ناقص لدهنكم^(١) عن ماله متى وجدنا عندكم شيئاً أخذتم به ، ولا شيء عليكم في أموالكم سوى جزيتكم ما أقمتم في بلادكم واختلفتم ببلاد المسلمين غير تجار وليس لكم دخول مكة بحال وإن اختلفتم بتجارة على أن تؤدوا من جميع تجاراتكم العشر إلى المسلمين فلكم دخول جميع بلاد المسلمين إلا مكة والمقام بجميع بلاد المسلمين كما شئتم إلا الحجاز فليس لكم المقام ببلد منها إلا ثلاث ليال حتى تظعنوا منه . وعلى أن من أنبت الشعر تحت ثيابه أو احتلم أو استكمل خمس عشرة سنة قبل ذلك فهذه الشروط لازمة له إن رضيا فإن لم يرضاها فلا عقد له ولا جزية على أبائكم الصغار ولا صبي غير بالغ ولا مغلوب على عقله ولا مملوك فإذا أفاق المغلوب على عقله وبلغ الصبي وعق المملوك منكم فدان دينكم فعليه جزيتكم والشروط عليكم وعلى من رضيه ومن سخطه منكم نبدنا إليه ولكم أن تمنعكم وما يحل ملكه عندنا لكم ممن أرادكم من مسلم أو غيره بظلم بما تمنع به أنفسنا وأموالنا ونحرم لكم فيه على من جرى حكماًنا عليه بما نحكمكم به في أموالنا وما يلزم المحكوم في أنفسكم فليس علينا أن تمنع لكم شيئاً ملكتموه محرماً من دم ولا ميتة ولا حرم ولا خنزير كما تمنع ما يحل ملكه ولا نعرض لكم فيه إلا أننا لا ندعكم تظهرونه في أوصاف المسلمين لما ناله من مسلم أو غيره لم نقرمه ثمناه لأنه محرمة ولا تمن لحرم ونزجره عن عرض لكم فيه فإن عاد أدب بغير غرامة في شيء منه وعليكم الوفاء بجميع ما أخذنا عليكم وأن لا تغشوا مسلماً ولا تظاهروا عدوه عليهم بقول ولا فعل عهد الله وميثاقه وأعظم ما أخذ الله على أحد من خلقه من الوفاء بالميثاق ولكم عهد الله وميثاقه وذمة فلان أمير المؤمنين وذمة المسلمين بالوفاء لكم وعلى من بلغ من أبائكم ما عليكم بما أعطياكم ما وقيتم بجميع ما شرطنا عليكم فإن غيرتم أو بدلتم فذمة الله ثم ذمة فلان أمير المؤمنين والمسلمين بريئة منكم ومن غاب عن كتابنا ممن أعطيناها مافيه فرضيه إذا بلغه فهذه الشروط لازمة له ولنا فيه ومن لم يرض نبدنا إليه شهد (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فإن شرط علمه ضيافة فإذا فرغ من ذكر الجزية كتب في أثر قوله ولا شيء عليكم في أموالكم غير الديار في السنة والضيافة على ما سمينا فكل من مر به مسلم أو جماعة من المسلمين فعليه أن يزله

في فضل منزله فيما يكتنه من حر أو برد ليلة ويوما أو ثلاثا إن شرطوا ثلاثا ويطعمه من نفقة عامة أهله مثل الحرب والحل والجبن واللبن والحيتان واللحم والبقول المطبوخة وعلفه دابة واحدة تبنا أو ما يقوم مقامه في مكانه فإن أقام أكثر من ذلك فليس عليه ضيافة ولا علف دابة وعلى الوسط أن ينزل كل من مر به رجلين وثلاثة لا يزيد عليهم ويصنع لهم ما وصفت وعلى الموسع أن ينزل كل من مر به ما بين ثلاثة إلى ستة لا يزيدون على ذلك ولا يصنعون بدواهم إلا ما وصفت إلا أن يتطوعوا لهم بأكثر من ذلك فإن قلت المارة من المسلمين يفرقهم وعدلوا في تفرقهم فإن أكثر الجيش حتى لا يمتثلهم منازل أهل الفتي ولا يجدون منزلا أنزلهم أهل الحاجة في فضل منازلهم وليست عليهم ضيافة فإن لم يجدوا فضلا من منازل أهل الحاجة لم يكن لهم أن يخرجوهم وينزلوا منازلهم وإذا كثروا وقل من يضيفهم فأبهم سبق إلى النزول فهو أحق به وإن جاءوا معا أفرعوا فإن لم يفعلوا وغلب بعضهم بعضا ضيف الغالب ولا ضيافة على أحد أكثر مما وصفت فإذا نزلوا بقوم آخرين من أهل الذمة أحببت أن يدع الذين قروا القرى ويقرى الذين لم يقروا فإذا ضاق عليهم الأمر فإن لم يقرهم أهل الذمة لم يأخذ منهم مئنا للقرى فإذا مضى القرى لم يؤخذوا به^(١) إذا سبأ لهم المسلمون ولا يأخذ المسلمون من ثمار أهل الذمة ولا أموالهم شيئا بغير إذنهم وإذا لم يشترطوا عليهم ضيافة فلا ضيافة عليهم وأبهم قال أو فعل شيئا مما وصفته نقضا للعهد وأسلم لم يقتل إذا كان ذلك قولاً وكذلك إذا كان فعلا لم يقتل إلا أن يكون في دين المسلمين إن فعله قتل حدا أو قصاصا فيقتل بحد أو قصاصا لا نقض عهد وإن فعل ما وصفنا وشرط أنه نقض العهد الذمة فلم يسلم ولسكنه قال أنوب وأعطى الجزية كما كنت أعطيها أو على صلح أجدده عوقب ولم يقتل إلا أن يكون فعل فعلا^(٢) يوجب القصاص بقتل أو قود فأماما دون هذا من الفعل أو القول وكل قول فيعاقب عليه ولا يقتل (فألا الشنايني) رحمه الله فإن فعل أو قال ما وصفنا وشرط أنه محل دمه فظفرنا به فامتنع من أن يقول أسلم أو أعطى جزية قتل وأخذ ماله فينا .

الصلح على أموال أهل الذمة

(فألا الشنايني) رحمه الله تعالى قال الله عز وجل «حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون» قال فكان معقولا في الآية أن تكون الجزية غير جائزة والله تعالى أعلم إلا معلوما ثم دلت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم على مثل معنى ما وصفت من أنها معلوم فأما ما لم يعلم أفله ولا أكثره ولا كيف أخذ من أخذه من الولاية له ولا من أخذت منه من أهل الجزية فليس في معنى سنة رسوله الله صلى الله عليه وسلم ولا نوقف على حده ألا ترى إن قال أهل الجزية تعطيك في كل مائة سنة درهما وقال الوالي بل أخذ منك في كل شهر دينار لم يعم على أحد هذا ولا يجوز فيها إلا أن يستأن فيها بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخذ بأقل ما أخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا يكون لوال أن يقل أقل منه ولا يرد لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم أخذها معلومة ألا ترى أنه أخذها ديناراً وازداد فيها ضيافة فأخذ من كل إنسان من أهل اليمن ديناراً ومن أهل أبله مثله وأخذ من أهل نجران كسوة وأعلمى علما، من أهلها أنها تتجاوز قيمة دينار ولم يجر في الآية إلا أن تكون على كل بالغ لا على بعض البالغين دون بعض من أهل دين واحد فلا يجوز والله تعالى أعلم أن تؤخذ الجزية من قوم من أموالهم على معنى تضييف الصدقة بلائقي عليهم فيها وذلك أن ذلك لو جاز كان منهم من لا مال له تجب فيه الصدقة وإن كان له مال كثير من عروض ودور

(١) كذا في النسخ ولعله «بأجله أو اتأبهم» أو نحوه .

(٢) وقوله: «يوجب القصاص الخ لعل أصله» «يوجب القتل بحد أو قود الخ» وتأمل . كتبه مصححه .

كفلة وغيرها فيكونون بين أظهرنا مقرين على دينهم بلا جزية ولم يبيع هذا لنا ولا أن يكون أحد من رجالهم خليا من الجزية ويجوز أن يؤخذ من الجزية على ما صلحوا عليه من أموالهم تضعيف صدقة أو عشر أو ربع أو نصف أو نصف أموالهم أو أثلثها أو ثلثي أن يقال من كان له منكم مال أخذ منه ما شرط على نفسه وشرطوا له ما كان يؤخذ منه في السنة تكون قيمته ديناراً أو أكثر فإذا لم يكن له ما يجب فيه ما شرط أو هو أقل من قيمة دينار فعليه دينار أو تمام دينار وإنما اخترت هذا أنها جزية معلومة الأفل وأن ليس منهم خلى منها قال ولا يفسد هذا لأنه شرط بتراضيان به لا يبيع بينهما يفسد بما تنفسد به البيوع كما لم يفسد أن يشترط عليهم الضيافة وقد تابع عليهم فتلزمهم وتعب فلا تازمهم بإغباها شيء قال ولعل عمر أن يكون صالح من نصارى العرب على تضعيف الصدقة وأدخل هذا الشرط وإن لم يحك عنه وقد روى عنه أنه أبا أن يقر العرب إلا على الجزية فألقوا منها وقالوا تأخذها منا على معنى الصدقة مضعفة كما يؤخذ من العرب المسلمين فأبى فلحقت منهم جماعة بالروم فكره ذلك وأجابهم إلى تضعيف الصدقة عليهم فصالحه من بقي في بلاد الإسلام عليها فلا بأس أن يصلحهم عليها على هذا المعنى الذي وصفت من انتهى .

كتاب الجزية على شيء من أموالهم

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعي) وإذا أراد الإمام أن يكتب لهم كتاباً على الجزية بشرط معنى الصدقة كتب :

بسم الله الرحمن الرحيم

هذا كتاب كتبه عبد الله فلان أمير المؤمنين لفلان بن فلان النصراني من بني فلان الفلاني من أهل بلد كذا وأهل النصرانية من أهل بلد كذا أنك سألتني لنفسك وأهل النصرانية من أهل بلد كذا أن أعقد لك ولهم على وعلى المسلمين ما يعقد لأهل الذمة على ما شرطت عليك وعليهم ولك ولهم فأجبتك إلى ما سألت لكم ولهم رضى ما عقدت من أهل بلد كذا على ما شرطنا عليه في هذا الكتاب وذلك أن يجرى عليكم حكم الإسلام لاحكام خلافه ولا يكون لأحد منكم الامتناع مما رأيتنا لازماً له فيه ولا مجاوزاً به ثم يجرى الكتاب على مثل الكتاب الأول لأهل الجزية التي هي ضريبة لا تزيد ولا تنقص فإذا انتهى إلى موضع الجزية كتب على أن من كان له منكم إبل أو بقر أو غنم أو كان ذا زرع أو عين مال أو تمر يربى فيه المسلمون على من كان له منهم فيه الصدقة أخذت جزية منه الصدقة مضعفة وذلك أن تكون غنمه أربعين فتؤخذ منه فيها شانان إلى عشرين ومائة فإذا بلغت إحدى وعشرين ومائة أخذت فيها أربع شياه إلى مائتين فإذا زادت شاة على مائتين أخذت فيها ست شياه إلى أن تبلغ ثلثمائة وتسعة وتسعين فإذا بلغت أربع مائة أخذت فيها ثمان شياه ثم لا شيء في الزيادة حتى تكمل مائة ثم عليه في كل مائة منها شانان ومن كان منكم دابة بقر فالعت بقره ثلاثين فعليه فيها تبعان ثم لا شيء عليه في زيادتها حتى تبلغ أربعين فإذا بلغت أربعين فعليه فيها مسنتان ثم لا شيء في زيادتها حتى تبلغ ستين فإذا بلغت فيها أربعة أبععة ثم لا شيء في زيادتها إلى ثمانين فإذا بلغت فيها أربع مسنتان ثم لا شيء في زيادتها حتى تبلغ تسعين فإذا بلغت فيها ستة أبععة ثم لا شيء في زيادتها حتى تبلغ مائة فإذا بلغت مائة فعليه فيها أربع مسنتان وتبعان ثم لا شيء في زيادتها حتى تبلغ مائة وعشرين فإذا بلغت مائة وعشرين فعليه فيها ست مسنتان ثم يجرى الكتاب بصدقة البقر مضعفة ثم يكتب في صدقة الإبل فإن كانت له إبل فلا شيء فيها حتى تبلغ حساً فإذا بلغت فعليه فيها شانان ثم لا شيء في زيادتها حتى تبلغ عشرين فإذا بلغت فعليه فيها أربع شياه ثم لا شيء في الزيادة حتى تبلغ خمس عشرة فإذا بلغت فعليه فيها ست شياه ثم لا شيء في زيادتها

حتى تبلغ عشرين فإذا بلغت عليه فيها ثمان شياه ثم لاشيء في زيادتها حتى تبلغ خمسا وعشرين فإذا بلغت عليه فيها ابنتا محاض فإن لم يكن فيها ابنتا محاض فابنتا لبون ذكران ، وإن كانت له ابنة محاض واحدة وابن لبون واحد أخذت بنت المحاض وابن اللبون ثم لاشيء في زيادتها حتى تبلغ ستا وثلاثين فإذا بلغت عليه فيها ابنتا لبون ثم لاشيء في زيادتها حتى تبلغ ستا وأربعين فإذا بلغت عليه فيها حقتان طروقتا أجل ثم لاشيء في زيادتها حتى تبلغ إحدى وستين فإذا بلغت ففهيها جذعتان ثم لاشيء في زيادتها حتى تبلغ أربع حقائق ثم ذلك فرضها حتى تنتهي إلى عشرين ومائة فإذا كانت إحدى وعشرين ومائة طرح هذا وعدت فسكان في كل أربعين منها ابنتا لبون وفي كل خمسين حقتان وإذا لم يوجد في مال من عليه الجزية من الإبل السن التي شرط عليه أن تؤخذ في ست وثلاثين فصاعدا فجاء بها قبلت منه وإن لم يأت بها فالحيار إلى الإمام بأن يأخذ السن التي دونها ويغرمه في كل بعير لزمه شاتين أو عشرين درهما أيهما شاء الإمام أخذه به وإن شاء الإمام أخذ السن التي فوقها ورد إليه في كل بعير شاتين أو عشرين درهما أيهما شاء الإمام فقل وأعطاه إياه ، وإذا اختار الإمام أن يأخذ السن العليا على أن يعطيه الإمام الفضل أعطاه الإمام أيهما كان أيسر نقداً على المسلمين ، وإذا اختار أن يأخذ السن الأدنى ويغرم له صاحب الإبل فالحيار إلى صاحب الإبل فإن شاء أعطاه شاتين وإن شاء أعطاه عشرين درهما . ومن كان منهم ذا زرع يقات من حنطة أو شعير أو ذرة أو دخن أو أرز أو قطية لم يؤخذ منه فيه شيء حتى يبلغ زرعه خمسة أوسق يصف الوسطى في كتابه بمكيال يعرفونه فإذا بلغها زرعه فإن كان مما يسقى بغرب ففيه العشر وإن كان مما يسقى بنهر أو سبخ أو عين ماء أو نيل ففيه الخمس . ومن كان منهم ذا ذهب فلا جزية عليه فيها حتى تبلغ ذهبه عشرين مثقالا فإذا بلغت عليه فيها دينار نصف العشر وما زاد فبحساب ذلك . ومن كان ذا ورق فلا جزية عليه في ورقه حتى تبلغ مائتي درهم وزن سبعة فإذا بلغت مائتي درهم ففيه فيها نصف العشر ثم ما زاد فبحسابه ، وعلى أن من وجد منكم ركازا ففيه خمسه ، وعلى أن من كان بالغا منكم داخلا في الصالح فلم يكن له مال عند الحول يجب على مسلم لو كان له فيه زكاة أو كان له مال يجب فيه على مسلم لو كان له الزكاة فأخذنا منه ما شرطنا عليه فلم يبلغ قيمة ما أخذنا منه دينارا فعليه أن يؤدي إلينا دينارا إن لم تأخذ منه شيئا وتمام دينار إن نقص ما أخذنا منه عن قيمة دينار وعلى أن ما صالحتمونا عليه على كل من بلغ غير مغلوب على عقله من رجالكم وليس ذلك منكم على بالغ مغلوب على عقله ولاصبي ولا امرأة . قال : ثم يجري الكتاب كما أجريت الكتاب قبله حتى يأتي على آخره وإن شرطت عليهم في أموالهم قيمة أكثر من دينار كتبت أربعة دنانير كان أو أكثر وإذا شرطت عليهم ضيافة كتبتهما على ما وصفت عليهم في الكتاب قبله وإن أجابوك إلى أكثر منها فاجعل ذلك عليهم (قال الشيخ الثاني) رحمه الله تعالى : ولا بأس ففهم وفيمن وقت عليهم الجزية أن يكتب على الفقير منهم كذا ولا يكون أقل من دينار ومن جاوز الفقر كذا لشيء أكثر منه ومن دخل في الغنى كذا لأكثر منه ويستونون إذا أخذت منهم الجزية هم وجميع من أخذت منه جزية مؤقتة فيما شرطت لهم وعليهم وما يجري من حكم الإسلام على كل ، وإذا شرط على قوم أن على فقيركم دينارا وعلى من جاوز الفقر ولم يلحق بغنى مشهور دينارين وعلى من كان من أهل الغنى المشهور أربعة دنانير جاز ، وينبغي أن يبينه فيقول وإعما أنظر إلى الفقر والغنى يوم تحل الجزية لا يوم عقد الكتاب . فإذا صالحهم على هذا فاختلف الإمام ومن تؤخذ منه الجزية فقال الإمام لأحدهم أنت غنى مشهور الغنى وقال بل أنا فقير أو وسط فالقول قوله إلا أن يعلم غير ما قال يبينه تقوم عليه بأنه غنى لأنه المأخوذ منه ، وإذا صالحهم على هذا فجاء الحول ورجل فقير فلو تؤخذ منه جزية حتى يوسر يسرا مشهورا أخذت

جزية ديناراً على الفقر لأن الفقر حاله يوم وجبت عليه الجزية ، وكذلك إن حال عليه الحول وهو مشهور النبي
فقد تؤخذ جزية حتى افتقر أخذت جزية أربعة دنانير على حاله يوم حال عليه الحول وإن لم توجد له إلا تلك
الأربعة الدنانير فإن أعسر يعضها أخذ منه ما وجد له منها واتسع بما بقي ديناً عليه وأخذت جزية ما كان فقيراً
فيما استأنف ديناراً لسلك سنة على الفقر ولو كان في الحول مشهور الغنى حتى إذا كان قبل الحول بيوم افتقر أخذت
جزية في عامه ذلك جزية فقير ، وكذلك لو كان في حوله فقيراً فلما كان قبل الحول يوم صار مشهوراً بالغنى أخذت
جزية جزية غنى .

الضيافة مع الجزية

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : لست أثبت من جعل عمره عليه الضيافة ثلاثاً ولا من جعل عليه يوماً وليلة
ولا من جعل عليه الجزية ولم يسم عليه ضيافة بخبر عامة ولا خاصة ثبت ولا أحد الدين ولو الصالح عليها بأعيانهم
لأنهم قد ماتوا كلهم وأى قوم من أهل التمة اليوم أقروا أو قامت على أسلافهم بنية بأن صلحهم كان على ضيافة
عمومة وأنهم رضوا بأعيانهم أزموها ولا يكون رضاهم الذي أزموه إلا بأن يقولوا صلحنا على أن نعطي كذا
ونضيف كذا وإن قالوا أضفنا تطوعاً بلا صلح لم أزمهموه وأحلفهم ماضيفوا على إقرار صلح وكذلك إن أعدوا
كثيراً أحلفهم ما أعطوه على إقرار صلح فإذا حلفوا جعلتهم كقوم ابتدأت أمرهم الآن فإن أعطوا أقل الجزية وهو
دينار قبلته وإن أبوا نبذ إليهم وحاربهم وأهم أقر بشيء في صلحه وأنكره منهم غيره أزمته ما أقر به ولم أحسب
إقراره لازماً لغيره إلا بأن يقولوا صلحنا على أن نعطي كذا ونضيف كذا فأما إذا قالوا أضفنا تطوعاً بلا صلح فلا
أزمهموه قال يأخذهم الإمام بعهده وإقرارهم وبالبينة إن قامت عليهم من المسلمين ولا يحجز شهادة بعضهم على بعض
وكذلك تصح في كل أمر غير مؤقت مما صلحوا عليه وفي كل مؤقت لم يعرفه أهل الذمة بالإقرار به وإذا أقر قوم
منهم بشيء يحجز للوالمى أخذه أزمهموه ماحيوا وأقاموا في دار الإسلام وإذا صلحوا على شيء أكثر من دينار ثم
أرادوا أن يمتنعوا إلا من أداء دينار أزمهم ماصلحوا عليه كاملاً فإن امتنعوا منه حاربهم فإن دعوا قبل أن يظهر
على أموالهم وتسي ذرارهم إلى أن يعطوا الإمام الجزية ديناراً لم يكن للامان أن تمتنع منهم وجعلهم كقوم ابتدأ
محاربتهم فدعوه إلى الجزية أو قوم دعوه إلى الجزية بلا حرب فإذا أقر منهم قرن بشيء صلحوا عليه أزمهموه فإن
كان فيهم غائب لم يحضر لم يلزمه وإذا حضر أزم ما أقر به مما يحجز الصلح عليه وإذا نشأ أبناءهم فلقوا الحسد
أو استكفوا خمس عشرة سنة فقد يقرها بما أقر به أبأؤهم قيل إن أديتهم الجزية وإلا حاربناكم فإن عرضوا أهل
الجزية وقد أعطى أبأؤهم أكثر منها لم يكن لنا أن نقاتهم إذا أعطوا أقل الجزية ولا يحرم علينا أن يعطوا أكثر
من عطينا أبأؤهم ولا يكون صلح الآباء صلحاً على الأبناء إلا ما كانوا صغاراً لا جزية عليهم أو نساء لا جزية عليهن
أو معتوهين لا جزية عليهم فأما من لم يجرسا إقراره في بلاد الإسلام إلا على أخذ الجزية منه فلا يكون صلح أبيه
ولا غيره صلحاً عنه إلا برضاه بعد البلوغ ومن كان سفيهاً ناهياً محجوراً عليه منهم صلح عن نفسه بأمر وليه فإن لم
يعمل وليه وهو مع حورب فإن غاب وليه حمل له السلطان ولياً يصلح عنه فإن أقر المحجور عليه الصلح حاربه
وإن أقره وليه وقيل المحجور عليه حبر وليه أن يدفع الجزية عنه لأنها لازمة إذا أقرها لأنها من معنى لنظر له لئلا
يقتل ويؤخذ ما له فيها وإذا كان هذا هكذا وكان من صلحهم ممن مضى من الأئمة بأعيانهم قد ماتوا بحق الإمام أن
يمت أماء فيجمعون المالعين من أهل الذمة في كل بلد ثم يسألونهم عن صلحهم ثم أقروا به مما هو أزيد من أقل
الجزية عليه منهم إلا أن تقوم عليهم بنية بأكثر منه ما لم يقضوا العهد فيلزمه منهم من قامت عليه بنية ويسأل عن

أشياء منهم فمن بلغ عرض عليه قبول ماصالحوا عليه فإن فعل قبله منه وإن امتنع إلا من أفل الجزية قبل منه بعد أن يجتهد بالكلام على استرادته ويقول هذا صالح أصحباك فلا تمتنع منه ويستظهر بالاستعانة بأصحابه عليه وإن أبي إلا أفل الجزية قبله منه فإن اتهم أن يكون أحد منهم بلغ ولم يقر عنده بأن قد استكمل خمس عشرة سنة أو قد احتلم ولم يقر بذلك عليه بينة مسلمون أفل من يقبل في ذلك شاهدان عدلان ككشفه كما كشف رسول الله صلى الله عليه وسلم نبي قريظة فمن أنبت قتله فإذا أنبت قال له إن أدبت الجزية وإلا حاربناك فإن قل أنبت من أتى تعالجت بشي. تعجل إنابت الشعر لم يقبل منه ذلك إلا أن يقوم شاهدان مسلمان على ميلاده فيكون لم يستكمل خمس عشرة فيدعه ولا يقبل لهم ولا عليهم شهادة غير مسلم عدل ويكتب أسماءهم وحلائم في الديوان ويعرف عليهم ويحلف عرفاؤهم لا يبلغ منهم مولود إلا رفعه إلى واليه عليهم ولا يدخل عليهم أحد من غيرهم إلا رفعوا إليه فكما دخل فيهم أحد من غيرهم ممن لم يكن له صلح وكان ممن تؤخذ منه الجزية قول به كما وصفت فيمن فعل وكلما بلغ منهم بالغ فعل به ماوسفت (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وإن دخل من له صلح أزمته صلحه ومتى أخذ منه صلحه رفع عنه أن تؤخذ عنه في غير بلده فإن كان صالح على دينار وقد كان له صلح قبله على أكثر أخذ منه ما بقى من الفضل على الدينار لأنه صلح عليه وإن كان صلحه الأول على دينار ببلده ثم صلح ببلد غيره على دينار أو أكثر قيل له إن شئت ردنا عليك الفضل عما صالحت عليه أولا إلا أن يكون نقض العهد ثم أحدث صلحا فيكون صلحه الآخر كان أقل أو أكثر من الصلح الأول ومتى مات منهم ميت أخذت من ماله الجزية بقدر ما مر عليه من سنته كأنه مر عليه نصفها لم يؤدها يؤخذ نصف جزيته وإن عته رفع عنه الجزية ما كان معتوها فإذا أفاق أخذتها منه من يوم أفاق فإن جن فكان يجن ويفيق لم ترفع الجزية لأن هذا ممن تجرى عليه الأحكام في حال إفاقته وكذلك إن مرض فذهب عقله أيا ما ثم عاد إنما ترفع عنه الجزية إذا ذهب عقله فلم يعد وأبهم أسلم رفعت عنه الجزية فيا يستقبل وأخذت لما مضى وإن غاب فأسلم فقال أسلمت من وقت كذا فاقول قوله مع يمينه إلا أن تقوم بينة بخلاف ما قال (قال الربيع) وفيه قول آخر أن عليه الجزية من حين غاب إلى أن قدم فأخبرنا أنه مسلم إلا أن تقوم له بينة بأن إسلامه قد تقدم قبل أن يقدم علينا بوقت فيؤخذ بالبينة (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وإذا أسلم ثم تنصر لم تؤخذ الجزية وإن أخذت ردت وقيل إن أسلمت وإلا قتلت وكذلك المرأة إن أسلمت وإلا قتلت قال وبين وزن الدينار والدينار التي تؤخذ منهم وكذلك صفة كل ما يؤخذ منهم وإن صالح أحدهم وهو صحيح فرت به نصف سنة ثم عته إلى آخر السنة ثم أفاق أو لم يفق أخذت منه جزية نصف السنة التي كان فيها صحيحا ومتى أفاق استقبل به من يوم أفاق سنة ثم أخذت جزيته منه لأنه كان صالح فلزمه الجزية ثم عته فسقطت عنه وإن طابت نفسه أن يؤذيها ساعة أفاق قبلت منه وإن لم تطب لم يلزمها إلا بعد الحول وإذا عتق العبد البالغ من أهل الذمة أخذت منه الجزية أو نبذ إليه وسواء أعتقه مسلم أو كافر .

الضيافة في الصلح

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وإذا أفر أهل الذمة بضيافة في صلحهم ورضوا بها فعلى الإمام مسألتهم عنها وقبول ما قالوا أنهم يعرفونه منها إذا كانت زيادة على أفل الجزية ولا تقبل منهم ولا يجوز أن يصلحهم عليها بحال حتى تكون زيادة على أفل الجزية فإن أفرأوا بأن يضيفوا من مريضهم من المسلمين يوما وليلة أو ثلاثا أو أكثر وقالوا ما حددنا في هذا حدا أزموا أن يضيفوا من وسط ما يأكلون خبزا وعصيدة وإداما من ريت أو لبن أو سمن

أو بقول مطبوحة أو حبتان أو لحم أو غيره أى هذا تيسر عليهم وإذا أقروا بعلب دواب ولم يحدوا شيئاً علفوا
إتبن والحشيش مما تحشاه الدواب ولا يبين أن يلزموا حباً لدواب ولا ما يجوز أقل ماتعافه الدواب إلا بإقرارهم
ولا يجوز بأن يجعل على الرجل منهم في اليوم والليلة ضيافة إلا بقدر ما يحتمل أن احتمل واحداً أو اثنين أو ثلاثة
ولا يجوز عندي أن يجعل عليه أكثر من ثلاثة وإن أسير إلا بإقرارهم ويؤخذ بأن يزل المسلمين الذين يضيفهم
حيث يشاء من منازلهم التي ينزلها السفر إلى تسكن من مظر وبرد وحر وإن لم يقروا بهذا فعلى الإمام أن يبين إذا
صالحهم كيف يضيف الموسر الذي يبلغ يسره كذا ويصف ما يضيف من الطعام والعلف وعدد من يضيفه من
المسلمين وعلى الوسط الذي يبلغ ماله عدد كذا من الأصناف وعلى من عنده فضل عن نفسه وأهل بيته عدد كذا
واحداً أو أكثر منه ومنازلهم وما يقرى كل واحد منهم ليكون ذلك معوماً إذا نزل بهم الخوج ومرت الجيوش
فيؤخذون به ويجعل ذلك كله مدوناً مشهوراً عليه به ليأخذه من وليهم من ولاته بعده ويكتب في كتابهم أن كل
من كان معسراً فراجع إلى ماله حتى يكون موسراً نقل إلى ضيافة الميسر .

الصالح على الاختلاف في بلاد المسلمين

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولا أحب أن يدع الوالي أحداً من أهل الدمة في صلح إلا مكشوراً مشهوراً
عليه وأحب أن يسأل أهل الذمة عما صلحوا عليه مما يؤخذ منهم إذا اختلفوا في بلاد المسلمين فإن أسكرت منهم
طائفة أن تكون صالحت على شيء يؤخذ منها سوى الجزية لم يلزمها ما أسكرت وعرض عليها إحدى خصلتين أن
لا تأتي الحجاز بحال أو تأتي الحجاز على أنها متى أتت الحجاز أخذ منها ما صلحها عليه عمر وزيادة إن رضيت به
وإنما قلنا لا تأتي الحجاز لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم أجلاها من الحجاز وقلنا تأتيه على ما أخذ عمران ليس
في إجلائها من الحجاز أمر يبين أن يحرم أن تأتي الحجاز متتابعة وإن رضيت بإتيان الحجاز على شيء مثل ما أخذ
عمر أو أكثر منه أدن لها أن تأتيه متتابعة لا تقم ببلد منه أكثر من ثلاث فإن لم ترض منعها منه وإن دخلته بلا
إذن لم يؤخذ من مالها شيء وأخرجها منه وعاقبها إن علت معه إياها ولم يعاقبها إن لم تعلق معه إياها وتقدم إليها فإن
عادت عاقبها وتقدم إلى ولاته أن لا يجيروا بلاد الحجاز إلا بالرضا والإقرار بأن يؤخذ منهم ما أخذ عمر بن الخطاب
رضي الله تعالى عنه وإن زادوه عليها شيئاً لم يحرم عليه فكان أحب إلى وإن عرضوا عليه أقل منه لم أحب
أن يقبله وإن قبله حلة بالمسلمين رجوت أن يسعه ذلك لأنه إذا لم يحرم أن يأتي الحجاز محتازين لم يحل إتيانهم
الحجاز كثير يؤخذ منهم ويحرمه قليل وإذا قالوا نأتيها بعير شيء لم يكن ذلك للوالي ولا له ويحتمل أن يجعل عدا
عليهم في كل بلد اتبوه فإن منعوا منه في البلدان فلا يبين لي أن له أن يمنعهم بلاد غير الحجاز ولا يأخذ من أموالهم
وإن اجروا في بلد غير الحجاز شيئاً ولا يحل أن يؤذن لهم في مكة بحال^(١) وإن أتوها على الحجاز أخذ منهم ذلك
وإن جاءوها على غير شرط لم يكن له أن يأخذ منهم شيئاً وعاقبهم إن عدوا نهيهم عن إتيان مكة ولم يعاقبهم إن لم يعدوا
(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وبدعي أن يتدعى صلحهم على لبيان من جميع ما وصفت ثم يلزمهم ما صلحوا
عليه فإن أغفلهم معهم الحجاز كله فإن دخلوه بعير صلح لم يأخذ منهم شيئاً ولا يبين لي أن يمنعهم غير الحجاز من
البلدان قال ولا أحسب عمر بن الخطاب ولا عمر بن عبد العزيز أخذ ذلك منهم إلا عن رضا منهم بما أخذ منهم فأخذه
منهم كما تؤخذ الجزية فأما أن يكون أزمهم به بعير رضا منهم فلا أحسبه وكذلك أهل الحرب ممنوعون الإتيان إلى بلاد

(١) أي وإن أتوا مكة على التمرط لدى شرطه في الحجاز تأمل . كتيبه مصححه .

المسلمين بتجارة بكل حال إلا يصلح فما صلحو عليه جاز لمن أخذه وإن دخلوا بأمان وغير صلح مقرين به لم يؤخذ منهم شيء من أموالهم وردوا إلى مأمئهم إلا أن يقولوا إنما دخلنا على أن يؤخذ منا فيؤخذ منهم وإن دخلوا بغير أمان غنموا وإذا لم يكن لهم دعوى أمان ولا رسالة كانوا فيئاً وقتل رجالهم إلا أن يسلموا أو يؤدوا الجزية قبل أن نظفر بهم إن كانوا ممن يجوز أن تؤخذ منهم الجزية وإن دخل رجل من أهل الذمة بلداً أو دخلها حربياً بأمان فأدى عن ماله شيئاً ثم دخل بعد لم يؤخذ ذلك منه إلا بأن يصلح عليه قبل الدخول أو يرضى به بعد الدخول فأما الرسل ومن ارتاد الإسلام فلا يمتعون الحجاز لأن الله عز وجل يقول لنبيه صلى الله عليه وسلم « وإن أحد من المشركين استجارك فأجره حتى يسمع كلام الله » وإن أراد أحد من الرسل الإمام وهو بالحرم فعلى الإمام أن يخرج إليه ولا يدخله الحرم إلا أن يكون يغنى الإمام فيه الرسالة والجواب فيكفيهما . فلا يترك يدخل الحرم بحال .

ذكر ما أخذ عمر رضى الله تعالى عنه من أهل الذمة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه أن عمر ابن الخطاب رضى الله تعالى عنه كان يأخذ من النبط من الخنطة والزيت نصف العشر يريد بذلك أن يكثر الحل إلى المدينة ويأخذ من القطنية العشر * أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن السائب بن يزيد أنه قال كنت عاملاً مع عبد الله بن عتبة على سوق المدينة في زمان عمر بن الخطاب فكان يأخذ من النبط العشر (قال الشافعي) رحمه الله تعالى لعل السائب حكى أمر عمر أن يأخذ من النبط العشر في القطنية كما حكى سالم عن أبيه عن عمر فلا يكونان مختلفين أو يكون السائب حكى العشر في وقت فيكون أخذ منهم مرة في الخنطة والزيت عشراً ومرة نصف العشر ولعله كله يصلح يحدثه في وقت برضاه ورضاهم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : لست أحسب عمر أخذ ما أخذ من النبط إلا عن شرط بينه وبينهم كشرط الجزية وكذلك أحسب عمر بن عبد العزيز أمر بالأخذ منهم ولا يأخذ من أهل الذمة شيئاً إلا عن صلح ولا يتركون يدخلون الحجاز إلا يصلح ويحدد الإمام فيما بينه وبينهم في تجارتهم وجميع ما شرط عليهم أمراً يبين لهم وللعامه ليأخذهم به الولاية غيره ولا يترك أهل الحرب يدخلون بلاد المسلمين تجاراً فإن دخلوا بغير أمان ولا رسالة غنموا وإن دخلوا بأمان وشرط أن يأخذ منهم عشراً أو أكثر أو أقل أخذ منهم فإن دخلوا بلا أمان ولا شرط ردوا إلى مأمئهم ولم يتركوا مضمون في بلاد الإسلام ولا يؤخذ منهم شيء وقد عقد لهم الأمان إلا عن طيب أنفسهم وإن عقد لهم الأمان على دماهم لم يؤخذ من أموالهم شيء إن دخلوا بأموال إلا بشرط على أموالهم أو طيب أنفسهم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وسواء كان أهل الحرب بين قوم يعشرون المسلمين إن دخلوا بلادهم أو خمسونهم لا يعرضون لهم في أخذ شيء من أموالهم إلا عن طيب أنفسهم أو صلح يتقدم منهم أو يؤخذ غنمة أو فيئاً إن لم يكن لهم ما يأمنون به على أموالهم لأن الله عز وجل أذن بأخذ أموالهم غنمة وفيئاً وكذلك الجزية فيما أعطوها أيضاً طائعين وحرم أموالهم عقد الأمان لهم ولا يؤخذ إذا أمنوا إلا بطيب أنفسهم بالشرط فيما يختلفون به وغيره فيحل به أموالهم .

تحديد الإمام ما يأخذ من أهل الذمة في الأمصار

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ويبنى للإمام أن يحدد بينه وبين أهل الذمة جميع ما يعطيهم ويأخذ منهم ويرى أنه ينوبه وينوب الناس منهم فيسمى الجزية وأن يؤدعها على ما وصفت ويسمى شهماً تؤخذ منهم فيه وعلى أن

خرى عليهم حكي الإسلام إذا طابهم ه طالب أو أشهر واطمأ لأحد وعلى أن لا يدكروا رسول الله صلى الله عليه
وسله إلا بما هو أهله ولا يظهروا في دين الإسلام ولا يسيروا من حكمه شيئاً فإن فعلوا فلا دمة لهم وبأخذوا عليهم
أن لا يسموا المسلمين شركهم وقولهم في عزير وعيسى عليهما السلام وإن وجدوهما نعوها بعد ان تقدم في عزير
وعيسى عليهما السلام إليهم عاقبهم على ذلك عقوبة لا يبلغ بها حداً لأنهم قد أذنوا بإقرارهم على دينهم مع عدم
ما يقولون ولا يشتموا المسلمين وعلى أن لا يشعروا مسلماً وعلى أن لا يكونوا عينا لعصومهم ولا يضروا بأحد من
المسلمين في حال وعلى أن قرعهم على دينهم وأن لا يكبروا أحداً على دينهم إذا لم يرده من أبنائهم ولا رقيتهم ولا
غيرهم وعلى أن لا يحدثوا في مصر من أمصار المسلمين كنيسة ولا مجتمعا لضلالانهم ولا صوت ناقوس ولا حشر
ولا إدخال خنزير ولا يمدوا بهيمة ولا يقاتلوا بغير الذبح ولا يحدثوا بناء يطيلونه على بناء المسلمين وأن يفترقوا
بين هياتهم في اللباس والتركيب وبين هيات المسلمين وأن يعقدوا الزناير في أوساطهم فإنها من أئين فرق بينهم
وبين هيات المسلمين ولا يدخلوا مسجداً ولا يبايعوا مسلماً يبايعهم عليهم في الإسلام وأن لا يزوحوا مسلماً محجوراً
إلا بإذن وليه ولا يتبعوا من أن يزوجه حرة إذا كان حراً ما كان بنفسه أو محجوراً بإذن وليه بشهود المسلمين
ولا يسقوا مسلماً حراً ولا يطعموه محرماً من لحم الخنزير ولا غيره ولا يقاتلوا مسلماً مع مسلم ولا غيره ولا يظهروا
تسليب ولا الجماعة في أمصار المسلمين وإن كانوا في قرية يملكونها منفردين ثم تبعهم إحداث كنيسة ولا رفع بناء
ولا عرض لهم في خنازيرهم وحرهم وأعيادهم وجماعاتهم وأخذ عليهم أن لا يسقوا مسلماً أنهم حراً ولا يبايعوه
محرماً ولا يطعموه ولا يشعروا مسلماً وما وصفت سوى ما أيسح لهم إذا ما انفردوا قبل وإذا كانوا يتصر للمسلمين لهم
ببعض كنيسة أو بناء طائل كبناء المسلمين لم يكن للإمام هدمها ولا هدم بنائهم وترك كالأعلى ما وجدته عليه ومنع
من إحداث الكنيسة وقد قيل يمنع من البناء الذي يحاول به بناء المسلمين وقد قيل إذا ملك داراً لم يمنع مما لا يتبع
المسجد (قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى : وأحب إلى أن يجعلوا بنائهم دون بناء المسلمين بشئ ، وكذلك إن أظهروا
الحجر والحزير والجماعات وهذا إذا كان النصر للمسلمين أحيره أو فتحوه عبوة وشروطوا على أهل الدمة هذا فإن
كانوا فتحوه على صلح بينهم وبين أهل الدمة من ترك إظهار الخنازير والحجر وإحداث الكنائس فيما ملكوا لم يكن
له معهم من ذلك وإظهار شرك أكثر منه ولا يجوز للإمام أن يصالح أحداً من أهل الدمة على أن ينزله من بلاد
المسلمين منزلاً يظهر فيه جماعة ولا كنيسة ولا ناقوساً إنما يصلحهم على ذلك في بلادهم التي وجدوا فيها ففتحها
عبوة أو صلحاً فأما بلاد لم تكن لهم فلا يجوز هذا له فيها فإن فعل ذلك أحد في بلاد يملكه معه الإمامة فيه
وجوز أن بدعه أن ينزلوا بلاداً لا يظهرون هذا فيه ويصلون في منازلهم بلا جماعات ترتفع أصواتهم ولا يوقس
ولا نسكفهم إذا لم يكن ذلك ظاهراً عما كانوا عليه إذا لم يكن فيه فساد مسلم ولا مظلمة لأحد فإن أحد منهم فعل
شيئاً مما نهاه عنه مثل الغش لمسلم أو يمه حراماً أو سقيه محرماً أو يضرب لأحد أو الفساد عليه عاقبه في ذلك قدر
دينه ولا يبلغ به حداً وإن أظهروا ناقوساً أو اجتمعت لهم جماعات أو تهيشوا بهيمة نهاهم عنها تقدم إليهم في ذلك
وإن عدوا عاقبهم وإن فعل هذا منهم فاعل أو باع مسلماً يباع حراماً فقل ما علمت تقدم إليه الوالي وأخلفه
وأفاده في ذلك فإن عاد عاقبه ومن أساب منهم معاملة لأحد فيها حد مثل قطع الطريق وإفريقية وغير ذلك أفير
عليه وإن عس أحد منهم المسلمين بأن يكتب إلى عدو لهم يعوره أو يحسنه شيئاً أرادوه منه وما أشبه هذا
عوقب وحس به كمن هدا ولا قطع الظق قضا لاهدم ما أدوا الحرية على أن يخرى عليهم الحكم

ما يعطيهم الإمام من المنع من العدو

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وينبغي للإمام أن يظهر لهم أنهم إن كانوا في بلاد الإسلام أو بين أظهر أهل الإسلام منفردين أو مجتمعين فعليه أن يمنعهم من أن يسبهم العدو أو يقتلهم منعه ذلك من المسلمين وإن كانت دارهم وسط دار المسلمين وذلك أن يكون من المسلمين أحد بينهم وبين العدو فلا يكن في صلحهم أن يتعهم فعليه منعهم لأن منعهم منع دار الإسلام دونهم وكذلك إن كان لا يوصل إلى موضع هم فيه منفردون إلا بأن توطأ من بلادهم شيء كان عليه منعهم وإن لم يشترط ذلك لهم وإن كانت بلادهم داخلية ببلاد الشرك ليس بينها وبين بلاد الإسلام شرك حرب فإذا اتهاها العدو لم يظأ من بلاد الإسلام شيئاً ومعهم مسلم فأكثر كان عليه منعهم وإن لم يشترط ذلك لهم لأن منع دارهم منع مسلم وكذلك إن لم يكن معهم مسلم وكان معهم مال مسلم فإن كانت دارهم كما وصفت متصلة ببلاد الإسلام وبلاد الشرك إذا غشها المشركون لم ينالوا من بلاد الإسلام شيئاً وأخذ الإمام منهم الجزية فإن لم يشترط لهم منعهم فعليه منعهم حتى يبين في أصل صلحهم أنه لا يمنعهم فريضون بذلك وأكرهه إذا اتصلوا كما وصفت ببلاد الإسلام أن يشترط أن لا يمنعهم وأن يباع منعهم ولا يبين أن عليه منعهم فإن كان أصل صلحهم أنهم قالوا لا تمنعنا ونحن نصلح المشركين بما شئنا لم يحرم عليه أن يأخذ الجزية منهم على هذا وأحب إلى لو صلحهم على معهم لثلاث ينالوا أحداً يتصل ببلاد الإسلام فإن كانوا قوماً من العدو دونهم عدو فسالوا أن يصلحوا على جزية ولا يمنعوا جاز للوالي أخذها منهم ولا يجوز له أخذها بحال من هؤلاء ولا غيرهم إلا على أن يجرى عليهم حكم الإسلام لأن الله عز وجل لم يأذن بالسكف عنهم إلا بأن يعطوا الجزية عن يدهم صاغرون والصغار أن يجرى عليهم حكم الإسلام متى صلحهم على أن لا يجرى عليهم حكم الإسلام فالصلح فاسد وله أخذ ما صلحوه عليه في المدة التي كلف فيها عنهم وعليه أن ينبذ إليهم حتى تصلحوا على أن يجرى عليهم الحكم أو يقتلهم ولا يجوز أن يصلحهم على هذا إلا أن تكون بهم قوة ولا يجوز أن يقول أخذ منك الجزية إذا استغنيتم وأدعها إذا افتقرتم ولا أن يصلحهم إلا على جزية معلومة لا يزداد فيها ولا ينقص ولا أن يقول متى افتقر منك مفتقر أنفقت عليه من مال الله تعالى قال ومتى صلحهم على شيء مما زعمت أنه لا يجوز الصلح عليه وأخذ عليه منهم جزية أكثر من دينار في السنة رد الفضل على الدينار ودعاهم إلى أن يعطوا الجزية على ما يصلح فإن لم يفعلوا نبذ إليهم وقتلتهم ومتى أخذ منهم الجزية على أن يمنعهم إبغية عدوله حتى هرب عن بلادهم وأسلمهم وإما تحصن منه حتى ناله العدو فإن كان تسلف منهم جزية سنة أصابهم فيها ما وصفت رد عليهم جزية ما بقي من السنة ونظر فإن كان ما مضى من السنة نصفها أخذ منه ما صلحهم عليه لأن الصلح كان تاماً بينه وبينهم حتى أسلمهم فوهم إذ انتقض صلحه وإن كان لم يتسلف منهم شيئاً وإنما أخذ منهم جزية سنة قد مضت وأسلمهم في غيرها لم يرد عليهم شيئاً ولا يسعه إسلامهم فإن غلب غلبة فعلى ما وصفت وإن أسلمهم بلا غلبة فهو آثم في إسلامهم وعليه أن يجمع من آذاهم وإذا أخذ منهم الجزية أخذها بإجمال ولم يضرب منهم أحداً ولم ينله بقول قبسح والصغار أن يجرى عليهم الحكم لأن يضربوا ولا يؤذوا ويشترط عليهم أن لا يحبوا من بلاد الإسلام شيئاً ولا يكون له أن يأذن لهم فيه بحال وإن أظفمه رجلاً مسلماً فعمره ثم باعهم لم ينقض البيع وركبهم وإحياءه لأنهم ملكوه بأموالهم وليس له أن يمنعهم الصيد في بر ولا بحر لأن الصيد ليس بإحياء موات وكذلك لا يمنعهم الحطب ولا الرعي في بلاد المسلمين لأنه لا يملك .

تفريع ما يتنع من أهل الذمة

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشيخان) رحمه الله تعالى إذا كان علينا أن نمتع أهل الذمة إذا كانوا معنا في الدار وأموالهم التي يحل لهم أن يتمولوها مما نتنع منه أنفسنا وأهواننا من عدوهم إن أرادهم أو وظم ظالم لهم وأن نستعذهم من عدوهم لو أصابهم وأموالهم التي تحل لهم لو قدرنا فلا قدرنا استعذناهم وما حل لهم ملكه ولم نأخذ لهم خيراً ولا خزيراً فإن قال قائل كيف تستعذهم وأموالهم التي يحل لهم ملكها ولا تستعذ لهم الخمر والخزير وأنت تفرهم على ملكها ؟ قلت إنما منعتهم بتجريم دماهم فإن الله عز وجل جعل في دماهم دية وكفارة وأما معنى ما يحل من أموالهم فبذمتهم وأما ما أقررتهم عليه فباح لي بأن الله عز وجل أذن بقتلهم حتى يعطوا الجزية فكان في ذلك دليل على تجريم دماهم بعد ما أعطوها وهم صاغرون ولم يكن في إقرارى لهم عليها معونة عليها ألا ترى أنه لو امتنع عليهم عبد أو ولد من الشرك فأرادوا إكراههم لم أفرهم على إكراهه بل منعتهم منه وكالم أكن بإقرارهم على الشرك معينا لهم بإقرارهم عليه ولا يمنعهم من العدو معينا عليه فكذلك لم يكن إقرارهم على الخمر والخزير عوناً لهم عليه ولا أكون عوناً لهم على أخذ الخمر والخزير وإن أقررتهم على ملكه فإن قال فلم تحم لهم ببيعته على من استهلكه قلت أمرني الله عز وجل أن أحكم بينهم بما أنزل الله ولم يكن فيما أنزل الله تبارك وتعالى ولا ما دل عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم المنزل عليه المبين عن الله عز وجل ولا فيما بين المسلمين أن يكون للمحرّم ممن ، فمن حكم لهم بمن محرّم حكم بخلاف حكم الإسلام ولم يأذن الله تعالى لأحد أن يحكم بخلاف حكم الإسلام وأنا مسئول عما حكمت به ولست مسئولاً عما عملوا بما حرم عليهم مما لم أكلف منعه منهم ومن سرق لهم من بلاد المسلمين أو أهل الذمة ما يجب فيه القطع قطعه وإذا سرقوا فجاءني المسروق قطعته وكذلك أهدمهم إن قذفوا وأعز لهم من قذفهم وأؤدب لهم من ظلمهم من المسلمين وأخذ لهم منه جميع ما يجب لهم مما يحل أخذه وانهاه عن العرض له وإذا عرض لهم بما يجب عليه في ماله أو بدنه شيئاً أخذته منه وإذا عرض لهم بأذى لا يوجب ذلك عليه زجرته عنه فإن عاد حبسته أو عاقبته عليه وذلك مثل أن يهريق خمرهم أو يقتل خنازيرهم وما أشبه هذا فإن قال قائل فكيف لا تجيز شهادة بعضهم على بعض وفي ذلك إبطال الحكم عنهم ؟ قيل قال الله عز وجل « واستشهدوا شهيدين من رجالكم » وقال « ممن ترضون من الشهداء » فلم يكونوا من رجالنا ولا ممن ترضون من الشهداء فلما وصف اليهود منا دل على أنه لا يجوز أن يقضى بشهادة يهود من غيرنا لم يجوز أن يقبل شهادة غير مسلم وأما إبطال حقوقهم فلم نطلبها إلا إذا لم يأتنا ما يجوز فيه وكذلك يصنع بأهل البادية والشجر والبحر والصناعات لا يكون منهم من يعرف عدله وهم مسلمون فلا تجوز شهادة بعضهم على بعض وقد تجرى بينهم الظالم والتداعي والتباعدات كما تجرى بين أهل الذمة ولنا آئين فيما جنى جانبهم ومن أجاز شهادة من لم يؤمر بإجازة شهادته أثم بذلك لأنه عمل نهى عن عمله فإن قال : فإن الله عز وجل يقول « شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت » قرأ الربيع إلى « فيقمان بالله » فما معناه ؟ قيل والله تعالى أعلم (قال الشيخان) رحمه الله تعالى أخبرنا أبو سعيد معاذ بن موسى الجعفرى عن بكير بن معروف عن مقاتل بن حيان قال بكير قال مقاتل أخذت هذا التفسير عن مجاهد والحسن والضحاك في قوله تبارك وتعالى « اثنان ذوا عدل منكم » الآية أن رجلين نصرانيين من أهل دارين أحدهما تميمي والآخر يمانى صحبهما مولى لقريش في تجارة فركبوا البحر ومع القرشى مال معلوم قد علمه أولياؤه من بين آتية^(١) وبز ورقة فرض القرشى فجعل وصيته إلى الدارين

(١) قوله : وز : أى ثياب ، ورقة : أى فضة ، فبها : كتبه مصححه

فمات وقبض الدارين المال والوصية فدفعها إلى أولياء الميت وجاء ببعض ماله وأسكر القوم قلة المال فقالوا للدارين إن صاحبنا قد خرج ومعه مال أكثر مما أتينا به فهل باع شيئا أو اشتري شيئا فوضع فيه ؟ أو هل طال مرضه فأفق على نفسه؟ قالوا: لا قالوا فإنكما ختمنا فقبضوا المال ورفعوا أمرهما إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأنزل الله عز وجل « يا أيها الذين آمنوا شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت » إلى آخر الآية فلما نزلت أن يحبس من بعد الصلاة أمر النبي الله صلى الله عليه وسلم فقاما بعد الصلاة فحلفا بالله رب السموات ما ترك مولاكم من مال إلا ما أتيناكم به وأنا لا نشترى بأيماننا ثم أتينا فلما من الدنيا « ولو كان ذا قربي ولا نسكنتم شهادة الله إما إدا بن الآمين » فلما حلفا خلى سبيلهما ثم إنهم وجدوا بعد ذلك إناء من آتية الميت فأخذوا الدارين فقلا اشتريناه منه في حياته وكذبا فكلفا البيعة فلم يقدرأ عايبها فرفعوا ذلك إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأنزل الله عز وجل « فإن عثر » يقول فإن اطلع « على أيهما استحقا وإنما » يعنى الدارين أى كتما حقا « فأخران » من أولياء الميت « يقرمان مقامهما من الذين استحق عليهم الأوليان فيقسمان بالله » فيحلفان بالله إن مال صاحبنا كان كذا وكذا وإن الذى نطلب قبيل الدارين لحق « وما اعتدنا إنا إذا لمن الظالمين » هذا قول الشاهدين أولياء الميت « ذلك أدنى أن يأتوا بالشهادة على وجهها » يعنى الدارين والناس أن يعودوا لذلك (قال الشيخ تاجي) رحمه الله تعالى : يعنى من كان فى مثل حال الدارين من الناس ولا أعلم الآية تحتل معنى غير حمله على ما قال وإن كان لم يوضح بعضه لأن الرجلين اللذين كشاهدى الوصية كانا أمينى الميت فيشبهه أن يكون إذا كان شاهدان منكم أو من غيركم أمينين على ماشهدا عليه فطلب ورثة الميت أيانها أحلها بأيمانا لافى معنى الشهود فإن قال فكيف تسمى فى هذا الوضع شهادة ؟ قيل كما سميت إيمان التلاعنين شهادة وإنما معنى شهادة بينكم إيمان بينكم إذا كان هذا المعنى والله تعالى أعلم فإن قال قائل فكيف لم تحتمل الشهادة؟ قيل ولا نعلم المسلمين اختلفوا فى أنه ليس على شاهد يمين قبلت شهادته أو ردت ولا يجوز أن يكون إجماعهم خلافا لكتاب الله عز وجل ويشبه قول الله تبارك وتعالى « فإن عثر على أيهما استحقا وإنما » يوجد من مال الميت فى أيديهما ولم يذكر قبل وجوده أنه فى أيديهما فلما وجد ادعىا اتباعه فأحلف أولياء الميت على مال الميت فصار مالا من مال الميت بإقرارهما وادعىا لأنفسهما شراؤه فلم تقبل دعواهما بلا بيعة فأحلف وازتاه على ما ادعىا وإن كان أبو سعيد لم يبيته فى حديثه هذا التبيين فقد جاء بمعناه (قال الشيخ تاجي) رحمه الله تعالى وليس فى هذا رد اليعين وإنما كانت يمين الدارين على ادعاء الورثة من الحيانة ويمين ورثة الميت على ما ادعى الدارين بما وجد فى أيديهما وأقرا أنه للميت وأنه صار لهما من قبله وإنما أجزنا رد اليعين من غير هذه الآية فإن قال قائل فإن الله عز وجل يقول « أو يخافون أن ترد أيمانهم بعد أيمانهم » بذلك والله تعالى أعلم أن الأيمان كانت عليهم بدعوى الورثة أنهم اختلفوا ثم صار الورثة حالفين بإقرارهم أن هذا كان للميت وادعاهم شراؤه منه فجاز أن يقال أن ترد أيمان تثنى عليهم الأيمان بما يجب عليهم إن صارت لهم الأيمان كما يجب على من حلف له وذلك قول الله والله تعالى أعلم « يقومان مقامهما » يحلفان كما أحلفا وإذا كان هذا كما وصفت فليست هذه الآية بتاسعة ولا منسوخة لأمر الله عز وجل بإشهاد ذوى عدل منكم ومن نرضى من الشهداء .

الحكم بين أهل الذمة

(فَاللَّيْثَانِيُّ) رحمه الله تعالى : لم أعلم مخالفاً من أهل العلم بأسير أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما نزل بالمدينة وادع يهود كافة على غير جزية وأن قول الله عز وجل «فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم» إنما نزلت في اليهود الموادعين الذين لم يعطوا جزية ولم يقرروا بأن يجرى عليهم الحكم وقال بعض نزلت في اليهوديين اللذين زنيا (فَاللَّيْثَانِيُّ) رحمه الله تعالى : والذي قالوا يشبه ما قالوا لقول الله عز وجل « وكيف تحكّمونك وعندكم التوراة فيها حكيم الله » وقوله تبارك وتعالى « وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم واحذرهم أن يفتنوك » الآية يعنى والله تعالى أعلم إن تولوا عن حكمتك بغير رضاع وهذا يشبه أن يكون من أتى حاكماً غير مقهور على الحكم والذين حاكموا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم في امرأة منهم ورجل زنيا موادعون وكان في التوراة الرجم ورجوا أن لا يكون من حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم الرجم فجاءوا بهما فرجمهما رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قال : وإذا وادع الإمام قوماً من أهل الشرك . ولم يشترط أن يجرى عليهم الحكم ثم جاءوه متحاكين فهو بالخيار بين أن يحكم بينهم أو يدع الحكم ، فإن اختار أن يحكم بينهم حكم بينهم حكمه بين المسلمين لقول الله عز وجل « وإن حكمت فاحكم بينهم بالقسط » والقسط حكم الله عز وجل الذي أنزله عليه صلى الله عليه وسلم (فَاللَّيْثَانِيُّ) رحمه الله تعالى وليس للإمام الخيار في أحد من المعاهدين الذين يجرى عليهم الحكم إذا جاءوه في حد لله عز وجل وعليه أن يقيمه ولا يفارقون الموادعين إلا في هذا الوضع ، ثم على الإمام أن يحكم على الموادعين حكمه على المسلمين إذا جاءوه فإن امتنعوا بعد رضاع بحكمه حاربهم ، وسواء في أن له الخيار في الموادعين إذا أصابوا حد الله أو حداً فيما بينهم لأن المصائب منه الحد لم يسلم ولم يقر بأن يجرى عليه الحكم .

الحكم بين أهل الجزية

(فَاللَّيْثَانِيُّ) قال الله عز وجل «حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون» (فَاللَّيْثَانِيُّ) رحمه الله تعالى فكان الصغار والله تعالى أعلم أن يجرى عليهم حكم الإسلام وأذن الله بأخذ الجزية منهم على أن قد علم شركهم به واستحلهم تحارمه فلا يكشفوا عن شيء مما استحلوا بينهم ما لم يكن ضرراً على مسلم أو معاهدة أو مستأمن غيرهم وإن كان فيه ضرر على أحد من أنفسهم لم يطلبه لم يكشفوا عنه فإذا أبى بعضهم على بعض ما فيه له عليه حق فأنى طالب الحق إلى الإمام يطلب حقه فحق لازم للإمام والله تعالى أعلم أن يحكم له على من كان له عليه حق منهم وإن لم يأتهم المطلوب راضياً بحكمه وكذلك إن أظهر السخطة لحكمه لما وصفت من قول الله عز وجل «وهم صاغرون» ولا يجوز أن تكون دار الإسلام دار مقام لمن يتبع من الحكم في حال ويقال نزلت «وأن احكم بينهم بما أنزل الله» فكان ظاهر ما عرفنا أن يحكم بينهم والله تعالى أعلم (فَاللَّيْثَانِيُّ) رحمه الله تعالى فإن جاءت امرأة رجل منهم تستعدى عليه بأهملها أو آلى منها حكمت عليه حكمى على المسلمين فألزمته الطلاق وفيه الإيلاء فإن فاء وإلا أخذته بأن يطلق وإن قالت تظاهر منى أمرته أن لا يقربها حتى يكفر ولا يجزئها في كفارة الظهار إلا رقية مؤمنة وكذلك لا يجزئها في القبل إلا رقية مؤمنة (فَاللَّيْثَانِيُّ) رحمه الله تعالى فإن قال قائل فكيف يكفر الكافر قيل كما يؤدي الواجب وإن كان لا يؤدي على أدائه من دية أو أرض جرح أو غيره وكما يحسد وإن كان لا يكفر عنه بالحد لشركه فإن قال فيكفر عنه خطيئة الحد؟ قيل فإن جاز أن يكفر خطيئة الحد جاز أن يكفر عنه خطيئة الظهار واليمين وإن قيل يؤدي ويؤخذ منه

الواجب وإن لم يؤجر وإن لم يكفر عنه ؟ قيل وكذلك الظهار والأيمان والرقة في القتل فإن جاءنا يريد أن يتزوج لم نزوجه إلا كما يزوج المسلم برضا من الزوجة ومهر وشهود عدول من المسلمين وإن جاءتنا امرأة قد نكحها تريد فساد نكاحها بأنه نكحها بغير شهود مسلمين أو غير ولي وما يرد به نكاح المسلم لما لاحق فيه لزوج غيره لم يرد نكاحه إذا كان اسمه عندهم نكاحا لأن النكاح ماض قبل حكنا فإن قال قائل من أين قلت هذا قلت قال الله تبارك وتعالى في المشركين بعد إسلامهم « اتقوا الله وذروا ما بقى من الربا » وقالوا إن تبتم فلنكم رؤوس أموالكم » فدأمرهم برد ما بقى من الربا وأمرهم بأن لا يأخذوا ما لم يقبضوا منه ورجعوا منه إلى رؤوس أموالهم وأنفذ رسول الله صلى الله عليه وسلم نكاح المشرك بما كان قبل حكمه وإسلامهم وكان مقتضيا ورد ماجاوز أربعة من النساء لأنهن بواق فتجاوز عما ضى كاه في حكم الله عز وجل وحكم رسوله وكانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم ذمة وأهل هدية يعلم أنهم ينكحون نكاحهم ولم يأمرهم بأن ينكحوا غيره ولم نعلمه أمسد لهم نكاحا ولا منع أحدا منهم أسلم امرأته وامرأته امرأة بالعقد التتقدم في الشرك بل أفرهم على ذلك النكاح إذا كان ماضيا وهم مشركون وإن كانوا معاهدين ومهادنين وهكذا إن جاءنا رجلان منهم قد تباعا خمرًا ولم يتقاضها أبطلنا البيع وإن تقاضها لم نرده لأنه قد مضى ، وإن تباعاها فقبض المشتري بضا ولم يقبض بعضا لم يرد المقبوض ورد ما لم يقبض وهكذا يبيع الربا كلها ولو جاءتنا نصرانية قد نكحها مسلم بلا ولي أو شهود نصارى أفسدنا النكاح لأنه ليس للمسلم أن يتزوج أبدا غير تزويج الإسلام فننقله ولو جاءنا نصراني باع مسلما خمرًا أو نصراني ابتاع من مسلم خمرًا تقاضها أو لم يتقاضها أبطلناها بكل حال ورددنا المال إلى المشتري وأبطلنا ثمن الخمر عنه إن كان المسلم المشتري لها لم يملك خمرًا . وإن كان البائع لها لم يكن له أن يملك ثمن خمر ولا أمر الذمي أن يرد الخمر على المسلم وأهريقها على الذمي إذا كان ملكها على المسلم لأنها ليست كاله وإن كان المسلم القابض للخمر يرد ثمن الخمر على المسلم وأهريق الخمر لأني لا أفضى على مسلم أن يرد خمرًا . ويجوز أن أهريقها لأن الذمي عصى بإخراجها إلى المسلم مع معصيته بملكها وأخرجها طائها فأدبته بإهراقها ولم أكن أهريقها ولم يأذن فيها إنما أهريقها بعد ما أذن فيها بالبيع وإن جاءتنا امرأة الذمي قد نكحته في بقية من عتتها من زوج غيره فرقنا بينه وبينها لحق الزوج الأول وليس هذا كفساد عقدة نكحها له إذا كانت جائزة عنده لا ضرر فيها على غيره ولا تجوز في الإسلام بحال وإن طلق رجل امرأته ثلاثا ثم تزوجها وذلك جائز عنده فسخنا النكاح وجعلنا لها مهر مثلها إن أسأها ولم تحل له حتى تنكح زوجا غيره يسيبها فإذا نكحت زوجا غيره مسلما أو ذميا فأصأها حل له نكاحها (قال الشيخ نابغ) رحمه الله تعالى : وتبطل بينهم البيوع التي تبطل بين المسلمين كلها إذا مضت واستهلكت لم تبطلها إنما تبطلها ما كانت قائمة وإن جاءنا عبد أحدكم قد أعتقه أعتقنا عليه وإن كتبه كتابة جائزة عندنا أجزأنا له أو أم ولد يريد بيعها لم ندعه يبيعها في قول من لا يبيع أم الولد ويبيعها في قول من يبيع أم الولد فإذا أسلم عبد الذمي يبيع عليه فإن أعتقه الذمي أو وعبه أو تصدق به وأقبضه فكل ذلك جائز لأنه ماله ماله ولا يؤه للذمي لأنه الذي أعتقه ولا يرثه إن مات بالولاء لا لخلاف الدينين ، فإن أسلم قبل أن يموت ثم مات ورثه بالولاء وهكذا أمته فإن أسلمت أم ولده عزل عنها وأخذ بنفقها وكان له أن يؤجرها فإذا مات فهي حرة وإن دبر عبدا له فأسلم العبد قبل موت السيد ففيها قولان ، أحدهما أن يباع عليه كما يباع عبده لو قال له أنت حر إذا دخلت الدار أو كان غدا أو جاء شهر كذا والآخر لا يباع حتى يموت فيعتق إلا أن يشاء السيد يبعه فإذا شاء جاز يبعه وإن كاتب عبده فأسلم العبد قليل للمكاتب إن شئت فانك الكتاب وتباع وإن شئت فأنت على الكتابة إذا أدبت عتقت ومتى عجزت أبت

وهكذا لو أسلم العبد ثم كاتبه سيده النصراني أو أسلم ثم دبر أو أسدت أمته ثم وطئها فحبت لأنه مالك لحم في هذه الحال ولا حد عليه ولا عليها . وإذا جنى النصراني على النصراني عمدا فالجنى عليه بالخيار بين القود والعقل إن كان جنى جنابة فيها القود فإذا اختار العقل فهو حال في مال الجاني ، وإن كانت الجناية خطأ فعلى عاقلة الجاني كما تكون على عوائل المسلمين . فإن لم يكن للجاني عاقلة فالجناية في ماله دين يتبع بها ولا يعقل عنه النصارى ولا قرابة بينه وبينهم وهم لا يرثون ولا يعقل المسلمون عنه وهم لا يأخذون ماترك إذا مات ميراثا إنما يأخذونه فينا (فاللش نافع) رحمه الله تعالى : وولادة دماء النصارى كولادة دماء المسلمين إلا أنه لا يجوز بينهم شهادة إلا شهادة المسلمين ويجوز إقرارهم بينهم كما يجوز إقرار المسلمين بعضهم لبعض وكل حق بينهم يؤخذ بعضهم من بعض كما يؤخذ للمسلمين بعضهم من بعض (فاللش نافع) رحمه الله تعالى : فإذا أهرق واحد منهم أصاحبه خمرآ أو قتل له خنزيرآ أو حرق له ميتة أو خنزيرآ أو جلد ميتة لم يديع لم يضمن له في شيء من ذلك شيئا لأن هذا حرام ولا يجوز أن يكون للحرام ثمن ولو كانت الخمر في زق فخرقه أو جر فكسره ضمن مانقص الجر أو الزق ولم يضمن الخمر لأنه محل ملك الزق والجرية إلا أن يكون الزق من ميتة لم يديع أو جلد خنزير ديبع أو لم يديع فلا يكون له ثمن ولو كسر له صليبا من ذهب لم يكن عليه شيء ولو كسره من عود وكان العمود إذا فرق لم يكن صليبا يصلح لغير الصليب فعليه مانقص السكر العمود ، وكذلك لو كسر له تمثالا من ذهب أو خشب يعبد له لم يكن عليه في الذهب شيء ولم يكن أيضا في الخشب شيء إلا أن يكون الخشب موصولا فإذا فرق صلح لغير تمثال فيكون عليه مانقص كسر الخشب لا مانقص قيمة الصنم ولو كسر له طنبورآ أو مزمارآ أو كبرا فإن كان في هذا شيء يصلح لغير الملاحى فعليه مانقص السكر وإن لم يكن يصلح إلا للملاحى فلا شيء عليه وهكذا لو كسر لها نصراني لمسلم أو نصراني أو يهودى أو مستأن أو كسر لها مسلم لواحد من هؤلاء أبطلت ذلك كله قال ولو أن نصرانيا أفسد لنصراني ما أبطل عنه فغرم المنسد شيئا بحكم حاكمهم أو شيء يرونه حقا يلزمه بعضهم بعضا أو شيء تطوع له به وضمنه ولم يقبضه انضون له حتى جاءنا الضامن أبطلناه عنه لأنه لم يقبض ولو لم يأتنا حتى يدفع إليه ثم سألنا بإطاله ففيها قولان أحدهما لا ينقله ونجمه كما مضى من يبيع الربا والآخر أن ينقله بكل حال لأنه أخذ منه على غير بيع إنما أخذ بسبب جنابة لاقية لها . ولو كان الذي غرم له ما أبطل عنه في الحكم مسلما وقبضه منه ثم جاء في رددته على المسلم كما لو أربى على مسلم أو أربى عليه مسلم وتقابضا رددت ذلك بينهم وكذلك لو أهرق نصراني أسلم خمرآ أو أفسد له شيئا مما أبطله عنه وترافعا إلى وغرم له النصراني قيمته متطوعا أو بحكم ذمى أو بأمر رآه النصراني لازماله ودفعه إلى المسلم ثم جاءني أبطلته عنه ورددت النصراني به على المسلم لأنه ليس لمسلم قبض حرام وما مضى من قبضه الحرام وبقي سواء في أنه يرد عنه وأنه لا يقر على حرام جهله ولا عرفه بحال . ويجوز للنصراني أن يقارض المسلم وأكره للمسلم أن يقارض النصراني أو يشاركه خوف الربا واستحلال البيوع الحرام وإن فعل لم أفسخ ذلك لأنه قد يعمل بالحلال ولا أكره المسلم أن يستأجر النصراني وأكره أن يستأجر النصراني المسلم ولا أفسخ الإجارة إذا وقعت وأكره أن يبيع المسلم من النصراني عبدا مسلما أو أمة مسلمة وإن باعه لم يبين لى أن أفسخ البيع وجرت النصراني على يبعه مكانه إلى أن يعتقه أو يتعذر السوق عليه في موضعه فألحقه بالسوق ويتأني به اليوم واليومين والثلاثة ثم أجبره على يبعه قال وفيه قول آخر أن البيع مفسوخ ، وإن باع مسلم من نصراني مصحفا فالبيع مفسوخ ، وكذلك إن باع منه دفترآ فيه حديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وإعما نرق بين هذا وبين العبد والأمة أن العبد والأمة قد يعتقان فيعتقان

بعتق النصراني وهذا مال لا يخرج من ملك مالكة إلا إلى مالك غيره وإن باعه دفاتر فيها رأى كرهت ذلك له ولم
أفسخ البيع ، وإن باعه دفاتر فيها شعر أو نحو لم أكره ذلك له ولم أفسخ البيع ، وكذلك إن باعه طبا أو عبارة
رؤيا وما أشبههما في كتاب قال : ولو أن نصرانيا باع مسلما مصحفا أو أحاديث من أحاديث النبي صلى الله عليه وسلم
أو عبدا مسلما لم أفسخ له البيع ولم أكرهه إلا أنى أكره أصل ملك النصراني فإذا أوصى المسلم للنصراني بمصحف
أو دفتر فيه أحاديث رسول الله صلى الله عليه وسلم أبطلت الوصية . ولو أوصى بها النصراني لمسلم لم أبطلها ولو أوصى
المسلم للنصراني بعبد مسلم فمن قال أفسخ بيع العبد المسلم لو اشتراه النصراني أبطل الوصية ومن قال أجبره على بيعه
أجاز الوصية ، وهكذا هبة المسلم للنصراني واليهودي والمجوسي في جميع ما ذكرت ، ولو أوصى مسلم لنصراني بعبد
نصراني فمات المسلم^(١) ثم أسلم النصراني جازت الوصية في القولين معا لأنه قد ملكه بموت الموصى وهو نصراني ثم أسلم
فبياع عليه ، ولو أسلم قبل موته النصراني كان كوصية له بعبد مسلم لا يختلغان ، فإذا أوصى النصراني بأكثر من ثلثه
نجانا ورثته وأبطلنا ما جاوز الثلث إن شاء الورثة كما نبطله إن شاء ورثة المسلم ولو أوصى بثلث ماله أو بشيء منه
يدنى به كنيسة صلاة النصراني أو يستأجر به خدما للكنيسة أو يعمر به الكنيسة أو يستصحب به فيها أو يشتري به
أرضا فتكون صدقة على الكنيسة وتعمرها أو مافي هذا المعنى كانت الوصية باطلة ، وكذلك لو أوصى أن يشتري
به خمر أو خنازير فيصدق بها أو أوصى بخنازير له أو خمر أبطلنا الوصية في هذا كله ، ولو أوصى أن تبنى كنيسة
ينزلها مار الطريق أو وقفها على قوم يسكنونها أو جعل كراءها للنصارى أو للمساكين جازت الوصية وليس في بيان
الكنيسة معصية إلا أن تتخذ لصلى النصارى الذين اجتماعهم فيها على الشرك وأكره للمسلم أن يجعل بناء أو تجارة
أو غيره في كنائسهم التي لصلواتهم ، ولو أوصى أن يعطى الرهبان والشماسة ثلثه جازت الوصية لأنه قد تجوز الصدقة
على هؤلاء ، ولو أوصى أن يكتب بثلثه الإنجيل والتوراة لدرس لم تجز الوصية لأن الله عز وجل قد ذكر تبديلهم
منها فقال « الذين يكتبون الكتاب بأيديهم ثم يقولون هذا من عند الله » وقال « وإن منهم لفرقا بلوون أسنتمهم
بالكتاب » قرأ الربيع الآية ولو أوصى أن يكتب به كتب طب فتكون صدقة جازت له الوصية ولو أوصى أن تكتب
به كتب سحر لم يجز . ولو أوصى أن يشتري بثلثه سلاحا للمسلمين جاز ولو أوصى أن يشتري به سلاحا لاعدو من
المشركين لم يجز ، ولو أوصى بثلثه لبعض أهل الحرب جاز لأنه لم يحرم أن يعطوا مالا وكذلك لو أوصى أن يفدى
منه أسير في أيدي المسلمين من أهل الحرب قال : ومن استعدى على ندى أو مستأمن أعدى عليه وإن لم يرض ذلك
المستعدى عليه إذا استعدى عليه في شيء فيه حق للمستعدى وإن جاءنا محتسب من المسلمين أو غيرهم يذكر أن
الذميين يعملون فيما بينهم أعمالا من رباة لم نكشفهم عنها لأن ما أقررناهم عليه من الشرك أعظم مالم يكن لها طالب
يستحقها وكذلك لا يكشفون عما استحلوا من نكاح المحارم فإن جاءتنا محرم للرجل قد نكحته فسخرنا النكاح فإن
جاءتنا امرأة نكحها على أربع أجبرناه بأن يخار أربعا ويفارق سائرهن وإن لم تأتنا لم نكشفه عن ذلك فإن قال
قال فقد كتب عمر يفرق بين كل ذى محرم من الجوس فقد يحتمل أن يفرق إذا طلبت ذلك المرأة أو وليها أو طلبه
الزوج ليسقط عنه مهرها وتركنا لهم على الشرك أعظم من تركنا لهم على نكاح ذات محرم وجمع أكثر من أربع
مالم يأتونا فإن جاءنا منهم مسروق قطعناه له وإن جاءنا منهم سارق قد استعبده مسروق بحكمه له أبطلنا العبودية
عنه وحكمنا عليه حكما على السارق قال : وللنصراني الشفعة على المسلم وللمسلم الشفعة عليه ولا يمنع النصراني أن

(١) قوله : ثم أسلم النصراني ، أى العبد النصراني الموصى به ، فتدبر كته مصححه .

يشترى بن مسلم ماشية فيها صدقة ولا أرض ورع ولا نخلا وإن أبطل ذلك الصدقة فيها كما لا يمنع الرجل المسلم أن يبيع ذلك مفردا من جماعة فستقط فيه الصدقة قال : ولا يكون النهي أن يجي مواتا من بلاد المسلمين فإن أحيائها لم تكن له بإحيائها وقيل له خذ عمارتها وإن كان ذلك فيها والأرض للمسلمين لأن إحياء الموات فضل من الله تعالى بين رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه من أحيائه ولم يكن له قبل يحييه كالنبيء وإنما جعل الله تعالى الفيء ومملك ما لا مالك له لأهل دية لا لغيرهم .

كتاب قتال أهل البغي وأهل الردة

باب فيمن يجب قتاله من أهل البغي

(أخبرنا الربيع بن سليمان) قال (قال الربيع بن أبي) رحمه الله تعالى قال الله تبارك وتعالى « وإن طائفتان من المؤمنين اختلفتا ففصلحوا فأصلحوا بينهما فإن بغت إحداهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تنفيء إلى أمر الله فإن فاءت فأصلحوا بينهما بالعدل وأقسطوا إن الله يحب المقسطين » (قال الربيع بن أبي) رحمه الله تعالى فذكر الله عز وجل اقتال الطائفتين والطائفتان المتمتتان الجماعتان كل واحدة تمتنع أشد الامتناع أو أضعف إذا لزمها اسم الامتناع وسامع الله تعالى المؤمنين وأمر بالإصلاح بينهم فحقي على كل أحد دعاء المؤمنين إذا اختلفوا وأرادوا القتال أن لا يقاتلوا حتى يدعوا إلى الصلح وبذلك قلت لأبيت أهل البغي قبل دعائهم لأن على الإمام الدعاء كما أمر الله عز وجل قبل القتال وأمر الله عز وجل بقتال الفئة الباغية وهي سمة بالإيمان حتى تنفيء إلى أمر الله فإن فاءت لم يكن لأحد قتالها لأن الله عز وجل إنما أذن في قتالها في مدة الامتناع بالبغي إلى أن تنفيء (قال الربيع بن أبي) والتي الرجعة عن القتال بالهزيمة أو التوبة وغيرها وأي حال ترك بها القتال فقد فاء والتي بالرجوع عن القتال الرجوع عن معصية الله تعالى ذكره إلى طاعته في الكف عما حرم الله عز وجل قال وقال أبو ذؤيب - يعبر الله من قومه انهزموا عن رجل من أهله في وقعة فقتل - :

لا يسأ الله منا معشرا شهدوا * يوم الأميلح لا غابوا ولا جرحوا

تقوا بسهم فلا يشمر به أحد * ثم استفاءوا وقالوا حبذا الوض

(قال الربيع بن أبي) رحمه الله تعالى وأمر الله تعالى إن فاءوا أن يصلح بينهما بالعدل ولم يذكر تباعة في دم ولا مال وإنما ذكر الله تعالى الصلح آخر كما ذكر الإصلاح بينهم أولا قبل الإذن بقتالهم فأشبه هذا والله تعالى أعلم أن تكون تباعة في الجراح والدماء وما فات من الأموال ساقطة بينهم قال وقد يحتمل قول الله عز وجل فإن « فاءت فأصلحوا بينهما بالعدل » أن يصلح بينهم بالحسك إذا كانا قد نزلوا ما فيه حكم فيعطى بعضهم من بعض ما وجب له لقول الله عز وجل « بالعدل » والعدل أخذ الحق لبعض الناس من بعض (قال الربيع بن أبي) وإنما ذهبنا إلى أن أقود ساقط والآية تحتمل المعنيين (قال الربيع بن أبي) رحمه الله تعالى أخبرنا مطرف بن حازن عن معمر بن راشد عن الزهري قال أدركت الفتنة الأولى أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فسكت فيهم دماء وأموال فلم يقتض فيها من دم ولا مال ولا قرح أصيب بوجه تأويل إلا أن يوجد مال رجل بعينه فيدفع إلى صاحبه (قال الربيع بن أبي) وهذا كما قال الزهري عندنا قد كانت في تلك الفتنة دماء يعرف في بعضها القتل والتقتول وأتلفت فيها أموال ثم صار الناس إلى أن سكنت الحرب بينهم وحرى الحكم عليهم فما علمته اقتض أحد من أحد ولا غرم له مالا أتلفه ولا علمت الناس اختلفوا في أن ما حروا في بغي من مال فوجد بعينه فصاحبه أحق به (قال الربيع بن أبي) رحمه الله تعالى : أخبرنا سفيان بن عيينة

عن الزهري عن طلحة بن عبد الله بن عوف عن سعيد بن زيد بن عمرو بن نفيل أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «من قتل دون ماله فهو شهيد» (قال الشيخ ابن عثيمين) رحمه الله تعالى وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم تدل على أن لدرء أن يمنع ماله وإذا منعه بالقتال دونه فهو إحلال للقتال والقتال سبب الإتيان لمن يقاتل في النفس ومادونها قال ولا يختم قول رسول الله صلى الله عليه وسلم والله تعالى أعلم «من قتل دون ماله فهو شهيد» إلا أن يقاتل دونه ولو ذهب رجل إلى أن يحمل هذا القول على أن يقتل ويؤخذ ماله كان اللفظ في الحديث من قتل وأخذ ماله أو قتل ليؤخذ ماله ولا يقال له ، قتل دون ماله ومن قتل بلا أن يقاتل فلا يشك أحد أنه شهيد (قال الشيخ ابن عثيمين) وأهل الردة بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم ضربان ، منهم قوم كفروا بعد الإسلام مثل طليحة ومسيلمة والعنسي وأصحابهم ومنهم قوم تمسكوا بالإسلام ومنعوا الصدقات فإن قال قائل ما دل على ذلك والعمامة تقول لهم أهل الردة ؟ (قال الشيخ ابن عثيمين) رحمه الله تعالى : فهو لسان عربي فالردة الارتداد عما كانوا عليه بالكفر والارتداد بجمع الحق قال ومن رجع عن شيء جاز أن يقال ارتد عن كذا وقول عمر لأبي بكر أليس قد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله» في قول أبي بكر « هذا من حقها لو منعوني عناقاً مما أعطوا رسول الله صلى الله عليه وسلم لقاتلتهم عليه » معرفة منهما دعا بأن ممن قاتلوا من هو على التمسك بالإيمان ولولا ذلك ما شك عمر في قتالهم وقاتل أبو بكر قد تركوا لإله إلا الله فصاروا مشركين وذلك بين في مخاطبتهم جيوش أبي بكر وأشعار من قال الشعر منهم ومخاطبتهم لأبي بكر بعد الإسار فقال شاعرهم :

ألا أصبحنا قبل نائرة الفجر * لعل منا بانا قريب وما ندرى
أطعنا رسول الله ما كان وسطنا * فيا عجبا ما بال ملك أبي بكر
فإن الذي يسألكو فمنعم * لكالتمر وأحلى إليهم من التمر
سمنعهم ما كان فينا بقية * كرام على العزاء في ساعة العسر

وقالوا لأبي بكر بعد الإسار ما كفرنا بعد إيماننا ولكن شحجنا على أموالنا (قال الشيخ ابن عثيمين) وقول أبي بكر لا تفرقوا بين ما جمع الله يعني فيما أرى والله تعالى أعلم أنه مجاهدهم على الصلاة وأن الزكاة مثلها وأهل مذهبه فيه أن الله عز وجل يقول «وما أمروا إلا ليعبدوا الله مخلصين له الدين حنفاء ويقيموا الصلاة ويؤتوا الزكاة وذلك دين القيمة» وأن الله تعالى فرض عليهم شهادة الحق والصلاة والزكاة وأنه متى منع فرضاً قد لزمه لم يتركه ومنعه حتى يؤديه أو يقتل (قال الشيخ ابن عثيمين) فسار إليهم أبو بكر بنفسه حتى لقي أخا بني بدر الفزاري فقاتله معه عمر وعمامة أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم أمضى أبو بكر خالد بن الوليد في قتال من ارتد ومن منع الزكاة معاً فقاتلهم بهوام من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في هذا الدليل على أن من منع ما فرض الله عز وجل عليه فلم يقدر الإمام على أخذه منه باهتناعه قاتله وإن أتى القتال على نفسه وفي هذا المعنى كل حق لرجل على رجل منعه قال فإذا امتنع رجل من تأدية حق وجب عليه والسلطان يقدر على أخذه منه أخذته ولم يقتله وذلك أن يقتل فيقتله أو يسرق فيقطع له أو يمنع أداء دين يبيع فيه ماله أو زكاة فتؤخذ منه فإن امتنع دون هذا أو شيء منه جماعة وكان إذا قيل له أذ هذا قال لا يؤديه ولا أبدؤكم قتال إلا أن تقاتلوني قوتل عليه لأن هذا إنما يقتل على ما منع من حق لزمه وهكذا من منع الصدقة ممن نسب إلى الردة فقاتلهم أبو بكر بأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم (قال الشيخ ابن عثيمين) ومنع

الصدقة تمتع بحق ناصب دونه فإذا لم يخلف أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في قتاله فالباغى يقاتل الإمام العادل في مثل هذا المعنى في أنه لا يطلى الإمام عادل حقاً إذا وجب عليه ويمتنع من حكمه ويزيد على مانع الصدقة أن يريد أن يحكم هو على الإمام العادل ويقال له فيجوز قتاله بإرادته قتال الإمام قال وقد قاتل أهل الامتناع بالصدقة وقتلوا ثم قهروا فلم يقد منهم أحداً من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وكلا هذين مأول أما أهل الامتناع فقالوا قد فرض الله علينا أن نؤدبها إلى رسوله كأنهم ذهبوا إلى قول الله عز وجل لرسوله صلى الله عليه وسلم «خذ من أموالهم صدقة تطهرهم» وقالوا لا نعلمه يجب علينا أن نؤدبها إلى غير رسول الله صلى الله عليه وسلم وأما أهل البغى فشهدوا على من بغوا عليه بالضلال ورأوا أن جهاده حق فلم يكن على واحد من الفريقين عند تقضى الحرب قصاص عندنا والله تعالى أعلم ولو أن رجلاً واحداً قتل على التأويل أو جماعة غير ممتنعين ثم كانت لهم بعد ذلك جماعة ممتنعون أو لم تكن كان عليهم القصاص في القتل والجراح وغير ذلك كما يكون على غير التأويلين فقال لى قائل فلم قلت في الطائفة الممتنعة الناصبة المتأولة تقتل وتصيب المال أزيل عنها القصاص وغرم المال إذا تلف ولو أن رجلاً تأول فقتل أو أنلف مالا اقتصدت منه وأغرمته المال؟ فقلت له وجدت الله تبارك وتعالى يقول «ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل» وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما يدخل دم مسلم «أو قتل نفس بغير نفس» وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم «من اعتبط مسلماً بقتل فهو قود يده» ووجدت الله تعالى قال «وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما فإن بغت إحداهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تنفى إلى أمر الله فإن فاءت فأصلحوا بينهما بالعدل وأقسطوا إن الله يحب المقسطين» فذكر الله عز وجل قتالهم ولم يذكر القصاص بينهما فأثبتنا القصاص بين المسلمين على ما حكم الله عز وجل في القصاص وأزلناه في التأويلين الممتنعين ورأينا أن المعنى بالقصاص من المسلمين هو من لم يكن ممتنعاً متأولاً فأمضينا الحكمين على ما أمضينا عليه وقلت له: على بن أبى طالب كرم الله تعالى وبه ولى قتال التأويلين فلم يقصص من دم ولا مال أصيب في التأويل وقتله ابن ملجم متأولاً فأمر بحبسه وقال لولده إن قتلتم فلا تأملوا ورأى له القتل وقتله الحسن بن على بن رضى الله تعالى عنهما وفي الناس بقية من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لا نعلم أحداً أسكر قتله ولا عابه ولا خالفه في أن يقتل إذ لم يكن له جماعة تمتع بملئها ولم يقد على وأبو بكر قبله ولى من قتلته الجماعة الممتنع بملئها على التأويل كما وصفنا ولا على الكافر (قال الشيخ النجاشي) والآية تدل على أنه إنما أبيض قتالهم في حال وليس في ذلك إباحة أموالهم ولا شيء منها وأما قطع الطريق ومن قتل على غير تأويل فسواء جماعة كانوا أو وحدانا يقتلون حداً وبالقصاص بحكم الله عز وجل في اقتلته وفي الحارثيين .

باب السيرة في أهل البغى

(قال الشيخ النجاشي) رحمه الله تعالى: روى عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جده على بن الحسين رضى الله تعالى عنهما قال دخلت على مروان بن الحكم فقال ما رأيت أحداً أكرم غلبة من أريك ما هو إلا أن وليا يوم الجمل فنادى مناديه «لا يقتل مدبر ولا يذف على جريح» (قال الشيخ النجاشي) فذكرت هذا الحديث للدروردي فقال ما أحفظه يريد عجيب يحفظه هكذا ذكره جعفر بهذا الإسناد قال الدروردي أخبرنا جعفر عن أبيه أن علياً رضى الله تعالى عنه كان لا يأخذ مسلماً وأنه كان يباشر القتل بنفسه وأنه كان لا يذف على جريح ولا يقتل مدبراً .

(**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى : أخبرنا إبراهيم بن محمد عن جعفر بن محمد عن أبيه أن علياً رضي الله تعالى عنه قال في ابن لهجيم بعد ما ضرب به «أطعموه واسقوه وأحسنوا إيساره إن عشت فأنا ولي دمي أعفو إن شئت وإن شئت استعدت وإن مت فقتلتوه فلا تملوا» .

باب الحال التي لا يحل فيها دماء أهل البيعة

(**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى : ولو أن قوماً أظهروا رأي الخوارج وتجنّبوا جماعات الناس وكفروهم لم يحل بذلك قتالهم لأنهم على حرمة الإيمان لم يسيروا إلى الحال التي أمر الله عز وجل بقتالهم فيها باعنا أن علياً رضي الله تعالى عنه بينما هو يخطب إذ سمع تحكيماً من ناحية المسجد «لاحك إلا لله عز وجل» فقال على رضي الله تعالى عنه «كفة حق أريد بها باطل لكم علينا ثلاث لا تمتنعن مساجد الله أن تذكروا فيها اسم الله ولا تمتعك التيء ما كانت أيديكم مع أيدينا ولا بندؤكم بقتال» (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله أخبرنا عبد الرحمن بن الحسن بن القاسم الأزرق النساني عن أبيه أن علياً كتب لعمر بن عبد العزيز أن الخوارج عندنا يسبونك فكتب إليه عمر بن عبد العزيز «إن سبوني فسبوهم أو أعفوا عنهم وإن أشبهوا السلاح فأشبهوا عليهم وإن ضربوا فاضربوهم» (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى وبهذا كله نقول ولا يحل للمسلمين بطعنهم دماؤهم ولا أن يمنعوا التيء ما جرى عليهم حكم الإسلام وكانوا أسوتهم في جهاد عدوهم ولا يحال بينهم وبين المساجد والأسواق قال ولو شهدوا شهادة الحق وهم مظهرون لهذا قبل الاعتقاد أو بعده وكانت حالهم في العفاف والعقول حسنة انبغى للقاضي أن يعصمهم بأن يسأل عنهم فإن كانوا يستحلون في مذاهبهم أن يشهدوا لمن يذهب مذهبهم بتصديقه على ما لم يسمعوا ولم يعاينوا أو يستحلوا أن ينالوا من أموال من خالفهم أو أديانهم شيئاً يجعلون الشهادة بالباطل ذريعة إليه لم تجز شهادتهم وإن كانوا لا يستحلون ذلك جازت شهادتهم وهكذا من بغى من أهل الأهواء ولا يفرق بينهم وبين غيرهم فيما يجب لهم وعليهم من أخذ الحق والحدود والأحكام ولو أصابوا في هذه الحال حداً لله عز وجل أو للناس دماً أو غيره ثم اعتقدوا ونصبوا إماماً وامتنعوا ثم سألوا أن يؤمنوا على أن يسقط عنهم ما أصابوا قبل أن يعتقدوا أو شيء منه لم يكن للإمام أن يسقط عنهم منه شيئاً لله عز ذكره ولا للناس وكان عليه أخذهم به كما يكون عليه أخذ من أحدث حداً لله تبارك وتعالى أو للناس ثم هرب ولم يتأول ويمتنع (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى ولو أن قوماً كانوا في مصر أو صحراء فسفكوا الدماء وأخذوا الأموال كان حكمهم حكمك قطع الطريق وسوء السكابة في المصر أو الصحراء ولو افرقوا كانت السكابة في المصر أعظمهما (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى وكذلك لو أن قوماً كبروا فقتلوا ولم يأخذوا مالا أقيم عليهم العق في جميع ما أخذوا وكذلك لو امتنعوا فأصابوا دماً وأموالاً على غير التأويل ثم قدر عليهم أخذ منهم العاق في الدماء والأموال وكل ما أتوا من حد (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ولو أن قوماً متأولين كثيراً كانوا أو قليلاً اعتزلوا جماعة الناس فكان عليهم وال لأهل العدل يجرى حكمه فقتلوه وغيره قبل أن ينصبوا إماماً ويعتقدوا ويظهروا حكماً مخالفاً لحكمه كان عليهم في ذلك انقصاص وهكذا كان شأن الذين اعتزلوا علياً رضي الله تعالى عنه ونقموا عليه الحكومة فقالوا لا نساكنك في بلد فاستعمل عليهم عاملاً فسمعوا له ما شاء الله ثم قتلوه فأرسل إليهم أن ادفعوا إلينا قاتله فقتله به قالوا : كلنا قاتله قال فاستسلموا نحكمك عليهم قالوا لا فسار إليهم فقاتلهم فأصاب أكثرهم قال وكل ما أصابوه في هذه الحال من حد لله تبارك وتعالى أو للناس أقيم عليهم متى قدر عليهم

وليس عليهم في هذه الحال أن يبدوا بقتال حتى يمتنعوا من الحكيم ويتصبوا قال وهكذا لو خرج رجل أو رجلان أو نفر يسير قليلو العدد يعرف أن مثله لا يمتنع إذا أريد فأظهروا رأيهم وناذبوا إمامهم مائل وقالوا تمتع من الحكم فأصابوا دما وأهوالا وحدودا في هذه الحال متأولين ثم ظهر عليهم أقيمت عليهم الحدود وأخذت منهم الحقوق لله تعالى وللناس في كل شيء كما يؤخذ من غير المتأولين فإن كانت لأهل البغي جماعة تكثر ويمتنع مثلها بموضعها الذي هي به بعض الامتناع حتى يعرف أن مثلها لا يزال حتى تكثر نسكاته واعتقدت وتصبوا إماما وأظهروا حكما وامتنعوا من حكم الإمام العادل فهذه الفئة الباغية التي تفارق حكم من ذكرنا قبيلها فيذنب إذا فعلوا هذا أن نسألهم ما نتمتعوا فإن ذكروا مظامة بيته ردت فإن لم يذكروها بيته قيل لهم عودوا لما فارقتم من طاعة الإمام العادل وأن تكون كنسك وكلمة أهل دين الله على المشركين واحدة وأن لا تمتنعوا من الحكيم فإن فعلوا قبل منهم وإن امتنعوا قيل إنا مؤذنونكم بحرب فإن لم ينجحوا قوتوا ولا يقاتلون حتى يدعوا وينظروا إلا أن يمتنعوا من أساطرة فيقاتلوا قال وإذا امتنعوا من الإجابة وحك عليهم بحكم فلم يسلموا أو حلت عليهم صدقة فنعروها وحاولوا دونها وقالوا لا نبذوكم بقتال قوتلوا حتى يقرأوا بالحكيم وعودوا لما امتنعوا إن شاء الله تعالى (فاللشئ بقين) رحمه الله تعالى وما أصابوا في هذه الحال على وجهين أحدهما ما أصابوا من دم ومال وفرج على التأويل ثم ظهر عليهم بعد لم يبق عليهم منه شيء إلا أن يوجد مال رجل بعينه فيؤخذ . والوجه الثاني ما أصابوا على غير وجه التأويل من حد لله تعالى أو للناس ثم ظهر عليهم رأيت أن يقام عليهم كما يقام على غيرهم ممن حارب من حد أو أصابه وهو في بلاد لا والى لها ثم جاء لها وال وهكذا غيرهم من أهل دار غلبوا الإمام عليا فصار لا يجرى له بها حكم فمضى قدر عليهم أقيمت عليهم تلك الحدود ولم يسقط عنهم ما أصابوا بالامتناع ولا يمتنع الامتناع حقا يقام إنما يمنعه التأويل والامتناع معا فإن قال قائل فأت تسقط ما أصاب المشركون من أهل الحرب إذا أسلموا (١) فكذلك أسقط عن حربى لو قتل مسلما منفردا ثم أسلم وأقتل الحربى بدنياً من غير أن يقتل أحدا وليس هذا الحكيم في المتأول في واحد من الوجهين (فاللشئ بقين) رحمه الله تعالى فإذا دعى أهل البغي فامتنعوا من الإجابة فقوتلوا فالسيرة قيمه بحضرة السيرة في أهل الشرك وذلك بأن الله عز وجل حرم ثم رسوله دماء المسلمين إلا بما بين الله تبارك وتعالى ثم رسوله صلى الله عليه وسلم وإنما أبيع قتال أهل البغي ما كانوا يقاتلون وهم لا يكونون مقاتلين أبدا إلا مقبلين متمتعين يريدون متى زالموا هذه المعنى بقدر خرجوا من الحال التي أبيع بها قتالهم وهم لا يخرجون منها أبدا إلا إلى أن تكون دماؤهم محرمة كهي قبيل محدثون وذلك بين عندي في كتاب الله عز وجل قال الله تبارك وتعالى « فقاتلوا التي تبيى حتى تنفي إلى أمر الله فإن فاءت فأصلحوا بينهما بالعدل وأقسطوا إن الله يحب المقسطين » (فاللشئ بقين) رحمه الله تعالى ولم يستثن الله تبارك وتعالى في البيعة فسواء كان لأذى فاء، فية أو لم تكن له فية فمضى فاء، وفيه الرجوع حرم دمه ولا يقتل منهم مدبر أبدا ولا أسير ولا جريح بحال لأن هؤلاء قد صاروا في غير المعنى الذى حلت به دماؤهم وكذلك لا يمتنع من أموالهم بداية تركب ولا تمتاع ولا سلاح يقال به في حربهم وإن كانت قائمة ولا مة تقضيها ولا غير ذلك من أموالهم وما صار إليهم من دابة فحبسوها أو سلاح فعليه رده عليهم وذلك لأن الأموال في قتال إنا، نحل من أهل الشرك الذين يتحولون إذا حرم عليهم، أو، من أسلحة فعد في قطع الطريق والزنا والقتل فهو لا يؤخذ ماله فهو إذا

(١) قوله: فكذلك الخ هو جواب « إن » ومحظ الجواب آخر الكلام وهو قوله « وليس هذا الحكيم الخ » تأمل .

قوتل في البغي كان أخف حالا لأنه إذا رجع عن القتال لم يقتل فلا يستمتع من ماله بشيء لأنه لاجنابة على ماله بدلالة توجب في ماله شيئاً قال ومضى ألقى أهل البغي السلاح لم يقاقلوا (**قَالَ الشَّيْخُ نَائِجِي**) رحمه الله تعالى وإذا قتلت المرأة أو العبد مع أهل البغي والقتال المراهق فيهم مثلهم يقاقلون مقبلين وبتكون مولين قال ويختلفون في الأسارى فلو أسر البالغ من الرجال الأحرار فحبس ليباع رجوت أن يسع ولا يحبس مملوك ولا غير بالغ من الأحرار ولا امرأة لتبائع وإنما يباع النساء على الإسلام فأما على الطاعة فهن لاجهاد عليهن وكيف يبايعن والبيعة على المسلمين المولودين في الإسلام إنما هي على الجهاد وأما إذا انقضت الحرب فلا أرى أن يحبس أسيرهم ولو قال أهل البغي أنظرونا ننظر في أمرنا لم أر بأساً أن ينظروا قال ولو قالوا أنظرونا مدة رأيت أن يحتج الإمام فيه فإن كان يرجو فيئثم أحببت الاستيلاء بهم وإن لم يرج ذلك فله جهادهم وإن كان يخاف على الفئمة العادلة الضعيف عنهم رجوت تأخيرهم إلى أن يرجعوا أو تمسكته القوة عليهم (**قَالَ الشَّيْخُ نَائِجِي**) رحمه الله تعالى ولو سألوا أن يتركوا يجعل يؤخذ منهم لم ينبغ أن يؤخذ من مسلم جعل على ترك حق قبله ولا يترك جهاده ليرجع إلى حق منعه أو عن باطل ركه والأخذ منهم على هذا الوجه في معنى الصغار والذلة والصغار لا يجري على مسلم قال ولو سألوا أن يتركوا أبداً ممتنعين لم يكن ذلك للإمام إذا قوى على قتالهم وإذا تحسنا فقد قيل يقاقلون بالمجانق والبران وغيرها ويبيتون إن شاء من يقاقلهم (**قَالَ الشَّيْخُ نَائِجِي**) رحمه الله تعالى وأنا أحب إلى أن يتوق ذلك فيهم مالم يكن بالإمام ضرورة إليه والضرورة إليه أن يكون بإزاء قوم متحصنين فيغزونه أو يحرقون عليه أو رمونه بمجانق أو عرادات أو يحيطون به فيخاف الاصطدام على من معه فإذا كان هذا أو بعضه رجوت أن يسعه رميهم بالمجنوق والنار دفعا عن نفسه أو معاقبة بمثل ما فعل به قال ولا يجوز لأهل العدل عندى أن يستعينوا على أهل البغي بأحد من المشركين ذمى ولا حربى ولو كان حكم المسلمين الظاهر ولا أجعل لمن خالف دين الله عز وجل الذريعة إلى قتل أهل دين الله قال ولا بأس إذا كان حكم الإسلام الظاهر أن يستعان بالمشركين على قتال المشركين وذلك أنهم تحل دماؤهم مقبلين ومدبرين ونياما وكيفا قدر عليهم إذا بلغتهم الدعوة وأهل البغي إنما يحل قتالهم دفعاً عما أرادوا من قتال أو امتناع من الحكم فإذا فارقوا تلك الحال حرمت دماؤهم قال ولا أحب أن يقاقلهم أيضاً بأحد يستحل قتلهم مدبرين وجرحى وأسرى من المسلمين فيسلط عليهم من يعلم أنه يعمل فيهم بخلاف الحق وهكذا من ولى شيئاً ينبغى أن لا يولاه وهو يعلم أنه يعمل بخلاف الحق فيه ولو كان المسلمون الذين يستحلون من أهل البغي ما وصفت يضبطون بقوة الإمام وكثرة من معه حتى لا يتقدموا على خلافه وإن رأوه حقا لم أر بأساً أن يستعان بهم على أهل البغي على هذا المعنى إذا لم يوجد غيرهم يكفى كفاتهم وكانوا أجزأ في قتالهم من غيرهم (**قَالَ الشَّيْخُ نَائِجِي**) رحمه الله تعالى ولو تفرق أهل البغي فنصب بعضهم لبعض فسألت الطائفتان أو إحداهما إمام أهل العدل معونتها على الطائفة المارقة لها بلا رجوع إلى جماعة أهل العدل وكانت بالإمام ومن معه قوة على الامتناع منهم لو أجمعوا عليه لم أر أن يعين إحدى الطائفتين على الأخرى وذلك أن قتال إحداهما ليس بأوجب من قتال الأخرى وأن قتاله مع إحداهما كالأمان للقى تقاقل معه وإن كان الإمام يضعف فذلك أسهل في أن يجوز معاونة إحدى الطائفتين على الأخرى فإن انقضت حرب الإمام الأخرى لم يكن له جهاد التي أعان حتى يدعوها ويعذر إليها فإن امتعت من الرجوع نبذ إليها ثم جاهدتها (**قَالَ الشَّيْخُ نَائِجِي**) رحمه الله تعالى ولو أن رجلا من أهل العدل قتل رجلا من أهل العدل في شغل الحرب وعسكر أهل العدل فقال: أخطأت به ظننته من أهل بغي أحلف وضمن دية ولو قال عمدته أفيد منه (**قَالَ الشَّيْخُ نَائِجِي**) وكذلك لو صار إلى أهل

العدل بعض أهل البغي تائباً مجاهداً أهل البغي أو تاركاً للحرب وإن لم يجاهد أهل البغي فقتله بعض أهل العدل وقال قد عرفته بالبغي وكنت أراه إنما صار إلينا لينال من بعضنا غرة فقتله أحلف على ذلك وضمن دية وإن لم يدع هذه الشبهة أقيد منه لأنه إذا صار إلى أهل العدل فحكمه حكمهم (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى ولو رجع نفر من أهل البغي عن رأيهم وأمنهم السلطان فقتل رجلاً منهم رجل فادعى معرفتهم أنهم من أهل البغي وجهالته بأمان السلطان لهم ورجوعهم عن رأيهم درى عنه القود والزم الدية بعد ما يخلف على ما ادعى من ذلك وإن أتى ذلك عامداً أقيد بما نال من دم وجرح يستطاع فيه انقصاص وكان عليه الأرض فيما لا يستطاع فيه انقصاص من الجراح قال ولو أن تجاراً في عسكر أهل البغي أو أهل مدينة غلب عليها أهل البغي أو أسرى من المسلمين كانوا في أيديهم وكل هؤلاء غير داخل مع أهل البغي برأى ولا معونة قتل بعضهم بعضاً أو أتى حدّاً لله أو للناس عارفاً بأنه محرم عليه ثم قدر على إقامته عليه أقيم عليه ذلك كله وكذلك لو كانوا في بلاد الحرب فأتوا ذلك عاملين بأنه محرم وغير مكرهين على إتيانه أقيم عليهم كل حد لله عز وجل وللناس وكذلك لو تخلصوا فكانوا بطرف ممتنعين لا يجرى عليهم حكم أو لا يتلصصون ولا متأولين إلا أنهم لا تجرى عليهم الأحكام وكانوا ممن قامت عليهم الحجة بالعالم مع الإسلام ثم قدر عليهم أقيمت عليهم الحقوق .

حكم أهل البغي في الأموال وغيرها

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وإذا ظهر أهل البغي على بلد من بلدان المسلمين فأقام إمامهم على أحد حدّ الله أو للناس فأصاب في إقامته أو أخذ صدقات المسلمين فاستوفى ما عليهم أو زاد مع أخذها ما عليهم ما ليس عليهم ثم ظهر أهل العدل عليهم لم يعودوا على من حده إمام أهل البغي مجد ولا على من أخذوا صدقته بصدقة عامه ذلك فإن كانت وجبت عليهم صدقة فأخذوا بعضها استوفى إمام أهل العدل ما بقي منها وحسب لهم ما أخذ أهل البغي منها : قال : وكذلك من مر بهم فأخذوا ذلك منه . قال وإن أراد إمام أهل العدل أخذ الصدقة منهم فادعوا أن إمام أهل البغي أخذها منهم فيهم أمناء على صدقاتهم وإن ارتاب بأحد منهم أحلفه فإذا حلف لم تعد عليه الصدقة وكذلك ما أخذوا من خراج الأرض وجزية الرقاب لم يعد على من أخذوه منه لأنهم مسلمون ظاهر حكمهم في الموضع الذي أخذوا ذلك فيه ما عليهم من خراج وجزية رقبة وحق لزوم في مال أو غيره . قال : ولو استقضى إمام أهل البغي رجلاً كان عليه أن يقوم بما يقوم به القاضى من أخذ الحق لبعض الناس من بعض في الحدود وغيرها إذا جعل ذلك إليه : ولو ظهر أهل العدل على أهل البغي لم يرد من قضاء قاضى أهل البغي إلا ما يرد من قضاء القضاة غيره وذلك خلاف الكتاب أو السنة أو إجماع الناس أو ما هو في معنى هذا أو عمد الخيف برد شهادة أهل العدل في الحين الذى يرد فيها أو إجازة شهادة غير العدل في الحين الذى يجيزها فيه ولو كتب قاضى أهل البغي إلى قاضى أهل العدل بحق ثبت عنده لرجل على آخر من غير أهل البغي فالأغلب من هذا خوف أن يكون يرد شهادة أهل العدل بخلاف رأيه ويقبل شهادة من لا عدل له بموافقة ومنهم من هو مخوف أن يكون يستعمل بعض أخذ أموال الناس بما أمكنه فأحب إلى أن لا يقبل كتابه وكتابه ليس بحكم نفذ منه فلا يكون للقاضى رده إلا بغير تبين له ولو كانوا مأموين على ما وصفنا براء من كل خصلة منه وكتب من بلاد نائية يهلك حق الشهود له إن رد كتابه فقبل اقاضى كتابه كان لذلك وجه والله تعالى أعلم : وكان كتاب قاضهم إذا كان كما وصفت في فوت الحق إن رد شبيهاً بحكمه . قال ومن شهد من أهل البغي عمد قاض من أهل العدل في الحال التي يكون فيها محارباً أو ممن يرى رأيهم في غير محاربة فإن كان يعرف

باستحلال بعض ما وصفت من أن يشهد لمن واقفه بالصديق له على ما بين ولم يسمع أو باستحلال لسال المشهود عليه أو دمه أو غير ذلك من الوجوه التي يطلب بها الذريعة إلى منفعة المشهود له أو نكابة المشهود عليه استحلالا لم تجز شهادته في شيء وإن قل وهو من كان من هذا بريئا منهم ومن غيرهم عدلا جازت شهادته، قال : ولو وقع لرجل في عسكر أهل البغي على رجل في عسكر أهل العدل حق في دم نفس أو جرح أو مال وجب على قاضي أهل العدل الأخذ له به لا يختلف هو وغيره فيما يؤخذ لبعضهم من بعض من الحق في الموارث وغيرها ، وكذلك حق على قاضي أهل البغي أن يأخذ من الباغي لغير الباغي من المسلمين وغيرهم حقه . ولو امتنع قاضي أهل البغي من أخذ الحق منهم لمن خالفهم كان بذلك عندنا ظلما ولم يكن لقاضي أهل العدل أن يمنع أهل البغي حقوقهم قبل أهل العدل بمنع قاضيهما الحق منهم قال : وكذلك أيضا يأخذ من أهل العدل الحق لأهل الحرب والدمية وإن منع أهل الحرب الحق يقع عليهم وأحق الناس بالصبر للحق أهل السنة من أهل دين الله تعالى وليس منع رئيس المشركين حقا قبل من محضته لمسلم بالذي يحل لمسلم أن يمنع حربيا مستأمنا حقه لأنه ليس بالذي ظمه فيحبس له مثل ما أخذ منه ولا يمنع رجلا حقا بظلم غيره وبهذا يأخذ الشافعي . قال : ولو ظهر أهل البغي على مصر فولوا قضاءه رجلا من أهله معروفًا بخلاف رأى أهل البغي فكتب إلى قاض غيره نظر فإن كان القاضي عدلا وبسى شهودا شهدوا عنده يعرفهم القاضي المكتوب إليه بنفسه أو يعرفهم أهل العدالة بالعدل وخلاف أهل البغي قبل الكتاب فإن لم يعرفوا فكتابه كما وصفت من كتاب قاضي أهل البغي قال : وإذا غزا أهل البغي المشركين مع أهل العدل والتقوا في بلادهم فاجتمعوا ثم قاتلوا معا فإن كان لكل واحد من الطائفتين إمام فأهل البغي كأهل العدل جماعتهم كجماعتهم وواحدهم مثل واحدكم في كل شيء ليس الخس قال : فإن أمن أحدكم عبداً كان أو حرا أو امرأة منهم جاز الأمان وإن قتل أحد منهم في الإقبال كان له السلب . وإن كان أهل البغي في عسكر ردها لأهل العدل فسرى أهل العدل فأصابوا غنائم أو كان أهل العدل ردها فسرى أهل البغي فأصابوا غنائم شركت كل واحدة من الطائفتين صاحبها لا يفترون في حال إلا أنهم إذا دفعوا الخس من الغنيمة كان إمام أهل العدل أولى به لأنه لقوم مفترقين في البلدان يؤديه إليهم لأن حكمه جاز عليهم دون حكم إمام أهل البغي وأنه لا يستحل حبه استحلال الباغي قال : ولو وادع أهل البغي قوما من المشركين لم يكن لأحد من المسلمين غزاهم فإن غزاهم فأصاب لهم شيئا رده عليهم ولو غزا أهل البغي قوما قد وادعهم إمام المسلمين فسباهم أهل البغي فإن ظهر المسلمون على أهل البغي استخرجوا ذلك من أيديهم وردوه على أهله المشركين قال : ولا يحل شراء أحد من ذلك السبي وإن اشترى فشرأوه مردود قال : ولو استعان أهل البغي بأهل الحرب على قتال أهل العدل وقد كان أهل العدل وادعوا أهل الحرب فإنه حلال لأهل العدل قتال أهل الحرب وسبهم وليس كينوتهم مع أهل البغي بأمان إنما يكون لهم الأمان على الكف فأما على قتال أهل العدل فلو كان لهم إيمان فقاتلوا أهل العدل كان نقضا له : وقد قيل : لو استعان أهل البغي بقرم من أهل الذمة على قتال المسلمين لم يكن هذا نقضا للعهد لأنهم مع طائفة من المسلمين وأرى إن كانوا مكرهين أو ذكروا جهالة فقالوا كنا نرى علينا إذا حملتنا طائفة من المسلمين على طائفة من المسلمين أخرى إنما تحملنا على من يحل دمه في الإسلام مثل قطع الطريق أو قالوا لم نعلم أن من حملونا على قتاله مسلما لم يكن هذا نقضا لعهدهم ويؤخذون بكل ما أصابوا من أهل العدل من دم ومال وذلك أنهم ليسوا بالؤمنين الذين أمر الله بالإصلاح بينهم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وتقدم إليهم ونجد عليهم شرطا بأنهم إن خرجوا إلى مثل هذا استحل قتلهم وأسأل الله التوفيق قال : فإن أتى أحد من أهل البغي تابنا

لم يقتص منه لأنه مسد محرم الدم وإذا قاتل أهل الذمة مع أهل العدل أهل الحرب لم يعطوا سلباً ولا حساً ولا سهماً وإنما يرضخ لهم ولو رهن أهل البغي بغيرهم عند أهل العدل ورهنتهم أهل العدل رهناً وقالوا احبسوا رهنتنا حتى ندفع إليك رهناك وتوادعوا على ذلك إلى مدة جعلوها بينهم ثم أخذ أهل البغي على رهن أهل العدل فقتلواهم لم يكن لأهل العدل أن يقتلوا رهن أهل البغي الذين عندهم ولا أن يحبسوهم إذا أتبوا أن قد قتل أصحابهم لأن أصحابهم لا يدفعون إليهم أبداً ولا يقتل الرهن بجنابة غيرهم وإن كان رهن أهل البغي بلا رهن من أهل العدل ووادعواهم إلى مدة فجاءت تلك المدة وقد غدر أهل البغي لم يكن لهم حس الرهن بغيرهم قال : ولو أن أهل العدل آمنوا رجلاً من أهل البغي فقتله رجل جاهل كان فيه الدية . وإذا قتل العدلى الباغي عامداً واقتال وارث المنتول أو قتل الباغي العدلى وهو وارثه لم أر أن يتوارثا والله تعالى أعلم ورثتهما معا ورثتهما غير القتالين . وإذا قتل أهل البغي في معركة وغير حا على عليهم لأن الصلاة سنة في المسلمين إلا من قتله المشركون في المعركة فإنه لا يغسل ولا يصلى عليه . وأما أهل البغي إذا قتلوا في المعركة فإنهم يغسلون ويصلى عليهم ويصنع بهم ما يصنع بالموتى ولا يعث به وسهمه إلى موضع ولا يصلون ولا يمتنعون الدفن ، وإذا قتل أهل العدل أهل البغي في المعركة ففيهم قولان : أحدهما أن يدفونوا بكنوفهم ودمائهم والشباب التي قتلوا فيها إن شاءوا لأنهم شهداء ولا يصلى عليهم ويصنع بهم كما يصنع بمن قتل المشركون لأنهم مقتولون في المعركة وشهداء . وأقول الثاني : أن يصلى عليهم لأن أصل الحكم في المسلمين الصلاة على الموتى إلا حيث تركها رسول الله صلى الله عليه وسلم وإنما تركها فيمن قتل المشركون في المعركة (قال الشيخ زيني) رحمه الله تعالى : والصبيان والنساء من أهل البغي إذا قتلوا معهم فهم في الصلاة عليهم مثل الرجال الباغين . قال : وأكره للعدلى أن يمد قتل ذي رحمه من أهل البغي ولو كلف عن قتل أبيه أو ذي رحمه أو أخيه من أهل الشرك لم أكره ذلك له بل أحبه وذلك أن النبي صلى الله عليه وسلم كلف أبا حذيفة ابن عتبة عن قتل أبيه وأبا بكر يوم أحد عن قتل أبيه . وإذا قتلت جماعة الممتعة من أهل القبلة غير التأولة أو أخذت المال فحكمتهم حكم قطع الطريق . وهذا مكتوب في كتاب قطع الطريق * وإذا ارتد قوم عن الإسلام فاجتمعوا وقتلوا وقتلوا فقتلوا وأخذوا المال فحكمتهم حكم أهل الحرب من المشركين ، وإذا تابوا لم يتبعوا بدم ولا مال . فإن قال قائل : لم لا يتبعون : قيل هؤلاء صاروا محاربين لحلال الأموال والدماء وما أصاب المحاربون لم يقتص منهم وما أصيب لهم لم يرد عليهم وقد قتل طليحة عكاشة ابن محصن وثابت بن أفرم ثم أسلم هو فلم يضمن عقلاً ولا قوداً (قال الشيخ زيني) رحمه الله تعالى : والحسد في المشكورة في النصر والصحراء سواء ولعل المحارب في النصر أعظم ذنباً (قال الربيع) وللشافعي قول آخر : يقاد منهم إذا ارتدوا وحاربوا فقتلوا من قبل أن الشرك إن لم يزدحهم شراً لم يزدحهم خيراً بأن يمنع اقود منهم (قال الشيخ زيني) رحمه الله تعالى : ولو أن أهل البغي ظهروا على مدينة فأراد قوم غيرهم من أهل البغي قتالهم لم أر أن يقتلوا أهل المدينة معهم . فإن قالوا : قتلتكم معا وسع أهل المدينة قتالهم دفعا لهم عن أنفسهم وعيالهم وأموالهم وكانوا في معنى من قتل دون نفسه وماله إن شاء الله تعالى . ولو سى المشركون أهل البغي وكانت بالمسلمين قوة على قتال المشركين لم يسع المسلمين الكف عن قتال المشركين حتى يستقدموا أهل البغي . ولو عزوا المسلمون مات عاملهم فمروا مائة أو مئتين وكل واحد منهم رده لصاحبه شرك كل واحد منهم صاحبه في العبيبة (قال الشيخ زيني) رحمه الله تعالى : قال لي قائل : فما تقول فيمن أراد مال رجل أو دمه أو حره . قلت له : فله دفعه عنه . قال فإن لم يكن يدفع عنه إلا بقتال ؟ قلت فيقتاله .

قال وإن أتى القتال على نفسه؟ قلت: نعم. إذا لم يقدر على دفعه إلا بذلك. قال: وما معنى يقدر على دفعه بغير ذلك؟ قلت: أن يكون فارساً والمعارض له راجل فيجمع على الفرس. أو يكرن متحصناً فيعلق الحصن الساعة فيمضى عنه. وإن أتى إلا حصره وقتاله وقاتله أيضاً. قال: أفليس قد ذكر حماد عن يحيى بن سعيد عن أبي أمامة بن سهل بن حنيف أن عثمان بن عفان قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «لا يخس دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث: كفر بعد إيمان، أو زنا بعد إحصان، أو قتل نفس بغير نفس» فقلت له حديث عثمان كذا حدث به وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم «لا يحل دم مسلم إلا بإحدى ثلاث» كما قال وهذا كلام عربي ومعناه أنه إذا أتى واحدة من ثلاث حل دمه. كما قال: فكان رجل زاناً ثم ترك الزنا وتاب منه أو هرب من الموضع الذي زنى فيه فقدر عليه قتل رجلاً ولو قتل مسامحاً عامداً ثم ترك القتل فتاب وهرب فقدر عليه قتل قوداً وإذا كفر فتاب زال عنه اسم الكفر وهذا لا يفارقهما اسم الزنا والقتل ولو تابا وهربا فيقتلان بالاسم اللازم لهما والكافر بعد إيمانه لو هرب ولم يترك القول بالكفر بعد ما أظهره قتل إلا أنه إذا تاب من الكفر وعاد إلى الإسلام حقن دمه وذلك أنه يسقط عنه إذا رجع إلى الإسلام اسم الكافر فلا يقتل وقد عاد مسامحاً ومتى لزمه اسم الكفر فهو كازاني والقاتل (فألا شئ بقى) رحمه الله تعالى: والباغى خارج من أن يقال له حلال الدم مطلقاً غير مستثنى فيه وإنما يقال إذا بغى وامتنع أو قاتل مع أهل الامتناع قوتل دفعاً عن أن يقتل أو منازعة ليرجع أو يدفع حقاً إن منعه فإن أتى القتال على نفسه فلا عقل فيه ولا قود فإنما أبحنا قتاله. ولو ولى عن القتال أو اعتزل أو جرح أو أسر أو كان مريضاً لا قتال به لم يقتل في شيء من هذه الحالات ولا يقال للباغى وحاله هكذا حلال الدم ولو حل دمه ما حقن بالتولية والإسار والجرح وعزله القتال، ولا يحقن دم الكافر حتى يسلم وحاله ما وصفت قبله من حال من أراد دم رجل أو ماله.

الخلاف في قتال أهل البغى

(فألا شئ بقى) رحمه الله تعالى: حضرني بعض الناس الذي حكيت حجته بحدث عثمان فكلمني بما وصفت وحكيت له جملة ما ذكرت في قتال أهل البغى فقال هذا كما قلت وما علمت أحداً احتج في هذا بشيئه بما احتججت به ولقد خالفك أصحابنا منه في مواضع. قلت: وما هي؟ قال: قالوا إذا كانت للفتنة الباغية فتنة ترجع إليها وانهمزوا قتلوا منهزمين وذف عليهم جرحى وقتلوا أسرى فإن كانت حربهم قائمة فأسر منهم أسير قتل أسيرهم وذف على جرحهم، فأما إذا لم يكن لأهل البغى فتنة وانهمزوا فليس لهم أسير ولا أسيرهم ولا يذف على جرحهم (فألا شئ بقى) رحمه الله تعالى: فقلت له إذا زعمت أن ما احتججتنا به حجة فكيف رغبت عن الأمر الذي فيه الحجة أفلت بهذا خبراً أو قياساً؟ قال: بل قلت به خبراً. قلت: وما الخبر؟ قال إن على ابن أبي طالب رضي الله تعالى عنه قال يوم الجمل: لا يقتل مدبر ولا يذف على جريح فكان ذلك عندنا على أنه ليس لأهل الجمل فتنة يرجعون إليها (فألا شئ بقى) رحمه الله تعالى: فقلت له أفرويت عن علي أنه قال لو كانت لهم فتنة يرجعون إليها قتلوا مدبرهم وأسيرهم وجريحهم فتستدل باختلاف حكمه على اختلاف السيرة في الطائفتين عنده: قال لا وليكنه عنى على هذا المعنى قلت أفبدلالة: فأوجدناها. فقال فكيف يجوز قتلهم مقبلين ولا يجوز مدبرين: قلت بما قلنا من أن الله عز وجل إنما أذن بقتلهم إذا كانوا باغين. قال الله تبارك وتعالى «فقاتلوا التي تبيح حقنقى إلى أمر الله» وإنما يقاتل من يقاتل، فأما من لا يقاتل فإما يقال اقتلوه لا فقاتلوه ولو كان فيما احتججت به من

هذا حجة كانت عليك لأنت تقول لا تقتلون مدبراً ولا أسيراً ولا جريحاً إذا انهزم عسكرهم ولم تسكن لهم فئة قال قتله اتباعاً لعلي بن أبي طالب . قلت بعد خالفت علي بن أبي طالب رضى الله عنه في مش ما ائتمته فيه . وقلت أرأيت إن احتج عليك أحد بنى حجتك وقال تقتلهم بكل حال وإن انهزم عسكرهم لأن علياً قد يكون ترك قتالهم على وجه المن لا على وجه التحريم قال ليس ذلك له وإن احتمل ذلك الحديث لأنه ليس في الحديث دلالة عليه قتل ولا لك لأنه ليس في حديث علي رضى الله تعالى عنه ولا يَحتملُه دلالة علي قتل من كانت له فئة مولياً وأسيراً وجريحاً (قال) وقات وما ألفتيه من هذا المعنى ما هو إلا واحد من معنيين أما ما قلنا بالاستدلال بحكم الله عز وجل وفعل من يقتدى به من السلف فإن أبا بكر قد أسر غير واحد ممن منع الصدقة فما ضربه ولا قتله . وعلى رضى الله تعالى عنه قد أسر وقدر علي من استمتع فما ضربه ولا قتله ، وإما أن يكون خروجهم إلى هذا محل دماءهم يقتلون في كل حال كانت لهم فئة أو لم تكن قال لا يقتلون في هذه الحال . قلت أجز ولا في الحال التي أبحت دماءهم فيها . وقد كان معاوية بالشام فكان يَحتمل أن تكون لهم فئة كانوا كثيراً وانصرف بعضهم قبل بعض فكانوا يَحتملون أن تكون الفئة المنصرفة أولاً لفئة المنصرفة آخرأ ، وقد كانت في المسلمين هزيمة يوم أحد وثبت رسول الله صلى الله عليه وسلم وطائفة بالشعب فكان النبي صلى الله عليه وسلم فئة ابن أخاز إليه وهم في موضع واحد وقد يكون للقوم فئة فيهمزومون ولا يريدونها ولا يريدون العودة للقتال ولا يكون لهم فئة فيهمزومون يريدون الرجوع للقتال وقد وجدت القوم يريدون القتال ويشحذون السلاح فزعم نحن وأنت أنه ليس لنا قتالهم ما لم ينصبوا إماماً ويسيروا ونحن نخافهم على الإيقاع بنا فكيف أبحت قتالهم بإرادة غيرهم القتال أو يترك غيرهم الهزيمة وقد انهزموا هم وجرحوا وأسروا ولا يتبيح قتالهم بإرادتهم القتال ؟ وقلت له لو لم يكن عليك في هذا حجة إلا فعل علي بن أبي طالب وقوله كنت محجرجاً بفعل علي وقوله قال وماذا ؟ قلت أحبرنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن أبي فاختة أن علياً رضى الله تعالى عنه أتى بأسير يوم صفين فقال لا تقتلني صبراً فقال علي « لا أقتلك صبراً إنى أخاف الله رب العالمين » فحلى سبيله ثم قال أفيك خير أبايع ؟ (قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى والحرب يوم صفين قائمة ومعاوية يقاتل جادا في أيامه كلها متصفاً أرسس علياً وعلى يقول لأسير من أصحاب معاوية لا أقتلك صبراً إنى أخاف الله رب العالمين وأنت تأمر بقتل مثله ؟ قال فإله من عليه قلت هو يقول إنى أخاف الله رب العالمين قل يقول إنى أخاف الله فأطلب الأحرار بالبن عليك قلت أفيجوز إذ قال لا يقتل مدبر ولا يذبح على حريص ابن لافئة له مشحجتك ؟ قال لا لأنه لا دلالة في الحديث عليه قلت ولا دلالة في حديث أبي فاختة على ما قلت وفيه الدلالة على خلافك لأنه لو قاله رجاء الأجر قال إنى لأرجو الله واسم الرجاء بمن ترك شيئاً مباحاً له أولى من اسم الخوف واسم الخوف بمن ترك شيئاً خوف المأثم أولى وإن احتمل اللسان العيين قال فإن أصحابنا يقولون قولك لا تستمتع من أموال أهل بيتى بشئ إلا في حال واحدة قلت وما لك الحال ؟ قال إذا كانت العرب قائمة استمتع بدواهم وسلاحهم وإذا انقضت الحرب رد ذلك عليهم وعلى ورثتهم قلت أعمريت إن عارضنا وإياك ما عارض يستحل مال من استحل دمه من أهل قبيلة ؟ فقال الدم عند الله تعالى أعظم حرمة من المال فإذا حل الدم كان إنسان له تبعاً هو حجة عليه إلا أن قل عدوا في رجال أهل حرب الذين خالفوا دين الله عز وجل هكذا وعمل أموالهم أيضا بما لا تحل به دماؤهم وذلك أن يسى ذرارهم وسأؤهم فيسترقون وأؤحد أموالهم ونسأؤهم ودرارهم ولا تحل دماؤهم والحكمي في أهل القبلة ما بين لهذا قد يحل دم الرأى منهم والقتال ولا يحل من مالها شئ وذلك لجبايتها ولا جباية على أموالها

والباغى أخف حالا منهما لأنه يقال للزاني المحصن والقاتل هذا مباح الدم مطلقا لا استثناء فيه ولا يقال للباغى مباح الدم إنما يقال على الباغى أن يمنع من البغى فإن قدر على منعه منه بالكلام أو كان باغيا غير متمتع مقاتل لم يحل قتاله وإن يقاتل فلم يخلص إلى دمه حتى يصير في غير معنى قتال بتولية أو أن يصير جريحا أو مارقا للسلاح أو أسيرا لم يحل دمه فقال هذا الذى إذا كان هكذا حرم أو مثل حال الزانى والقاتل محرم المال قال ما الحجة عليه إلا غدا وما فوق هذا حجة ؟ فقلت هل الذى حمدت حجة عليك ؟ قال إني إنما أخذه لأنه أقوى لى وأوهن لهم ما كانوا يقاتلون فقلت فهل يعدو ما أخذت من أموالهم أن تأخذ مال قاتل قد صار ملكه لطفل أو كبير لم يقاتلك قط فتقوى بما غاب عنك غير باغ على باغ يقاتلك غيره أو مال جريح أو أسير أو مول قد صاروا في غير معنى أهل البغى الذين يحل قتالهم وأموالهم أو مال رجل يقاتلك يحل لك دفعه وإن أتى الدفع على نفسه ولا جناية على ماله أو رأيت لوسى أهل البغى قوما من المسلمين أنأخذ من أموالهم ما نستعين به على قتال أهل البغى لنستعذبهم فنعطيهم باستنقاذهم خيرا مما نستمتع به من أموالهم ؟ قال لا قلت وقيل الاستمتاع بأموال الناس محرم ؟ قال نعم قلت فما أحل لك الاستمتاع بأموال أهل البغى حتى تنقضى الحرب ثم استمتعت بالسكراع والسلاح دون الطعام والثياب والمال غيرهما ؟ قال فما فيه قياس وما القياس فيه إلا ما قلت ولكنى قلته خبرا قلت وما الخبر ؟ قال بلغنا أن عليا رضى الله تعالى عنه غنم ما فى عسكر من قاتله فقلت له قد رويتم أن عليا عرف ورثة أهل النهروان حتى تغيب قدر أو مر رجل أنفسار على على بسيرتين إحداهما غنم والأخرى لم يغنم فيها ؟ قال لا ولكن أحد الحديثين وهم قلت فأيهما الوهم ؟ قال ما تقول أنت ؟ قلت ما أعرف منهما واحدا ثابتا عنه فإن عرفت الثابت فقل بما ثبت عنه قال ماله أن يغنم أموالهم قلت لأن أموالهم محرمة ؟ قال نعم فقلت فقد خالفت الحديثين عنه وأنت لا تغنم وقد زعمت أنه غنم ولا تترك وقد زعمت أنه ترك قال إنما استمتع بها في حال قلت فالخظور يستمتع به فيما سوى هذا ؟ قال لا قلت أفيجوز أن يكون شيان محظوران فيستمتع بأحدهما ويحرم الاستمتاع بالآخر بلا خبر ؟ قال لا قلت فقد أجزته **(قال الشيخان في)** رحمه الله تعالى وقلت له أرأيت لو وجدت لهم دنائير أو دراهم تقويك عليهم أنأخذها ؟ قال لا قلت فقد تركت ما هو أشد لك عليهم تقوية من السلاح والسكراع في بعض الحالات قال فإن صاحبنا يزعم أنه لا يصل على قتلى أهل البغى فقلت له ولم ؟ وصاحبك يصل على من قتله في حد والمتقول في حد يجب على صاحبك قتله ولا يحل له تركه والباغى يحرم على صاحبك قتله موليا وراجعا عن البغى فإذا ترك صاحبك الصلاة على أحدهما دون الآخر كان من لا يحل له إلا قتله أولى أن يترك الصلاة عليه ؟ قال كأنه ذهب إلى أن ذلك عقوبة ليتنسلك غيره عن مثل ما صنع قلت أو يعاقبه صاحبك بما لا يسعه أن يعاقبه به ؟ فإن كان ذلك جائزا فليصلبه أو ليعرقه فهو أشد في العقوبة من ترك الصلاة عليه أو يجز رأسه فيبعث به ؟ قال لا يفعل به من هذا شيئا قلت وهل يبلى من قاتلك على أنك كافر أن لا تصلى عليه وهو يرى صلاتك لا تقربه إلى الله تعالى ؟ قلت وصاحبك لو غنم مال الباغى كان أبلغ في تنكيل الناس حتى لا يصنعوا مثل ما صنع الباغى قال ما ينسلك أحد بما ليس له أن ينكل به قلت فقد فعلت وقلت له أمتنع الباغى أن تجوز شهادته أو يناكح أو يوارث أو شيئا مما يجوز لأهل الإسلام ؟ قال لا قلت قال فكيف منعه الصلاة وحدها ؟ أخبر ؟ لا قلت فإن قال لك قاتل أصلى عليه وأمنعه أن يناكح أو يوارث قال ليس له أن يمنعه شيئا مما لا يمنعه المسلم إلا بخبر قلت فقد منعه الصلاة بلا خبر وقال إذا قتل العادل أخاه وأخوه باغ ورثه لأن له قتله وإذا قتله أخوه لم يرثه لأنه ليس له قتله فقلت له فقد زعم بعض أصحابنا أن من قتل أخاه عمدا لم يرث من ماله ولا من دينه إن أخذت منه شيئا ومن قتله خطأ ورث من ماله ولم يرث من دينه شيئا لأنه لا يتهم على أن

يكون قبله ليرث ماله وروى هذا عمرو بن شعيب يرفعه فقلت حديث عمرو بن شعيب ضعيف لانقوم به حجة وقلت إنما قال النبي صلى الله عليه وسلم «ليس لقاتل شيء» هذا على من لزمه اسم القتل أي ما كان تعدد القتل أو مرفوعاً عنه الإثم بأن عمد غرضاً فأصاب إنساناً فكيف لم يقل بهذا القتل من أهل البغي والعدل فيقول كل من يلزمه اسم قاتل فلا يرث كما احتججت علينا؟ وأنت أيضاً تسوى بينهما في القتل فتقول لا أريد واحداً منهما من صاحبه وإن كان أحدهما ظالماً لأن كلاماً متأول قال فإن صاحبنا قال نقاتل أهل البغي ولا يدعون لأنهم يعرفون ما يدعون إليه وقال حجبتنا فيه أن من باعته الدعوة من أهل الحرب جاز أن يقال ولا يدعى فقلت له لو قاس غيرك أهل البغي بأهل الحرب كنت شبهها بالخروج إلى الإسراف في تضعيفه كما رأيته تفعل في أقل من هذا قال وما الفرق بينهم؟ قلت أرأيت أهل البغي إذا أظهروا إرادة الخروج علينا وبراءة منا واعتزلوا جماعة أقتلهم في هذه الحال؟ قال لا تقتل ولا تأخذهم ماله ولا نسي لهم ذرية؟ قال لا قلت أرأيت أهل الحرب إذا كانوا في ديارهم لا يهيمون بنا ولا يعرضون بذكرنا أهل قوة على حربنا فنزكواها أو ضعف عنها فلم يذكروها أيحبل لنا أن نقاتلهم نيأما كانوا أو مولين وورضى وتأخذ ما قدرنا عليه من مال وسي نسأهم وأطفالهم ورجالهم؟ قال نعم قلت وما يحل منهم مقاتلين مقبلين ومدبرين مثل ما يحل منهم تاركين للحرب غافلين؟ قال نعم قلت وأهل البغي مقبلين يقنطلون ويتركون مولين فلا يؤخذهم مال؟ قال نعم قلت أفرأيتهم يشبهونهم؟ قال إنهم ليفارقونهم في بعض الأمور قلت بل في أكثرها أو كلها قال فما معنى دعوتهم؟ قلت قد يطالبون الأمر ببعض الخوف والإرعاد وفتحهم ويعتقدون ويسألون عزل العامل ويذكرون حوره أو رد مظلمته أو ما أشبه هذا فيناظرون فإن كان مطالبوا حقاً أعطوه وإن كان باطلاً أقيمت الحجة عليهم فيه فإن تفرقوا قبل هذا تفرقاً لا يعودون له فذاك وإن أبوا إلا القتال قاتلوا وقد اجتمعوا في زمان عمر بن عبد العزيز فكلمهم فتفرقوا بالاحرب وقلت له وإذا كانوا عدواً وعديك إذا قاتلوا فأكثروا القتل ثم ولو أنهم يقتلوا مولين حرمة الإسلام مع عظم الجناية فكيف تبيتهم فقتلهم قبل قتالهم ودعوتهم وقد يمكن فيهم الرجوع بلا سفك دم ولا مؤنة أكثر من السلام ورد مظلمة إن كانت يجب على الإمام ردها إذا علمها قبل أن يسألها .

الأمان

(قال الشيخ تاجي) رحمه الله تعالى : قال بعض الناس يجوز أمان المرأة المسلمة ، والرجل المسلم لأهل الحرب فأما العبد المسلم فإن أمن أهل بغي أو حرب وكان يقاتل أجرنا أمانه كما تجوز أمان الحروان كان لا يقاتل لم نجبر أمانه ، فقلت له لم فرقت بين العبد يقاتل ولا يقاتل؟ فقال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «المسلمون يد على من سواهم تتكفأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم» فقلت له هذه الحجية عليك ، قال ومن أين؟ قلت إن زعمت أن قول رسول الله صلى الله عليه وسلم «يسعى بذمتهم أدناهم» على الأحرار دون المماليك فقد زعمت أن المملوك يؤمن وهو خارج من الحديث ، قال ما عور بخارج من الحديث وإنه يلزمه اسم الإيمان . فقلت له فإن كان داخلاً في الحديث فكيف زعمت أنه لا يجوز أمانه إلا لم يقاس . قال إنما يؤمن المقاتلين مقاتل . قلت ورأيت ذلك استثناء في الحديث أو وجدت عليه دلالة منه؟ قال كان العقب يدل على هذا قلت ليس كما تقول الحديث والعقل معا يدلان على أنه يجوز أمان المؤمن بالإيمان لا بالقتال ولو كان كما قلت كنت قد خالفت أصل مذهبك قال ومن أين؟ قلت زعمت أن المرأة تؤمن فيجوز أمانها والزمن لا يقاتل يؤمن ويجوز أمانه وإن لم يكن في هذين على أصل مذهبك فإنه إن لا يجوز أمانها لأنها لا يقاتلان قال فبني أنرك هذا كله

فأقول: إن النبي صلى الله عليه وسلم لما قال « تتكافأ دماؤهم » فدية العبد أفل من دية الحر فليس بكفء بدمه لدمه ، فقلت له القول الذي صرت إليه أبعد من الصواب من القول الذي بان لك تناقض قولك فيه ، قال ومن أين ؟ قلت أنتظر في قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « تتكافأ دماؤهم » إلى القودم إلى الدية ؟ قال إلى الدية ، قلت فدية المرأة نصف دية الرجل وأنت تجيز أمانها ، ودية بعض العبيد عندك أكثر من دية المرأة فلا تجيز أمانه ؟ وقد يكون العبد لا يقايل أكثر دية من العبد يقايل ولا تجيز أمانه ويكون العبد يقايل عن مائة درهم فتجيز أمانه فقد تركت أصل مذهبك في إجازة أمان العبد المقاتل يسوى مائة درهم وفي المرأة ، قال: فإن قلت إنما عني « تتكافأ دماؤهم » في القود ، قلت فقله قال فقد قلته قلت فأنت تقيد بالعبد الذي لا يسوى عشرة دنانير الحر دية ألف دينار كان العبد ممن يحسن قتالا أو لا يحسنه ، قال إنى لأفعل وما هذا على القود قلت أجل ولا على الدية ولا على القتال ، ولو كان على شيء من ذلك كنت قد تركته كله ، قال فلام هو؟ قلت على اسم الإيمان قال وإذا أسراه البغي أهل العدل وكان أهل العدل فيهم تجارقتل بعضهم بعضا أو استهلك بعضهم لبعض مالا لم يقتص بعضهم من بعض ولم يلزم بعضهم لبعض في ذلك شيء لأن الحكم لا يجري عليهم ، وكذلك إن كانوا في دار حرب ، فقلت له أتعني أنهم في حال شبهة بمجالهم وتنجيهم عن أهل العلم وجبالته من بين ظهرانيه من أهل بغي أو مشركين؟ قال لا ولو كانوا فقهاء يعرفون أن ما أتوا وما هو دونه محرم أسقطت ذلك عنهم في الحكم لأن الدار لا تجري عليها الحكم فقلت له إنما يحتل قولك لا يجري عليها الحكم معنيين ، أحدهما أن تقول ليس على أهلها أن يعطوا أن يكون الحكم عليهم جاريا ، والمعنى الثاني أن يغلب أهلها عليها فيمنعونها من الحكم في الوقت الذي يصيب فيه هؤلاء الحدود فأيهما عنيت ؟ قال أما المعنى الأول فلا أقول به على أهلها أن يصيروا إلى جماعة المسلمين ويستسلموا للحكم وهم بمنع ظالمون مسلمين كانوا أو مشركين ولكن إذا منعوا دارهم من أن يكون عليها طاعة يجري فيها الحكم كانوا قبل المنع مطيعين يجري عليهم الحكم أو لم يكونوا مطيعين قبله فأصاب المسلمون في هذه الدار حدودا بينهم أو لله ثم تؤخذ منهم الحدود ولا الحقوق بالحكم وعليهم فيما بينهم وبين الله عز وجل تأديتها ، فقلت له ونحن نزعم أن القول لا يجوز إلا أن يكون خبرا أو قياسا معقولا فأخبرنا في أى العنيين قولك ؟ قال قولى قياس لا خبر قلنا فلام قسمته ؟ قال على أهل دارالحرب بين يقتل بعضهم بعضا ثم يظهر عليهم فلا تقيد منهم ، قلت أتعني من المشركين ؟ قال : نعم . فقلت له أهل الدار من المشركين يخالفون التجار والأسارى فيهم في المعنى الذى ذهبت إليه خلافا بيننا ، قال فأوجدنيه قلت أرايت المشركين الحاربين لو سبي بعضهم بعضا ثم أسلموا أتدع السابى يتخول السبى موقوفا له ؟ قال نعم : قلت فلو فعل ذلك الأسارى أو التجار ثم ظهرنا عليهم ، قال فلا يكون لهم أن يسترق بعضهم بعضا قلت أفرأيت أهل الحرب لو غزونا وقتلوا فينا ثم رجعوا إلى دارهم فأسلموا أو أسلموا قبل الرجوع أيمكن على المقاتل منهم قود ؟ قال : لا . قلت فلو فعل ذلك الأسارى أو التجار غير مكروهين ولا مشبهه عليهم ؟ قال : يقتلون قلت أفرأيت المسلمين أيسعهم أن يقصدوا قصد الأسارى والتجار من المسلمين بلاد الحرب فيقتلونهم ؟ قال لا بل محرم عليهم ، قلت أيسعهم ذلك في أهل الحرب؟ قال : نعم قلت أرايت الأسارى والتجار لو تركوا صلوات ثم خرجوا إلى دار الإسلام أيمكن عليهم قضاؤها أو زكاة كان عليهم أداؤها ؟ قال : نعم قلت ولا يحل لهم في دار الحرب إلا ما يحل في دار الإسلام : قال : نعم قلت فإن كانت الدار لا تنير بما أحل الله لهم وحرم عليهم شيئا فكيف أسقطت عنهم حق الله عز وجل وحق الآدميين الذى أوجهه الله عز وجل فيما أتوا في الدار التي لا تنير عندك شيئا ، ثم قلت ولا يخفى لهم حبس حق قبليهم في دم ولا غيره ؟ وما كان لا يحل لهم حبسه كان على السلطان استخراجهم منهم عندك في غير هذا

الموضع . فقال نبي آل بيته علي (ع) رضي الله عنه : أبطأ ما أصابوا إذا كان الحكيم لا يجري عليهم . قلت ولو قسمتم بأهل البغي كنت قد أخطأت آقياس . قال وأين ؟ قلت أنت تزعم أن أهل البغي ما لم ينصبوا إماما وبظهور حكمهم يقاد منهم في كل ما أصابوا وتقام عليهم الحدود والأسارى والتجار لا إمام لهم ولا انتفاع فلو قسمتم بأهل البغي كان الذى نقيم عليه الحدود من أهل البغي أشبه بهم لأنه غير متمتع بنفسه وهم غير متمتعين بأنفسهم وأهل البغي عندك إذا قتل بعضهم بعضا بلا شبهة ثم ظهرت عليهم أقدمتهم وأخذت بعضهم من بعض ما ذهب لهم من مال . فقال ولكن الدار ممنوعة من أن يجرى عليها الحكيم غيرهم فإنما متمتعهم بأن الدار لا يجرى عليها الحكيم . فقلت له فأنت إن قسمته بأهل الحرب والبغى مخطئ وإما كان يبغى أن تمتدى بالذى رحمت إليه . قال فيدخل علي في الذى رحمت إليه شيء ؟ قلت نعم قال وما هو ؟ قلت أرأيت الجماعة من أهل القبلة يخارون فيمتمعون في مدينة أو صحراء فيقطعون الطريق ويسفكون الدماء ويأخذون الأهل والأولاد والحدود ؟ قال نعم هذا كله عليهم قلت ولم وقد منعوا هم بأنفسهم دارهم ومواضعهم حتى صاروا لا يجرى الأحكام عليهم ؟ وإن كنت إنما ذهبت إلى أنه أسقط الحكيم عن المسلمين امتناع الدار فهؤلاء منعوا الدار بأنفسهم من أن يجرى عليها حكم وقد أجزت عليهم الحكيم فلم أجزته علي قوم في دار ممنوعة من قوم وأسقطته عن آخرين ؟ وإن كنت قلت يسقط عن أهل البغي فأولئك قوم متأولون مع المنفعة مشبه عليهم يرون أن ما صنعوا مباح لهم والأسارى والتجار الذين أسقطت عنهم الحدود يرون ذلك محرما عليهم ؟ قال فإنما قلت هذا في الحاربيين من أهل القبلة بأن الله تعالى حكم عليهم أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف قلت له أفيحتمل أن يكون الحكيم عليهم إن كانوا غير متمتعين ؟ قال نعم ويحتمل وقيل شيء إلا وهو يحتمل ولكن ليس في الآية دلالة عليه والآية على ظاهرها حتى تأتي دلالة على باطن دون ظاهر (فاللشائبي) رحمه الله تعالى قلت له ومن قال يباطن دون ظاهر بلا دلالة له في القرآن والسنة أو الإجماع مخالف للآية قال نعم فقلت له فأنت إذا تخاف آيات من كتاب الله عز وجل قال وأين ؟ قلت قال الله تبارك وتعالى « ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا » وقال الله تعالى « الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » وقال عز ذكره « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » فزعمت في هذا وغيره أنك تطرحه عن الأسارى والتجار بأن يكونوا في دار متمنعة ولم تجد دلالة على هذا في كتاب الله عز وجل ولا في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا إجماع فتزيل ذلك عنهم بلا دلالة وتخصيم بذلك دون غيرهم وقال بعض الناس لا ينبغي لقاضي أهل البغي أن يحكم في الدماء والحدود وحقوق الناس وإذا ظهر الإمام على البلد الذى فيه قاض لأهل البغي لم يرد من حكمه إلا ما يرد من حكم غيره من قضاة غير أهل البغي وإن حكم على غير أهل البغي فلا ينبغي للإمام أن يجزى كتابه خوف استحلاله أموال الناس بما لا يحل له (فاللشائبي) رحمه الله تعالى : وإذا كان غير مأهون برأيه على استحلال ما لا يحل له من مال ارى أو دمه لم يحل قبول كتابه ولا إفاذ حكمه . وحكمه أكثر من كتابه فكيف يجوز أن يفذ حكمه وهو الأكثر ويرد كتابه وهو الأقل ؟ وقال من خلفنا إذا قتل العادل أباه ورثه وإذا قتل الباغى أباه لم يرثه وحالفه بعض أصحابه فقل هما سواء يتوارثان لأنهما متأولان وحالفه آخر فقال لا يتوارثان لأنهما قاتلان (فاللشائبي) رحمه الله تعالى : والذى هو أشبه بمنى الحديث أنهما سواء لا يتوارثان ويرثهما غيرهما من ورثتهما (فاللشائبي) قال من خلفنا يستعين الإمام على أهل البغي بالمتركيين إذا كان حكم المسلمين ظاهرا (فاللشائبي) رحمه الله تعالى : فقلت له إن الله عز وجل أعز بالإسلام أهله فيقولهم من حاله به بخلاف دية يجعلها به صدمين صفا مرقوقين بعد الحربة وصفا مأخوذا من أموالهم يبيع لأهل الإسلام المذمة صحرا غير أجرين عليه . منهم من أن يساو تكبح سنة وأوح

نساء حرائر أهل الكتاب للمسلمين ثم زعمت أن لا يذبح النسك إذا كان تقربا إلى الله جل ذكره أحد من أهل الكتاب فكيف أجزت أن تجعل المشرك في مزة ينال بها مسلما حتى يسفك بها دمه وأنت تمنعه من أن تسلطه على شاته التي يتقرب بها إلى ربه؟ قال حكم الإسلام هو الظاهر قلت: والمشرك هو القاتل والمقتول قد قضى عنه الحكم وصيرت حنفة بيدي من خالف دين الله عز وجل ولعله يقتله بعداوة الإسلام وأهله في الحال التي لا تستحل أنت فيها قتله (قال الشافعي) وقالت له أرايت قاضيا إن استقضى تحت يده قاضيا هل يولى ذميا مأمونا أن يقضى في حرمة بقل وهو يسمع قضاءه فإن أخطأ الحق رده؟ قال: لا قلت ولم؟ وحكم قاضي الظاهر: قال وإن. فإن عظم أن ينفذ على مسلم شيء يقول ذمى قلت: إنه بأمر مسلم، قال وإن كان كذلك فالذمى موضع حاكم فقلت له أتفجد الذمى في قتال أهل البغي قاتلا في الموضع الذي لا يصل الإمام إلى أن يأمره بقتل إن رآه ولا كف؟ قال إن هذا كما وصفت ولكن أصعبنا احتجوا بأن النبي صلى الله عليه وسلم استعان بالمشركين على الشركين قلت: ونحن نقول لك استعن بالمشركين على الشركين لأنه ليس في المشركين عز محرم أن نذله ولا حرمة حرمت إلا أن تستبقها كما يكون في أهل دين الله عز وجل ولو جاز أن يستعان بهم على قتال أهل البغي في الحرب كان أن يمتدوا حكما في حرمة بقل أجوز وقلت له: ما أبعد ما بين أقابولك قال في أي شيء؟ قلت أنت تزعم أن المسلم والذمى إذا تداخيا ولدا جعلت الولد للمسلم وحبتهما فيه واحدة لأن الإسلام أولى بالولد قبل أن يصف الولد الإسلام. وزعمت أن أحد الأيوبيين إذا أسلم كان الولد مع أبيهما أسلم تعزيزا للإسلام فأنت في هذه المسألة تقول هذا وفي المسألة قبلها تسلط المشركين على قتل أهل الإسلام.

كتاب السبق والنضال

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا محمد بن إدريس الشافعي رحمه الله تعالى قال: جماع ما يحل أن يأخذه الرجل من الرجل المسلم ثلاثة وجوه أحدها ما وجب على الناس في أموالهم مما ليس لهم دفعه من جنائهم وجنابات من يعملون عنه، وما وجب عليهم بالزكاة والتذوق والكفارات وما أشبه ذلك، وما أوجبوا على أنفسهم مما أخذوا به العوض من البيوع والإجازات والهبات للثواب وما في معناه وما أعطوا متطوعين من أموالهم اتاس واحد من وجهين أحدهما طلب ثواب الله تعالى، والآخر طلب الاستجداء ممن أعطوه إياه وكلاهما معروف حسن ونحن نرجو عليه الثواب إن شاء الله تعالى ثم ما أعطى الناس من أموالهم من غير هذه الوجوه وما في معناه واحد من وجهين أحدهما حق والآخر باطل فما أعطوا من الباطل غير جائز لهم ولا من أعطوه وذلك قول الله عز وجل «ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل» فالحق من هذا الوجه الذي هو خارج من هذه الوجوه التي وصفت يدل على الحق في نفسه وعلى الباطل فيما خالفه، وأصل ذكره في القرآن والسنة والآثار. قال الله تبارك وتعالى «ما نذب إليه أهل دينه» وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل» فزعم أهل العلم بالتفسير أن القوة هي الرمي، وقال الله تبارك وتعالى «وما أفاء الله على رسوله منهم فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب» (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا ابن أبي فديك عن ابن أبي ذئب عن نافع بن أبي نافع عن أبي هريرة رضى الله تعالى عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «لا سبق إلا في نضل أو حافر أو خف» (قال الشافعي) وأخبرني ابن أبي فديك عن ابن أبي ذئب عن عباد بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «لا سبق إلا في حافر أو خف» قال: وأخبرنا ابن أبي فديك عن ابن أبي ذئب عن ابن شهاب قال: مضت السنة في النضل والإبل والخيل والدواب

حلال ، قال : وأخبرنا مالك بن أنس عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ساق بين الخيل التي قد أضمرت (**قال الشيخ النجفي**) رحمه الله تعالى : وقول النبي صلى الله عليه وسلم « لا سبق إلا في خف أو حافر أو نصل » يجمع معنيين أحدهما أن كل نصل رمى به من سهم أو نشابة أو ما ينكأ العدو نكأتهما وكل حافر من خيل وحمر وبغال وكل خف من إبل بخت أو عراب داخل في هذا المعنى الذي يدل فيه السابق . والمعنى الثاني أنه يحرم أن يكون السابق إلا في هذا : وهذا داخل في معنى ما ندب الله عز وجل إليه وحمد عليه أهل دينه من الإعداد لعدوه القوة ورباط الخيل والآية الأخرى « لها أو جفتم عليه من خيل ولا ركاب » لأن هذه الركاب لما كان السابق عليها يرغب أهلها في اتخاذها لآمالهم إدراك السابق فيها والقيمة عليها كانت من العطايا الجائزة بما وصفتها فلاستيقاب فيها حلال وفيما سواها محرم فلأن رجلا سابق رجلا على أن يتسابقا على أقدامهما أو سابقه على أن يعدو إلى رأس جبل أو على أن يعدو فيسبق طائراً أو على أن يصيب ما في يديه أو على أن يمسك في يده شيئاً فيقول له اركن فيركن فيصبيه أو على أن يقوم على قدميه ساعة أو أكثر منها أو على أن يصرع رجلا أو على أن يداحي رجلا بالحجارة فيقلبه كان هذا كله غير جائز من قبل أنه خارج من معاني الحق الذي حمد الله عليه وخصته السنة بما يحل فيه السابق ودخل في معنى ما حظرتة السنة إذ نفت السنة أن يكون السابق إلا في خف أو نصل أو حافر ودخل في معنى أكل المال بالباطل لأنه ليس مما أخذ المعطى عليه عوضاً ولا لزمه بأصل حق ولا أعطاه طلباً لثواب الله عز وجل ولا لمحمد صاحبه بل صاحبه يأخذه غير حامد له وهو غير مستحق له فعلى هذا عطايا الناس وقياسها (**قال الشيخ النجفي**) رحمه الله تعالى : والأسبق ثلاثة سبق يعطيه الوالي أو الرجل غير الوالي من ماله متطوعاً به وذلك مثل أن يسبق بين الخيل من غاية إلى غاية فيجعل للسابق شيئاً معلوماً وإن شاء جعل للصلى والثالث والرابع والذي يليه بقدر ما رأى فما جعل لهم كان لهم على ما جعل لهم وكان مأجوراً عليه أن يؤدي فيه وحلالاً لمن أخذه . وهذا وجه ليست فيه علة . والثاني يجمع وجهين وذلك أن يكون الرجلان يريدان يستبقان بفرسيهما ولا يريد كل واحد منهما أن يسبق صاحبه ويريدان أن يخرجوا سبقين من عندهما وهذا لا يجوز حتى يدخل بينهما محلاً والمحل فارس أو أكثر من فارس ولا يجوز المحل حتى يكون كفواً للفارسين لا يأمنان أن يسبقهما فإذا كان بينهما محمل أو أكثر فلا بأس أن يخرج كل واحد منهما ما تراضيا عليه مائة مائة أو أكثر أو أقل ويتواضعا على يدي من يتقان به أو يضمناهما ويجرى بينهما المحل فإن سبقهما المحل كان ما أخرجا جميعاً له وإن سبق أحدهما المحل أحرز السابق ماله وأخذ مال صاحبه وإن أتيا مستويين لم يأخذ واحد منهما من صاحبه شيئاً وأقل السابق أن يفوت أحدهما صاحبه بالمهادي أو بعضه أو بالسكند أو بعضه (قل الربيع) الهادي عبق القفرس والسكند كفف القفرس والمصلى هو الثاني والمحل هو الذي يرمى معي ومعك ويكون كفواً للفارسين فإن سبقنا المحل أخذ منا جميعاً وإن سبقناه لم تأخذ منه شيئاً لأنه محمل وإن سبق أحدهما صاحبه وسبقه المحل أخذ المحل منه السابق ولم يأخذ مني لأنني قد أخذت سبقي (**قال الشيخ النجفي**) رحمه الله تعالى وإذا كان هذا في الاثنين هكذا فسواء لو كانوا مائة أخرج كل واحد منهم مثل ما يخرج صاحبه وأدخلوا بينهم محلاً إن سبق كان له جميع ذلك وإن سبق لم يكن عليه شيء وإنما قلنا هذا لأن أصل السنة في السابق أن يكون بين الخيل وما يجري فإن سبق علم وإن سبق لم يفهم وهكذا هذا في الرمي والثالث أن يسبق أحد الفارسين صاحبه فيكون السابق منه دون صاحبه فإن سبقه صاحبه كان له السابق وإن سبق صاحبه لم يعرف صاحبه شيئاً وأحرز هو ماله وسواء لو أدخل معه عنتره هكذا ولا يجوز أن يجري لرجل مع الرجل يخرج كل واحد منهما سبقاً ويحلان بينهما محلاً إلا والغاية التي يجريان معها والغاية التي يتهيان إليها واحدة ولا يجوز أن ينفصل أحدهما عن الآخر بمحطوة واحدة .

ما ذكر في النضال

(قال الشيخ ابن عثيمين) رحمه الله : والنضال فيما بين الاثنين يسبق أحدهما الآخر والثالث بينهما المحل كما هو في الخيل لا يختلفان في الأصل فيجوز في كل واحد منهما ماجاز في الآخر ويرد فيهما ما يرد في الآخر ثم يتمرغان فإذا اختلفت عليهما اختلفا ، وإذا سبق أحد الرجلين الآخر على أن يجعل بينهما قرعاً معروفاً خواسق^(١) أو حوبى فهو جائز إذا سما الغرض الذى يرميانه وجائز أن يتشارطا ذلك محاطة أو مبادرة فإذا تشارطا محاطة فكلما أصاب أحدهما بعدد وأصاب الآخر بمثله سقط كل واحد من العددين واستأنفا عدداً كأنهما أصابا بعشرة أسهم عشرة سقطت العشرة بالعشرة ولا شيء لواحد منهما على صاحبه ولا يعد كل واحد منهما على صاحبه إلا بالفضل من إصابته على إصابة صاحبه وهذا من حين يتدثان السبق إلى أن يفرغا منه وسواء كان لأحدهما فضل عشرين سهماً ثم أصاب ، مع صاحبه بسهم حظ منها سهماً ثم كلاً أصاب حظه حتى يحاص له فضل العدد الذى شرط فينضله وإن وقف وقرع بينهما من عشرين خاسقا وله فضل تسعة عشر فأصاب بسهم وقفنا الفلوج وأمرنا الآخر بالرمى حتى ينفذ ما فى أيديهما فى رشقتها فإن حظه الفلوج عليه بطل فلجه وإن أشفد ما فى يديه وللآخر فى ذلك الرشق عشرون لم يكف أن يرمى معه وكان قد فلج عليه ، وإن تشارطا أن القرع بينهما حواب كان الحابى قرعة والحاسق قرعتين ويتقايسان إذا أخطأ فى الوجه معاً فإن كان أحدهما أقرب من صاحبه بسهم فأكثر عدد ذلك عليه وإن كان أقرب منه بسهم ثم الآخر أقرب بأسهم بطلت أسهمه بالسهم الذى هو أقرب به لا يعد القرب لواحد ولا أكثر وثم واحد أقرب منه ، وكذلك لو كان أحدهما أقرب بسهم حسبه له والآخر أقرب بخمسة أسهم بعد ذلك السهم لم تحسبه له وإنما تحسب له الأقرب فأيهما كان أقرب بواحد حسبه له وإن كان أقرب بأكثر وإن كان أقرب بواحد ثم الآخر بعده أقرب بواحد ثم الأول الذى هو أقربهما أقرب بخمسة أسهم لم يحسب له من الخمسة من قبل أن المناضلة سهماً أقرب منها ، وإن كان أقرب بأسهم فأصاب صاحبه بطل القرب لأن المصيب أولى من القريب وإنما يحسب القريب لقربه من المصيب ولكن إن أصاب أحدهما وأخطى الآخر حسب المصيب صوابه ثم نظر فى حوايهما فإن كان الذى لم يصب أقرب قربه بمصيب المناضلة فإن كان المصيب أقرب حسب له من نبله ما كان أقرب مع مصيبه لأننا إذا حسبنا له ما قرب من نبله مع غير مصيبه كانت محسوبة مع مصيبه ، وقد رأيت من أهل الرمي من يزعم أنهم إنما يتقايسون فى القرب إلى موضع العظم وموضع العظام وسط الشن بالأرض ولست أرى هذا يستقيم فى القياس فالقياس أن يتقاربا إلى الشن من قبل أن الشن موضع الصواب وقد رأيت منهم من يقايس بين النبل فى الوجه والمواعذ بينما وشمالا مالم يجاوز الهدف فإذا جاوز الهدف أو الشن أو كان منصوباً ألعوها فلم يقايسوا بها ما كان عضداً أو كان فى الوجه ولا يجوز هذا فى القياس فالقياس أن يقاس به خارجاً أو ساقطاً أو عاضداً أو كان فى الوجه وهذا فى المبادرة مثله فى المحاطة لا يختلفان ، والمبادرة أن يسميا قرعاً ثم يحسب لكل واحد منهما صوابه إن تشارطا الصواب وحوايه إن تشارطا الحواى مع الصواب ثم أيهما سبق إلى ذلك العدد كان له النضال (قال الربيع : الحابى الذى يصيب الهدف ولا يصيب الشن) فإذا تقايسا بالحواى فاستوى حوايهما بناطلا فى ذلك الوجه فلم يتعادا لأننا إنما نعاد من كل

(١) قوله : أو حوبى جمع حاب وهو أن يرمى على أن يسقط الأقرب للغرض الأبعد منه ويقال حبا السهم بجو إذا زلج على الأرض ثم أصاب الهدف وإن أصاب الرقعة فهو خاسق وخازق فإن جاوز الهدف ووقع خلفه فهو زاهق اه وقوله : أصاب صاحبه أى الغرض اه . كتبه مصححه .

واحد منهما ما كان أقرب به وليس واحد منهما بأقرب من صاحبه ، وإذا سبق الرجل الرجل على أن يرمى معه أو سبق رجل بين رجلين فقد رأيت من الرماة من يقول صاحب السبق أولى أن يبدأ والمسبق بيديء أيهما شاء ولا يجوز في القياس أن يتشارطا أيهما يبدأ فإن لم يفعلا اقتربا ، والقياس أن لا يرميا إلا عن شرط وإذا بدأ أحدهما من وجه بدأ الآخر من الوجه الذي يليه ويرمى البادئ بسهم ثم الآخر بسهم حتى ينفذ نبلهما وإذا عرق أحدهما فخرج السهم من يده فلم يبلغ الغرض كان له أن يعود فيرمى به من قبل العارض فيه وكذلك لو زهق من قبل العارض فيه أعاده فرمى به وكذلك لو انقطع وتره فلم يبلغ أو انكسر قوسه فلم يبلغ كان له أن يعيده ، وكذلك لو أرسله فعرض دونه دابة أو إنسان فأصابهما كان له أن يعيده في هذه الحالات كلها . وكذلك لو اضطربت به يده أو عرض له في يديه ما لا يضيء معه السهم كان له أن يعود فأما إن جاز وأخطأ التقصد فرمى فأصاب الناس أو أجاز من ورأهم فهذا سوء رمى منه ليس بعارض غاب عليه وليس له أن يعيده ، وإذا كان رميها مبادرة فبدأ أحدهما فبلغ تسعة عشر من عشرين رمى صاحبه بالسهم الذي يرسله به ثم رمى البادئ فإن أصاب بسهمه ذلك فلج عليه ولم يرم الآخر بالسهم لأن أصل السبق مبادرة والمبادرة أن يفوت أحدهما الآخر وليست كاللحظة ، وإذا تشارطا الحواسق فلا يحسب لرجل خاسق حتى يخرق الجلد ويكون متعلقا مثله ، وإن تشارطا المصيب فلو أصاب الشن ولم يخرقه حسب له لأنه مصيب ، وإذا تشارطا الحواسق والشن ملصق بهدف فأصاب ثم رجع ولم يثبت فزعم الرامي أنه خسق ثم رجع لعلظ لقيه من حصاة أو غيرها وزعم المصاب عليه أنه لم يخسق وأنه إنما قرع ثم رجع فالقول قوله مع يمينه إلا أن تقوم بينهما بيعة فيؤخذ بها ، وكذلك إن كان الشن بالياً فيه خروق فأصاب موضع الخروق فغاب في الهدف فهو مصيب ، وإن لم يغب في الهدف ولم يستمسك بشيء من الشن ثم اختلفا فيه فالقول قول المصاب عليه مع يمينه ، فإن أصاب طرفاً من الشن فخرقه ففيها قولان . أحدهما : أنه لا يحسب له خاسقاً إذا كان شرطهما الحواسق إلا أن يكون بقي عليه من الشن طغية أو خيط أو جلد أو شيء من الشن يحيط بالسهم فيكون يسمى بذلك خاسقاً لأن الخاسق ما كان ثابتاً في الشن وقليل ثبوته وكثيره سواء ، ولا يعرف الناس إذا وجهوا بأن يقال هذا خاسق إلا أن الخاسق ما أحاط به الحسوق فيه . ويقال للآخر خاسق لا خاسق . والقول الآخر أن يكون الخاسق قد يقع بالأحم على ما أوصى الصحيح فخرقه فإذا خرق منه شيئاً - قل أو أكثر ببعض الفصل - فهو خاسق لأن الخسوق الثقب وهذا قد ثقب وإن خرم . وإن كان السهم ثابتاً في الهدف وعليه جلدة من الشن أو طغية ليست بمحيطه فقال الرامي خرق هذه الجلدة فأنخرمت أو هذه الطغية فأنخرمت ، وقال الخسوق عليه إنما وقع في الهدف متغاملاً تحت هذه الجلدة أو الطغية اللتين هما طائرتان عما سواهما من الشن فالقول قوله مع يمينه ولا يحسب هذا خاسقاً بحال في واحد من القولين ، ولو كان في الشن خرق فأثبت السهم في الخرق ثم ثبت في الهدف كان خاسقاً لأنه إذا ثبت في الهدف فالشن أضعف منه ، ولو كان الشن منصوباً فرمى فأصاب ثم مرق السهم فلم يثبت كان عندى خاسقاً ، ومن الرماة من لا يعد إذا لم يثبت ، ولو اختلفا فيه فقال الرامي أصاب ومار فخرج وقال الرمي عليه لم يصب أو أصاب حرف الشن بالقدح ثم مضى كان القول قوله مع يمينه ، ولو أصاب الأرض ثم ازدلف فخرق الشن فقد اختلفت الرماة فمنه من أثبتته خاسقاً وقال بالرماية أصاب وإن عرض له دونها شيء فقد مضى بالترعة التي أرسل بها ومنه من زعم أن هذا لا يحسب له لأنه أسعدت ضربته الأرض شيئاً أمه فهو غير رمى الرامي ولو أصاب وهو

مزدلف فلم يَحْسَقْ وشرطهم الخواسق لم يحسب في واحد من القولين خاسقا ، ولو كان شرطهما المصيب حسب في قول من يحسب المزدلف وسقط في قول من يسقطه (قال الربيع) المزدلف الذى يصيب الأرض ثم يرتفع من الأرض فيصيب الشن ، ولو كان شرطهم المصيب فأصاب السهم حين تفلت غير مزدلف الشن بقده دون صله لم يحسب لأن الصواب إنما هو بالنصل دون القدح ، ولو أرسله مفارقا للشن فهبت ريح فصرقه فأصاب حسب له مصيبا ، وكذلك لو صرفته عن الشن وقد أرسله مصيبا ، وكذلك لو أسرعت به وهو يراه قاصرا فأصاب حسب مصيبا ، ولو أسرعت به وهو يراه مصيبا فأخطأ كان مخطئا ولا حكم للريح يبطل شيئا ولا يحق له يست كالأرض ولا كالدابة يصبها ثم يزدلف عنها فيصيب ، ولو كان دون الشن شئ ما كان دابة أو ثوبا أو شيئا غيره فأصابه فهتكه ثم مر بمحومته حتى يصيب الشن حسب في هذه الحالة لأن إصابته وهتكه لم يحدث له قوة غير التزع وإنما أحدث فيه ضعفا . ولو رمى والشن منصوب فطرح الريح الشن أو أزاله إنسان قبل يقع سهمه كان له أن يعود فيرمى بذلك السهم لأن الرمية زالت . وكذلك لو زال الشن عن موضعه بريح أو إزالة إنسان بعد ما أرسل السهم فأصاب الشن حيث زال لم يحسب له ، ولكنه لو أزيل فراضيا أن يرمياه حيث أزيل حسب لكل واحد منهما صوابه ، ولو أصاب الشن ثم سقط فانكسر سهمه أو خرج بعد ثبوته حسب له خاسقا لأنه قد ثبت وهذا كترع الإنسان إياه بعد ما يصيب . ولو تشارطا أن الصواب إنما هو في الشن خاصة فكان للشن وتر يعلق به أو جرید يقوم عليه فأثبت السهم في الوتر أو في الجرید لم يحسب ذلك له لأن هذا وإن كان مما يصلح به الشن فهو غير الشن ولو لم يتشارطا فأثبت في الجرید أو في الوتر كان فيهما قولان ، أحدهما أن اسم الشن والصواب لا يقع على المعلق لأنه يزال الشن فلا يضر به وإنما يتخذ ليربط به كما يتخذ الجدار ليسان إليه وقد زايه فتكون مزايته غير إخراج له وحسب ما ثبت في الجرید إذا كان الجرید مخيطا عليه لأن إخراج الجرید ليسند إليه ولا يضر على الشن ، ويحسب ما ثبت في عرى الشن الخروزة عليه والعلاقة مخالفة لهذا ، والقول اثنى أن يحسب أيضا ما ثبت في العلاقة من الخواسق لأنها تنزل بزواله في حالها تلك قال ولا بأس أن يناضل أهل النشاب أهل العربية وأهل الحسبان لأن كلنا نبل وكذلك القسي الدودانية والمهندية وكل قوس يرمى عنها بسهم ذى نصل ، ولا يجوز أن يناضل رجلان على أن فيد أحدهما من النبل أكثر مما في يد الآخر ولا على أنه إذا حَسَقْ أحدهما حسب خاسقه خاسقين وخاسق الآخر خاسقا ولا على أن لأحدهما خاسقا ثابتا لم يرم به يحسب مع خواسقه ولا على أنه يطرح من خواسق أحدهما خاسق ولا على أن أحدهما يرمى من عرض والآخر من أقرب منه ولا يجوز أن يرميا إلا من عرض واحد وبعده نبل واحد وأن يستبقا إلى عدد قرع لا يجوز أن يقول أحدهما أسبقك على أن آتى بواحد وعشرين خاسقا فأكون ناضلا إن لم تأت بعشرين ولا تكون ناضلا إن جئت بعشرين قبل أن آتى بواحد وعشرين حتى يكونا مستويين مما ولا يجوز أن يشترط أحدهما على الآخر أن لا يرمى إلا بنبل بأعيانها إن تغيرت لم يبدلها ولا إن أنفذ سهمها أن لا يبدله ولا على أن يرمى بقوس بعينها لا يبدلها ولكن يكون ذلك إلى الرامى يبدل ماشاء من نبله وقوسه ما كان عدد النبل والقرع والقرع واحدا وإن انتضلا فانكسرت نبل أحدهما أو قوسه أبدل بنلا وقوسا وإن انقطع وتره أبدل وتره مكان وتره ومن الرامة من زعم أن المسبق إذا سى قرعا يستبقان إليه أو يتحاطانه فكانا على السواء أو بينهما زيادة سهم كان للمسبق أن يزيد في عدد القرع ماشاء ومنهم من زعم أنه ليس له أن يزيد في عدد القرع ما لم يكونا سواء ومنهم من زعم أنها إذا رما على عدد قرع لم يكن للمسبق أن يزيد فيه بغير رضا المسبق ولا خير في أن يجعل خاسق في السواد بخاسقين في البياض إلا أن يتشارطا أن

الجواسق لاتكون إلا في السواد فيكون بياض الشن كالمهدف لا يحسب خاسقا وإنما يحسب حايا ولاخير في أن يسميا قرعا معلوما فلا يبلغانه ويقول أحدهما للاخر إن أصبت بهذا السهم الذي في يدك فقد نضلت إلا أن يتناقضا السبق الأول ثم يجعل له جعلاً معروفا على أن يصيب بسهم ولا بأس على الابتداء أن يقف عليه فيقول إن أصبت بسهم فلك كذا وإن أصبت بأسهم فلك كذا وكذا فإن أصاب بها فذلك له وإن لم يصب بها فلا شيء له لأن هذا سبق على غير نضال ولكن لو قال له ارم عشرة أرشاق فاضل الخطأ بالصواب فإن كان صوابك أكثر فلك سبق كذا لم يكن في هذا خير لأنه لا يصلح أن يناضل نفسه وإذا رمى بسهم فانتكسر فأصاب النصل حسب خاسقا وإن سقط الشق الذي فيه النصل دون الشن وأصاب بالقدح الذي لانصل فيه لم يحسب ولو انقطع باثنين فأصاب بهما معا حسب له الذي فيه النصل وألغى عنه الآخر ، ولو كان في الشن نبل فأصاب بسهمه فوق سهم من النبل ولم يمتس سهمه إلى الشن لم يحسب له لأنه لم يصب الشن وأعيد عليه فرمى به لأنه قد عرض له دون الشن عارض كما تعرض له الدابة فيصيبها فيعاد عليه وإذا سبق الرجل الرجل على أن يرمى معه فرمى معه ثم أراد السبق أن يجلس فلا يرمى معه وللمسبق فضل أولا فضل له أو عليه فضل فسواء لأنه قد يكون عليه الفضل ثم ينضل ويكون له الفضل ثم ينضل . والرماة يختلفون في ذلك فمنهم من يجعل له أن يجلس مالم ينضل ، وينبغي أن يقول هو شيء وإنما يستحقه بغير غاية تعرف وقد لا يستحقه ويكون منضولا وليس بإجارة فيكون له حصته مما عمل ، ومنهم من يقول ليس له أن يجلس به إلا من عذر وأحسب العذر عندهم أن يموت أو يمرض المرض الذي يضر بالرمي أو يصيبه بعض ذلك في إحدى يديه أو بصره وينبغي إذا قالوا له هذا أن يقولوا فمتى تراضيا على أصل الرمي الأول فلا يجوز في واحد من القولين أن يشترط المسبق أن المسبق إذا جلس به كان السبق له به لأن السبق على النضل والنضل غير الجلوس وهذا شرطان وكذلك لو سبقه ولم يشترط هذا عليه ثم شرط هذا بعد السبق سقط الشرط ولا خير في أن يقول له أرمي معك بلا عدد قوع يستيقان إليه أو يتعاطانه . ولا خير في أن يسبقه على أنهما إذا تفاجلا أعاد عليه وإن سبته ونيتهما أن يعيد كل واحد منهما على صاحبه فالسبق غير فاسد وأكره لهما النسبة إنما أنظر في كل شيء إلى ظاهر العقد فإذا كان صحيحا أجزته في الحكم وإن كانت فيه نية لو شرطت أفسدت العقد لم أفسده بالنية لأن النية حديث نفس وقد وضع الله عن الناس حديث أنفسهم وكتب عليهم ما قالوا وما عملوا ، وإذا سبق أحد الرجلين الآخر على أن لا يرمى معه إلا بنبل معروف أو قوس معروفة فلا خير في ذلك حتى يكون السبق مطلقا من قبل أن القوس قد تنكسر وتعتل فيفسد عنها الرمي فإن تشارطا على هذا فالشرط يبطل السبق بينهما ولا بأس أن يرمى الناشئ مع صاحب العربية وإن سابقه على أن يرمى معه بالعربية رمي بأي قوس شاء من العربية وإن أراد أن يرمى بغير العربية من الفارسية لم يكن له ذلك لأن معروفا أن الصواب عن الفارسية أكثر منه عن العربية وكذلك كل قوس اختلفت . وإنما فرقا بين أن لا يجيز أن يشترط الرجل على الرجل أن لا يرمى إلا بقوس واحدة أو نبل وأجزنا ذلك في الفرس إن سابقه بفرس واحد لأن العمل في السبق في الرمي إنما هو للرامي والقوس والنبل أداة فلا يجوز أن يجمع الرمي بمثل القوس والنبل الذي شرط أن يرمى بها فيدخل عليه الضرر يمنع ما هو أرفق به من أدوات التي تصلح رمية والفرس نفسه هو الجارى المسبق ولا يصلح أن يبده صاحبه وإنما فارسه أداة فوقه ولكنه لو شرط عليه أن لا يجزبه إلا إنسان بعينه لم يجز ذلك ولو أجزنا أن يراهن رجل بفرس بعينه فيأق بغيره أجزنا أن يسبق رجل رجلا ثم تبدل مكانه رجلا يناضله ولكن لا يجوز أن يكن السبق إلا على رجل بعينه ولا يبده بغيره وإذا كان عن فرس

بعينه فلا يبدل غيره ولا يصلح أن يتبع الرجل أن يرمى بأى نبل أو قوس شاء إذا كانت من صنف القوس التي سابق عليها ولا أرى أن يتبع صاحب الفرس أن يحمل على فرسه من شاء لأن الفارس كالأداة للفرس وقوس والنبال كالأداة للرامي . ولا خير في أن يشترط المتناضلان أحدهما على صاحبه ولا كل واحد منهما على صاحبه أن لا يأكل لحما حتى يفرغ من السبق ولا أن يفتش فراشا . وكذلك لا يصلح أن يقول المتسابقان بالفرس لا يعلف حتى يفرغ يوما ولا يومين لأن هذا شرط تحريم المباح والضرر على المشروط عليه وليس من النضال المباح . وإذا نهى الرجل أن يحرم على نفسه ما أحل الله له لغير تقرب إلى الله تعالى بصوم كان أن يشترط ذلك عليه غيره أولى أن يكون نهياً عنه ولا خير في أن يشترط الرجل على الرجل أن يرمى معه بقرع معلوم على أن لمسبق أن يعطيه ماشا. الناضل أو ماشاء النضول ولا خير في ذلك حتى يكون شيء معلوم مما يحل في البيع والإجازات . ولو سبقه شيئا معلوماً على أنه إن فضله دفعه إليه وكان له عليه أن لا يرمى أبداً أو إلى مدة من المدد لم يجز لأنه يشترط عليه أن يتمتع من المباح له . ولو سبقه ديناراً على أنه إن فضله كان ذلك الدينار له وكان له عليه أن يعطيه صاع حنطة بعد شهر كان هذا سبقاً جائزاً إذا كان ذلك كله من مال النضول ولكنه لو سبقه ديناراً على أنه إن فضله أعطاه النضول ديناراً وأعطى الناضل النضول مد حنطة أو درهماً أو أكثر أو أقل لم يكن هذا جائزاً من قبل أن العقد قد وقع منه على شئئين شيء يخرج النضول جائزاً في السنة للناضل وشيء يخرج الناضل لفسد من قبل أنه لا يصلح أن يتراهن على النضال لاحتلال بينهما لأن التراهن من القمار ولا يصلح لأن شرطه أن يعطيه المد ليس ببيع ولا سبق فيفسد من كل وجه ولو كان على لك دينار فسبقتي ديناراً فضلتك فإن كان ديناراً حالاً فلك أن تقاضي وإن كان إلى أجل فعليك أن تعطيتي الدينار وعلى إذا حل الأجل أن أعطيتك ديناراً ولو سبقه ديناراً فضله إياه ثم أفلس كان أسوة الغرماء لأنه حل في ماله بحق أجازته السنة فهو كالبيع والإجازات ولو سبق رجل رجلاً ديناراً إلا درهماً أو ديناراً إلا مدها من حنطة كان السبق غير جائز لأنه قد يستحق الدينار وحصه الدرهم من الدينار عشر ولعل حصته يوم سبقه نصف عشره وكذلك المد من الحنطة وغيره . ولا يجوز أن أسبقك ولا أن أشتري منك ولا أن أستأجر منك إلى أجل شيء إلا شيئاً يستثنى منه لامن غيره . ولا أن أسبقك بمد تمر إلا ربع حنطة ولا درهماً إلا عشرة أفلس ولكن إن استثنيت شيئاً من الشيء الذي سبقته فلا بأس إذا سبقتك ديناراً إلا سدساً فإنما سبقتك خمسة أمداس دينار وإن سبقتك صاعاً إلا مدها فإنما سبقتك ثلاثة أمداد فعلى هذا الباب كله وقياسه ، قال : ولا خير في أن أسبقك ديناراً على أنك إن فضلتني أطعمت به أحداً بعينه ولا بغير عينه ولا تصدقت به على المساكين كما لا يجوز أن أبيعك شيئاً بدينار على أن تفعل هذا فيه ولا يجوز إذا ملكتك شيئاً إلا أن يكون ملكك فيه تاماً تفعل فيه ماشئت دوني وإذا اختلف المتناضلان من حيث يرسلان وهما يريان في المائتين يعني ذراعاً فإن كان أهل الرمي يعملون أن من رمى في هدف يقدم أمام الهدف الذي يرمى من عنده ذراعاً أو أكثر حمل على ذلك إلا أن يتشارطا في الأصل أن يريا من موضع بعينه فيكون عليهما أن يريا من موضع شرطهما وإن تشارطا أن يريا في شئين ، موضعين أو شئتين يربانهما أو يذكران سرهما فأراد أحدهما أن يعلق ما تشارطا على أن يضعاه أو يضع ما تشارطا على أن يعلقاه أو يبدل الشن بشن أكبر أو أصغر منه فلا يجوز له ويحمل على أن يرمى على شرطه ، وإذا سبقه ولم يسم الغرض فأكره السبق حتى يسبقه على غرض معلوم وإذا سبقه على غرض معلوم كرهت أن يرفعه أو يخفضه دونه وقد أجاز الرماة للسبق أن يرفع السبق ويخفضه فيرمى معه رشقا وأكثر في المائتين ورشقا وأكثر في الخمسين والمائتين ورشقا وأكثر في

الثلاثة ومن أجاز هذا أجاز له أن يرمى به في الرقعة وفي أكثر من تلقاة ومن أجاز هذا أجاز له أن يبدل الشن وجعل هذا كله إلى السبق مالم يكونا تشارطا شرطا ، ويدخل عليه إذا كانا رميا أول يوم بعشرة أن يكون للسبق أن يزيد في عدد النبل وينقص منها إذا استوبا في حال أبدا جعلوا ذلك إليه ، ولا بأس أن يشارطا أن رميا أرفقا معاومة كل يوم من أول النهار أو آخره ولا يتفرقان حتى يفرغا منها إلا من عذر بمرض لأحدهما أو حائل يحول دون الرمي والمطر عذر لأنه قد يفسد النبل والقي ويقطع الأوتار ولا يكون الحر عذرا لأن الحر كائن كالشمس ولا الريح الخفيفة وإن كانت قد تصرف النبل بعض الصرف ولكن إن كانت الريح عاصفا كان لأيهما شاء أن يسلك عن الرمي حتى تسكن أو تخف ، وإن غربت لهما الشمس قبل أن يفرغا من أرفاقهما التي تشارطا لم يكن عليهما أن يرميا في الليل . وإن انكسرت قوس أحدهما أو نبهه أبدل مكان القوس والنبل والوتر متى قدر عليه فإن لم يقدر على بدل القوس ولا الوتر فهذا عذر . وكذلك إن ذهب نبله كلها فلم يقدر على بدلهما فإن ذهب بعض نبله ولم يقدر على بدله قيل لصاحبه إن شئت فأتركه حتى يجد البديل وإن شئت فإرم معه بعدد ما بقى في يديه من النبل وإن شئت فإردد عليه مما رمى به من نبله ما يعيد الرمي به حتى يكمل العدد وإذا رموا اثنين واثنين وأكثر من العدد فاعتل واحد من الحزبين علة ظاهرة قيل للحزب الذين يناضلونه : إن اصطلحتم على أن تجلسوا مكانه رجلا من كان فذلك وإن تشاحتم لم تجبركم على ذلك وإن رضى أحد الحزبين ورض الآخر لم يجبر الذين لم يرضوا وإذا اختلف المتناضلان في موضع شن هعلق فأراد السبق أن يستقبل به عين الشمس لم يكن ذلك له إلا أن يشاء السبق كما لو أراد أن يرمى به في الليل أو المطر لم يجبر على ذلك المسبق وعين الشمس تمنع البصر من السهم كما تمنع الظلمة (قال الربيع) المسبق أبدا هو الذي يفرم (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : ولو اختلفا في الإرسال فكان أحدهما يطول بالإرسال التماس أن تبرد يد الرامي أو ينسى صنيعه في السهم الذي رمى به فأصاب أو أخطأ فيأرم طريق الصواب ويستعتب من طريق الخطأ أو قال هو لم أنو هذا وهذا يدخل على الرامي لم يكن ذلك له وقيل له أرم كما يرمى الناس لا معجلا عن أن تثبت في مقامك وفي إرسالك ونزعه ولا مبطا لغير هذا لإدخال الحبس على صاحبك وكذلك لو اختلفا في الذي يوطن له فكان يريد الحبس أو قال لا أريده والموطن يطيل الكلام قيل للموطن وطن له له بأقل ما يفهم به ولا تطل ولا تعجل عن أقل ما يفهم به . ولو حضرهما من يجسهما أو أحدهما أو يلفظ فيكون ذلك مضرا بهما أو بأحدهما فهوا عن ذلك (قال الربيع) الموطن الذي يكون عند الهدف فإذا رمى الرامي قال دون ذا قليل أرفع من ذا قليل (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وإذا اختلف الراميان في الموقف فخرجت قرعة أحدهما على أن يبدأ فبدأ من عرض وقف حيث شاء من المقام ثم كان للأخر من العرض الآخر الذي بدأ منه أن يقف حيث شاء من المقام وإذا سبق الرجل الرجل سبقا معلوما فضله المسبق كان السبق في ذمة المنضول حالا يأخذه به كما يأخذ بالدين فإن أراد الناضل أن يسلفه المنضول أو يشتري به الناضل ما شاء فلا بأس وهو متطوع بإطعامه إياه وما فضله فله أن يحززه ويتعموله ويتمعه منه ومن غيره وهو عندى كرجل كان له على رجل دينار فأسلفه الدينار وردده عليه أو أطعمه به فعليه دينار كما هو ولا يجوز عند أحد رأبته ممن يعصر الرمي أن يسبق الرجل الرجل على أن يرمى بعشر ويجعل القرع من تسع ومنهم من يذهب إلى أن لا يجوز أن يجعل القرع من عشر ولا يجيز إلا أن يكون القرع لا يؤتى به بحال إلا في أكثر من رشق فإذا كان لا يؤتى به إلا بأكثر من الرشق نسوا، قل ذلك أو أكثر وهو جائز . فإذا أصاب الرجل السهم فحسق وثبت فليلا ثم سقط بأى وجه سقط به حسب اتجاهه ولو وب

رجل على أن يفالج فرمى بسهم فقال إن أصبت فقد فلجت وإن لم أصب^(١) فالفالج لك وقال له صاحبه إن أصبت بهذا السهم فلك به الفلوج وإن لم يكن يباغ به إذا أصابه وإن أخطأت به فقد أضللتني نفسك فهذا كله باطل ولا يجوز وهما على أصل رميها لا يفالج واحد منهما على صاحبه إلا أن يبلغ الفلوج ولو طابت نفس المسبق أن يسأله السبق من غير أن يباغ كان هذا شيئا تطوع به من ماله كما وهب له . وإذا كانوا في السبق اثنين وثانين وأكثر فبدأ رجلان فانقطع أو تارحما أو وتر أحدهما كان له أن يقف من بقى حتى يركب وترًا وينقد نبه . وقد رأيت من يقول هذا إذا رجع أن يتفالجًا ويقول إذا علم أنهمما والحزب كله لا يتفالجون لو أصابوا بما في أيديهم لأنهم لم يقاربوا عدد الغاية التي بينهم يرمى من بقى ثم يتم هذان . وإذا اقتسموا ثلاثة وثلاثة فلا يجوز أن يقترعوا وليقتسموا قسما معروفا ولا يجوز أن يقول أحد الرجلين اختار على أن أسبق ولا يختار على أن يسبق . ولا أن يقترعا فأيهما خرجت قرعته سبقه صاحبه ولكن يجوز أن يقتما قسما معروفا ويسبق أيها شاء متطوعا لمخاطرة بالقرعة ولا غيرها^(٢) من أن يقول أرمى أنا وأنت هذا الوجه فأينا أفضل على صاحبه سبقه المفضل والسبق على من بذله دون حزه إلا أن يدخل حزه أنفسهم معه في ضمان السبق أو يأمره أن يسبق عنهم فيلزم كل واحد منهم حصته على قدر عدد الرجال لا على قدر جودة الرمي ، وإذا قال الرجل للرجل إن أصبت بهذا السهم فلك سبق فهذا جائز وليس هذا من وجه الضال ، فإن قال إن أخطأت بهذا السهم فلك سبق لم يكن ذلك له ، وإن حضر الغريب أهل العرض فقسموه فقال من معه كتنا نراه راميا ، ولستنا نراه راميا أو قال أهل الحرب الذين يرمى عليهم كتنا نراه غير رام وهو الآن رام لم يكن لهم من إخراجهم إلا ما لهم من إخراج من عرفوا رمية ممن قسموه وهم يعرفونه بالرمي فسقط أو بقير الرمي فوافق ، ولا يجوز أن يقول الرجل للرجل سبق فلانا دينارين على أنى شريك في الدينارين إلا أن يتطوع بأن يهب له أحدهما أو كليهما بعدما ينزل ، وكذلك لو تطارد ثلاثة فأخرج اثنين سبقين وأدخلا محلا لم يجز أن يجعل رجلا لا يرمى عليه نصف سبق أحدهما على أن له نصف الفضل إن أحرز على صاحبه وإذا سبق الرجل الرجل على أن له أن يبدأ عليه رشقين فأكثر لم يجز ذلك له ، وذلك أنا إذا أعطيناه ذلك أعطيناه فضل سهم أو أكثر ألا ترى أنهما لو رميا بعشر ثم ابتدا الذي بدأ كان لو فالج بذلك السهم الحادى عشر كتنا أعطيناه أن يرمى بسهم يكون في ذلك الوقت فضلا على مراساه عن غير مراسلة وإنما نجيز هذا له إذا تكافتا فكان أحدهما يبدأ في وجه والآخر في آخر ، وإذا سبق الرجل الرجل فجائز أن يعطيه السبق موضوعا على يديه أو رهنا به أو حميلا أو رهنا وحميلا أو بأمنه كل ذلك جائز وإذا رميا إلى خمسين مبادرة فأفضل أحدهما على صاحبه خمسا أو أقل أو أكثر فقال الذى أفضل عليه اطرح فضلك على أن أعطيك به شيئا لم يجز ولا يجوز إلا أن يتفاسخا هذا السبق برضاها ويتسابقان سبقا آخر .

(قال الشيخ تاجي) رحمه الله تعالى في الصلاة في المضربة والأصابع إذا كان جلدتها ذكيا مما يؤكل لحمه أو مدبوغا من جلد ما لا يؤكل لحمه ماعدا جلد كلب أو خنزير فإن ذلك لا يظهر بالدباغ والله تعالى أعلم ، فإن صلى الرجل والمضربة والأصابع عليه فصلا به مجزئة عنه غير أنى أكرهه معنى واحد إنى أمره أن يقضى بيطون كفيه إلى الأرض وإذا كانت عليه المضربة والأصابع منهاته أن يقضى بجميع بطون كفيه لاهنى غير ذلك . ولا بأس أن يصلى متنكبا القوس

(١) قوله : فالفالج لك ، في بعض النسخ « فالفلوج لك » وكلاهما مصدر فلج بمعنى غلب اه .

(٢) قوله : من أن يقول ، كذا في النسخ ، ولعله « مثل أن يقول » تأمل . كتبه مصححه .

والقرن إلا أن يكونا يتحركان عليه حركة تشغله فأكره ذلك له وإن صلى أجزاءه . ولا يجوز أن يسبق الرجل الرجل على أن يرمى معه ويختار المسبق ثلاثة ولا يسميهم المسبق ولا المسبق ثلاثة ولا يسميهم المسبق قال : ولا يجوز المسبق حتى يعرف كل واحد من المتنازليين من يرمى معه وعليه بأن يكون حاضرًا يراه أو غائبًا يعرفه . وإذا كان القوم المتنازلون ثلاثة وثلاثة أو أكثر كان لمن له الإرسال حزه ولمتنازليهم أن يقدموا أيهم شاءوا كما شاءوا ويقدم الآخرون كذلك ، ولو عقدوا المسبق على أن فلانا يكون مقدما وفلان معه وفلان ثان وفلان معه كان المسبق مفسوخا ولا يجوز حتى يكون القوم يقدمون من رأوا تقدمه ، وإذا كان البدء لأحد المتنازليين فبدأ المبدأ عليه فأصاب أو أخطأ رد ذلك السهم خاصة ، وإن لم يعلم حتى يفرغا من رميها رد عليه السهم الأول فرمى به فإن كان أصاب به بطل عنه وإن كان أخطأ به رمى به فإن أصاب به حسب له لأنه رمى به في البدء وليس له الرمي به فلا ينفعه مديدا كان أو مخطئا إلا أن يراضيا به .

كتاب الحكم في قتال المشركين ومسألة مال الحربى

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعى قال : الحكم في قتال المشركين حكمان فمن غزا منهم أهل الأوثان ومن عبد ما استحسن من غير أهل الكتاب من كانوا فليس له أن يأخذ منهم الجزية ويقاومهم إذا قوى عليهم حتى يقتلهم أو يسلموا وذلك لقول الله عز وجل « فإذا انسلاخ الأشهر الحرم » الآيتين ولقول رسول الله صلى الله عليه وسلم « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله » (قال الشافعى) رحمه الله تعالى ومن كان من أهل الكتاب من المشركين المحاربين قوتلوا حتى يسلموا أو يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون ، فإذا أعطوها لم يكن للمسلمين قتلهم ولا إكراههم على غير دينهم لقول الله عز وجل « قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر » الآية وإذا قوتل أهل الأوثان وأهل الكتاب قتلوا وسببت ذراتهم ومن لم يبلغ الحلم والحيض منهم ونساءهم والبواغ وغير البواغ ثم كانوا جميعا فيثا يرفع منهم الخمس ويقسم الأربعة الأربعة الأحماس على من أوجف عليهم بالخيال والركاب ، فإن أخنؤا فيهم وقبروا من قاتلوه منهم حتى تغلبوا على بلادهم قسمت الدور والأرضون قسم الدنانير والدراهم لا يخلف ذلك تخمس وتسكون أربعة أحماسها لمن حضر ، وإذا أسر البالغون من الرجال فالإمام فيهم بالخيار بين أن يقتلهم إن لم يسلم أهل الأوثان أو يعط الجزية أهل الكتاب أو يمن عليهم أو يقاتلهم بما يأخذ منهم أو بأسرى من المسلمين يطلقون لهم أو يسترقمهم فإن استرقمهم أو أخذ منهم مالا فسيبيله سبيل الغنيمة تخمس ويكون أربعة أحماسه لأهل الغنيمة ، فإن قال قائل : كيف حكمت في المال والولدان والنساء حكما واحدا وحكمت في الرجال أحكاما متفرقة ، قيل ظهر رسول الله صلى الله عليه وسلم على قريظة وخيبر فقسم عقارهما من الأرضين والنخل قسمة الأموال وسى رسول الله صلى الله عليه وسلم ولدان بنى المصطلق وهوازن ونساءهم فقسمهم قسمة الأموال وأسر رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل بدر فمنهم من من عليه بلا شيء أخذ منه ، ومنهم من أخذ منه فدية ومنهم من قتله ، وكان المقتولان بعد الإسار يوم بدر عقبة بن أبي عيط والنصر بن الحرث ، وكان من الممنون عليهم بلا فدية أبو عزة الجمحى تركه رسول الله صلى الله عليه وسلم لبناته وأخذ عليه عهدا أن لا يقاتله فأخفاه وقتلته يوم أحد فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن لا يقاتل فما أمر من المشركين رجلا غيره فقال يا محمد امنن على ودعى لبائى وأعطيك عهدا أن لا أعود لقتالك فقال التى صلى الله عليه وسلم « لا تمسح

على عارضيك بمكة تقول قد خدعت محمدا مرتين» فأمر به فضربت عنقه ، ثم أسر رسول الله صلى الله عليه وسلم تمامة ابن أمثال الحنفي بعد فتن عليه ثم عاد تمامة بن أمثال فأسلم وحسن إسلامه * أخبرنا الثقفى عن أيوب عن أبي قلابة عن أبي الهلب عن عمران بن حصين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم فدى رجلا من المسلمين برجلين من المشركين (**قال الشيخ تقي**) رحمه الله تعالى ولا يجوز لأحد من المسلمين أن يعمد قتل النساء والولدان لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن قتلهم أخبرنا سفيان عن الزهري عن ابن كعب ابن مالك عن عمه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى الدين بعث إلى ابن أبي الحقيق عن قتل النساء والولدان (**قال الشيخ تقي**) لا يعمدون بقتل للمسلمين أن يشنوا عليهم الغارة ليلا ونهارا فإن أصابوا من النساء والولدان أحدا لم يكن فيه عقل ولا قود ولا كفارة . فإن قال قائل ما دل على هذا ؟ قيل أخبرنا سفيان عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما عن الصعب بن جثامة اللبيثي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن أهل الدار من المشركين يبيتون فيصاب من نساءهم وأبنائهم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «هم منهم» وروى ما قال سفيان في الحديث «هم من آبائهم» (**قال الشيخ تقي**) رحمه الله تعالى : فإن قال قائل قول النبي صلى الله عليه وسلم «هم من آبائهم» قيل لا عقل ولا قود ولا كفارة ، فإن قال فم لا يعمدون بالقتل ؟ قيل نهى النبي صلى الله عليه وسلم أن يعمدوا به فإن قال فلعلى الحديثين مختلفان ؟ قيل : لا ولكن معناهما ما وصفت فإن قال ما دل على ما قلت ؟ قيل له إن شاء الله تعالى إذا لم يمه عن الإغارة ليلا فاعلم عيط أن القتل قد يقع على الولدان وعلى النساء . فإن قال فهل أغار على قوم يلد غارين ليلا أو نهارا ؟ قيل نعم أخبرنا عمر ابن حبيب عن عبد الله بن عون أن نافعا مولى ابن عمر كتب إليه يخبره أن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما . أخبره أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أغار على بني المصطلق وهم غارون في نعمهم بالرئيس فقتل المقاتلة وسب الذرية (**قال الشيخ تقي**) رحمه الله تعالى وفي أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أصحابه بقتل ابن أبي الحقيق غارا دلالة على أن اغار يقتل وكذلك أمر بقتل كعب بن الأشرف فقتل غارا فإن قال قائل فقد قال أنس كان النبي صلى الله عليه وسلم إذا نزل بقوم ليلا لم يغر حتى يصبح قيل له إذا كان موجودا في سنته أنه أمر بما وصفنا من قتل الغارين وأغار على الغارين ولم يمه في حديث الصعب عن البيات دل ذلك على أن حديث أنس غير مخالف لهذه الأحاديث وألكه قد يترك الغارة ليلا لأن يعرف الرجل من يقاتل أو أن لا يقتل الناس بعضهم بعضا وهم يظنون أنهم من المشركين فلا يقتلون بين الحصن ولا في الآكام حيث لا ييصررون من قبلهم لا على معنى أنه حرم ذلك وفيما وصفنا من هذا كله ما يدل على أن الدعاء للمشركين إلى الإسلام أو إلى الجزية إنما هو واجب لمن تبلغه الدعوة فأما من بلغت الدعوة فله المسلمين قتله قبل أن يدعى وإن دعوه فذلك لهم من قبل أنهم إذا كان لهم ترك قتاله بمدة تطول فترك قتاله إلى أن يدعى أقرب فأما من لم تبلغه دعوة المسلمين فلا يجوز أن يقاتلوا حتى يدعوا إلى الإيمان إن كانوا من غير أهل الكتاب أو إلى الإيمان أو إعطاء الجزية إن كانوا من أهل الكتاب ولا أعلم أحدا لم تبلغه الدعوة اليوم إلا أن يكون من وراء عدونا الذين يقاتلوننا أمة من المشركين فلعلى أولئك أن لا تكون الدعوة بلغتهم وذلك مثل أن يكونوا خلف الروم أو الترك^(١) أو الخزر أمة لا نرفهم فإن قتل أحد من المسلمين أحدا من المشركين لم تبلغه الدعوة وداه إن كان نصرانيا أو يهوديا دية نصراني أو يهودي وإن كان وثنيا أو مجوسيا دية المجوسى وإنما تركنا قتل النساء والولدان بالجبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأهم ليسوا ممن يقاتل فإن قاتل النساء أو من لم يبلغ الحلم لم يتوقضهم

بالسلاح وذلك أن ذلك إذا لم يتوق من المسلم إذا أراد دم المسلم كان ذلك من نساء المشركين ومن لم يبيع اللحم منهم أهلى أن لا يتوق وكانوا قد زابلوا الحال التي نهى عن قتلهم فيها وإذا أسروا أو هربوا أو جرحوا وكانوا ممن لا يقاتل فلا يقتلون لأنهم قد زابلوا الحال التي أبيض فيها دماؤهم وعادوا إلى أصل حكمهم بأنهم ممنوعين بأن يقصد قصفهم بالقتل ويترك قتل الرهبان وسواء رهبان الصوامع ورهبان الدبارات والصحارى وكل من يحبس نفسه بالترهب تركنا قتله اتباعا لأبي بكر رضى الله تعالى عنه وذلك أنه إذا كان لنا أن ندع قتل الرجال المقاتلين بعد المقدرة وقتل الرجال في بعض الحالات لم نكن آئين بترك الرهبان إن شاء الله تعالى وإنما قلنا هذا تبعاً لا قياساً ولو أننا زعمنا أننا تركنا قتل الرهبان لأنهم في معنى من لا يقاتل تركنا قتل المرضى حين تغير عليهم والرهبان وأهل الجبن والأحرار والعبيد وأهل الصناعات الذين لا يقاتلون فإن قال قائل ما دل على أنه يقتل من لا قتال منه من المشركين؟ قيل قتل أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم حنين دريد بن الصمة وهو في شجار مطروح لا يستطيع أن يثبت جالساً وكان قد بلغ نحواً من خمسين ومائة سنة فلم يعب رسول الله صلى الله عليه وسلم قتله ولم أعلم أحداً من المسلمين عاب أن تقتل من رجال المشركين من عدا الرهبان ولو جاز أن يعاب قتل من عدا الرهبان بمعنى أنهم لا يقاتلون لم يقتل الأسير ولا الجريح المذبذب على الجرحى بمحضرة رسول الله صلى الله عليه وسلم منهم أبو جهيل بن هشام ذفقت عليه أن مسعود وغيره وإذا لم يكن في ترك قتل الراهب حجة إلا ما وصفنا غمنا كل مال له في صومته وغير صومته ولم ندع له منه شيئاً لأنه لا خبر في أن يترك ذلك له فيتبع وتسى أولاد الرهبان ونسأؤهم إن كانوا غير مترهبين . والأصل في ذلك أن الله عز وجل أباح أموال المشركين فإن قيل فلم لا تمنع ماله؟ قيل كما لا تمنع مال المولود والمرأة وأمنع دماءها وأحب لو ترهب النساء تركهن كما أترك الرجال فإن ترهب عبد من المشركين أو أمة سبيتهما من قبل أن السيد لو أسلم قضيت له أن يسترقهما ويتبعهما الترهب لأن المالك لا يملك من أنفسهما ما يملك الأحرار فإن قال قائل وما الفرق بين المالك والأحرار. قيل لا يمنع حر من غزو ولا حج ولا تشاغل بر عن صنعة بل يحمد على ذلك ويكون الحج والعزو لازمين له في بعض الحالات ولمالك العبد منعه من ذلك وليس يلزم العبد من هذا شيء ،

الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية ومن لا تؤخذ

(قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى : الجوس والصابئون والسامرة أهل كتاب فخالفتنا بعض الناس فقال : أما الصابئون والسامرة فقد علمت أنهما صنفان من اليهود والنصارى وأما الجوس فلا أعلم أنهم أهل كتاب وفي الحديث ما يدل على أنهم غير أهل كتاب لقول النبي صلى الله عليه وسلم «سنا بهم سنة أهل الكتاب» وأن المسلمين لا يتكفون نساءهم ولا يأكلون ذبائحهم^(١) فإن زعم أنهم إذا أبيض أن تؤخذ منهم الجزية فكل مشرك عابد وثن أو غيره فحرام إذا أعطى الجزية أن لا قبل منه وحالهم حال أهل الكتاب في أن تؤخذ منهم الجزية وتحقن دماؤهم بها إلا العرب خاصة فلا يقبل منهم إلا الإسلام أو السيف وقال لى بعض من يذهب هذا المذهب ما حجتك في أن حكمت في الجوس حكم أهل الكتاب ولم تحكم بذلك في غير الجوس؟ فقلت الحجة أن سفیان أخبرنا عن أبي سعيد عن نصر بن عاصم أن على بن أبي طالب رضى الله عنه سئل عن الجوس فقال: «كانوا أهل كتاب» فما قوله «سنا بهم سنة أهل الكتاب؟» قلت كلام عربى

(١) كذا في غير نسخة . وتأمل العبارة فإنها غير تامة - اهـ .

والسكبان المعروفان التواراة والإنجيل ولله كتب سواهما قال وما دل على ما قلت؟ قلت قال الله عز وجل «أم لم ينبأ بما في صحف موسى وإبراهيم الذي وفي» فالتواراة كتاب موسى والإنجيل كتاب عيسى والصحف كتاب إبراهيم ما لم تعرفه العامة من العرب حتى أنزل الله وقال الله عز وجل «ولقد كتبنا في الزبور من بعد الذكر أن الأرض يرثها عبادي الصالحون» قال فما معنى قوله «سنوا بهم سنة أهل الكتاب؟» قلنا في أن تؤخذ منهم الجزية قال فما دل على أنه كلام خاص قلنا لو كان عاما أكلما ذبا عنهم ونكحنا نساءهم (قال الشيخ ابن عثيمين) فقال في المشركين الذين تؤخذ منهم الجزية حكم واحد أو حكمان؟ قيل بل حكمان قال وهل يشبه هذا شيء؟ قلنا نعم حكم الله جل ثناؤه فيمن قتل من أهل الكتاب وغيرهم قال فإننا نزعهم أن غير الجوس من لا تحل ذبيحته ولا نساؤه قياسا على الجوس قلنا فأين ذهبت عن قول الله عز وجل «فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم» إلى «فخالوا سبيلهم» وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله» فإن زعمت أنها والحديث منسوخان بقول الله عز وجل «حتى يعطوا الجزية» وبقول رسول الله صلى الله عليه وسلم «سنوا بهم سنة أهل الكتاب؟» قلنا فإذا زعمت ذلك دخل عليك أن تكون العرب بمن يعطون الجزية وإن لم يكونوا أهل كتاب قال فإن قلت لا يصلح أن تعطى العرب الجزية قلنا أو لبسوا داخلين في اسم الشرك؟ قال بلى ولكن لم أعلم النبي صلى الله عليه وسلم أخذ منهم جزية قلنا أفعلت أن النبي صلى الله عليه وسلم أخذ جزية من غير كتابي أو مجوسي؟ قال لا قلنا فكيف جعلت غير الكتابيين من المشركين قياسا على الجوس؟ أرايت لو قال لك قائل بل أخذها من العرب دون غيرهم ممن ليس من أهل الكتاب ما تقول له؟ قال أقرعهم أن النبي صلى الله عليه وسلم أخذها من عربي؟ قلنا نعم وأهل الإسلام يأخذونها حتى الساعة من العرب قد صالح النبي صلى الله عليه وسلم أكيدر النساني في غزوة تبوك وصالح أهل نجران واليمن ومنهم عرب ومجيم وصالح عمر رضى الله تعالى عنه نصارى بنى تغلب وبنى نعيم إذ كانوا كلهم يدينون دين أهل الكتاب وهم تؤخذ منهم الجزية إلى اليوم (قال الشيخ ابن عثيمين) رحمه الله تعالى ولو جاز أن يزعم أن إحدى الآيتين والحديثين ناسخ لآخر جاز أن يقال الأمر بأن تؤخذ الجزية من أهل الكتاب في القرآن ومن الجوس في السنة منسوخ بأمر الله عز وجل أن تقتل المشركين حتى يسلموا وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم «أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله» ولكن لا يجوز أن يقال واحد منهما ناسخ إلا بخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ويمضيان جميعا على وجوههما ما كان إلى إضاتهما سبيل بما وصفنا وذلك إضاء حكم الله عز وجل وحكم رسوله معا وقولك خارج من ذلك في بعض الأمور دون بعض قال فقال لي أنعم أي شيء الجزية؟ قلنا على الأديان لا على الأنساب ولوددنا أن الذي قلت على ما قلت إلا أن يكون لله سخط وما رأينا الله عز وجل فرق بين عربي ولا مجمي في شرك ولا إيمان ولا المسلمون أنا لقتل كلا بالثرك ونحتم دم كل بالإسلام ونحتم على كل بالحدود فيما أصابوا وغيرها (قال الشيخ ابن عثيمين) رحمه الله تعالى وإذا ظهر المسلمون على رجال من العدو فأسروهم فأسلموا بعد الإسار فمهم مرفوقون لا تحل دماؤهم وأي حال أسلموا فيها قبل الإسار حقنوا دماءهم وأحرزوا أموالهم إلا ما حروا قبل أن يسلموا وكانوا أحرارا ولم يسب من ذراريهم أحد صغير فأما نساؤهم وأبناؤهم البالغون فحكمهم حكم أنفسهم في القتل والسبي لا حكم الأب والزوج وكذلك إن أسلموا وقد حصروا في مدينة أو بيت أو أحاطت بهم الحيل أو غرقوا في البحر فكانوا لا يمتنعون ممن أراد أخذهم أو وقعوا في نار أو بر أو خرجوا وكانوا غير ممتنعين كانوا بهذا كله محقون في الدماء ممنوعين من أن يسبوا ولكن لو سبوا فربطوا أو سجنوا غير مر بطين أو صاروا إلى الاستسلام

فأمر بهم الخاكه قوماً يحفظونهم فأسدوا حقتهم دماؤهم وجرى السبي عليهم فإن قال ما فرق بين هذه الحال وبين الخط بهم في صحراء أو بيت أو مدينة؟ قيل قد يتنوع أولئك حتى يعلبوا من أحاط بهم أو يأتمهم ائندد أو يتفرقون عنهم فيهربوا وليس من كان بهذه الحال ممن يقع عليه اسم السبي وإنما يقع عليه اسم السبي إذا حوى غير ممنوع ولو أسر جماعة من المسلمين فاستعان بهم المشركون على مشركين منهم ليقاتلوهم فقد قيل يقاتلونهم وقيل قاتل الزبير وأصحاب له ببلاد الحبشة مشركين عن مشركين ومن قال هذا القول قال وما يحرم من القتال معهم ودماء الذين يقاتلونهم وأموالهم مباحة بالشرك ولو قال قاتل قتالهم حرام لعان منها أن واجباً على من ظهر من المسلمين على المشركين فقتلهم فحس لأهل الحس وعم متفرقون في البلدان وهذا لا يجد سبيل إلى أن يكون الحس مما غنم لأهل الحس ليؤديه إلى الإمام فيفرقه وواجب عليهم إن قاتلوا أهل الكتاب فأعطوا الجزية أن يحقوا دماءهم وهذا إن أعطوا الجزية لم يقدر على أن يمتنعهم حتى يحقوا دماءهم كان مذهباً وإن لم يستكروهم على قتالهم كان أحب إلى أن لا يقاتلوا ولا تعلم خبر الزبير بثبت ولو ثبت كان النجاشي مسلماً كان آمن برسول الله صلى الله عليه وسلم وصلى النبي صلى الله عليه وسلم عليه وإذا غزا المسلمون بلاد الحرب فسرت سرية كثيرة أو قليلة بإذن الإمام أو غير إذنه فسواء ولسكنى استعبت أن لا يخرجوا إلا بإذن الإمام لحصاها منها أن الإمام يعنى عن المسألة ويأتيه من الخبر ما لا تعرفه العامة فيقدم بالسرية حيث يرجو قوتها وبكفها حيث يخاف هلكتها وإن أجمع لأمر الناس أن يكون ذلك بأمر الإمام وإن ذلك أبعد من الضيعة لأنهم قد يسرون غير إذن الإمام فيرحل ولا يقيم عليهم فيقتلون إذا انفردوا في بلاد العدو ويسرون ولا يعلم فيرى الإمام اغارة في ناحيتهم فلا يعينهم ولو علم مكانهم أعانهم وأما أن يكون ذلك يحرم عليهم فلا أعلمه يحرم . وذلك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ذكر الجلة فقال له رجل من الأنصار إن قتلت صابراً محتسباً؟ قال «فلك الجنة» قال فاعلم في جماعة العدو فقتلوه وأتى رجل من الأنصار درعا كانت عليه حين ذكر النبي صلى الله عليه وسلم الجنة ثم انعمس في العدو فقتلوه بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم وأن رجلاً من الأنصار تخلف عن أصحابه بيئر معونة فرأى الطير عكوفاً على مقبلة أصحابه فقال لعمر بن أمية سأقدم إلى هؤلاء العدو فيقتلونى ولا أخلف عن مشهد قتل فيه أصحابنا ففعل فقتل فوجع عمرو بن أمية وذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال فيه قولاً حسناً ويقال فقال لعمر بن أمية فقتلت حتى تقتل؟ فإذا حل الرجل المفرد أن يتقدم على الجماعة الأغلب عنده وعند من رآه أنها ستقتله بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم قد رآه حيث لا يرى ولا يأمن كان هذا أكثر مما في انفراد الرجل والرجل بغير إذن الإمام (قال الشيخان في) رحمه الله تعالى قال الله تبارك وتعالى «يا أيها الذين آمنوا إذا لقيتم الذين كفروا زحفاً فلا تولوهم الأدبار» الآية وقال «يا أيها النبي حرض المؤمنين على القتال» إلى قوله «والله مع الصابرين» أخبرنا سفيان بن عمرو بن دينار عن ابن عباس رضى الله عنهما^(١) (قال الشيخان في) رحمه الله تعالى وهذا كما قال ابن عباس ومستعمل بالترجيل عن أتاويل لما كتب الله عز وجل من أن لا يفر المؤمنون من المشركين فسكان هذا الواحد من العشرة ثم خفف الله عنهم فصير الأمر إلى أن لا تفر المائة من اثنين وذلك أن لا يفر الرجل من الرجلين (قال الشيخان في) أخبرنا سفيان بن عيينة عن ابن أبي نحسب عن ابن عباس قال : من فر من ثلاثة فم يفر ومن فر من اثنين فقد فر (قال الشيخان في) رحمه الله تعالى وهذا مثل معنى قول النبي صلى الله عليه وسلم وقول ابن عباس وقولنا وهؤلاء الحارحون من السخط إن فروا من

(١) تقدم متن الحديث في باب «تحريم الفرار من الرحف» فانظره .

أكثر منهم حتى يكون الواحد فر من ثلاثة فصاعداً فبنا نرى والله تعالى أعلم الفارين بكل حال، أما الدين يجب عليهم السخط فإذا فر الواحد من اثنين فأقل إلا متحرفاً للقتال أو متحيزاً والمتحرف له بينا وشمالاً ومديرأً وبنية العودة للقتال والفار متحيزاً إلى فئة من المسلمين قات أو كثرت كانت بحضرة أو منتهية عنه سواء إنما يصير الأمر في ذلك إلى نية المتحرف والمتحيز فإن كان الله عز وجل يعلم أنه إنما تحرف ليعود للقتال أو تحيز لذلك فهو الذي استثنى الله فأخرجه من سخطه في التحرف والتحيز وإن كان أمير هذا المعنى خفت عليه إلا أن يعفو الله تعالى عنه أن يكون قدبا بسخط من الله وإذا تحرف إلى الفئة فليس عليه أن ينفرد إلى العدو فيقاتلهم وحده ولو كان ذلك الآن لم يكن له أولاً أن يتحرف ولا بأس بالمبارزة وقد بارز يوم بدر عبدة بن الحرث وحزمة بن عبد المطلب وعلى بأمر النبي صلى الله عليه وسلم وبارز محمد بن مسلمة مرحبا يوم خيبر بأمر النبي صلى الله عليه وسلم وبارز يوشد الزبير بن العوام ياسرا وبارز يوم الخندق على بن أبي طالب عمرو بن عبدود وإذا بارز الرجل من المشركين بغير أن يدعو أو يدعى إلى المبارزة فبرز له رجل فلا بأس أن يئنه عليه غيره لأنهم لم يعطوه أن لا يقاتله إلا واحد ولم يسألهم ذلك ولا شيء يدل على أنه إنما أراد أن يقاتله واحد فقد تبارز عبدة وعبدة ففرض عبدة فآرخى عاتقه الأيسر وضربه عبدة فقطع رجله وأعان حمزة وعلى فقتلا عبدة (قال الشيخ زيني) رحمه الله تعالى فأما إن دعا مسلم مشركاً أو مشرك مسلماً إلى أن يارزه فقال له لا يقاتلك غيري أو لم يقل له ذلك إلا أنه يعرف أن الدعاء إلى مبارزة الواحد كل من الفريقين معا سوى المبارزين أحببت أن يكف عن أن يحمل عليه غيره فإن ولي عنه المسلم أو جرحه (١) فأئنه فحمل عليه بعد تبارزهما فليهم أن يقتلوه إن قدروا على ذلك لأن قتالها قد انقضى ولا أمان له عليهم إلا أن يكون شرط أنه آمن منهم حتى يرجع إلى محرقه من الصف فلا يكون لهم قتله حتى يرجع إلى مأمنه ولو شرطوا ذلك له فخافوه على المسلم أو يجرح المسلم فليهم أن يستقذوا المسلم منه بل أن يقتلوه فإن امتنع أن يخلهم وإتقاد صاحبهم وعرض دونه ليقاتلهم قاتلوه لأنه نقض أمان نفسه ولو عرض بينه وبينهم فقال أنا منكم في أمان قالوا نعم إن خلتنا وصاحبنا فإن لم تفعل تقدمنا لأخذ صاحبنا فإن قاتلتنا قاتلتنا وكنت أنت نقضت أمانك فإن قال قائل وكيف لا يعان الرجل المبرز على المشرك قاهرأه له ؟ قيل إن معونة حمزة وعلى على عبدة إنما كانت بعد أن لم يكن في عبدة قتال ولم يكن منهم لعبدة أمان يكفون به عه فإن تشارطا الأمان فأعان المشركون صاحبهم كان للمسلمين أن يعينوا صاحبهم ويقتلوا من أعان عليه المبرز له ولا يقتلوا المبرز ما لم يكن هو استعدهم عليه (قال الشيخ زيني) وإذا تحصن العدو في جبل أو حصن أو خندق أو بحسك أو بما يتحصن به فلا بأس أن يرموا بالحجارة والعرادات والنبيران والعقارب والحيات وكل ما يكرهونه وأن يبتقوا عليهم الماء ليعرقهم أو يوحلهم فيه وسواء كان معهم الأطفال والنساء والرهبان أو لم يكونوا لأن الدار غير ممنوعة بإسلام ولا عهد وكذلك لا بأس أن يهرقوا شجرهم اشعر وغير اشعر ويحرقوا عامرهم وكل ما لا روح فيه من أموالهم فإن قال قائل ما الحجة فيما وصفت وفيهم الوالدان والنساء المنهى عن قتلهم ؟ قيل الحجة فيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نصب على أهل الطائف منجنيقاً أو عرادة ونحن نعلم أن فيهم النساء والولدان وأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قطع أموال بني النضير وحرقها * أخبرنا أبو ضمرة أنس بن عياض عن موسى بن عقة عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه

(١) عبارة مختصر الزنى « فليهم أن يحملوا عليه فيقتلوه الخ » تأمل ، كتيبه مصححه .

وسلم حرق أموال بني النضير (قال الشيخان في) أخبرنا إبراهيم بن سعد عن ابن شهاب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حرق أموال بني النضير فقال قائل :

وهان على سراة بني لؤى * حريق بالبويرة مستطير

(قال الشيخان في) رحمه الله تعالى فإن قال قائل فقد نهى بعد التحريق في أموال بني النضير ؟ قيل له إن شاء الله تعالى وإنما نهى عنه أن الله عز وجل وعده بها فكان تحريقه إذهابا منه لعين ماله وذلك في بعض الأحاديث معروف عند أهل المغازي فإن قال قائل فهل حرق أو قطع بعد ذلك ؟ قيل نعم قطع بخير وهي بعد بني النضير وبالطائف وهي آخر غزوة غزاها لقي فيها قتالا فإن قال قائل كيف أجزت الرمي بالمنجنيق وبالنار على جماعة المشركين فيهم الولدان والنساء وهم منى عن قتلهم ؟ قيل أجزت بما وصفنا وبأن النبي صلى الله عليه وسلم شن العارة على بني المصطلق غارين وأمر بالبيات والتحريق والعلم يحيط أن فيهم الولدان والنساء وذلك أن الدار دار شرك غير ممنوعة وإنما نهى أن تقصد النساء والولدان بالقتل إذا كان قاتلهم يعرفهم بأعيانهم للخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم وأن النبي صلى الله عليه وسلم سبهم فجعلهم مالا وقد كتب هذا قبل هذا فإن كان في الدار أسارى من المسلمين أو تجار مستأمنين كرهت النصب عليهم بما يعم من التحريق والتعريق وما أشبهه غير محرم له تحريما بينا وذلك أن الدار إذا كانت مباحة فلا يبين أن تحرم بأن يكون فيها مسلم يحرم دمه وإنما كرهت ذلك احتياطا ولأن مباحا لنا لو لم يكن فيها مسلم أن نجوزها فلا تقاتلها وإن قاتلناها قاتلتها بغير ما يعم من التحريق والتعريق ولكن لو التحم المسلمون أو بعضهم (١) فكان الذي يرون أنه ينسأ من التحميم يعرفوه أو يحرقوه كان ذلك رأيت لهم أن يفعلوا ذلك ولم أكرهه لهم بأنهم مأجورون أحرين أحدهما الدفع عن أنفسهم والآخر نكابة عدوهم غير ملتحمين فترسوا بأطفال المشركين فقد قيل لا يتوقون ويضرب المترس منهم ولا يعمد الطفل وقد قيل يكف عن المترس به ولو ترسوا بمسلم رأيت أن يكف عن ترسوا به إلا أن يكون المسلمون ملتحمين فلا يكف عن المترس ويضرب المشرك ويتوق المسلم جهده فإن أصاب في شيء من هذه الحالات مسلما أعتق رقبة وإذا حاصرنا المشركين فظفرنا لهم بخيل أحرزناها أو بناها عنهم فرجعت علينا واستلحمتنا وهي في أيدينا أو حفنا الدرك وهي في أيدينا ولا حاجة لنا بركوبها وإنما نريد غنيمتها أو بنا حاجة إلى ركوبها أو كانت معها ماشية ما كانت أو نحل أو ذو روح من أموالهم مما يحل للمسلمين اتخاذه لما كلة فلا يجوز عقر شيء منها ولا قتله بشيء من الوجوه إلا أن نذبحه كما قال أبو بكر « لا تعقروا شاة ولا بعيرا إلا لما كلة ولا تعرقن نخلا ولا تحرقنه » فإن قال قائل فقد قال أبو بكر « ولا تقطن شجرا شمرا فقلعته » قيل فإنما قطعناه بالنسة واتباع ما جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان أولى بي وبالمسلمين ولم أجد لأبي بكر في ذوات الأرواح مخالفا من كتاب ولا سنة ولا مثله من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما حفظت فلو لم يكن فيه إلا اتباع أبي بكر كانت في اتباعه حجة مع أن السنة تدل على مثل ما قال أبو بكر في ذوات الأرواح من أموالهم فإن قال قائل ما السنة ؟ قلنا أخبرنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن صهيب مولى بني عامر عن عبد الله بن عمرو ابن العاص أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « من قتل عصفورا فما فوقها بغير حقها سأله الله عز وجل عن قتله » قيل يا رسول الله وما حقها ؟ قال « أن يذبحها فيأكلها ولا يقطع رأسها » وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المصبورة ووجدت الله عز وجل أباح قتل ذوات الأرواح من المأكول الواحد من معين أحدهما أن تذكي فتؤكل إذا قدر

(١) عبارة المختصر « ولكن لو التحموا فكان ينسأ من التحميم أن يفعلوا ذلك رأيت لهم الع » تأمل .

عليها والآخرا ن تذكر بالرمى إذا لم يقدر عليها ولم أجده أباح قتلها لغير منفعة وقتلها لغير هذا الوجه عندى محظوران قال قائل فى ذلك نكيتهم وتوهين وغىظ قلنا وقد يعاوطن بما يحل فنفعله وبما لا يحل فنتركه فإن قال ومثل ما يعاوطن به فنتركه قلنا قتل نسائهم وأولادهم فهم لو أدركونا وهم فى أيدينا لم نقتلهم وكذلك لو كان إلى جنبنا رهبان يعيظهم قتلهم لم نقتلهم ولسكن إن قاتلوا فرسانا لم نر بأساً إذا كنا نجد السبيل إلى قتلهم بأرجلهم أن نقر بهم كما نرهمهم بالمجانيق وإن أصاب ذلك غيرهم وقد عقر حنظلة بن الراهب بأبى سفيان بن حرب يوم أحد فانكسرت به فرسه فسقط عنها فجلس على صدره ليذبحه فرآه ابن شعوب فرجع إليه يعدو كأنه سبع فقتله واستنقذ أبا سفيان من تحته فقال أبو سفيان بعد ذلك شعرا :

فلو شئت نجتى كيت رجيلة * ولم أحمل النماء لابن شعوب
وما زال مهري مزجر الكلب منهم * لدن غدوة حتى دنت لغروب
أقاتلهم طرا وأدعو لقالب * وأدفعهم عنى بركن صليب

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى فإن قال قائل ما الفرق بين العقر بهم وعقر بهائمهم ؟ قيل العقر بهم يجمع أمرين أحدهما دفع عن العاقر المسلم ولأن الفرس أداة عليه يقبل بقوته ويحمل عليه فيقتله والآخر يصل به إلى قتل المشرك والدواب توجف أو تخاف طلب العدو لها إذا قتلت ليست فى واحد من هذين المعنيين لأن قتلها منع العدو للطلب ولا أن يصل المسلم من قتل المشرك إلى ما لم يكن يصل إليه قبل قتلها وإذا أسر المسلمون المشركين فأرادوا قتلهم قتلهم بضرب الأعناق ولم يجاوزوا ذلك إلى أن يمتلوا بقطع يد ولا رجل ولا عضو ولا مفصل ولا بفر بطن ولا تحريق ولا تعريق ولا شئ. يعدو ما وصفت لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن المثلة وقتل من قتل كما وصفت فإن قال قائل قد قطع أيدى الذين استاقوا لقاحه وأرجلهم وسمل أعينهم فإن أنس بن مالك ورجلا روبا هذا عن النبي صلى الله عليه وسلم ثم روبا فيه أو أحدهما أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يخطب بعد ذلك خطبة إلا أمر بالصدقة ونهى عن المثلة ، أخبرنا سفيان بن ابن أبي نجيح أن هبار بن الأسود كان قد أصاب زينب بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم بشئ فعث النبي صلى الله عليه وسلم سرية فقال « إن ظفرتم بهبار بن الأسود فاجعلوه بين حزمين من حطبت ثم أحرقوه » ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « سبحان الله ما ينبغي لأحد أن يعذب بعذاب الله عز وجل إن ظفرتم به فاطموا يديه ورجليه » (قال الشافعى) رحمه الله وكان على بن حسين ينكر حديث أنس فى أصحاب القماح * أخبرنا ابن أبي يحيى عن جعفر عن أبيه عن على بن حسين قال والله ماسل رسول الله صلى الله عليه وسلم عينا ولا زاد أهل القماح على قطع أيديهم وأرجلهم (قال الشافعى) رحمه الله تعالى فى الأسارى من المسلمين فى بلاد الحرب يقتل بعضهم بعضا أو يجرح بعضهم بعضا أو يفضب بعضهم بعضا ثم يصيرون إلى بلاد المسلمين إن الحدود تقام عليهم إذا صاروا إلى بلاد المسلمين ولا تمتع الدار حكم الله عز وجل ويؤدون كل زكاة وجبت عليهم لا تضع الدار عنهم شيئا من الفرائض ولسكنهم لو كانوا من المشركين فأسلموا ولم يعرفوا الأحكام فال بعضهم من بعض شيئا يجرح أو قتل درأنا عنهم الحد الجمالة والزمنامه الدية فى أموالهم وأخذنا منهم فى أموالهم كل ما أصاب بعضهم لبعض وكذلك لو زنى رجل منهم بامرأة وهو لا يعلم أن الزنا محرم درأنا عنه الحد بأن الحجية لم تقم وتطرح عنه حقوق الله ويلزمه حقوق الآدميين ، ولو كانت المرأة مسلمة أسرت أو استؤتمنت ممن قد قامت عليهم الحجية

فانكته من نفسها حدث ولم يكن لها مهر ولم يكن عليه حد ولو أنه تزوجها بنسكاح المشركين فسخنا النكاح والحقنا به الولد ودرأنا عنه الحد وجعلنا لها المهر ولو سرق بعضهم من بعض شيئاً درأنا عنه القطع وأزمناء الغرابة ولو أربى بعضهم على بعض رددا الربا بينهم لأن هذا من حقوق الآدميين وقال في القوم من المسلمين ينصبون الحوائق على المشركين فيرجع عليهم حجر المنجنيق فيقتل بعضهم فهذا قتل خطأ فدية القتولين على عوائل القاتلين قدر حصة القتولين كأنه جر جبل المنجنيق عشرة فرجع الحجر على خمسة منهم فقتلهم فأنصف ديانتهم على عوائل القاتلين لأنهم قتلوا بعلهم وفعل غيرهم ولا يؤدون حصتهم من فعلهم فهم قتلوا أنفسهم مع غيرهم ولو رجع حجر المنجنيق على رجل لم يجره كان قريباً من المنجنيق أو بعيداً معينا لأهل المنجنيق بغير الجر أو غير معين لهم كانت دية على عوائل الجارين كلهم ولو كان فيهم رجل يمسك لهم من الحبال التي يجرونها بشيء ولا يجر معهم في إسماكه لهم لم يلزمه ولا عاقلته شيء من قبل أنا لم ند إلا بفعل القتل فأما بفعل الصلاح فلا ولو رجع عليهم الحجر فقتلهم كلهم أو سقط المنجنيق عليهم من جرهم فقتل كلهم وهم عشرة ودوا كلهم ورفع عن عوائل من يديهم عشر دية كل واحد منهم لأنه قتل بفعل نفسه وفعل تسعة معه فيرفع عنه حصة فعل نفسه ويؤخذ له حصة فعل غيره ثم هكذا كل واحد ولو رمى رجل برادة أو بغيرها أو ضرب بسيف فرجعت الرمية عليه كأنها أصابت جداراً ثم رجعت إليه أو ضرب بسيف شيئاً فرجع عليه السيف فلا دية له لأنه جنى على نفسه ولا يضمن لنفسه شيئاً ولو رمى في بلاد الحرب فأصاب مسلماً مستأمناً أو أسيراً أو كافراً أسلم فلم يقصد قصده بالرمية ولم يره فعله تحرير رقبة ولا دية له وإن رآه وعرف مكانه ورمى وهو مضطر إلى الرمي فقتله فعله دية وكفارة وإن كان عمده وهو يعرفه مسلماً فعله القصاص إذا رماه بغير ضرورة ولا خطأ وعمد قتله فإن اتبس به مشرك وهو يعلم مسلماً وقد التحم فرأى أنه لا ينجيه إلا ضربه المسلم فضربه يريد قتل المشرك فإن أصابه درأنا عنه القصاص وجعلنا عليه الدية وهذا كله إذا كان في بلاد المشركين أو صفهم فأما إذا انفرج عن المشركين فمكان بين صف المسلمين والمشركين فذلك موضع يجوز أن يكون فيه السلم والمشرك فإن قتل رجل رجلاً وقال ظننته مشركاً فوجدته مسلماً فهذا من الخطأ وفيه العقل فإن اتهمه أو لياؤه أحلف لهم ماعلمه مسلماً فقتله فإن قال قائل كيف أبطلت دية مسلم أصيب ببلاد المشركين برمي أو غارة لا يعمد فيها بقتل؟ قيل قال الله عز وجل «وما كان المؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ» إلى قوله «متتابعين» فذكر الله عز وجل في المؤمن بقتل خطأ والذمى يقتل خطأ الدية في كل واحد منهما وتحرير رقبة فدل ذلك على أن هذين مة واحدة ولأن في بلاد الإسلام المنوعة لا بلاد الحرب المباحة وذكر من حكمهما حكم المؤمن من عدو لنا يقتل فجعل فيه تحرير رقبة فلم تحتمل الآية والله تعالى أعلم إلا أن يكون قوله «فإن كان من قوم عدو لكم يعني في قوم عدو لكم» وذلك أنها نزلت وكل مسلم فهو من قوم عدو للمسلمين لأن مسلمي العرب هم من قوم عدو للمسلمين وكذلك مسلموا العجم ولو كانت على أن لا يكون دية في مسلم خرج إلى بلاد الإسلام من جماعة المشركين هم عدو لأهل الإسلام للزم من قال هذا أقول أن يزعم أن من أسلم من قوم مشركين فخرج إلى دار الإسلام فقتل فيه تحرير رقبة ولم تسكن فيه دية وهذا خلاف حكم المسلمين وإنما معنى الآية إن شاء الله تعالى على ما قلنا وقد سمعت بعض من أَرْضَى من أهل العلم يقول ذلك فالفرق بين القتيلين أن يقتل المسلم في دار الإسلام غير معمود بالقتل فيسلمون فيه دية وتحرير رقبة أو يقتل مسلم ببلاد الحرب التي لا إسلام فيها ظاهر غير معمود بالقتل في ذلك تحرير رقبة ولا دية .

مسألة مال الحربى

(قال الشيخ تاجي) وإذا دخل الذمى أو أسلم دار الحرب مستأمنًا فخرج بمال من الملم يشترى لهم شيئًا فأما مع المسلم فلا نعرض له ويرد إلى أهله من أهل الحرب لأن أقل ما فيه أن يكون خروج المسلم به أمانًا للكافر فيه وأما مع الذمى « قال الربيع » ففيها قولان أحدهما أنا نعتنه لأنه لا تكون كينونته معه أمانًا له منا لأنه إنما روى « المسامون تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم » فلا يكون مأمع الذمى من أموالهم (١) أمانًا لأهلهم وإن ظن الحربى الذى بعث بماله معه أن ذلك أمان له كما لو دخل حربى بتجارة إلينا بلا أمان منا كان لنا أن نسيبه ونأخذ ماله ولا يكون ظنه بأنه إذا دخل تاجرنا أن ذلك أمان له ولما بالذى يزيل عنه حكمًا والقول الثانى أنا لا نعتم مأمع الذمى من مال الحربى لأنه إما كان علينا أن لا نعرض للذمى فى ماله كان مأمعه من مال غيره له أمان مثل ماله كما لو أن حربى دخل إلينا بأمان وكان معه مال لنفسه ومال لغيره من أهل الحرب لم نعرض له فى ماله لما تقدم له من الأمان ولا فى المال الذى معه لغيره فهكذا لما كان للذمى أمان متقدم لم يتعرض له فى ماله ولا فى المال الذى معه لغيره مثل هذا سواء . والله نسأل التوفيق برحمته . وكان آخر القولين أشبه إن شاء الله تعالى .

الأسارى والغلول

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا الشافعى قال إذا أسر المسلم فسكان فى بلاد الحرب أسيرا وثمنا أو محبوسا أو مخلى فى موضع برى أنه لا يقدر على البراح منه أو موضع غيره ولم يؤمنوه ولم يأخذوا عليه أنهم أمنوا منه فله أخذ ما قدر عليه من ولدانهم ونساءهم (قال الشيخ تاجي) رحمه الله تعالى فإن أمنوه أو بعضهم وأدخلوه فى بلادهم بعرف عندهم فى أمانهم إياه وهم قادرون عليه فإنه يلزمه لهم أن يكونوا معه آمنين وإن لم يقل ذلك إلا أن يقولوا قد أمانك ولا أمان لنا عليك لأننا لا نطلب منك أمانا فإذا قالوا هذا هكذا كان القول فيه كالقول فى المسألة الأولى يحل له اغتيالهم والذهاب بأموالهم وإفسادها والذهاب بنفسه فإن أمنوه وخلوه وشرطوا عليه أن لا يبرح بلادهم أو بلدا سواه وأخذوا عليه أمانا أو لم يأخذوا (قال الشيخ تاجي) رحمه الله تعالى قال بعض أهل العلم يهرب وقال بعضهم ليس له أن يهرب ، قال وإذا أسر العدو الرجل من الساميين فخلوا سبيله وأمنوه وولوه من ضياعهم أو لم يولوه فأمانهم إياه أمان لهم منه فليس له أن يقتلهم ولا يخونهم وأما الحرب بنفسه فله الحرب فإن أدرك ليؤخذ فله أن يدفع عن نفسه وإن قتل الذى أدركه لأن طلبه غير الأمان فيقتله إن شاء وأخذ ماله ما لم يرجع عن طلبه فإذا أسر المشركون المسلم فخلوه على فداء يدفعه إلى وقت وأخذوا عليه إن لم يدفع الفداء أن يعود فى إسارهم فلا يتبعى له أن يعود فى إسارهم ولا يتبعى للامام أن يدعه إن أراد العودة فإن كانوا امتنعوا من تخليته إلا على مال يعطيهموه فلا يعطيهم منه شيئًا لأنه مال أكرهه على أخذه منه بغير حق وإن كان أعطاهموه على شىء يأخذ منه لم يحل له إلا أداؤه بكل حال وهكذا لو صالحهم مبتدئا على شىء انبغى له أن يؤديه إليهم إنما أطرحت عليهم ما استكره عليه (قال الشيخ تاجي) رحمه الله تعالى فى أسير فى أيدى العدو وأرسلوا معه رسلا يعطيهم فداء أو أرسلوه بعهد أن يعطيهم فداء سماه لهم وشرطوا عليه إن لم يدفعه إلى رسولهم أو يرسل به إليهم أن يعود فى إسارهم (قال الشيخ تاجي) يروى عن أبى هريرة والثورى وإبراهيم الجمعى أنهم قالوا لا يعود فى إسارهم وفى لهم بالمال وقال بعضهم إن أراد العودة

(١) كذا فى النسخ وامله « فلا يكون الحصول مع الذمى أمانا الخ » تامل .

منه السلطان العودة وقال ابن هرمز يحبس لهم بالمال وقال بعضهم بنى لهم ولا يحبسونه ولا يكون كديون الناس وروى عن الأوزاعي والزهري يعود في أسارهم إن لم يعطهم المال وروى ذلك عن ربيعة وعن ابن هرمز خلاف ما روى عنه في المسألة الأولى (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى ومن ذهب مذهب الأوزاعي ومن قال قوله فأبنا يحتج فيما أراه بما روى عن بعضهم أنه يروى أن النبي صلى الله عليه وسلم صالح أهل الحديدية أن يرد من جاءه بعد الصلح مسلما فجاه أبو جندل فرده إلى أبيه وأبو بصير فرده ققتل أبو بصير المراد معه ثم جاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال قد وفيت لهم ونجاني الله منهم فلم يرده النبي صلى الله عليه وسلم ولم يعب ذلك عليه وتركه فكان بطريق الشام يقطع على كل مال قريش حتى سألو رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يضمه إليه لما نالوه من أذاه (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله وهذا حديث قد رواه أهل المغازي كما وصفت ولا يخضرنى ذكر إسناده فأعرف بثبوته من غيره قال وإذا كان المسلمون أسارى أو مستأمنين أو رسلا في دار الحرب فقتل بعضهم بعضا أو قذف بعضهم بعضا أو زنوا بغير حرية فعليهم وهذا كله الحسب كما يكون عليهم ولو فعلوه في بلاد الإسلام وإنما يسقط عنهم لوزني أخدمهم بحرية إذا ادعى الشبهة ولا تسقط دار الحرب عنهم فرضا كما لا تسقط عنهم صوما ولا صلاة ولا زكاة فالحدود فرض عليهم وإذا أصاب الرجل حدا وهو محاصر للعدو أقيم عليه الحد ولا يمنعنا الخوف عليه من اللصوص بالمشركين أن نقيم حد الله تعالى ولو فعلنا توقيا أن يعضب ما أقننا عليه الحد أبدا لأنه يمكنه من أى موضع أن يلحق بدار الحرب فيعطل عنه حكم الله جل ثناؤه ثم حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم قد أقام رسول الله صلى الله عليه وسلم الحد بالمدينة والشرك قريب منها وفيها شرك كثير موادعون وضرب الشارب بخنجر والشرك قريب منه (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا دخل الرجل بلاد الحرب فوجد في أيديهم أسيرا أو أسارى رجالا ونساء من المسلمين فاشترأهم وأخرجهم من بلاد الحرب فأراد أن يرجع عليهم بما أعطى فيهم لم يكن ذلك له وكان متطوعا بالبراء وزائدا أن اشترى مائيس يباع من الأحرار فإن كان بأمرهم اشترأهم رجع عليهم بما أعطى فيهم من قبل أنه أعطى بأمرهم وإذا أسرت المرأة فنكحها بعض أهل الحرب أو وطنها بلا نكاح ثم ظهر عليها المسلمون لم تسترق هي ولا أولادها لأن أولادها مسلمون بإسلامها فإن كان لها زوج في دار الإسلام لم يلحق به هذا الولد ولحقوا بالسكاح المشرك وإن كان نكاحه فاسدا لأنه نكاح شبهة وإذا أسر المسلم فكان في دار الحرب فلا تنكح امرأته إلا بعد يقين وفاته عرف مكانه أو خفي مكانه وكذلك لا يقسم ميراثه وما صنع الأسير من المسلمين في دار الحرب أو في دار الإسلام أو المسجون وهو صحيح في ماله غير مكره عليه فهو جائز من بيع وهبة وصدقة وغير ذلك .

المستأمن في دار الحرب

(**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى إذا دخل قوم من المسلمين بلاد الحرب بأمان فالعدو منهم آمنون إلى أن يفارقهم أو يلعنوا مدة أمانهم وليس لهم ظلمهم ولا خيانتهم وإن أسر العدو أطفال المسلمين ونساءهم لم أكن أحب لهم القدر بالعدو ولكن أحب لهم لو سألوهم أن يردوا إليهم الأمان وينبذوا إليهم فإذا فعلوا قاتلوهم عن أطفال المسلمين ونسائهم .

ما يجوز للأسير في ماله إذا أراد الوصية

(**فَاللَّشْتَانِيُّ**) رحمه الله تعالى: يجوز للأسير في بلاد العدو ما صنع في ماله في بلاد الإسلام وإن قدم ليقتل مالم ينله منه ضرب يكون مرضاً وكذلك الرجل بين الصفتين (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) أخبرنا بعض أهل المدينة عن محمد ابن عبد الله عن الزهري أن مسروقاً قدم بين يدي عبد الله بن زمة يوم الحرة ليضرب عنقه فطلق امرأته ولم يدخل بها فسألوا أهل العلم فقالوا لها نصف الصداق ولا ميراث لها (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) أخبرنا بعض أهل العلم عن هشام ابن عروة عن أبيه أن عامة صدقات الزبير تصدق بها وفعل أمورا وهو واقف على ظهر فرسه يوم الجمل وروى عن عمر بن عبد العزيز: عطية الجبلى جائزة حتى تجلس بين القوابل وهذا كله نقول (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) وعطية راكب البحر جائزة مالم يصل إلى العرق أو شبه العرق (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) رحمه الله تعالى وقال أقاسم بن محمد وابن المسيب: عطية الحامل جائزة (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) رحمه الله تعالى وما وصفت من قول من سميت وغيرهم من أهل المدينة وقد روى عن ابن أبي ذئب أنه قال عطية الحامل من الثلث وعطية الأسير من الثلث وروى ذلك عن الزهري (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) وليس يجوز إلا واحد من هذين القولين والله تعالى أعلم ثم قال قائل في الجبلى عطيتها جائزة حتى تتم ستة أشهر وتناول قول الله عز وجل «محملاً حقيقاً فمُرت به فلما أنقذت» وليس في قول الله عز وجل «فلما أنقذت» دلالة على مرض ولو كانت فيه دلالة على مرض يغير الحكم^(١) قد يكون مرضاً غير ثقيل وثقيلاً وحكمه في أن لا يجوز له في ماله إلا الثلث سواء ولو كان ذلك فيه كان الإنقاذ يحتمل أن يكون حضور الولاد حين تجلس بين القوابل لأن ذلك الوقت الذى يخشيان فيه قضاء الله عز وجل ويسألانه أن يؤتيهما صالحاً فإن قال قد يدعو الله قبل؛ قيل نعم مع أول الحمل ووسطه وآخره وقبلة والحبل في أول حملها أشبه بالمرض منها بعد ستة أشهر للغير والركس والنوم والضعف ولهى في شهرها أخف منها في شهر البدء من حملها وما في هذا إلا أن الحمل سرور ليس بمرض حتى تخضر الحال الخوفة للولاد أو يكون تغيرها بالحمل مرضاً كله من أوله إلى آخره فيسكون ما قال ابن أبي ذئب، فأما غير هذا لا يجوز - والله تعالى أعلم - لأحد أن يتوهمه .

المسلم يدل المشركين على عورة المسلمين

قيل للشافعى: أرايت السلم يكتب إلى المشركين من أهل الحرب بأن المسلمين يريدون غزوه أو بالعمرة من عوراتهم هل يحل ذلك دمه ويكون في ذلك دلالة على مآلة المشركين؟ (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) رحمه الله تعالى: لا يحل دم من ثبتت له حرمة الإسلام إلا أن يقتل أو يزنى بعد إحصان أو يكفر ككفرأ بينا بعد إيمان ثم ثبتت على الكفر وليس الدلالة على عورة مسلم ولا تأييد كافر بأن يحذر أن المسلمين يريدون منه غرة ليحذرهما أو يتقدم في نكاح المسلمين بكفر بين ، فقلت للشافعى: أقلت هذا خبراً أم قياساً؟ قال قلته بما لا يوسع مسلماً علمه عندي أن يخالفه بالسنة المنصوصة بعد الاستدلال بالكتاب فقيل للشافعى فذكر السنة فيه ، قال أخبرنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن الحسن بن محمد عن عبيد الله بن أبي رافع قال سمعت علياً يقول بعثنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أنا وانصاراً والزبير فقال انطلقوا حتى تأتوا روضة خاخ فإن بها ظعينة معها كتاب فخرجنا تعادى بنا خيلنا فإذا نحن بالظعينة فقلنا لها أخرجى الكتاب فقالت مامى كتاب . فقلنا لخرجن الكتاب أولتقين الثياب فأخرجته من عقاصها فأنتابها رسول الله صلى الله عليه وسلم

(١) هذا جواب «لو» وهو محل الرد أى فالمرض يغير الحكم من الكل إلى الثلث لا إلى العدم بالرة . تأمل .

فإذا فيه «من حاطب بن أبي بلتعة إلى ناس من المشركين بمن بكتة» يخبر ببعض أحوال صلى الله عليه وسلم قال «ما هذا يا حاطب؟» قال لا تعجل على يا رسول الله إنى كنت امرءاً ملصقاً في قريش ولم أكن من أنفسها وكان من معك من المهاجرين لهم قرابات يعمون بها قراباتهم ولم يكن لى بكتة قرابة فأجبت إذ فاتني ذلك أن أخذ عندكم بدا والله ما فعلته شكا في ديني ولا رضا بالكفر بعد الإسلام فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «إنه قد صدق» فقال عمر يا رسول الله دعنى أضرب عنق هذا المنافق فقال النبي صلى الله عليه وسلم «إنه قد شهد بدرا وما يدريك لعل الله عز وجل قد اطلع على أهل بدر فقال اعملوا ما شئتم فقد غفرت لكم» قال فزلت «يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا عدوى وعدوكم أولياء»

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : في هذا الحديث مع ما وصفنا لك طرح الحكيم باستعمال الظنون لأنه لما كان الكتاب يحتمل أن يكون ما قال حاطب كما قال من أنه لم يفعله شاكا في الإسلام وأنه فعله ليمنع أهله ويحتمل أن يكون زلة لا رغبة عن الإسلام واحتمل المعنى الأوضح كان القول قوله فيما احتمل فعله وحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم فيه بأن لم يقتله ولم يستعمل عليه الأغلب ولا أحد أتى في مثل هذا أعظم في الظاهر من هذا لأن أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم عليه مبان في عظمته لجميع الآدميين بعده فإذا كان من خاب المشركين بأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم ورسول الله صلى الله عليه عليه وسلم يريد غرتهم فصدقه ما عاب عليه الألب بما وقع في النفوس فيكون لتلك مقبولا كان من بعده في أقل من حاله وأولى أن يقول منه مثل ما قيل منه قيل للشافعي أفرأيت إن قال قائل إن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال قد صدق إنما تركه لعرفته بصدقه لا بأن فعله كان يحتمل الصدق وغيره فيقال له قد تم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن المنافقين كاذبون وحقن دماءهم بالظاهر فلو كان حكم النبي صلى الله عليه وسلم في حاطب بالعلم بصدقه كان حكمه على المنافقين القتل بالعلم بكنزهم ولكه إنما حكم في كل بالظاهر وتولى الله عز وجل منهم السرائر ولكلا يكون لحاكم بعده أن يدع حكما له مثل ما وصفت من علل أهل الجاهلية وكل ما حكم به رسول الله صلى الله عليه وسلم فهو عام حتى يأتي عنه دلالة على أنه أراد به خاصا أو عن جماعة المسلمين الذين لا يمكن فهمه أن يجهلوا له سنة أو يكون ذلك موجودا في كتاب الله عز وجل قلت للشافعي أفتأمر الإمام إذا وجد مثل هذا بقوّة من فعله أم تركه كما ترك النبي صلى الله عليه وسلم فقال الشافعي إن العقوبات غير الحدود فأما الحدود فلا تعطى بحال وأما العقوبات فلا امام تركها على الاجتهاد وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال «تخافوا لدوى الهيئات» وقد قيل في الحديث «ما لم يكن حد» فإذا كان هذا من الرجل ذى الهيئة بجهالة كما كان هذا من حاطب بجهالة وكان غير منهم أحببت أن يتجافى له وإذا كان من غير ذى الهيئة كان للإمام والله تعالى أعلم تعزيره وقد كان النبي صلى الله عليه وسلم في أول الإسلام يردد الاعتراف بالذنوب فترك ذلك من أمر النبي صلى الله عليه وسلم لجهالته يعنى الاعتراف بما عليه وقد ترك النبي صلى الله عليه وسلم عقوبة من غل في سبيل الله فقلت للشافعي أرايت الذى يكتب عبورة المسلمين أو يخبر عنهم بأنهم أرادوا بالعدو شيئا ليحذروه من المستأمن والوادع أو يمضى إلى بلاد العدو مخبرا عنهم قبل يعز حؤلاء ويحسون عقوبة وليس هذا بنقص للعهد يحل سبهم وأولهم ودماءهم وإذا صار منهم واحد إلى بلاد العدو فقالوا : لم نر بهذا نقضا للعهد فليس بنقص للعهد ويعز ويحبس قلت للشافعي أرايت الرعيان إذا دلوا على عبورة المسلمين؟ قال يعقبون ويترلون من الصوامع ويكون من عقوبتهم إخراجهم من أرض الإسلام فيحبرون بين أن يقطوا الجزية ويقبوا بدار الإسلام أو يتكروا بـ...ون فإن عادوا أودعهم السجن وعقبهم مع السجن قلت للشافعي أفرأيت إن أعوج بالسلام والسكران أو المال أهر

كذلاتهم على عورة المسلمين؟ قال إن كنت تريد في أن هذا لا يحل دماءهم فنعهم وبعض هذا أعظم من بعض ويعاقبون بما وصفت أو أكثر ولا يبلغ بهم قتل ولا حد ولا سي فقلت للشافعي فما ذى يحى دماءهم؟ قال إن قاتل أحد من غير أهل الإسلام راهب أو ذمى أو مستأمن مع أهل الحرب حل قتله وسبأؤه وسي ذريته وأخذ ماله فأما مادون القتال فيعاقبون بما وصفت ولا يقتلون ولا تغتم أموالهم ولا يسبون.

الفلول

قلت للشافعي أفرأيت المسلم الحر أو العبد اتعازى أو الذمى أو المستأمن يغلون من الغنائم شيئاً قبل أن تقسم؟ فقال لا يقطع ويغرم كل واحد من هؤلاء قيمة ما سرق إن هلك الذى أخذه قبل أن يؤديه وإن كان اقوم جهلة علموا ولم يعاقبوا فإن عادوا عوقبوا فقلت للشافعي أميرجل عن دابته ومحرق سرجه أو يحرق متاعه؟ فقال لا يعاقب رجل في ماله وإنما يعاقب في بدنه وإنما جعل الله الحدود على الأبدان وكذلك العقوبات فأما على الأموال فلا عقوبة عليها (فألا الشافعي) رحمه الله تعالى وقليل الغلول وكثيره محرم قلت فما الحجة؟ قال أخبرنا ابن عيينة عن عمرو بن دينار وابن عجلان كلاهما عن عمرو بن شعيب^(١) وأخبرنا الثقفى عن حميد عن أنس قال حاصرنا «تَسْتَسْتِر» فنزل الهرمزان على حكم عمر فقدمت به على عمر فلما انتهينا إليه قال له عمر تكلم قال كلام حى أو كلام ميت؟ قال تكلم لا بأس قال «إنا وإبائكم معاشر العرب ماخلى الله بيننا وبينكم كنا نعبدكم ونقتلكم وتفصبكم فلما كان الله عز وجل معكم لم يكن لنا بكم يدان» فقال عمر ماتقول؟ فقلت يا أمير المؤمنين تركت بعدى عدواً كثيراً وشوكة شديدة فإن تقتله ينأس اقوم من الحياة ويكون أشد لشوكتهم فقال عمر أستحي قاتل البراء بن مالك ومجزأة بن ثور؟ فلما خشيت أن يقبله قلت ليس إلى قتله سبيل قد قلت له تكلم لا بأس فقال عمر ارتشيت وأصبت منه فقلت والله ما ارتشيت ولا أصبت منه قال لتأتيني على ما شهدت به بعيرك أو لأبدأن بعقوبتك قال فخرجت فليت الزبير بن العوام فشهد معي وأمسك عمر وأسلم وفرض له (فألا الشافعي) رحمه الله تعالى وقبول من قبل من الهرمزان أن ينزل على حكم عمر يوافق سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل من بنى قريظة حين حصرهم وجهدهم الحرب أن ينزلوا على حكم سعد بن معاذ (فألا الشافعي) ولا بأس أن يقبل الإمام من أهل الحصن^(٢) عقله ونظره للإسلام وذلك أن السنة دلت على أن قول الإمام إنما كان ابن وصفت من أهل القناعة والثقة فلا يجوز للإمام عندى أن يقبل خلافهم من غير أهل القناعة والثقة والعقل فيسكون قبل خلاف ما قبلوا منه ولو فضل كان قد ترك النظر ولم يكن له عذر فإن قال قائل وكيف يجوز أن ينزل على حكم من لعله لا يدرى ما يصنع؟ قيل لما كان الله عز وجل أذن بالمان والعداء في الأسارى من الشركيين وسن رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك لما بعد الحكم أبداً أن يمن أو يفادى أو يقتل أو يسترق فأى ذلك فعل فقد جاء به كتاب الله تبارك وتعالى ثم سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم (فألا الشافعي) وقد وصفا أن للإمام في الأسارى الخيار في غير هذا الكتاب وأحب أن يكون على النظر للإسلام وأهله فيقتل إن كان ذلك أو هنن لمدو وأطفاً للحرب ويدع إن كان ذلك أشد لنشر الحرب وأطلب للعدو على نحو ما أشار به أنس على عمر ومتى سبق من الإمام قول فيه أمان ثم ندم عليه لم يكن له نقض الأمان بعد ما سبق منه وكذلك كل قول يشبه الأمان مثل قول عمر «تكلم لا بأس» (فألا الشافعي) ولا قود على قاتل أحد بعينه لأن الهرمزان قاتل البراء بن مالك ومجزأة بن ثور فر لم عليه عمر قودا وقول عمر في هذا

(١) ترك متن الحديث فلم يذكره . ونأمل ما بعده أيضاً فإنه غير ظاهر فيما نحن فيه فتنبه . كتبه مصححه .

(٢) فيه سقط ، ولعله : « أن يقبل الإمام من أهل الحصن النزول على حكم من عقله ونظره » الخ ، تأمل .

، ووافق سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم قد جاءه قاتل حمزة مسلماً فلم يقتله به قوداً وجاءه بشر كثير كلهم قاتل معروف بعينه فلم ير عليه قوداً وقول عمر « لتأتيني بمن يشهد على ذلك أو لأبدان بعقوبتك » يحتمل أن لم يذكر ما قال لاهرمزان^(١) من أن لا تقبل إلا بشاهدين ويحتمل أن احتياطاً كما احتياط في الأخبار ويحتمل أن يكون في يديه فجعل الشاهد غيره لأنه دافع عن من هو بيديه وأشبه ذلك عندنا أن يكون احتياطاً والله تعالى أعلم .

(**فَاللَّيْثَانِيُّ**) أخبرنا الثقيفي عن حميد عن موسى بن أسس عن أنس بن مالك أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه سأله « إذا حاصرت المدينة كيف تصنعون » قال نبعث الرجل إلى المدينة ونضع له هنة من جلود قال « رأيت إن رمى بحجر » قال إذاً يقتل قال فلا تفعلوا فوالذى نفسى بيده ما يسرنى أن تفتحوها مدينة فيها أربعة آلاف مقاتل بتضييع رجل مسلم (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى ما قال عمر بن الخطاب من هذا احتياط وحسن نظر للمسلمين وإن استجب للامام ولجميع العمال وللناس كلهم أن لا يكونوا معترضين مثل هذا ولا لغيره مما الأغلب عليه منه التلف وليس هذا يحرم على من تعرضه والمبارزة ليست هكذا لأن المبارزة إنما يبرز لواحد فلا بين أنه مخاطر وإنما المخاطر المتقدم على جماعة أهل الحصن فهوى أو على الجماعة وحده الأغلب أن لا يدان له بهم فإن قال قائل ما دل على أن لا بأس بالتقدم على الجماعة ؟ قيل بلغنا أن رجلاً قال يا رسول الله إلام يضعك الله من عبده ؟ قال « غمسه يده في العدو حاسراً » فأتى درعاً كانت عليه وحمل حاسراً حتى قتل (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى والاختيار أن يتحرز (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى أخبرنا سفيان بن عيينة عن يزيد بن خصيفة عن السائب بن يزيد أن النبي صلى الله عليه وسلم ظاهر يوم أحد بين درعين (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى أخبرنا الثقيفي عن حميد عن أنس قال سار رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى خيبر فأنهى إليها ليلاً وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا طرقت قوماً ليلاً لم يفر عليهم حتى يصبح فإن سمع أذاناً أمسك وإن لم يكونوا يصلون أغار عليهم حين يصبح فلما أصبح ركب معه السامون وخرج أهل القرية معهم مكائيلهم ومساحيقهم فلما رأوا رسول الله صلى الله عليه وسلم قالوا محمد والخميس فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « الله أكبر الله أكبر خربت خيبر إنا إذا نزلنا بساحة قوم فساء صباح المنذرين » قال أنس وإنى لرديف أبي طلحة وإن قدمي لتمس قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وفي رواية أنس أن النبي صلى الله عليه وسلم كان لا يغير حتى يصبح ليس بتحريم للاغارة ليلاً ونهاراً ولا غارين في حال والله تعالى أعلم ولكنه على أن يكون يبصر من معه كيف يغيرون احتياطاً من أن يؤتوا من كمين أو حيث لا يشعرون وقد تخلط الحرب إذا أغاروا ليلاً فيقتل بعض المسلمين بعضاً وقد أصابهم^(٢) ذلك في قتل ابن عتيك فقطعوا رجل أحدهم . فإن قال قائل ما دل على أن هذا من فعل النبي صلى الله عليه وسلم ليس بتحريم أن يغير أحد ليلاً ؟ قيل قد أمر بالغايرة على غير واحد من اليهود فقتلوه .

الفداء بالأسارى

(**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى : أخبرنا الثقيفي عن أيوب عن أبي قلابة عن أبي المهلب عن عمران بن حصين قال أسر أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلاً من بني عقيل فأوثقوه وطرحوه في الحرة فر به رسول الله صلى الله عليه وسلم ونحن معه أو قال أتى عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو على حمار وتحتة قطيفة فناداه يا محمد يا محمد

(١) كذا في النسخ وتأمل ، فإن تحريفه أهم معناه اه ، كتبه مصححه .

(٢) هكذا في الأصل ، وحرر .

فأناه النبي صلى الله عليه وسلم فقال «ما شأنك؟» قال فيم أخذت ونيم أخذت سابقة الحاج؟ قال «أخذت بجزيرة حلفائكم ثقيف» وكانت ثقيف قد أسرت رجلين من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فتركه ومضى فناداه يا محمد يا محمد فرحمه رسول الله صلى الله عليه وسلم فرجع إليه فقال «ما شأنك؟» قال إني مسلم فقال «لو قلتها وأنت تملك أمرك أفلحت كل الفلاح» قال فتركه ومضى فناداه يا محمد يا محمد فرجع إليه فقال إني جائع فأطعمني قال . وأحسبه قال وإني عطشان فاستقى قال هذه حاجتك ففداه رسول الله صلى الله عليه وسلم بالرجلين اللذين أسرتهما ثقيف وأخذ ناقته (قال الشيخانبي) رحمه الله تعالى : قول رسول الله صلى الله عليه وسلم «أخذت بجزيرة حلفائكم ثقيف» إنما هو أن المأخوذ مشترك مباح الدم والمال لشركه من جميع جهاته والعفو عنه مباح فلما كان هكذا لم ينكر أن يقول أخذت أي حبست بجزيرة حلفائكم ثقيف ويحبسه بذلك ليصير إلى أن يخلوا من أراد وبصيروا إلى ما أراد (قال الشيخانبي) رحمه الله تعالى : وقد غلط بهذا بعض من يشدد الولاية فقال يؤخذ الولي من المسلمين وهذا مشترك يحل أن يؤخذ بكل جهة وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لرجلين مسلمين «هذا ابنك؟» قال نعم قال «أما إنه لا يحق عليك ولا تجني عليه وقضى الله عز وجل أن لا تزر وازرة وزر أخرى» ولما كان حبس هذا حلالا بغير جنابة غيره وإرساله مباحا كان جائزا أن يحبس بجنابة غيره لاستحقاقه ذلك بنفسه ويحلى تطوعا إذا نال به بعض ما يحب حابسه (قال الشيخانبي) رحمه الله تعالى : وأسلم هذا الأسير فرأى النبي صلى الله عليه وسلم أنه أسلم لابنية فقال «لو قلتها وأنت تملك نفسك أفلحت كل الفلاح» وحقن بإسلامه دمه ولم يخله بالإسلام إذ كان بعد إسلامه وهكذا من أسر من المشركين فأسلم حقن له إسلامه دمه ولم يخرججه إسلامه من الرق إن رأى الإمام استرقاقه استدلالا بما وصفنا من الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم^(١) بعد إسلامه بالرجلين فهذا أنه أثبت عليه الرق بعد إسلامه (قال الشيخانبي) رحمه الله تعالى : وهذا رد لقول مجاهد لأن سفيان أخبرنا عن ابن أبي نجيح عن مجاهد قال إذا أسلم أهل العنوة فهم أحرار وأهملهم في المسلمين فتركنا هذا استدلالا بالخير عن النبي صلى الله عليه وسلم (قال الشيخانبي) رحمه الله تعالى : وإذا فاداه النبي صلى الله عليه وسلم برجلين من أصحابه فإنه فاداه بهما أنه فك الرق عنه بأن خلوا صاحبيه . وفي هذا دلالة على أن لأبأس أن يعطى المسلمون المشركين من يجرى عليه الرق وإن أسلم إذا كان من يدفعون إليهم من المسلمين لا يسترق وهذا العقيلي لا يسترق لموضعه فيهم وإن خرج من بلاد الإسلام إلى بلاد الشرك وفي هذا دلالة على أنه لأبأس أن يخرج المسلم من بلاد الإسلام إلى بلاد الشرك لأن النبي صلى الله عليه وسلم إذا فدى صاحبيه بالعقبلي بعد إسلامه وبلاده بلاد شرك ففي ذلك دلالة على ما وصفت (قال الشيخانبي) رحمه الله تعالى : فداء النبي صلى الله عليه وسلم هذا بالعقبلي ورده إلى بلده وهي أرض كفر لعله بأنهم لا يضرونه ولا يجترئون عليه لقدرة فيهم وشرفه عندهم ولو أسلم رجل لم يرد إلى قوم يقومون عليه أن يضروه إلا في مثل حال العقيلي (قال الشيخانبي) رحمه الله تعالى : وفداؤه بالعقبلي والعقبلي لا يسترق خلاف أن يفدى بمن يسترق من المسلمين قال : ولا بأس أن يفدى بمن يسترق من المشركين البالغين المسلمين وإذا جاز أن يفدى بمن يسترق جاز أن يبسع المسلمون المشركين البالغين من المشركين .

(١) فيه سقط ولعله « فإنه صلى الله عليه وسلم فاداه بعد إسلامه بالرجلين فهذا يدل أنه أثبت الخ » ، تأمل .
كتبه مصححه .

العبد المسلم يأتى إلى أهل دار الحرب

سألت الشافعى عن العدو يأتى إليهم العبد أو يشرى البعير أو يغيرون فينا ولونهما أو يملكونهما أسهما؟ قال لا فقلت للشافعى فما تقول فيها إذا ظهر عليهم المسلمون فجاء أصحابها قبل أن يقتلها؟ فقال هما لصاحبها فقلت أرأيت إن وقعا في المقاسم؟ فقل اختلف فيها المعتز من قتلها قبل انقسام وبعدها سواء لصاحبها ومنهم من قال هما لصاحبها قبل انقسام فإذا وقعت المقاسم وصار في سهم رجل فلا سبيل إليها ومنهم من قال لصاحبها أحق بهما ما لم يقبلا فإذا قبلا فصاحبها أحق بهما بالقيمة: قلت للشافعى فما اخترت من هذا؟ قال أما أستخير الله عز وجل فيه قلت فمع أى القولين الآثار والقياس^(١)؟ فقال دلالة السنة والله تعالى أعلم. فقلت للشافعى فاذا ذكر السنة فقال أخبرنا انثقى عن أيوب عن أبى قلابة عن عمران بن حصين قال سبت امرأة من الأنصار وكانت الناقاة قد أصيبت قبلها (فَاللَّشَّائِبِ) رحمه الله تعالى: كأنه يعنى ناقاة النبي صلى الله عليه وسلم لأن آخر حديثه يدل على ذلك قال عمران بن حصين فكانت تكون فيهم وكانوا يجيئون بالعلم إليهم فانقلت ذات ليلة من الوشق فأنت الإبل فبعات كما أنت بعيرا منها فسته رغاً فركته حتى أتت تلك الناقاة فسنها فلم ترغ وهى ناقاة هدره ففعدت في عجزها ثم صاحت بها فانطلقت وطلبت من ليلتها فلم يقدر عليها فجعلت لله عليها إن الله أنجاها عليها لتنجرنها فلما قدمت المدينة عرفوا الناقاة وقالوا ناقاة رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت إنها قد جعلت لله تعالى عليها لتنجرنها فقالوا والله لا تنجرها حتى تؤذن رسول الله صلى الله عليه وسلم فاتوه فأخبروه أن فلانة قد جاءت على ناقتك وأنها قد جعلت لله عليها إن نجاها الله عليها لتنجرنها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لئسما جزتها إن أنجاها الله عليها لتنجرنها لارفاء لذرى في معصية الله ولا وفاء لندرى فيما لا يملك العبد أو قال ابن آدم» (فَاللَّشَّائِبِ) رحمه الله تعالى: وهذا الحديث يدل على أن العدو قد أحرز ناقاة رسول الله صلى الله عليه وسلم وأن الأنصارية انقلت من إسمارهم عليها بعد إحرارهم وها وراة أنها لها فأخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم أنها قد نذرت فيما لا تملك ولا نذر لها وأخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم ناقته ولو كان المشركون يملكون على المسلمين لم يعد أخذ الأنصارية الناقاة أن تكون ملكتها بأنها أخذتها ولا خمس فيها لأنهم لم توجف عليها وقد قل بهذا غيرنا ولنا نقول به أو تكون ملكت أربعة أخماسها وخمسها لأهل الحرم أو تكون من النى الذى لم يوجف عليه بخيل ولا ركاب فيكون أربعة أخماسها للبي صلى الله عليه وسلم وخمسها لأهل الحرم ولا أحفظ قولاً لأحد أن يتوجه في هذا غير أحد هذه الثلاثة الأواويل. قال فلما أخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم ناقته دل هذا على أن المشركين لا يملكون شيئاً على المسلمين وإذا لم يملك المشركون على المسلمين ما أوجفوا عليه بخيلهم فأحرزوه في ديارهم أشبه - والله تعالى أعلم - أن لا يملك المسلمون عنهم ما لم يملكوا هم لأنفسهم قبل قسم الغنمة ولا بعده، قلت للشافعى رحمه الله تعالى فإن كان هذا ثابتاً عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فكيف اختلف فيه؟ فقال قد يذهب بعض السنن على بعض أهل العلم ولو علم إن شاء الله تعالى قال بها، قلت للشافعى أفرأيت من لقيت ممن سمع هذا كيف تركه؟ فقال لم يدعه كاه ولم يأخذه كله، فقلت فكيف كان هذا؟ قال: الله تعالى أعلم ولا يجوز هذا لأحد، فقلت فهل ذهب فيه إلى شيء؟ فقال كفى من ذهب هذا المذهب فقال^(٢) وهكذا يقول فيه المقاسم فيصير عبد رجل في سهم رجل فيكون مفروزاً من حقه وتفرق الجيش فلا يجد أحداً يتبعه بسهمه

(١) تأمل هذه الجملة ولعل الأوص « دلالة السنة على أن لا يملك قبل انقسام وبعده » وحرر .

(٢) لعله « فقال هكذا يقول تقع فيه المقاسم الخ » .

فينقلب لاسهم له . فقلت له أفرأيت لو وقع في سهمه حراً أو أم ولد لرجل؟ قال يخرج من يده ويعوض من بيت المال . فقلت له وإن لم يستحق الحر الحرية ولا مالك أم الولد إلا بعد تفرق الجيش ؟ قال نعم ويعوض من بيت المال . فقلت له وما يدخل على من قال هذا القول في عبد الرجل المسلم يخرج من يده من صار سهمه ويعوض منه قيمته . فقال من أين يعوض ؟ قلت من الخمس خاصة . قال ومن أي الخمس ؟ قلت سهم النبي صلى الله عليه وسلم فإنه كان يضعه في الأتفال ومصالح المسلمين (**فأاللتنايفي**) رحمه الله تعالى : فقال لي قائل تول الجواب عن من قال صاحب المال أحق به قبل المقاسم وبعده قلت فأسأل فقال ما حجتك فيه ؟ قلت ما وصفت من السنة في حديث عمران ابن حصين والخبر عن جماعة من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وأن السنة إذا دلت أن المشركين لا يملكون على المسلمين شيئاً بحال لم يجوز أن يملكوا عليهم بحال أخرى إلا بسنة مثاها . فقال ومن أين ؟ قلت إنى إذا أعطيت أن مالك العبد إذا وجد عبده ^(١) قبل ما يحزره العدو ثم يحزره المسلمون على العدو قبل أن يقسمه المسلمون فقد أعطيت أن العدو لم يملكوه مسلكتهم لهم ولو ملكوه مسلكتهم لهم لم يكن العبد لسيده إذا ملكه الموحفون عليه من المسلمين قبل اقسامه ولا بعده أرايت لو كان أسره إياه وغلبتهم عليه كبيع مولا له منهم أو هبته إياه ثم أوجف عليه ألا يكون للموحفين ؟ قال بلى قلت أفتعدو غلبة العدو عليه أن تكون ملكاً فيكون كمال لهم سواء ثما وهب لهم أو اشتروه أو تكون غضباً لا يملكونه عليه ؟ فإذا كانت السنة والآثار والإجماع تدل على أنه كالتصيب قبل أن يقسم فكذلك ينبغي أن يكون بعد ما يقسم ، ألا ترى أن مسلماً متأولاً أو غير متأول لو أوجف على عبد ثم أخذ من يده من قهره عليه كان لملكه الأول فإذا لم يملك مسلم على مسلم بغضب كان المشرك أولى أن لا يكون ملكاً مع أنك لم تجعل المشرك ملكاً ولا غير مالك (**فأاللتنايفي**) فقال إن هذا يدخله ولكننا قلنا فيه بالأثر (**فأاللتنايفي**) رحمه الله تعالى : أرايت إن قال لك قائل هذه السنة والأثر تجامع ما قلنا وهو القياس والمعقول فكيف صرت إلى أن تأخذ بشيء دون السنة وتدع السنة وشيء من الأثر أقل من الآثار وتدع الأكثر فما حجتك فيه ؟ قال إننا قد قلنا بالسنة والآثار التي ذهبت إليها ولم يكن فيها بيان أن ذلك بعد القسمة كهو قبلها (**فأاللتنايفي**) رحمه الله تعالى قلت له : أما فيها بيان أن العدو لو ملكوا على المسلمين ما أحرزوا من أموالهم ملكاً تاماً كان ذلك إن ملك من المسلمين على المشركين دون مالكة الأول ؟ قال بلى : قلت أولاً يكون مملوكاً لملكه الأول بكل حال أو للعدو إذا أحرزوه ؟ فقال إن هذا يدخل ذلك ولكن صرنا إلى الأثر وتركنا القياس (**فأاللتنايفي**) رحمه الله تعالى : فقلت له فهذه السنة والآثار والقياس عليها فقال قد يحتمل أن يكون حكمه قبل ما يقسم ^(٢) حكمه بعد ما يقسم حكمه (**فأاللتنايفي**) رحمه الله تعالى : فقلت له أما في قياس أو عقل فلا يجوز أن يكون هذا لو كان إلا بالأثر عن النبي صلى الله عليه وسلم فإن لم يرو عن النبي صلى الله عليه وسلم فيه شيء ويروى عن غيره فليس في أحد مع النبي صلى الله عليه وسلم حجة قال أفيحتمل من روى عنه قولنا من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أن يكون ذهب عليه هذا عن النبي صلى الله عليه وسلم ؟ فقلت أفيحتمل عندك ؟ فقال نعم فقلت فما مسألتك عن أمر تعلم أن لامسأته فيه ؟ قال فأوجدني مثل هذا فقلت نعم وأبين قال مثل ماذا ؟ (**فأاللتنايفي**) قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في السن بخمس وقضى عمر في الفرس ببيع فيسكان يحتمل لذهاب لو ذهب مذهب

(١) الأظهر « بعد ما يحزره الخ » تأمل .

(٢) لعله « وحكمه بعد ما يقسم خلافه » تأمل .

عمر أن يقول السن ما أقبل والخرس ما أكل عليه ثم يكون هذا وجهاً محتملاً يصح المذهب فيه ؟ فلما كانت السن داخلة في معنى الأسنان في حال فإن باينتها باسم منفرد دونها كما تبين الأسنان بأسماء تعرف بها صرنا وأنت إلى ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم جملة وجملة الأعم أولى بقول النبي صلى الله عليه وسلم من الأخص وإن احتمل الأخص من حكم كثير غير هذا تقول فيه نحن وأنت يمثل هذا قل هذا في هذا وغيره كما تقول قات فما أحرز المشركون ثم أحرز عنهم فكان للمالكه قبل التسم ولم يأت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه ليس له بعد التسم أثر غير هذا فأحرى لا يحتمل معنى إلا أن المشركين لا يحجزون على المسلمين شيئاً قل فإننا نأخذ قولنا من غير هذا الوجه إذا دخل من هذا الوجه فأخذه من أنا رويناه عن النبي صلى الله عليه وسلم «من أسلم على شيء فهو له» وروينا عنه أن المغيرة أسلم على مال قوم قد قتلهم وأخفاه فكان له (قال الشيخان في) أرأيت ما رويت عن النبي صلى الله عليه وسلم من أنه «من أسلم على شيء فهو له» أي ثبت؟ قال هو من حديثك قلت نعم مقطوع ونحن نكلمك على تبيته فنقول لك أرأيت إن كان ثابتاً أهو عام أو خاص ؟ قال فإن قلت هو عام ؟ قلت إنا نقول لك أرأيت عدواً أحرز حراً أو أم ولد أو مكاتباً أو مدبراً أو عبداً مرهوناً فأسلم عليهم؟ قال لا يكون له حر ولا أم ولد ولا شيء ولا يجوز ملكه (قال الشيخان في) رحمه الله تعالى فقلت له فتركت قولك: إنه عام؟ قال نعم وأفقر من أسلم على شيء يجوز ملكه للمالكه الذي غصبه عليه قلنا فأمر الولد يجوز ملكها للمالكه إلى أن يموت أفنتجعل للعدو ملكها إلى موت سيدها؟ قال لا لأن فرجها لا يصلح لهم قلت إن أحلت ملك رقبتهما بالعصب حين تقيم العاصب مقام سيدها إنك لشيء أن تحل فرجها أو ملكها وإن سمعت فرجها ، أو رأيت إن جعلت الحديث خاسماً وأخرجته من العموم أيحجز لك فيه أن تقول فيه بالحص بغير دلالة عن النبي صلى الله عليه وسلم ؟ (قال الشيخان في) فقلت فاستدل بحديث المغيرة على أن المغيرة ملك ما يجوز له تملكه فأسلم عليه فلم يخرج النبي صلى الله عليه وسلم من يده ولم يخمسه قال فقلت له الدين قتل المغيرة مشركون فإن زعمت أن حكم أموال المسلمين حكم أموال المشركين كملكك على ذلك ، قال : ما حكم أموال المشركين حكم أموال المسلمين وإنه لا يدخل على هذا القول ما وصفت ، فهل تجد إن ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أقوال من أسلم على شيء فهو له محرراً صحيحاً لا يدخل فيه شيء ، مثل ما دخل هذا القول ؛ (قال الشيخان في) فقلت له نعم من أسلم على شيء يجوز له ملكه فهو له فقال هذا جملة فأبى فقلت له إن الله تبارك وتعالى أعز أهل دينه^(١) إلا بعبثها فهي من غير أهل دينه أولى أن تكون بموعة أو أقوى على منعها فإذا كان المسلم لو قهر مسلماً على عبد ثم ورث عن القاهر أو غلبه عليه متأول أو أص أخذه التهور عليه بأصل ملكه الأول وكان لا يملكه مسلم بغصب فالكثر أولى أن لا يملكه بغصب ، وذلك أن الله جل ثناؤه حوّل المسلمين أنفسهم الكافرين المحاربين وأموالهم فيشبهه والله تعالى أعلم أن يكون المشركون إن كانوا إذا قدروا عليهم وأموالهم حوّل لأهل دين الله عز وجل أن لا يكون لهم أن يتحولوا من أموال أهل دين الله شيئاً يقدر على إخراجهم من أيديهم ولا يجوز أن يكون المتحول متحولاً على من يتخوله إذا قدر عليه قال فما الذي يسلمون عليه فيكون لهم ؟ فقلت ما غصبه بعض المشركين بمضامهم أسلم عليه العاصب كان له كما أخذه المغيرة من أموال المشركين وذلك أن المشركين المتعصبين والمتعصبين لم يكونوا ممنوعى الأموال بدين الله عز وجل فلما أخذها بعضهم لبعض أو سبوا بعضهم بمضامهم أسلم السابى الآخذ لعل كان له ما أسلم عليه لأنه أسلم على ماله ابتداءً أخذه في الإسلام كان له ولم يكن له أن يتبدى في الإسلام أخذ شيء مسلماً فقال

(١) أى : ومنع أموالهم بينهم إلا بحقها ، تأمل .

لى أرايت من قال هذا القول كيف زعم في الشركين إذا أخذوا مسلم عبدا أو مالا غيره أو أمته أو أم ولده أو مديره أو مكاتبه أو مرهونه أو أمة جانية أو غير ذلك ثم أحرزها المسلمون؟ فقلت هذا يكون كله للملكه على الملك الأول وبالحال الأول قبل أن يحرزها العدو وتكون أم الولد أم ولد وإن مات سيدها عتقت بموته في بلاد الحرب أو بعد والمدره مدبره مالم يرجع فيها سيدها والعبد الجاني والأمة الجانية جانيين في رقابهما الجناية لا يغير السبأ منهما شيئا وكذلك الرهن وغيره نال أفرأيت إن أحرز هذا المشركون ثم أحرزه عليهم مشركون غيرهم ثم أحرزه المسلمون ثم أحرزه المشركون عليهم؟ قلت كيف كان هذا وتطول؟ فهذا قول لا يدخل بحال هو على الملك الأول وكل حادث فيه بعده لا يبطله ويدفعون إلى مالسكيم الأولين المسلمين فقلت للشافعي رحمه الله تعالى فأجب على هذا القول أرايت إن أحرز العدو جازية رجل فوطئها المحرز لها فولدت ثم ظهر عليها المسلمون فقال هو وأولادها لملكها؟ فقلت فإن أسلموا عليها؛ قال تدفع الجارية إلى مالسكها وأخذ ممن وطئها عقرها وقيمة أولادها يوم سقطوا (فألا شئنا في) أخبرنا حاتم عن جعفر عن أبيه عن يزيد بن هرمز أن نجدة كتب إلى ابن عباس يسأله عن قتال ابن عباس: إن ناسا يقولون إن ابن عباس يكتب الجرورية ولولا أني أخف أن أكنم علما لم أكتب إليه فكتب نجدة إليه أما بعد فأخبرني هل كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يغزو بالنساء وهل كان يضرب لهن بسهم وهل كان يقتل الصديان ومتى ينقض يتم اليتيم وعن الحسن إن هو؟ فكتب إليه ابن عباس «إنك كتبت تسألني هل كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يغزو بالنساء وقد كان يفرو بهن فيداوين المرضى ويحذبن من الغنيمة وأما السهم فلم يضرب لهن بسهم وإن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يقتل الولدان فلا تقتلهم إلا أن تكون تعلم منهم ما علم الخضر من الصبي الذي قتله فتعز بين المؤمن والكافر فقتل الكافر وتدع المؤمن وكتبت متى ينقض يتم اليتيم ولعمري إن الرجل لتشيب لحته وإنه لضعيف الأخذ ضعيف الإعطاء فإذا أخذ لنفسه من صالح ما يأخذ الناس فقد ذهب عنه اليتيم وكتبت تسألني عن الحسن وإنا كنا نقول هولنا فأبى ذلك علينا قومنا فصرنا عليه * سألت الشافعي عن المسلمين إذا غزوا أهل الحرب هل يكره لهم أن يقطعوا الشجر الثمر ويحربوا منازلهم ومدائنهم ويفرقوها ويحرقوها ويحربوا ما قدروا عليه من ثمارهم وشجرهم وتؤخذ أمتعتهم؟ (فألا شئنا في) كل ما كان مما يملكوا لاروح له فإنلانه مباح بكل وجه وكل ما زعمت أنه مباح فجلال للمسلمين فعله وغير محرم عليهم تركه وأحب إذا غزا المسلمون بلاد الحرب وكانت غزاتهم غارة أو كان عدوهم كثيرا ومتحصنا متمعا لا يغلب عليهم أن تصير دارهم دار الإسلام ولا دار عهد يجرى عليها الحكم أن يقطعوا ويحرقوا ويحربوا ما قدروا عليه من ثمارهم وشجرهم ويؤخذ متاعهم وما كان يعمل من خفيف متاعهم فقدروا عليه اخترت أن يفتنوه وما لم يقدروا عليه حرقوه وغرقوه وإذا كان الأغلب عليهم أنها ستصير دار الإسلام أو دار عهد يجرى عليهم الحكم اخترت لهم الكف عن أموالهم ليعتدوها إن شاء الله تعالى ولا يحرم عليهم تحريقها ولا تحريقها حتى يصيروا مسلمين أو ذمة أو يصير منها في أيديهم شئ مما يحمل فينقل فلا يحل تحريق ذلك لأنه صار للمسلمين ويحرقوا ما سواه مما لا يحمل وإنما زعمت أنه لا يحرم تحريق شجرهم وعامرهم وإن طمع بهم لأنه قد يطعم بالقوم ثم يكون الأمر على غير ما عليه الطمع وإنما حرقت ولم يحرزها المسلمون وإنما زعمت أن لهم الكف عن تحريقها لأن هكذا أصل المباح وقد حرق النبي صلى الله عليه وسلم على قوم ولم يحرق على آخرين وإن حمل المسلمون شيئا من أموالهم فلم يقسموه حتى أدركهم عدو وخافوا غلبتهم عليه فلا بأس أن يحرقوه بأن أجمعوا على ذلك وكذلك لو اتسموه لم أر بأسا على أحد صار في يده أن يحرقه وإن كانوا يرحون منه لم أحب أن يعجلوا

بَحْرِيَّةٌ وَالْبَيْضُ مَا لَمْ يَكُن فِيهِ فِرَاعٌ مِنْ عَيْرِ ذَوَاتِ الْأَرْوَاحِ^(١) بِمَعْنَى الْكُفَّارِ وَمَا ذُبِحُوا مِنْ ذَوَاتِ الْأَرْوَاحِ حَتَّى زَالِمَهُ الْبُرُوحُ بِمَنْزِلَةِ مَا لَا رُوحَ لَهُ فَيَحْرَقُ كُلَّهُ إِنْ أَدْرَكَهُمُ الْعَدُوُّ فِي بِلَادِ الْمُشْرِكِينَ عَلَى مَا وَصَفْتُ إِنْ شَاءَ وَذَلِكَ وَإِنْ شَاءَ وَأَتْرَكُوهُ فَأَمَّا ذَوَاتِ الْأَرْوَاحِ مِنَ الْحَيْلِ وَالْبَقْرِ وَالنَّحْلِ وَغَيْرِهَا فَلَا تَحْرَقُ وَلَا تَعْرَقُ وَلَا تَفْرَقُ إِلَّا بِمَا يَحِلُّ بِهِ دَبْحُهَا أَوْ فِي مَوْضِعِ ضَرُورَةٍ^(٢) فَقُلْتُ كِتَابَ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ ثُمَّ سَنَةَ نَبِيِّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ اللَّهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَى فِي بَنِي النَّضِيرِ حِينَ حَارَبَهُمْ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ «هُوَ الَّذِي أَخْرَجَ الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ» قَرَأْتُ إِيَّاهُ «يَخْرِبُونَ بِيُوتَهُمْ بِأَيْدِيهِمْ وَأَيْدَى الْمُؤْمِنِينَ» فَوَصَفْتُ إِخْرَابَهُمْ مَنَازِلَهُمْ بِأَيْدِيهِمْ وَإِخْرَابَ الْمُؤْمِنِينَ بِيُوتِهِمْ وَوَصَفَهُ إِبَاهُ جَلَّ تَنَاوُهُ كَالرَّضَا بِهِ وَأَمْرُ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِقَطْعِ نَخْلٍ مِنْ أُلُوَانِ نَخْلِهِمْ فَأَنْزَلَ اللَّهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَى رِضًا بِمَا صَنَعُوا مِنْ قَطْعِ نَخْلِهِمْ «مَا قَطَعْتُمْ مِنْ لَبَنَةٍ أَوْ مَرَكْتُمُوهَا قَائِمَةً عَلَى أُسُولِهَا فَبِإِذْنِ اللَّهِ وَيَخْزِي الْفَاسِقِينَ» فَرَضِيَ الْقَطْعُ وَأَبَاحَ الْبُرُوكَ فَانْطَقَ وَالتَّرَكُ مَوْجُودَانِ فِي الْكِتَابِ وَالسَّنَةِ وَذَلِكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَطَعَ نَخْلَ بَنِي النَّضِيرِ وَتَرَكَ وَقَطَعَ نَخْلَ غَيْرِهِمْ وَتَرَكَ وَمِنْ غَزَا مِنْ لَمْ يَقْطَعْ نَخْلَهُ (فَاللَّشْتَانِيُّ) أَخْبَرَنَا أَنَسُ بْنُ عِيَاضٍ عَنْ مُوسَى بْنِ عَقْبَةَ عَنْ نَافِعِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُمَا أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَطَعَ نَخْلَ بَنِي النَّضِيرِ (فَاللَّشْتَانِيُّ) أَخْبَرَنَا إِبْرَاهِيمُ بْنُ سَعْدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حَرَقَ أَمْوَالَ بَنِي النَّضِيرِ فَقَالَ قَائِلٌ :

وَهَانَ عَلَى سِرَاةِ بَنِي لُؤَيٍّ * حَرِيقٌ بِالْبُورَةِ مَسْتَطِيرٌ

فَإِنْ قَالَ قَائِلٌ وَلَعَلَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حَرَقَ مَا لَمْ يَكُنْ فِيهِ النَّضِيرُ ثُمَّ تَرَكَ قَبْلَ ذَلِكَ عَلَى مَعْنَى مَا أَنْزَلَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ وَقَدْ قَطَعَ وَحَرَقَ بَخِيرٍ وَهِيَ بَعْدَ النَّضِيرِ وَحَرَقَ بِالطَّائِفِ وَهِيَ آخِرُ غَزَاةٍ قَاتَلَ بِهَا وَأَمْرُ أَسَامَةَ بْنِ زَيْدٍ أَنْ يَحْرَقَ عَلَى أَهْلِ أَبِي (فَاللَّشْتَانِيُّ) رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى أَخْبَرَنَا بَعْضُ أَصْحَابِنَا عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ جَعْفَرِ الْأَزْهَرِيِّ أَنَّ سَمْعَةَ بْنَ شِهَابٍ يَحْدُثُ عَنْ عُرْوَةَ عَنْ أَسَامَةَ بْنِ زَيْدٍ قَالَ أَمَرَنِي رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ أُغْزِيَ صَبَاحًا عَلَى أَهْلِ أَبِي وَأَحْرَقَ .

الْخِلَافُ فِي التَّحْرِيقِ

قُلْتُ لِلشَّافِعِيِّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى : فَهَلْ خَالَفَ مَا قُلْتُ فِي هَذَا أَحَدٌ؟ فَقَالَ نَعَمْ بَعْضُ إِخْوَانِنَا مِنْ مَفْقِي الشَّامِيِّينَ قُلْتُ إِلَى أَيِّ شَيْءٍ ذَهَبُوا؟ قَالَ إِلَى أَنَّهُمْ رَوَوْا عَنْ أَبِي بَكْرٍ أَنَّهُ نَهَى أَنْ يُحْرَبَ عَامِرٌ وَأَنْ يَقْطَعَ شَجَرٌ مَشْرُوفِيهَا فَيُنْهَى عَنْهُ قُلْتُ فَمَا الْحُجَّةُ عَلَيْهِ؟ قَالَ مَا وَصَفْتُ مِنَ الْكِتَابِ وَالسَّنَةِ فَقُلْتُ عَلَامَ تَعَدُّ نَهْيَ أَبِي بَكْرٍ عَنْ ذَلِكَ؟ فَقَالَ اللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمَ أَمَا الظَّنُّ بِهِ فَإِنَّهُ سَمِعَ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَذْكَرُ فَتَحَ الشَّامَ فَكَانَ عَلَى بَقِيْنٍ مِنْهُ فَأَمَرَ بِتَرْكِ تَحْرِيبِ الْعَامِرِ وَقَطْعِ الشَّجَرِ لِيَكُونَ لِلْمُسْلِمِينَ لِأَنَّهُ رَأَاهُ عَمْرًا لِأَنَّهُ قَدْ حَضَرَ مَعَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ تَحْرِيقَهُ بِالنَّضِيرِ وَخَيْرِ وَالطَّائِفِ فَلَعَلَّهُمْ أَنْزَلُوهُ عَلَى غَيْرِ مَا أَنْزَلَهُ عَلَيْهِ وَالْحُجَّةُ فِيهَا أَنْزَلَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ فِي صَنِيعِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ وَكُلُّ شَيْءٍ فِي وَصِيَّةِ أَبِي بَكْرٍ سَوِيٌّ هَذَا فِيهِ نَأْخُذُ .

ذَوَاتِ الْأَرْوَاحِ

قُلْتُ لِلشَّافِعِيِّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى أَفَرَأَيْتَ مَا ظَنَرَ الْمُسْلِمُونَ بِهِ مِنْ ذَوَاتِ الْأَرْوَاحِ مِنْ أَمْوَالِ الْمُشْرِكِينَ مِنَ الْحَيْلِ وَالنَّحْلِ وَغَيْرِهَا مِنَ الْمَشْرِيَةِ فَتَدْرَوْنَ عَلَى إِتْلَافِهِ قَبْلَ أَنْ يَمُوتَ أَوْ يَمُوتَ فَأَدْرَكَهُمُ الْعَدُوُّ فَخَافُوا أَنْ يَسْتَقْدُوهُ مِنْهُمْ

(١) لَعَلَّهُ زَائِدٌ مِنْ قَلَمِ النَّاسِخِ لِأَمْعَى لَهُ أَوْ بِمَعْرِفٍ وَأَصْلُهُ «مَنْ مَقْنَى الْكُفَّارِ» تَأْمَلْ وَحَرَّرَ .

(٢) كَذَا فِي النُّسخَةِ وَلَعَلَّ أَصْلَهُ «فَقُلْتُ وَمَا دَلِيلُكَ؟ قَالَ كِتَابُ اللَّهِ الْخَبْرُ» وَحَرَّرَ .

ويقروا به على المسلمين أيجوز لهم إنلافه بذبح أو عقر أو تحريق أو تعريق في شيء من الأحوال ؟
(**فَاللَّشْتَانِي**) رحمه الله تعالى لا يحل عندي أن يقصد قصده بشيء يتلفه إذا كان لا راكب عليه فقلت للشافعي
ولم قلت وإنما هو مال من أموالهم لا يقصد قصده بالنلف ؟ (**فَاللَّشْتَانِي**) إفراته ما سواه من المال لأنه ذوروح
يأثم بالمعذب ولا ذنب له وليس كما لا روح له يأثم بالعذاب من أموالهم وقد نهى عن ذوات الأرواح أن يقتل ما قدر
عليه منها إلا بالذبح لتؤكل وما امتنع بما نيل من السلاح لتؤكل وما كان منها عداء وضاراً للضرورة قلت
لشافعي اذكر ما وصفت فقال أخبرنا ابن عبيدة عن عمرو بن دينار عن صهيب مولى عبد الله بن عمر أن رسول
الله صلى الله عليه وسلم قال « من قتل عصفوراً فما فوقها بغير حقها سأله الله عز وجل عن قتلها » (**فَاللَّشْتَانِي**) رحمه
الله تعالى فلما كان قتل ذوات الأرواح من البهائم محظوراً إلا بما وصفت كان عقر الحيل والدواب التي لا ركبان عليها
من المشركين داحلاً في معنى الخطر خارجاً من معنى التباح فلم يجوز عندي أن تعقر ذوات الأرواح إلا على ما وصفت
فإن قال قائل ففي ذلك غيظ المشركين وقطع لبعض قوتهم قيل له إنما ينال من غيظ المشركين بما كان غير ممنوع من أن
ينال أما الممنوع فلا يغضب أحد بأن يأتي العائظ له ما نهى عن إتيانه ألا ترى أنا لو سبينا نسائهم وولداتهم فأدركونا فلم
نشك في إسقاطهم إياهم منا لم يجوز لنا قتلهم وقتلهم وأغيب لهم وأنكى من قتل دوابهم فإن قال قائل فقد روى أن جعفر
ابن أبي طالب عقر عند الحرب ؟ فلا أحفظ ذلك من وجه ثبت على الانفراد ولا أعلمه مشهوراً عند عوام أهل العلم
بالمغازي قيل للشافعي رحمه الله تعالى أفترأت الفارس من المشركين المسلم أن يعقره ؟ قال نعم إن شاء الله تعالى لأن
هذه منزلة يجد السبيل بها إلى قتل من أربقتله فإن قال قائل فاذكر ما يشبه هذا قيل يكون له أن يرمى المشرك
بالبل والنار والنجنيق فإذا صار أسيراً في يديه لم يكن له أن يفعل ذلك به وكان له قتله بالسيف وكذلك له أن يرمى
الصيد فيقتله فإذا صار في يديه لم يقتله إلا بالدكاء التي هي أخف عليه وقد أبيض له دم المشرك بالمجنيق وإن أصاب
ذلك بعض من معهم ممن هو محظور الدم المرء في دفعه عن نفسه عدوه أكثر من هذا فإن قال قائل في هذا خير ؟ قيل نعم
عقر حنظلة بن الزهراء بآبي سفیان بن حرب يوم أحد فرسه فانكسرت به وصرع عنها فجلس حنظلة على صدره
وعطف ابن شعوب على حنظلة فقتله وذلك بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم تعلم رسول الله صلى الله
عليه وسلم أنكسر ذلك عليه ولا نهاه ولا نهى غيره عن مثل هذا (**فَاللَّشْتَانِي**) رحمه الله تعالى ولكنه إذا صار
إلى أن يفارقه فإرسه لم يكن له عقره في تلك الحال والله تعالى أعلم وكذلك لو كانت عليه امرأة أو صبي لا يفاتل
لم يعقر وإنما يعقر لعنى أن يوصل إلى فارسه ليقن أو ليؤسر قيل للشافعي فهل سمعت في هذا حديثاً عن بعد النبي
صلى الله عليه وسلم ؟ فقال إنما الغاية أن يوجد على شيء دلالة من كتاب أو سنة وقد وصفت لك بعض ما حضرني من
ذلك فلا يزيد شيء واقفه قوة ولا يوهه شيء خالفه وقد بلغنا عن أبي أمامة الباهلي أنه أوصى ابنه لا يعقر جسداً
وعن عمر بن عبد العزيز أنه نهى عن عقر الدابة إذا هي قامت وعن قبيصة أن فرسا قام عليه بأرض أروم فركه
ونهى عن عقره (**فَاللَّشْتَانِي**) رحمه الله تعالى وأخبرنا من سمع هشام بن غزالي يروي عن مكحول أنه سأله
عنه فقهاه وقال إن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ائالة قيل للشافعي أترأت ما أدرك منهم من أموال المشركين من
ذوات الأرواح ؟ قال لا تعقروا مه شيئاً إلا أن تدبحوه لتأكلوا كما وصفت بدلالة السنة وأما ما فارق ذوات الأرواح
فيصنعون فيها خافوا أن يستخذ من أيديهم فيه ما شاءوا من تحريق وكسر وتعريق وغيره قلت أو يدعون أولادهم
ونسائهم ودوابهم ؟ فقال نعم إذا لم يقدروا على إسقاطهم منهم فقلت للشافعي أترأت إن كان السر والبيع قديم ؟ قال كل
رجل صار له من ذلك شيء فهو مسلط على ماله ويدع ذوات الأرواح إن لم يقو على سدوقه ونلى معها وينبع

في غير ذوات الأرواح ما شاء فقلت للشافعي أفرأيت الإمام إذا أحرز ما يحمل من المتاع فحرقه في بلاد الشرك وهو يقاتل أو حرقه عند إدراك المشركين له وخوفه أن يستنذوه قبل أن يقسم أو بعد ما قسم ؟ نقال كل ذلك في الحكيم سواء إن أحرقه بإذن من معه حل له ولم يضمن لهم سواء ويعزل الخمس لأهله فإن سلم به دفعه إليهم خاصة وإن لم يسلم به لم يكن عليه شيء وبقى حرقه بغير إذنه ضمنه لهم إن شاءوا وكذلك رجل من المسلمين إن حرقه يضمن ما حرق منه إن حرقه بعد أن يحوزه المسلمون فأما إذا أحرقه قبل أن يحرز فلا ضمان عليه .

السبي يقتل

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : إذا أسر المشركون فصاروا في يد الإمام ففهم حكيان ، أما الرجال البالغون فلإمام إن شاء أن يقتلهم أو بعضهم أو يمين عليهم أو على بعضهم ولا ضمان عليه فيما صنع من ذلك أسرتهم إمامة أو أهدأ أو نزلوا على حكمهم أو وال هو أسرمهم (قال الشافعي) ولا ينبغي له أن يقتلهم إلا على النظر للمسلمين من تقوية دين الله عز وجل وتوهين عدوه وغيظهم وقتلهم بكل حال مباح ولا ينبغي له أن يمين عليهم إلا بأن يكون يرى له سببا يمن من عليه يرجو إسلامه أو كفه المشركين أو تحذيلهم عن المسلمين أو ترهيبهم بأى وجه ما كان وإن فعل على غير هذا المعنى كرهت له ولا يضمن شيئا وكذلك له أن يفادي بهم المسلمين إذا كان له المن بلا مفاداة فانمادة أولى أن تكون له (قال الشافعي) رحمه الله : ومن أرق منهم أو أخذ منه فدية فهو كاللذ الذي غنمه المسلمون يقسم بينهم ويخمس (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ودون البالغين من الرجال والنساء إذا أسروا بأى وجه ما كان الإسار فهم كالتناع المنوم ليس له ترك أحد منهم ولا قتله فإن فعل كان ضامنا لقيمته وكذلك غيره من الجند إن فعل كان ضامنا لقيمة ما استهلك منهم وأتلف .

سير الواقدى

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي رحمه الله تعالى قال : أصل فرض الجهاد والحدود على البالغين من الرجال والفرائض على البواغ من النساء من المسلمين في الكتاب والسنة من موضعين فأما الكتاب فقوله الله تعالى « وإذا بلغ الأطفال منك الحلم فليستأذنوا كما استأذن الذين من قبلهم » فأخبر أن عليهم إذا بلغوا الاستئذان فرضا كما كان على من قباهم من البالغين وقوله عز وجل « وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشدا » وكان بلوغ النكاح استكمال خمس عشرة وأقل فمن بلغ النكاح استكمل خمس عشرة أو قبلها ثبت عليه الفرض كله والحدود ومن أبطل عنه بلوغ النكاح فالسن التي يلزمه بها الفرائض من الحدود وغيرها استكمال خمس عشرة والأصل فيه من السنة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رد عبد الله بن عمر عن الجهاد وهو ابن أربع عشرة سنة وأجازه وهو ابن خمس عشرة سنة وعبد الله وأبو عبد الله طالبان لأن يكون عبد الله مجاهدا في الحالين فأجازه إذا بلغ أن تجب عليه الفرائض ورده إذا لم يبقاها وفعل ذلك مع بضعة عمر رجالهم زيد بن ثابت وراعي بن خديج وغيرهم فمن لم يستكمل خمس عشرة ولم يحتلم قبلها فلا جهاد ولا حد عليه في شيء من الحدود وسواء كان جسما شديدا مقاربا لخمس عشرة وليس بينه وبين استكمالها إلا يوما أو ضيفا (١) .

(١) أى مستورا بالسلاح ، يقال : أودى إذا تكفر بالسلاح واستر به ، راجع اللغة .

إلا كتاب أو سنة فأما إدخال الغنمة معهما فالغفلة مردودة إذا لم تكن خلافتها فكيف إذا كانت بخلافها؟
(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وحده البلوغ في أهل الشرك الذين يقتل بالعمى ويترك غير بالغهم أن يبنوا الشعر وذلك
أنهم في الحال التي يقتلون فيها مدافعون للبلوغ لثلاث يقتلوا وغير مشهود عليهم بلو شهد عليهم أهل الشرك لم يكونوا ممن
تجوز شهادتهم وأهل الإسلام يشهدون بالبلوغ على من بلغ فيصدقون بالبلوغ . فإن قال قائل فهل من خبر سوى الفرق
بين المسلمين والمشركين في حد البلوغ؟ قيل نعم كشف رسول الله صلى الله عليه وسلم بنى قريظة حين قتل مقاتلتهم وسي
ذراريهم فكان من سنته أن لا يقتل إلا رجل بالغ فمن كان أبنت قتله . ومن لم يكن أبنت سباه فإذا غزا البالغ فحضر
القتال فسهمه ثابت وإذا حضر من دون البلوغ فلا سهم له فيرضخ له وللعبد ، والمرأة والصبي يحضرون الغنيمة ولا
يسهم لهم ويرضخ أيضا للمشرك يقاتل معهم ولا يسهم له .

الاستعانة بأهل الذمة على قتال العدو

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : الذي روى مالك كما روى رد رسول الله صلى الله عليه وسلم مشركا أو مشركين
في غزاة بدر وأبي أن يستعين إلا بمسلم ثم استعان رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد بدر بسنتين في غزاة خيبر بعدد
من يهود بني قينقاع كانوا أشداء واستعان رسول الله صلى الله عليه وسلم في غزاة حنين سنة ثمان بصفوان بن أمية
وهو مشرك فالرد الأول إن كان لأن له الخيار أن يستعين^(١) بمسلم أو يرده كما يكون له رد المسلم من معنى يخافه منه
أو لشدة به فليس واحد من الحديثين مخالفا للآخر وإن كان رده لأنه لم ير أن يستعين بشرك فقد نسخ ما بعده من
استعانتهم بمشركين فلا بأس أن يستعان بالمشركين على قتال المشركين إذا خرجوا طوعا ويرضخ لهم ولا يسهم لهم ولم
يثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه أسهم لهم ولا يجوز أن يترك العبيد من المسلمين بلا سهم وغير البالغين وإن قاتلوا
والنساء وإن قاتلن لتقصير هؤلاء عن الرجلية والحرية والبلوغ والإسلام ويسهم للمشرك وفيه اتقصير الأكثر
من التقصير عن الإسلام وهذا قول من حفظت عنه وإن أكره أهل الذمة على أن يغزوا فلهم أجر مثلهم في مثل
مخرجهم من أهلهم إلى أن تنقضي الحرب وإرسالهم بإعهم وأحب إلى إذا غزا بهم لو استؤجروا .

الرجل يسلم في دار الحرب

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : إذا أسلم الرجل من أهل دار الحرب كان مشركا أو مستأمنا فيهم أو أسيرا في
أيديهم سواء ذلك كله فإذا خرج إلى المسلمين بعد ما غنموا فلا يسهم له وهكذا من جاءهم من المسلمين مددا وإن
بقي من الحرب شيء شهدها هذا المسلم الخارج أو الجيش شركوهم في الغنيمة لأنها لم تحرز إلا بعد تنقضي الحرب
وقال عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه « الغنيمة لمن شهد الواقعة » فإن حضر واحد من هؤلاء فارسا أسهم
له سهم فارس وإن حضر رجلا أسهم له سهم راجل فإن قاتل اتجار مع المسلمين أسهم لهم سهم فرسان إن كانوا
فرسانا وسهم رجالة إن كانوا رجالة .

في السرية تأخذ العلف والطعام

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : ولا يجوز لأحد من الجيش أن يأخذ شيئا دون الجيش مما يتعمله العدو إلا
الطعام خاصة والطعام كله سواء وفي معناه اشتراب كله فمن قدر منهم على شيء له أن يأكله أو يشربه ويعلفه وبطعمه

(١) لعله : « بمشرك » فأمل .

غيره ويسقيه ويعاف له وليس له أن يبيعه وإذا باعه رد ثمنه في المغنم ويأكله غير إذن الإمام وما كان حلالاً من مأكول أو مشروب فلا معنى للإمام فيه والله تعالى أعلم .

في الرجل يقرض الرجل الطعام أو العلف إلى دار الإسلام

(قَالَ الشَّيْخُ ابْنُ أَبِي) رحمه الله تعالى وإذا أقرض الرجل رجلاً طعاماً أو علفاً في بلاد العدو رده فإن خرج من بلاد العدو لم يكن له رده عليه لأنه مأذون له في بلاد العدو في أكله وغير مأذون له إن فارق بلاد العدو في أكله ويرده المستقرض على الإمام .

الرجل يخرج الشيء من الطعام أو العلف إلى دار الإسلام

(قَالَ الشَّيْخُ ابْنُ أَبِي) رحمه الله تعالى ومن فضل في يديه شيء من الطعام - قل أو أكثر - فخرج به من دار العدو إلى دار الإسلام لم يكن له أن يبيعه ولا يأكله وكان عليه أن يرده إلى الإمام فيكون في المغنم فإن لم يفعل حتى يتفرق الجيش فلا يخرج منه أنه أن يتصدق به ولا بأضعافه كما لا يخرج من حق واحد ولا جماعة إلا تأديته إليهم فإن قال لأجدهم فهو يحد الإمام الأعظم الذي عليه تفريقه فيهم ولا أعرف لقول من قال يتصدق به وجهاً فإن كان ليس له مالا فليس له الصدقة بمال غيره فإن قل لا أعرفهم قيل ولكن تعرف الوالي الذي يقوم به عليهم ولو لم تعرفهم ولا إليهم ما أخرجك فيما بينك وبين الله إلا أداء قليل منهم وكثيره عليهم .

الحجبة في الأكل والشرب في دار الحرب

(قَالَ الشَّيْخُ ابْنُ أَبِي) رحمه الله تعالى فإن قال قائل كيف أجزت لبعض المسلمين أن يأكل ويشرب ويعاف بما أصاب في دار الحرب ولم تجز له أن يأكل بعد فراقه إياها؛ قيل إن الغلول حرام وما كان في بلاد الحرب فليس لأحد أن يأخذ منه شيئاً دون أحد حضره فهم فيه شرع سواء على ما قسم لهم فلو أخذ إبرة أو خيطاً كان محرماً وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «أدوا الحيط والخيط فإن الغلول عار وشنار ونار يوم القيامة» فكان الطعام داخلًا في معنى أموال المشركين وأكثر من الحيط والخيط والناس والحُرزة التي لا يحل أخذها لأحد دون أحد فلما أذن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الطعام في بلاد الحرب كان الإذن فيه خاصاً خارجاً من الجملة^(١) التي استثنى فلم يجز أن يجز لأحد أن يأكل لإحاث أمره النبي صلى الله عليه وسلم بالأكل وهو يبلاد الحرب خاصة فإذا زالها لم يكن بأحق بما أخذ من الطعام من غيره كالأحق بغيره كالأحق بمخيط لو أخذه من غيره وكذلك كل ما أحل من محرم في معنى لا يحل إلا في ذلك المعنى خاصة فإذا زال ذلك المعنى عاد إلى أصل التحريم مثلاً الميتة المحرمة في الأصل الحلة للضطر فإذا زالت الضرورة عادت إلى أصل التحريم مع أنه يروى من حديث بعض الناس مثل ما قلت من أن النبي صلى الله عليه وسلم أذن لهم أن يأكلوا في بلاد العدو ولا يخرجوا بسوء من الطعام فإن كان مثل هذا ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم فلا حجة لأحد معه وإن كان لا يثبت لأن في رجاله من يجهل وكذلك في رجال من روى عنه إحلاله من يجهل .

(١) كذا في النسخ ولعله « من الجملة التي استثنى منها » تأمل .

بيع الطعام في دار الحرب

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا تباع رجلان طعاما ببلاد العدو فالقياس أنه لا بأس به لأنه إنما أخذ مباحا بمباح فأكل كل واحد منهما ماصرا إليه ما لم يخرج فإذا خرج رد أفضل فإذا جازله أن يأخذ طعاما فيطعمه غيره لأنه قد كان محل لغيره أن يأخذ كما أخذ فأكل فلا بأس أن يبيعه به .

الرجل يكون معه الطعام في دار الحرب

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا فضل في يدي رجل طعام ببلاد العدو بعد تقضى الحرب ودخل رجل لم يشركهم في الغنيمة فباعه لم يجز له يبعه لأنه أعطى من ليس له أكله والبيع مردود فإن فات رد قيمته إلى الإمام ولم يكن له حبسها ولا إخراجها من يديه إلى من ليس له أكلها وكان كإخراجها إياها من بلاد العدو إلى الموضع الذي ليس له أكلها فيه .

ذبح البهائم من أجل جلودها

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وأحب إلى إذا كانوا غير متفاوتين ولا خائفين من أن يدركوا في بلاد العدو ولا مضطرين أن لا يذبحوا شاة ولا بعيرا ولا بقرة إلا ما أكله ولا يذبحوا النعل ولا شرك ولا سقاء يتخذونها من جلودها ولو فعلوا كان مما أكره ولم أجز لهم اتخاذ شيء من جلودها (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وجلود البهائم التي تملكها العدو كالذئب والدرهم لأنه إنما أذن لهم في الأكل من لحومها ولم يؤذن لهم في ادخار جلودها وأستقيتها واعيهم رده إلى النعم وإن كانت الرخصة في الطعام خاصة فلا رخصة في جلد شيء من الماشية ولا ظرف فيه طعام لأن الظرف غير الطعام والجلد غير اللحم فيرد الظرف والجلد والوكاء فإن استهلكه فعليه قيمته وإن انتفع به فعليه ضمانه حتى يرده وما نقصه الانتفاع وأجر مثله إن كان مثله أجر .

كتب الأعاجم

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وما وجد من كتبهم فهو مغنم كله وينبغي للإمام أن يدعو من يترجمه فإن كان علما من طب أو غيره لا مكروه فيه باعه كما يبيع ما سواه من النعمان وإن كان كتاب شرك شقوا الكتاب وانتفعوا بأوعيته وأداته فباعها ولا وجه لتحريقه ولا دفعه قبل أن يعلم ما هو .

توقيح الدواب من دهن العدو

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولا يوقح الرجل دابته ولا يدهن أشاعرها من أدهان العدو لأن هذا غير مأذون له به من الأكل وإن فعل رد قيمته .

زقاق الخمر والخبز

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا ظهر المسلمون على بلاد الحرب حتى تصير دار الإسلام أو ذمة يجرى عليها الحكم فأصابوا فيها خمرآ في خراب أو زقاق أهرأقوا الخمر وانتعموا بالزقاق والخبز وطهروها ولم يكسروها لأن كسرها فساد وإذا لم يظهروا عليها وكان ظفرهم بها ظفر غارة لا ظفر أن يجرى بها حكم أهرأقوا الخمر من الزقاق

والحواري فإن استطاعوا حملها أو حمل ماخف منها حملوه . وغنا وإن لم يستطيعوا أحرقوه وكسروه إذا ساروا وإذا ظفروا بالكشوث في الخالين اتفَعوا به وكذلك كل ما ظهروا عليه غير محرم وليس الكشوث وإن كان غير محرم وإن كان يطرح في السكر إذا كان حلالا بأولى أن يحرم من الزبيب والعسل اللذين يعمل منهما المحرم ولا يحرق هذا ولا هذا لأنهما غير محرّمين .

إحلال ما يملكه العدو

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا دخل القوم بلاد العدو فأصابوا منها شيئا سوى الطعام فأصل ما يصبونه سوى الطعام شيئا أحدهما محظور أخذه غلوا والآخر مباح لمن أخذه . فأصل معرفة المباح منه أن ينظر إلى بلاد الإسلام فما كان فيها مباحا من شجر ليس يملكه الآدمي أو صيد من بر أو بحر فأخذ مثله في بلاد العدو فهو مباح لمن أخذه يدخل في ذلك القوس يقطعها الرجل من الصحراء أو الجبل واقدمح ينحته وما شاء من الحشب وما شاء من الحجارة البرام وغيرها إذا كانت غير مملوكة محرّزة . فكل ما أصيب من هذه فهو لمن أخذه لأن أصله مباح غير مملوك وكل ما ملكه القوم فأحرزوه في منازلهم فهو بمنوع مثل حجر نقلوه إلى منازلهم أو عود أو غيره أو صيد فأخذ هذا غلوا .

البازي المعلم والصيد المقرط والمقلد

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أخذ الرجل بازيا معلما فهذا لا يكون إلا مملوكا ويرده في المغنم وهكذا إن أخذ صيدا مقلدا أو مقرطا أو موسوما فكل هذا قد علم أنه قد كان له مالك وهكذا إن وجد في الصحراء وتدا منحوتا أو قدحا منحوتا كان النعت دليلا على أنه مملوك فيعرف فإن عرفه المسلمون فهو لهم وإن لم يعرفوه فهو مغنم لأنه في بلاد العدو .

في الهر والصقر

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وما وجدنا من أموال العدو من كل شيء له ثمن من هر أو صقر فهو مغنم وما أصيب من السكلاب فهو مغنم إن أراد أحد لصيد أو ماشية أو زرع وإن لم يكن في الجيش أحد يريد ذلك لم يكن لهم حبسه لأن من اقتناه لغير هذا كان آثما ورأيت لصاحب الجيش أن يخرج فيعطيه أهل الأخصاس من الفقراء والمساكين ومن ذكر معهم إن أراد أحد منهم لزرع أو ماشية أو صيد فإن لم يرده قتله أو خلده ولا يكون له بيعه وما أصاب من الخازير فإن كانت تعدو إذا كبرت أمرته بقتلها كلها ولا تدخل مغنا بحال ولا تترك وهن عواد إذا قدر على قتلها فإن عجل به مسير خلاها ولم يكن ترك قتلها بأكثر من ترك قتال المشركين لو كانوا بإزائه .

في الأدوية

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : الطعام مباح أن يؤكل في بلاد العدو وكذلك الشراب وإنما ذهبنا إلى ما يكون مأكولا مغنيا من جوع وعطش ويكون قوتا في بعض أحواله فأما الأدوية كلها فليست من حساب الطعام المأذون وكذلك الزنجبيل رهو مربب وغير مربب إنسا هو من حساب الأدوية وأما الألايا فطعام يؤكل فما كان من حساب الطعام فلصاحبه أكله لا يخرج من بلاد العدو وما كان من حساب الدواء فليس له أخذه في بلاد العدو ولا غيرها .

الحرابي يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة

(قال الشافعي) وإذا أسلم الرجل الحرابي وثنا كان أو كتابيا وعنده أكثر من أربع نسوة نكحهن في عقدة أو عقد متفرقة أو دخل بهن كلهن أو دخل يعتمهن دون بعض أو فيهن أختان أو كلهن غير أخت للأخرى قيل له أمسك أربعا أيتهن شئت ليس في الأربع أختان تجمع بينهما ولا ينظر في ذلك إلى نكاحه أية كانت قبل وبهذا مضت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا الثقة وأحسبه ابن علية عن معمر عن ابن شهاب عن سالم عن أبيه أن غيلان بن سدة أسلم وعنده عشر نسوة فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم « أمسك أربعا وفارق سائرهن » (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب أن رجلا من ثقيف أسلم وعنده عشر نسوة فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم « أمسك أربعا وفارق سائرهن » (قال الشافعي) أخبرني من سمع ابن أبي الزناد يقول أخبرني عبد الحميد بن سهيل بن عبد الرحمن بن عوف عن عوف بن الحرث عن نوفل بن معاوية الديلمي قال أسلمت وعندي خمس نسوة فقال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم « أمسك أربعا أيتهن شئت وفارق الأخرى » فعمدت إلى أقدمهن صحبة عجوز عاقر معي منذ ستين سنة فطقتها (قال الشافعي) فحالنا بعض الناس في هذا فقال إذا أسلم وعنده أكثر من أربع نسوة فإن كان نكحهن في عقدة فارقهن كلهن وإن كان نكح أربعا منهن في عقد متفرقة فيهن أختان أو أولى وفارق التي نكح بعدها وإن كان نكحهن في عقد متفرقة أمسك الأربعة الأوائل وفارق اللواتي بعدهن وقال أنظر في هذا إلى كل ما لو ابتداء في الإسلام جاز له فأجمعه إذا ابتداء في الشرك جازاً له وإذا كان إذا ابتداء في الإسلام لم يجز له جعلناه إذا ابتداء في الشرك غير جائز له (قال الشافعي) فقلت لبعض من يقول هذا القول لو لم يكن عليك حجة إلا أصل القول الذي ذهبت إليه كنت محجوجا به قال ومن أين؟ قلت أرأيت أهل الأوثان لو ابتداء رجل نكاحا في الإسلام بولي منهم وشهود منهم أيحوز نكاحه؟ قال لا قلت أفأرأيت أحسن حال نكاح كان لأهل الأوثان قط أليس أن ينكح الرجل بولي منهم وشهود منهم؟ قال بلى قلت فكان يلزمك في أصل قولك أن يكون نكاحهن كلهن باطلا لأن أحسن شيء كان منه عندك لا يحوز في الإسلام مع أنهم قد كانوا ينكحون في العدة وبغير شهود قال فقد أجاز المسلمون لهم نكاحهم قلنا اتباعا لأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم وأنت لم تتبع فيه أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ كان رسول الله صلى الله عليه وسلم حاكم في نكاحهن حكما جمع أو روا فكيف خالفت بعضها ووافقت بعضها؟ قال فأين ماخالفت منها؟ قلت موجود على لسانك لو لم يكن فيه خبر غيره قال وأين؟ قلت إذ زعمت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم عفا لهم عن العقد الفاسد في الشرك حتى أفامه مقام الصحيح في الإسلام فكيف لم تعفه لهم فتقول بما قلنا قال وأيس عفا لهم عن النكاح الفاسد قلت نكاح أهل الأوثان كله قال فقد علمت أنه فاسد لو ابتدئ في الإسلام ولكن اتبعت فيه الخبر قلنا فإذا كان موجودا في الخبر أن العقد الفاسد في الشرك كالعقد في الإسلام كيف لم تقل فيه بقولنا تزعم أن العقد كلها فاسدة ولكنها ماضية فهي معقوة وما أدرك الإسلام من النساء وهو باق فهو غير معقود العدد فيه فتقول أصل العقد كله فاسد معفو عنه وغير معفو عما زاد من العدد فاترك ما زاد على أربع والترك إليك وأمسك أربعا قل فهل تجد على هذا دلالة غير الخبر مما نجامعك عليه؟ قلت نعم قال الله عز وجل « اتقوا الله وذروا ما بقى من الربا إن كنتم مؤمنين » إلى « تظلمون » فعفا رسول الله صلى الله عليه وسلم عما قبضوا من الربا فلم يأمرهم برده وأبطأ ما أدرك حكم الإسلام من الربا ما لم يقبضوه فأمرهم بتركه وردهم إلى رؤس أموالهم التي كانت حاللا لهم فجمع حكم الله ثم حكم رسوله صلى الله عليه وسلم

في الربا أن عفا فأت وأبطل ما أدرك الإسلام فكذلك حكيم رسول الله صلى الله عليه وسلم في النكاح كانت العقدة فيه ثابتة فعفاها وأكثر من أربع نسوة ومدركات في الإسلام فلم يعتمهن وأنت لم تقل بأصل ما قلت ولا القياس على حكم الله ولا الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان قولك خارجاً من هذا كله ومن العقول . قال أفرأيت لو تركت حديث نوفل بن معاوية وحديث ابن الدبلي اللذين فيهما البيان لقولك وخلاف قولنا واقتصرت على حديث الزهري أيكون فيه دلالة على قولك وخلاف قولنا ؟ قلنا: نعم ؟ قال وأين ؟ قلت إذا كانوا مبتدئين في الإسلام لا يعرفون بابتدائه حالاً ولا حراماً من نكاح ولا غيره فعلمهم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن لا يتسكروا أكثر من أربع دل العقول على أنه لو كان أمرهم أن يتسكروا الأوائل كان ذلك فيما يعلمهم لأن كلاً نكاح إلا أن يكون قليلاً ثم هو أولى ثم أحرى مع أن حديث نوفل بن معاوية ثبت قاطع لموضع الاحتجاج والشبهة .

الحرابي يصدق امرأته

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فأصل نكاح الحرابي كله فاسد سواء كان بشهود أو بغير شهود ولو تزوج الحرابي حرية على حرام من حر أو خنزير فقبضته ثم أسلم لم يكن لها عليه مهر ولو أسلم ولم تقبضه كان لها عليه مهر مثلها . ولو تزوجها على حر مسلم أو مكاتب مسلم أو أم ولد مسلم أو عبد أسلم ثم أسلماً وقد قبضت أو لم تقبض لم يكن لها سبيل على واحد منهم كان الحر حراً ومن بقي ثلوكا لمالكه الأول والمكاتب مكاتب لمالكه ولها مهر مثلها في هذا كله ، والله سبحانه وتعالى الموفق .

كراهية نساء أهل الكتاب الحربيات

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أحل الله تبارك وتعالى نساء أهل الكتاب وأحل طعامهم فذهب بعض أهل التفسير إلى أن طعامهم ذباً عنهم فكان هذا على الكتابيين محاربين كانوا أو ذمة لأنه قصد بهم قصد أهل الكتاب فكباح نساءهم حلال لا يختلف في ذلك أهل الحرب وأهل الذمة كما لو كان عندنا مستأن غير كتابي وكان عندنا ذمة مجوس فلم تحلل نساؤهم إنما رأينا الحلال والحرام فيهم على أن يكن كتابيات من أهل الكتاب المشهور من أهل التوراة والإنجيل وهم اليهود والنصارى فيحللن ولو كن يملن في الصلح والذمة ويجرهن من المحاربة حل المجوسيات والوثنيات إذا كن مستأنات غير أنا نختار العراء أن لا يسكح حربية خوفاً على ولده أن يسترق ويكره له أن لو كانت مسلمة بين ظهران أهل الحرب أن يسكحها خوفاً على ولده أن يسترقوا أو يفتنوا فأما تحريم ذلك فليس بمحرم والله تعالى أعلم .

من أسلم على شيء غصبه أو لم يغصبه

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : روى ابن أبي مليكة مرسل أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « من أسلم على شيء فهو له » وكان معنى ذلك من أسلم على شيء يجوز له ملكه فهو له . وذلك كل ما كان جائزاً للمسلم من الشركين أسلم عليه مما أخذه من مال مشرك لازمة له فإن غصب بعضهم بعضاً مالا أو استرق منهم حراً فلم يزل في يده موقوفاً حتى أسلم عليه فهو له . وكذلك ما أصاب من أموالهم فأسلم عليها فهي له ، وهو إذا أسلم وقد مضى ذلك منه في الجاهلية كالمسلمين يوجفون على أهل دار الحرب فيكون لهم أن يسبهم فيسترقوهم ويفتنوا أموالهم فيتمولونها إلا أنه لا حسم عليهم من أجل أنه أخذه وهو مشرك فهو له كله ومن أخذ من الشركين من أحد من المسلمين حراً

أو عبداً أو أم وولد أو مالا فأحرزه عليه ثم أسلم عليه فليس له منه شيء، وكذلك لو أوجف المسلمون عليه في يدي من أخذه كان عليهم رد ذلك كله بلا قيمة قبل القسم وبعده لا يختلف ذلك والدلالة عليه من الكتاب وكذلك دلت السنة وكذلك يدل العقل والإجماع في موضع وإن تفرق في آخر لأن الله عز وجل أوثق المسلمين أموالهم وديارهم فجعلها غنما لهم وخولا لإعزاز أهل دينه وإذلال من حاربه سوى أهل دينه . ولا يجوز أن يكون المسلمون إذا تفرقوا على أهل الحرب تحولوا وتمولوا أموالهم ثم يكون أهل الحرب يحوزون على الإسلام شيئاً فيكون لهم أن يتحولوا أبداً ، فإن قال قائل فأين السنة التي دلت على ما ذكرت ؟ قيل أخبرنا عبد الوهاب بن عبد المجيد عن أيوب عن أبي قلابة عن أبي المهلب عن عمران بن حصين أن المشركين أسروا امرأة من الأنصار وأحرزوا ناقة للنبي صلى الله عليه وسلم فانتقلت الأنصارية من الإسار فركبت ناقة النبي صلى الله عليه وسلم فبغت عليها فأرادت نحرها حين وردت المدينة وقالت إنني نذرت لئن أنجاني الله عليها لأنحرنها فنعوها حتى يذكروا ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فذكروه له فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا نذر في معصية ولا فيما لا يملك ابن آدم » وأخذ ناقته (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : فلو كان المشركون إذا أحرزوا شيئاً كان لهم لاتي أن تكون الناقة إلا للأنصارية كلها لأنها أحرزتها عن المشركين أو يكون لها أربعة أحماسها وتكون مخموسة ولكن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم ير لها منها شيئاً وكان يراها على أصل ملكه ولا أعلم أحداً يخالف في أن المشركين إذا أحرزوا عبداً لرجل أو مالا له فأدرکه قد أوجف المسلمون عليه قبل المقاسم أن يكون له بلا قيمة . ثم اختلفوا بعد ما وقع في المقاسم فقال منهم قائل مثل ما قلت هو أحق به وعلى الإمام أن يعوض من صار في سهمه مثل قيمته من خمس الخمس وهو سهم النبي صلى الله عليه وسلم وهذا القول يوافق الكتاب والسنة والإجماع . ثم قال غيرنا يكون إذا وقع في المقاسم أحق به إن شاء بالقيمة وقال غيرهم لا سبيل إليه إذا وقع في المقاسم وإجماعهم على أنه لا يسلكه بعد إحراز العدو له وإحراز المسلمين عن العدو له حجة عليهم في أنه هكذا ينبغي أن يكون بعد القسم ، وإذا كانوا لو أحرزه مسلمون متأولين أو غير متأولين فقدروا عليه أى وجه ما كان ردوه على صاحبه كان المشركون ، أن لا يكون لهم عليهم سبيل أولى بهم وما يدعوا الحديث لو كان ثابتاً أن يكون من أسلم على شيء فهو له فيكون عاماً فيكون مال المسلم والمشرك سواء إذا أحرزه العدو فمن قال هذا لزمه أن يقول لو أسلموا على حر مسلم كان لهم أن يسترقوه أو يكون خاصاً فيكون كما قلنا بالدلائل التي وصفنا ولو كان إحراز المشركين لما أحرزوا من أموال المسلمين يصير ذلك ملكاً لهم لو أسلموا عليه ماجاز إذا ما أحرز المسلمون ما أحرز المشركون أن يأخذوا ملكه من المسلمين بقيمة ولا بعير قيمة قبل القسم ولا بعده وكما لا يجوز فيما سوى ذلك من أموالهم (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : أخبرنا الثقة عن نافع عن ابن عمر أن عبداً له أبق وفرسا له عار فأحرزه المشركون ثم أحرزه عليهم المسلمون فردا عليه بلا قيمة . فلو أحرز المشركون امرأة رجل أو أم وولد أو مدبرة أو جارية غير مدبرة فلم يصل إلى أخذها ووصل إلى وطئها لم يحرم عليه أن يطأ واحدة منهن لأنهن على أصل ملكه والاختيار له أن لا يطأ منهن واحدة خوف الولد أن يسترق وكراهية أن يشركه في بعضها غيره .

المسلم يدخل دار الحرب فيجد امرأته

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا دخل رجل مسلم دار الحرب بأمان فوجد امرأته أو امرأة غيره أو ماله أو مال غيره من المسلمين أو أهل الذمة مما غصبه المشركون كان له أن يخرج به من قبل أنه ليس بملك للعدو ولو أسلموا عليه لم يكن لهم فليس بخيانة كما لو قدر على مسلم غصب شيئا فأخذه بلا علم المسلم فأداه إلى صاحبه لم يكن خان إنما الحياة أخذ ما لا يحل له أخذه ولكه لو قدر على شيء من أهوالهم لم يحل له أن يأخذ منه شيئا قل أو كثر لأنه إذا كان منهم في أمان فهم منه في مثله ولأنه لا يحل له في أمانهم إلا ما يحل له من أموال المسلمين وأهل الذمة لأن المال ممنوع بوجوه أولها إسلام صاحبه والثاني مال من له ذمة والثالث مال من له أمان إلى مدة أمانه وهو كأهل الذمة فيما يمنع من ماله إلى تلك المدة .

الذمية تسلم تحت الذمي

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أسلمت الذمية تحت الذمي حاملا كانت لها النفقة حتى تضع حملها فإن أرضعتها فلها أجر الرضاع وهي كاليتيمة المسلمة الحامل أو أولى بالنفقة منها وإذا كان بين المشركين ولد نأى الأبوين أسلم فسلك من لم يبلغ من الولد تبع للمسلم يصل على إنامات ويورث من المسلم ويرثه المسلم وإن كان الأبوان مملوكين لمشرك فأسلم أحدهما تبع المسلم الولدان الذين لم يبلغوا لأن حكمهم حكم الإسلام لا يجوز عندي إلا هذا القول ما كان الأولاد صغارا وكانوا تبعوا غيرهم لا يشرك دين الإسلام وغيره (١) في دين إلا كان الإسلام أولى به أو قول ثان أنهم إذا ولدوا على الشرك كانوا عليه حتى يعربوا عن أنفسهم فلو أسلم أبوهم لم يكن حكم واحد منهم حكم مسلم ولست أقول هذا ولا أعلم أحدا يقول به من أهل العلم فأما أن يقال الولد للأب فأين حظ الأم منه ولو اتبع الأم دون الأب كما يتبعها في العتق والرق كان أولى أن يغلط إليه من أن يقال هو للأب وإن كان الدين ليس من معنى الرق ولكنه من المعنى الذي وصفت به أن الإسلام إذا شارك غيره في الدين والملك كان الإسلام أولى والله تعالى أعلم .

باب النصرانية تسلم بعد ما يدخل بها زوجها

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى في النصرانية تكون عند النصراني فتسلم بعد ما يدخل بها : لها المهر فإن كانت قبضته وإلا أخذته بعد إسلامها أسلم أو لم يسلم فإن لم يكن دخل بها حتى أسلمت قبضت منه مهرا أو لم يقبضه فسواء ولا يعدو أن يكون لها نصف المهر لأنه لو أسلم كان أحق بها أو لا يكون لها شيء لأن فسخ النكاح جاء من قبلها فإذا كان هذا فعابها رد شيء إن كانت أخذته له كما لو أخذت منه شيئا عرضا من شيء كالثمن للسلعة ففانت السلعة كان عليها رد الثمن فأما لما ما أخذت ولا تأخذ شيئا إن لم تكن أخذت فلا يشبه هذا من العلم شيئا . والله سبحانه وتعالى أعلم .

النصرانية تحت المسلم

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كانت النصرانية عند المسلم فظهرت من الحيضة جبرت على العمل بها فإن امتعت أدت حق تفعل لأنها تجمع الجماع في الوقت الذي يحل له وقد قال الله عز وجل « ولا تقربوهن حتى

(١) لعله « في ذى دين » وقوله : ما لم يحدث لعد المراد به الجناية ، تأمل .

يطهرن» فزعم بعض أهل التفسير أنه حق يطهرن من الحيض قال الله تعالى « فإذا تطهرن » يعنى بأماء « فأتوهن من حيث أمركم الله » فلما كان ممنوعا من أن يأتي زوجته إلا بأن تطهر من الحيضة وتطهر بالماء فيجتمع فيها الغنيان كان بينا أن نجبر النصرانية على الغسل من الحيضة لئلا يمنع الجماع تأما غسل من الجنابة فهو مباح له أن يجامعها جنبا فتؤمر به كما تؤمر بالغسل من الوسخ والدخان وما غير ريحها ولا يبين لى أن تضرب عليه لو استعت منه لأنه غسل تنظيف لها.

نكاح نساء أهل الكتاب

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أحل الله تبارك وتعالى حرائر المؤمنات واستثنى في إماء المؤمنات أن يخلهن بأن يجمع ناكهين أن لا يجد طولاً لحرة وأن يخاف العنت في ترك نكاحهن فزعمنا أنه لا يحل نكاح أمة مسلمة حتى يجمع ناكهها الشرطين الذين أباح الله نكاحها بهما وذلك أن أصل ماذهب إليه إذا كان الشيء مباحا بشرط أن يباح به فلا يباح إذا لم يكن الشرط كما قلنا في الميتة تباح للمضطر ولا تباح لغيره وفي المسح على الخفين يباح لمن لبسهما كامل الطهارة مالم يحدث ولا يباح لغيره وفي صلاة الخوف يباح للخائف أن يخالف بها الصلوات من غير الخوف ولا تباح لغيره وقال الله تبارك وتعالى « ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمنن » فأطلق التحريم تحريماً بأمر وقع عليه اسم الشرك قال « والمحصنات من الذين أتوا الكتاب من قبلكم » والمحصنات منهن الحرائر فأطلقنا من استثنى الله إحلاله وهن الحرائر من أهل الكتاب والحرائر غير الإماء (١) كما قلنا لا يحل نكاح مشركة غير كتابية وقال غيرنا كذلك كان يلزمه أن يقول وغير حرة حتى يجمع فيها أن تكون حرة كتابية فإذا كان نكاح إماء المؤمنين ممنوعاً إلا بشرطين كان فيه الدلالة على أنه لا يجوز نكاح غير إماء المؤمنين مع الدلالة الأولى بإماء أهل الكتاب محرمات من الوجهين في دلالة القرآن ، والله تعالى أعلم .

إبلاء النصراني وظهاره

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا آلى النصراني من امرأته فتحا كما إلينا بعد الأربعة الأشهر حكما عليه حكما على المسلم في أن يبيء أو يطلق وأمره إذا فاء بالكفارة ولا نجبره عليها لأنه لا يسقط عنه بالشرك من حق الله تعالى شيء وإن كان غير مقبول منه حتى يؤمن فإذا تظاهروا من امرأته فرأفته ورضيا بالحكم فليس في الظهار طلاق فنحكّم عليه وإنما فيه كفارة فأمره بها ولا نجبره عليها كما قلنا في بين الإيلاء .

في النصراني يقذف امرأته

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا قذف النصراني امرأته فرأفته ورضيا بالحكم لاعنا بينهما وفرقتا ونقينا الولد كما صنعت بالمسلم ولو فعل وترانعا فأبى أن يلتمن عز رناه ولم نعه لأنه ليس على من قذف نصرانية حد وأفرانها معه لأننا لا نفرق بينهما إلا بالتعانه .

فيمن يقع على جاريتة من المغمم

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا وقع الرجل من المسلمين قد شهد الحرب على جاريتة من الرقيق قبل أن يقسم فإن لم تحمل أخذ منه عقرها وردت إلى المغمم فإن كان من أهل الجبالته نهي وإن كان من أهل العلم عزر

(١) لهله « فقلنا لا يحل الإماء كما قلنا الخ » وبعد ذلك فالعبرة هكذا في عدة نسخ ولا يخفى ما فيها ، فنأمل .

ولا حد من قبل الشبهة في أنه يملك منها شيئاً وإن أحصى النعم فعرّف قدر مملكته منها مع جماعة أهل النعم وقع عنه من المهر بخصته وإن حملت فكذلك تقوم عليه وتكون أم ولده وإذا كان الزنا بعينه فلا مهر فيه لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن مهر البقي والبقى هي التي تمكن من نفسها فتكون والذي زنى بها زانين محدودين فإذا كانت موصوبة فهي غير زانية محدودة فلها المهر وعلى الزاني بها الحد .

المسلمون يوجفون على العدو ، فيصيرون سبياً فيهم قرابة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أوجف المسلمون على العدو فكان فيهم ولد أسلم مملوك للعدو أو كان فيهم ولد أسلم لم يرل من أهل الحرب وقد شهد ابنه الحرب فصار له الحظ في أبيه أو ابنه منهم لم يعقق واحد منهما عليه حتى يقسموا فإذا صار أحدهما أو كلاهما في حظه عتق وإن لم يكن لم يعقق فإن قال قائل فأنت تقول إذا ملك أباه أو ولده عتق عليه فإنما أقول ذلك إذا اجتلب هو في مملكته بأن يشتره أو يتهبه أو يزعم أنه وهب له أو أوصى له به لم اعتقه عليه حتى يقبله وكان له رد الهبة والوصية فهو إذا أوجف عليه فله ترك حقه من الفدية ولا يعقق حتى يصير في مملكته بضم أو شراء ولا يشبه هذا الجارية يطؤها وله فيها حق من قبل أنا ندرأ الحد بالشبهة ولا تثبت الملك بالشبهة . والله تعالى أعلم .

المرأة تسبي مع زوجها

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم في نساء أهل الحرب من أهل الأوثان حكيمين فأما أحدهما فالأثني سبين فاستؤمن بعد الحرية فقسمهن رسول الله صلى الله عليه وسلم ونهى من صرن إليه أن يظأ حائلاً حتى تحيض أو حاداً حتى تضع وذلك في سبي أو طلاس ودل ذلك على أن بالسبأ نفسه اقطاع العصمة بين الزوجين وذلك أنه لا يأمر بوطء ذات زوج بعد حيضة إلا وذلك قطع العصمة وقد ذكر ابن مسعود رضي الله تعالى عنه أن قول الله عز وجل « والمحصنات من النساء إلاما ملكت أيمنكم » ذوات الأزواج الإثني ملكتموهن بالسبي ولم يكن استمئؤهن بعد الحرية بأكثر من قطع العصمة بينهن وبين أزواجهن وسواء أسرن مع أزواجهن أو قبل أزواجهن أو بعد أو كن في دار الإسلام أو دار الحرب لانقطع العصمة إلاما كان بالسبأ الذي كن به مستأميات بعد الحرية وقد سبي رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلاً من هوازن فما علمناه سأل عن أزواج المسبيات أسبوا مهن أو قبلهن أو بعدهن أو لم يسبوا ولو كان في أزواجهن معنى لسأل عنهن إن شاء الله تعالى فأما قول من قال خلاهن التي صلى الله عليه وسلم فرجعن إلى أزواجهن فإن كان المشركون استحلوا شيئاً من نساءهم فلا حجة بالمشرك وإن كانوا أسلموا فلا يجوز أن يكن يرجعن إلى أزواجهن إلا بنكاح جديد من أن النبي صلى الله عليه وسلم قد أباحن للمكهن وهو لا يبجهن والنكاح ثابت عليهن ولا يبجهن إلا بعد انقطاع النكاح وإذا انقطع النكاح فلا بد من تجديد النكاح ، والله تعالى أعلم .

المرأة تسلم قبل زوجها والزوج قبل المرأة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : من رسول الله صلى الله عليه وسلم في الإثني أسدن ولم يسبين قبل أزواجهن وبعدهم سة واحدة وذلك أن أبا سفيان وحكيم بن حزام أسدوا بمهر الظهران والنبي صلى الله عليه وسلم ظاهر عليه ومكة دار كفر وبها أزواجهما ورجع أبو سفيان أمام النبي صلى الله عليه وسلم مسلماً وهند ابنة عتبة مشركة فأخذت بلحيتها وقالت اقتلوا هذا الشيخ الضال وأقامت على الشرك حتى أسلمت بعد الفتح بأيام فأقرها رسول الله صلى الله عليه وسلم على النكاح وذلك أن عندها لم تنقض وصارت مكة دار الإسلام وأسلمت امرأة صفوان بن أمية وامرأة

عكرمة بن أبي جهل وأقامتا بركة مسلماتين في دار الإسلام وهرب زوجها مشركين ناحية اليمن إلى دار اشرك ثم رجعا فأسلم عكرمة بن أبي جهل ولم يسلم صفوان حتى شهدحينا كثيرا ثم أسلم فأقرهما رسول الله صلى الله عليه وسلم على نكاحهما وذلك أن عندهما لم تنقض وفي هذا حجة على من فرق بين المرأة تسلم قبل الرجل والرجل يسلم قبل المرأة وقد فرق بينهما بعض أهل ناحيتنا فزعم في المرأة تسلم قبل الرجل مازعمنا وزعم في الرجل يسلم قبل المرأة خلاف مازعمنا وأنها تبين منه إلا أن يتقارب إسلامه وهذا خلاف القرآن والسنة والعمل والقياس ولو جاز أن يفرق بينهما لكان ينبغي أن يقول في المرأة تسلم قبل الرجل قد انقطعت العصمة بينهما لأن المسئلة لا تحل لشرك بحال والمرأة المشركة قد تحل للمسلم بحال وهي أن تكون كتابية فشد في الذي ينبغي أن يهون فيه وهوون في الذي ينبغي أن يشدد فيه لو كان ينبغي أن يفرق بينهما فإن قال رجل ما السنة التي تدل على ما قلت دون ما قال؟ فما وصفنا قبل هذا وإن قال فما الكتاب؟ قبل قال الله عز وجل « فلا ترجعوهن إلى الكفار لاهن حل لهم ولا هم يحلون لهن » فلا يجوز في هذه الآية إلا أن يكون اختلاف الدينين يقطع العصمة ساعة اختلافهما أو يكون يقطع العصمة بينهما اختلاف الدينين والثبوت على الاختلاف إلى مدة والمدة لا تجوز إلا بكتاب الله وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فقد دلت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم على ما وصفنا وجمع رسول الله صلى الله عليه وسلم بين المسلمة قبل زوجها والمسلم قبل امرأته فحكم فيهما حكما واحدا فكيف جاز أن يفرق بينهما؟ وجمع الله عز وجل بينهما فقال « لاهن حل لهم ولا هم يحلون لهن » فإن قال قائل فإنما ذهبنا إلى قول الله عز وجل « ولا تمسكوا بعصم الكوافر » فهي كآلية قبلها لا تعدو أن يكون الزوج ساعة يسلم قبل امرأته تنقطع العصمة بينهما لأنه مسلم وهي كآخرة أولا تكون العصمة تنقطع بينهما إلا إلى مدة فقد دل رسول الله صلى الله عليه وسلم على أن مدة وقول من حكيا قوله لا قطع للعصمة بينهما إلا بالإسلام حين كان متأولا فسكان وإن خالف قوله السنة قد ذهب إلى ما تأول ولا جعل لها المدة التي دلت عليها السنة بل خرج من القولين وأحدث مدة لا يعرفها آدمي في الأرض فقال إذا تقارب فإذا جازله أن يقول إذا تقارب قال إنسان التقارب بقدر النفس أو بقدر الساعة أو بقدر بعض اليوم أو قدر السنة؛ لأن هذا كله قريب وإنما يحذ مثل هذا رسول الله صلى الله عليه وسلم فأما أن يحذ هذا بالرأى والغفلة فهذا ما لا يجوز مع الرأى واليقظة والله تعالى أعلم .

الحربي يخرج إلى دار الإسلام

(قال الشافعي) وإذا أسلم الزوج قبل المرأة والمرأة في دار الحرب وخرج إلى دار الإسلام لم ينكح أختها حتى تنقض عدة امرأته ولم تسلم فتبين منه فله نكاح أختها وأربع سواها .

من قوتل من العرب والعجم ومن يجرى عليه الرق

(قال الشافعي) وإذا قوتل أهل الحرب من العجم جرى السب على ذراريهم ونسأهم ورجالهم لا اختلاف في ذلك وإذا قوتلوا وهم من العرب فقد سب رسول الله صلى الله عليه وسلم بنى المصطلق وهو وزن وقبائل من العرب وأجرى عليهم الرق حتى من عليهم بعد فاختاف أهل العلم بانغازي فزعم بعضهم أن النبي صلى الله عليه وسلم لما أطلق سبي هوازن قال لو كان تماما على أحد من العرب سبي تم على هؤلاء وسلكه إسر وفداء فمن أثبت هذا الحديث زعم أن الرق لا يجرى على عربي بحال وهذا قول الزهري وسعيد بن المسيب والشعبي وروى عن عمر بن الخطاب

وعمر بن عبد العزيز (قال الشافعي) أخبرنا سفيان عن يحيى بن يحيى العسائي عن عمر بن عبد العزيز قال وأخبرنا سفيان عن الشعبي أن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه قل لا يسترق عربي (قل الربع) قال الشافعي ولولا أنا تأتم بالتمنى لمتينا أن يكون هذا هكذا (قال الشافعي) أخبرنا ابن أبي ذئب عن الزهري عن ابن المسيب أنه قال في المولى ينكح الأمة يسترق ولده وفي العربي ينكحها لا يسترق ولده وعليه قيمتهم (قال الربيع) رأى الشافعي أن يأخذ منهم الجزية ووالدهم رقيق ممن دان دين أهل الكتاب قبل نزول الفرقان (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ومن لم يثبت هذا الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم ذهب إلى أن العرب والعجم سواء وأنه يجري عليهم الرق حيث جرى على العجم . والله تعالى أعلم (قال الشافعي) في الحرب يخرج إلى دار الإسلام مستأنا وامرأته في دار الحرب على دينه : لا تقطع بينهما العصمة وإنما تقطع بينهما العصمة باختلاف الدينين فأما والدين واحد فلا تقطع بينهما العصمة أرايت لو أن مسلما أسر امرأته أو دخل دار الحرب مستأنا وامرأته أو أسلم هو وامرأته في دار الحرب فقدر على الخروج ولم تقدر امرأته أن تقطع العصمة بينهما وهما على دين واحد ؟ لا تقطع العصمة إلا باختلاف الدينين (قال الشافعي) أي الزوجين أسلم فانتقضت العدة قبل أن يسلم الآخر ، منهما فقد انقطعت العصمة بينهما وهو فسخ بغير طلاق وإذا طلق النصراني الذي امرأته النصرانية ثلاثا ثم أسلما فرق بينهما ولم تحمل له حتى تنكح زوجا غيره وكذلك لو كان حربيا من قبل أما إذا أثبتنا له عقد النكاح فعملنا حكمه فيه كحكم المسلم لزمانا أن نجعل حكمه حكم المسلم فيما يفسخ عقد النكاح وفسخ عقد النكاح التحريم بالطلاق .

المسلم يطلق النصرانية

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا طلق المسلم امرأته النصرانية ثلاثا فكحبا نصراني أو عبد فأصاها حلت له إذا طلقها زوجها وانقضت عدتها لأن كل واحد من هذين زوج وإنما قال الله عز وجل «حتى تنكح زوجا غيره» فقد تنكحت زوجا غيره وإذا جاز لنا أن نزع من النصراني ينكح النصرانية فيحصنها حتى ترجمها لوزنت لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم رجم يهوديين زنيا فقد زعمنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل نكاحه يحصنها فكيف يذهب علينا أن يكون لا يحلها وهو يحصنها ؟

وطء المجوسية إذا سببت

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا سبب المجوسي وأهد الأوثان لم توطأ منهن امرأة بالغ حتى تسلم وإن سبب منهن صبيات فمن كان منهن مع أحد أبويه ولم يسلم فلا توطأ لأن دينها دين أبيها وأمها وإن أسلم أحد أبويها وهي صبية وطئت فإذا سببت منفردة ليست مع أحد أبويها وطئت لأنها تحكم لها بحكم الإسلام ونجسها عليه ما لم تكن بالغا مشرقة أو صغيرة مع أحد أبويها مشركا فإذا حكمنا لهم بحكم الإسلام لم يكن التحريم فرجها معنى .

ذبيحة أهل الكتاب ونكاح نسائهم

(قال الشافعي) من دان دين اليهود والنصارى من الصابئين والسامرة أكلت ذبيحته وحل نساؤه وقدروى عن عمر أنه كتب إليه فيهم أوفى أحدهم مئثل مائثل فإذا كانوا يعرفون باليهودية أو النصرانية فقد علمنا أن

النصارى فرق فلا يجوز إذا جمعت النصرانية بينهم أن تزعم أن بعضهم محل ذبيحته ونسأؤه وبعضهم محرم إلا بجبر يلزم مثله ولم نعلم في هذا خبراً فمن جمعه اليهودية والنصرانية فحكمه حكم واحد وقال لا تؤكل ذبيحة الجوسى وإن سمى الله عليها .

الرجل تؤسر جاريته أو تغصب

(قال الشافعي) وإذا اغتصبت جارية الرجل أم ولد كانت أو غير أم ولد وأحرزها المشركون أو غيرهم فصارت إليه لم يكن عليه استبراء في شيء من هذه الحالات لأنها لم تملك عليه كما لا يكون عليه استبراء لو غابت عنه فلم يدر لعلها فجرت أو فجر بها والاختيار له في هذا كله لأن لا يقرها حتى يستبرأها (قال الشافعي) وإذا اشتري الرجل جارية من المغنم أو وقعت في سهمه أو من سوق المسلمين لم يقبلها ولم يباشرها ولم يتلذذ منها بشيء حتى يستبرأها .

الرجل يشتري الجارية وهي حائض

(قال الشافعي) وإذا ملك الرجل جارية ببراء أو غيره وهي في أول حيضتها أو وسطها أو آخرها لم تكن هذه الحيضة استبراء كما لا تكون من العدة في قول من قال العدة الحيض ولا قول من قال العدة الطهر وعليه أن يستبرأ بمغضة أمامها طهر ويجزئها حيضة واحدة وإذا ارتابت المستبرأة لم توطأ حتى تذهب الريبة ولا وقت في ذلك إلا ذهب الريبة وإن كانت مشتراة لم ترد بهذا وأريها النساء فإن قلن هذا حمل أو داء ردت .

عدة الأمة التي لا تحيض

(قال الشافعي) اختلف الناس في استبراء الأمة التي لا تحيض من صغر أو كبر فقال بعضهم شهر قياساً على الحيضة وقال بعضهم شهر ونصف وليس لهذا وجه وهو إما أن يكون شهراً وإما أن يكون ما ذهب إليه بعض أصحابنا من ثلاثة أشهر (قال الشافعي) استبراء الأمة شهر إذا كانت ممن لا تحيض قياساً على حيضة لأن الله عز وجل أقام ثلاثة أشهر مقام ثلاثة قروء فلذلك حيضة شهر إلا أن يكون مضى فيه أثر بخلافه يثبت مثله فالأثر أولى أن يتبع .

من ملك الأختين فأراد وطأهما

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا ملك الرجل الأختين بأى وجه ما كان فله أن يطأ أيهما شاء وإذا وطئ إحدىهما لم يجز له وطء الأخرى حتى يحرم عليه فرج التي وطئ بأى وجه ما حرم من نكاح أو عتاقة أو كتابة فإذا كان ذلك فوطئ الأخرى ثم مجزت المكاتبه أو طاعتت ثبت على وطئ التي وطئ بعدها ولم يكن له أن يطأ العاجزة ولا المطلقة فتكون في هذه الحال وأختها في الحالة الأولى .

وطء الأم بعد البنت من ملك اليمين

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولا يحل وطء الأم بعد البنت ولا البنت بعد الأم من ملك اليمين ولا يحل وطء المملوكات بشيء لا يحل من وطء الحرار مثله إلا أنهن يخالفن الحرار في معين فيكون للرجل أن يملك الأم (٣٥٠ - ٤)

وولدها ولا يكون له أن ينكح الأم وابنتها ويجمع بين الأختين من الملك ولا يجمع بينهما من النكاح وبطأ من الولائد ما شاء بالملك في وقت واحد ولا يكون له أن يجمع بين أكثر من أربع بالنكاح .

التفريق بين ذوى المحارم

(**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى : وإذا ملك الرجل أهل البيت لم يفرق بين الأم وولدها حتى يبلغ الولد سبعا أو ثمان سنين فإذا بلغ ذلك جاز أن يفرق بينهما فإن قال قائل فمن أين وقت سبعا أو ثمان سنين ؟ قيل روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه خير غلاما بين أبيه وعن عمر رضى الله عنه وأعلام غير البالغ عندنا وعن علي رضى الله تعالى عنه أنه خير غلاما بين أمه وعمه وكان في الحديث عن علي رضى الله تعالى عنه وأعلام ابن سبع أو ثمان سنين ثم نظر إلى أخ له أصغر منه فقال وهذالو بلغ مبلغ هذا خيرناه فجعلنا هذا حداً لاستغناء الغلام والجزارية وأنه أول مدة يكون لها في أنفسهما قول وكذلك ولد الولد من كانوا فأما الأخوان فيفرق بينهما فإن قال قائل فكيف فرقتم بين الأخوين ولم تفرقوا بين الولد وأمه ؟ قيل السنة في الأم وولدها ووجدت حال الولد من الوالد مخالفاً حال الأخ من أخيه ووجدتني أجبر الولد على نفقة الوالد والوالد على نفقة الولد في الحين الذي لا غنى لواحد منهما عن صاحبه ولم أجدرني أجبر الأخ على نفقة أخيه .

الذمي يشتري العبد المسلم

(**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى : وإذا اشترى الذمي عبداً مسلماً فالشراء جائز وأجبره على بيعه وإنما معنى من أن أجل الشراء فيه باطلاً أنه لو أسلم عنده جبرته على بيعه ولو اعتقه أو وهبه لمسلم أو تصدق به عليه أو مات ولا وارث له قبض عنه وجاز فيه العتق في حياته والصدقة والهدية ولا يكون هذا إلا لمن يكون ملكه ثابتاً مدة من المدد وإن كنت لا أثبتته على الأبد كما أثبت ملك المسلم وإذا كان للذمي مملوك امرأة ورجل بينهما ولد فأيهما أسلم جبرت السيد على بيع المسلم منهما والولد الصغار لأنهم مسلمون بإسلام أى الأبوين أسلم .

الحرابي يدخل دار الإسلام بأمان

(**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى : وإذا دخل الحرابي دار الإسلام بأمان ومعه مملوكة أو مملوك فأسلم أو أسلم أحدهما جبرته على بيعهما أو بيع المسلم منهما ودفعت إليه فتمتعا وليس له أمان يعطى به أن يملك مسلماً وأمان الذمي المعاهد أكثر من أمانه وأنا أجبره على بيع من أسلم من ممالئكه .

العبد الذى يكون بين المسلم والذمي فيسلم

(**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى : وإذا كان العبد الكافر بين مسلم وذمي وأسلم جبرت الكافر على بيع نصيبه فيه وجبرته على بيع كله أو أكثر من جبرته على بيع نصيبه وإذا حاصر المسلمون المشركين فاستأمن رجل من المشركين جماعة بأعيانهم كان لهم الأمان ولم يكن الأمان لغيرهم وكذلك لو استأمن معدن كان الأمان لأولئك العدد وليس لغيرهم وهكذا إن قال تؤمن لى مائة رجل وأخلى بيبك وبين البقية كان الأمان فى المائة الرجل إليه فمن سمى فهو آمن^(١) ومن لم يستثن فليس بأمن . وهكذا إن قال تؤمن لى أهل الحصن على أن أدفع إليك مائة منهم فلا بأس والمائة

رقيق كانوا من حريمهم أو رقيقهم من قبل أنى إذا قدرت عليهم كانوا جميعا رقيقا فلما كنت قادرا على بعضهم كانوا رقيقا وكان من أمت غير رقيق وليس هذا بنقض للعهد ولا رجوع في صالح إنما هذا صلح على شرط فمن أدخله المستأمن في الأمان فهو داخل فيه ومن أخرجه منه لم أعلمه الأمان فهو خارج منه حكمه حكم مشرك يجرى عليه الرق إذا قدر عليه .

الأسير يؤخذ عليه العهد

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : إذا أسر المسلم فأحلفه المشركون أن يثبت في بلادهم ولا يخرج منها على أن يخلوه فتي قدر على الخروج منها فليخرج لأن يمينه يمين مكره ولا سبيل لهم على حسبه وليس بظالم لهم بخروجه من أيديهم ولعله ليس بوسع أن يقيم معهم إذا قدر على التنجى عنهم ولكنه ليس له أن يقاتلهم في أموالهم وأنفسهم لأنهم إذا آمنوه فهم في أمان منه ولا يعرف شيئا يروى خلاف هذا ، ولو كان أعطاهم اليمين وهو مطلق لم يكن له الخروج إذا كان غير مكره إلا بأن يلزمه الحنث وكان له أن يخرج ويحث لأنه حلف غير مكره وإنما ألتزمه الحنث في المسألة الأولى لأنه كان مكرها .

الأسير يأمنه العدو على أموالهم

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أسر العدو الرجل من المسلمين فخلوا سبيله وأمنوه وولوه ضياعهم أو لم يولوه فأمانهم إياه أمان لهم منه وليس له أن يقاتلهم ولا يخونهم . وأما الحرب بنفسه فله الحرب وإن أدرك ليؤخذ فله أن يدافع عن نفسه وإن قتل الذي أدركه لأن طلبه ليؤخذ إحداث من الطالب غير الأمان فيقتله إن شاء ويأخذ ماله ما لم يرجع عن طلبه .

الأسير يرسله المشركون على أن يبعث إليهم

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أسر المشركون المسلم فخلوه عنى فداء يدفعه إليهم إلى وقت وأخذوا عليه إن لم يدفع الفداء أن يعود في إسرارهم فلا ينبغي أن يعود في إسرارهم ولا ينبغي للامان إذا أراد أن يعود أن يدعه والعودة وإذا كانوا امتنعوا من تخليته إلا على مال يعطيهموه فلا يعطيهم منه شيئا لأنه مال أكرهه على أخذه منه بغير حق فإن كان أعطيهموه على شيء فأخذهم منهم لم يحل له إلا أداءه إليهم بكل حال وهكذا لو صالحهم مبتدئا على شيء اتبعى له أن يؤديه إليهم إنما أطرح عنه ما استكره عليه .

المسلمون يدخلون دار الحرب بأمان فيرون قوما

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا دخل جماعة من المسلمين دار الحرب بأمان فبقي أهل الحرب قوما من المسلمين لم يكن للمستأمنين قتال أهل الحرب عنهم حتى يذبوا إليهم فإذا نبذوا إليهم فحذروهم وانقطع الأمان بينهم كان لهم قتالهم فأما ما كانوا في مدة الأمان فليس لهم قتالهم .

الرجل يدخل دار الحرب فتوهب له الجارية

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا دخل الرجل دار الحرب بأمان فوهبت له جارية أو غلام أو متاع مسلم قد أحرزه عليه أهل الحرب ثم خرج به إلى دار الإسلام فمرفه صاحبه وأثبت عليه دينه أو أفر له الذي هو في يديه بدعواه فعليه أن يدفعه إليه بلا عوض يأخذه منه ويجبره السلطان على دفعه .

الرجل يرهن الجارية ثم يسبها العدو

(**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى : وإذا رهن الرجل جارية بألف درهم وذلك قيمتها ثم سبها العدو ثم أخذها صاحبها الزاهن بشمن أو غير ثمن فهي على الرهن كما كانت لا يخرجها السبء من الرهن ولو وجدت في يدي رجل من المسلمين أخرجت من يديه إلى ملك مالكيها الذي سببت عنه وكانت على الرهن وإذا سب المشركون الحررة والمدربرة والمكاتبة وأم الولد والعبد وأخذوا المال فكله سواء متى ظهر عليه المسلمون قبل المقام أو بعدها أخرج من يدي من هو في يديه وكانت الحررة والمكاتبة مكانة والمدربرة مدبرة والأمة أمة والعبد عبدا وأم الولد أم ولد والمتاع على حاله لأن المشركين لا يملكون على المسلمين ولو ملكوه عليهم ملك بعضهم على بعض ملكوا الحررة والمكاتبة وأم الولد والمدربرة كما يسي بعضهم بعضاً ثم يسلمون فيقر المسي خولاً للسباني .

المدربرة تسي فتوطأ ثم تلد ثم يقدر عليها صاحبها

(**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى : وإذا سب المشركون المدربرة فوطئها رجل منهم فولدت أولاداً ثم سببت وأولادها ردت إلى مالكيها الذي دبرها وأولادها كما ترد المملوكة غير مدربرة ولا يبطل السبء تدبيرها ولا يبطله إلا أن يرجع فيه المدبر فإن مات المدبر قبل أن يحرزها المسلمون فهي حرة وأولادها في قول من أعتق ولد المدربرة بعقها وولائها للذي دبرها وولاء ولدها الذين أعتقوا بعقها فإن ولدت بعدهم أولاداً فولأؤهم لمولى أبيهم وقال في المكاتبة كما قال في المدربرة إلا أن المكاتبة لا تعتق بموت سيدها إنما تعتق بالأداء .

المكاتبة تسي فتوطأ فتلد

(**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى : وإذا ولدت المكاتبة أولاداً في دار الحرب وهي مسبية ثم أدت فعتقت عتق ولدها بعقها في قول يعق ولد المكاتبة بعق أمه وإن عجزت رقت ورق ولدها .

أم ولد النصراني تسلم

(**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى : إذا أسلمت أم ولد النصراني حبل بينه وبينها وأخذ بنفقها وأمرت أن تعمل له في موضعها ما يعمل مثلها مثله فإن مات فهي حرة وإن أسلم خلى بينه وبينها ولا يجوز فيها ماذهب إليه بعض الناس من أن تعتق وتسمى في قيمتها من قبل أنها إن كان الإسلام يعقها فلا ينبغي أن يكون عليها سعاية وإن كان الإسلام لا يعقها فما سبب عتقها وما سبب سعاتيتها ؟ (**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى : العتق لو كان من قبل سيدها وأعتق منها سبهما من مائة سهم عتقت كلها ولم يكن العتق من قبل سيدها ولا من قبل شريك له ، فإن قال من قبل نفسها فهي لا تقدر على أن تعتق نفسها ، فإن قال منهم قائل وهل ثبت الرق للكافر على مسلم ؟ قيل أنت تشبهه قال وأين ؛ قلت زعمت أن عبد الكافر إذا أسلم فأعتقه الكافر أو باعه أو وهبه أو تصدق به أجزت هذا كله فيه ولو كان الإسلام يربط ملكه عنه ما جاز له من هذا شيء وأنت تزعم أن للكافر أن يشتري المؤمن ثم يكون عليه يعه ويكون لشتره أن يرد على ملك الكافر بالغيب ثم تقول للكافر بعه فإن زعمت أنك تحبره على يده . قيل فقل هذا في مدره ومكاتبه . فإن قلت : لا قيل فكذلك في أم ولده ليس للإسلام عتق لها ولا أجد السبيل إلى يعها لما سبق فيها ولا يجوز قول من قال أعتقها ولا سعاية عليها من قبل أنه لا يعتق الأمة لم تلد إذا أسلمت وهي نصراني

ولا العبد ويقول أمره ببيعهما والرجل لا يكون عبدة البيع عليه إلا فيما يملك وهو يجبر العتق والهبة والصدقة وهذا لا يجوز إلا للمالك . فإن قال لأجده يملك من أم الولد إلا الوطء فقد حرم عليه الوطء فهو يملك الرجل من أم ولده أن يأخذ مالها وكسبها والجنابة عليها ويستعملها وتموت فيصير إليه ما حوت وهذا كله غير وطئها ولو كان إذا حرم عليه الفرج عتقت أم الولد كان لو زوج مالك أم ولده أو كاتبها انبغى أن يعتقها عليه من قبل أنه قد حيل بينه وبين فرجها وحول بين الرجل وبين الفرج بسبب لا يمنع شيئا غيره وقد قال قائل تسعى في نصف قيمتها كأنه جعل نصفها حراً بالولد ونصفها مملوكا إلى أن يموت السيد . ولا أعرف للولد حصّة من العتق متبعة^(١) ولو كانت حرة كلها من قبل أن الولد من السيد وهو لو أعتق السيد منها سهما من ألف سهم جعلها حرة كلها فلا أعرف لما ذهب إليه وجهها . وإذا دخل الحربى بعبد أو أمته دار الإسلام مستأمنا فأسلما جبر على بيعهما ولم يترك يخرجهما .

الأسير لا تنكح امرأته

(قال الشيخان) رحمه الله تعالى : وإذا أسر المسلم فكان في دار الحرب فلا تنكح امرأته إلا بعد تيقن وفاته عرف مكانه أو خفي مكانه وكذلك لا يقم ميراثه .

ما يجوز للأسير في ماله وما لا يجوز

(قال الشيخان) رحمه الله تعالى : وما صنع الأسير من المسلمين في دار الحرب أو دار الإسلام أو المسجون وهو صحيح في ماله غير مكروه عليه فهو جائز من بيع وهبة وصدقة وغير ذلك فهو جائز لا ينطلي على واحد منهم إلا ما ينطلي على الصحيح المطلق فإن كان مريضا فهو كالريض في حكمه وهكذا ما صنع الرجل في الحرب عند التقاء الصفين وقبل ذلك ما لم يجرح وهكذا ما صنع إذا قدم ليقتل فيما من قتله فيه بد وفيما يجد قاتله السبيل إلى تركه مثل القتل في القصاص الذى يكون لصاحبه عفو ومثل قتل عصبته القاتل الذى قد تركه . وأما إذا قدم ليرجم في الزنا فلا يجوز له في ماله إلا أثلت لأنه لا سبيل إلى تركه . والحامل يجوز ما صنعت في مالها ما لم يحدث لها مرض مع حملها أو يضرها المطلق فإن ذلك مرض مخوف . فأما ما قبل ذلك فما صنعت فيه فهو جائز ، وهكذا الرجل في السفينة في الموضع المخوف من العرق وغير المخوف لأن النجاة قد تكون في الخوف والمهلك قد يكون في غيره ولا وجه لتبون من قال تجوز عطية الحامل حتى تستكمل ستة أشهر ثم تكون كالريض في عطيتها بعد الستة عدى ولا لنا تأول من قول الله عز وجل حملت « حملا خفيفا فمرت به فلما أثقلت دعوا الله ربهما » وليس في هذا دلالة على حد الإتيان متى هو ؟ أهو التاسع أو الثامن أو السابع أو السادس أو الخامس أو الرابع أو الثالث حتى يتبين : ومن ادعى هذا بوقت لم يجز له إلا بخبر ولا يجوز أن يكون الإتيان المخوف إلا حين تجلس بين القوابل ، فإن قيل هى بعد ستة مخالفة لها قبل ستة فكذلك هى بعد شهر مخالفة لها قبل الشهر بعد الشهرين وفى كل يوم زادت فيه أن يكبر ولدها وتقرب من وضع حملها وليس إلا ما قلنا أو أن يقول رجل الحن كله رضى ولا يفرق بين أوله وآخره فإن قال هذا فهو معروف في الإتيان وغير الإتيان فالمرض الخفيف عنده وعند الناس في العطية سواء ولا فرق في الحكم بين المريض المخوف عليه الدنف وبين المريض الخفيف المرض فما أعطيا وهوها وقد يقال لهذا ثقيل ولهذا خفيف وما أعلم الحامل بعد الشهر الأول إلا أتم وأسوأ حالا وأكثر قرا وابتاعا من الطعام

(١) قوله: ولو كانت حرة كلها كذا في النسخ أى ولو فرض أن للولد حصته كانت حرة كلها من قبل بيع ، فأمل

وأشبه بالمرضى منها بعد ستة أشهر وكيف تجوز عطيتها في الوقت الذي هي فيه أقرب من المرض وترد عطيتها في الوقت الذي هي فيه أقرب إلى الصحة : فإن قال : هذا وقت يكون فيه الولد تاما لو خرج فخروجه تاما أشبه اسلامة أمه من خروجه لو خرج سقطا والحكمة إنما هو لأمه ليس له ، والله أعلم .

الحربي يدخل بأمان وله مال في دار الحرب ثم يسلم

(قال الشيخ ابن عثيمين) رحمه الله تعالى وإذا دخل الحربي بلاد الإسلام بأمان وخلف في دار الحرب أموالا وودائع في يد مسلم وبدي حربي وبدي وكيل له ثم أسلم فلا سبيل عليه ولا على ماله ولا على ولده الصغار ما كان له عقار أو غيره وهكذا لو أسلم في بلاد الحرب وخرج إلى دار الإسلام لا سبيل على مال مسلم حيث كان أسلم ابنا شعبة القرظيان ورسول الله صلى الله عليه وسلم محاصرني قريظة فأحرز لها إسلامها أنفسهما وأموالهما دورا كانت أو عقارا أو غيره ولا يجوز أن يكون مال المسلم معنوما بحال فأما ولده الكبير وزوجته فحكمهم حكم أنفسهم يجرى عليهم ما يجرى على أهل الحرب من القتل والسبأ وإن سببت امرأته حاملًا منه لم يكن إلى إرقاق ذى بطنها سبيل من قبل أنه إذا خرج فهو مسلم بإسلام أبيه ولا يجرى السبأ على مسلم .

الحربي يدخل دار الإسلام بأمان فأودع ماله ثم رجع

(قال الشيخ ابن عثيمين) رحمه الله تعالى : وإذا داخل الحربي دار الإسلام بأمان فأودع وباع وترك مالا ثم رجع إلى دار الحرب فقتل بها فدينه وودائعه وما كان له من مال معنوم عنه لا فرق بين الدين والوديعة وإذا قدم الحربي دار الإسلام بأمان مات فالأمان لنفسه وماله ولا يجوز أن يؤخذ من ماله شيء وعلى الحاكم أن يرده إلى ورثته حيث كانوا ولا يقبل إن لم تعرف ورثته شهادة أحد غير المسلمين ولا يجوز في هذه الحال ولا في غيرها شهادة أحد خالف دين الإسلام لقول الله تبارك وتعالى « ذوى عدل منكم » وقوله « ممن ترضون من الشهداء » وهذا مكتوب في كتاب الشهادات .

في الحربي يعتق عبده

(قال الشيخ ابن عثيمين) رحمه الله تعالى وإذا أعتق الحربي عبده في دار الحرب ثم خرجا إلينا ولم يحدث له قبرا في بلاد الحرب يستعبده به فأراد استعباده ببلاد الإسلام لم يكن له أن يستعبده مسلما كان العبد أو كافرا أو مسلما كان السيد أو كافرا ولو أحدث له قبرا ببلاد الحرب أو لحرمته ولم يعتقه حتى خرج إلينا بأمان كان عبدا له قال وإن كانت الأرض المفتحة من أهل الشرك بلاد عنوة أو صلح تخلى منه أهله إلى المسلمين على شيء أخذوه منهم أمان أو غيره فهي مملوكة كما يملك الفتي ، والعنينة وإن تركها أهلها الذين كانت لهم ممن أوجف عليها أو غيرهم فوقها السلطان على المسلمين فلا بأس أن يتكاري الرجل منها الأرض ليزرعها وعليه ماتكراها به والعنتر كما يكون عليه ماتكاري به أرض المسلم والعشر .

الصلح على الجزية

(قال الشيخ ابن عثيمين) رحمه الله تعالى : ولا أعرف أن النبي صلى الله عليه وسلم صالح أحدا من أهل الجزية على شيء إلا ما أصف صالح أهل أيلة على ثلثمائة دينار وكان عددهم ثلثمائة رجل وصالح نصرانيا بمكة يقال له موهب على دينار

وصالح ذمة اليمن على دينار دينار وجعله على المختلمين من أهل اليمن وأحسب كذلك جعله في كل موضع وإن لم يحك في الخبر كما حكى خير اليمن ثم صالح أهل نجران على حال يؤدونها فدل صلحه إياهم على غير الدنانير على أنه يجوز ما صلحوا عليه وصالح عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه أهل الشام على أربعة دنانير وروى عنه بعض السكوفيين أنه صالح الموسر من ذمتهم على ثمانية وأربعين والوسط على أربعة وعشرين والذي دونه على اثني عشر درهما ولا بأس بما صالح عليه أهل الذمة وإن كان أكثر من هذا إذا كان العقد على شيء سمي بعينه وإن كان أضعاف هذا وإذا انعقد لهم العقد على شيء سمي لم يجز عدى أن يزداد على أحد منهم فيه بالغاً يسره ما بلغ وإن صلحوا على ضيافة مع الجزية فلا بأس وكذلك لو صلحوا على مكيلة طعام كان ذلك كما صلحوا عليه من الذهب والورق ولا تسكون الجزية إلا في كل سنة مرة ولو حضرنا أهل مدينة من أهل الكتاب فرضوا علينا أن يعطونا الجزية لم يكن لنا قتالهم إذا أعطوناها وأن يجزى عليهم حكمتنا وإن قالوا نعطيكموها ولا يجزى علينا حكمكم لم يلزمنا أن نقبلها منهم لأن الله عز وجل قال «حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون» فلم أسمع مخالفاً في أن الصغار أن يعطوا حكم الإسلام على حكم الشرك ويجزى عليهم ولنا أن نأخذ منهم متطوعين وعلى النظر للإسلام وأهله وإن لم يجز عليهم الحكم كما يكون لنا ترك قتالهم أو عرضوا علينا أن يعطونا الجزية ويجزى عليهم الحكم فاختلنا نحن وعم في الجزية فقلنا لا نقبل إلا كذا وقالوا لا نعطيكم إلا كذا رأيت والله تعالى أعلم أن يلزمنا أن نقبل منهم دينارا دينارا لأن النبي صلى الله عليه وسلم قد أخذه من نصراني بمكة مقهور ومن ذمة اليمن وهم مقهورون ولم يلزمنا أن نأخذ منهم أقل منه والله تعالى أعلم لأننا لم نجد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا أحداً من الأئمة أخذ منهم أقل منه واثنا عشر درهما في زمان عمر رضي الله تعالى عنه كانت دينارا فإن كان أخذها فهي دينار وهي أقل ما أخذ وتزداد منهم ما لم يعقد لهم شيئاً مما قدرنا عليه وإن كتب في العقد لهم أن يخفف عمن افتقر منهم إلى أن يجد كان ذلك جائراً وإن لم يكن في العقدة كان ذلك لازماً لهم والبالعون منهم في ذلك سواء الزمن وغير الزمن فإن أعوز أحدهم بجزيته فهي دينار عليه يؤخذ منه حتى قدر عليها وإن غابستين ثم رجع أخذت منه لتلك السنين إذا كانت غيبته في بلاد الإسلام والحق لا يوضع عن شيخ ولا مقعد ولو حال عليه حول أو أحوال ولم تؤخذ منه ثم أسلم أخذت منه لأنها كانت لزمته في حال شركه فلا يوضع الإسلام عنه دينار لزمه لأنه حتى جماعة المسلمين وجب عليه ليس للامام تركه قبله كما لم يكن له تركه قبله في حال شركه .

فتح السواد

(قال الشيخانفي) رحمه الله تعالى : لست أعرف ما أقول في أرض السواد إلا ظنا مقرونا إلى علم وذلك أني وجدت أصح حديث يرويه السكوفيون عندهم في السواد ليس فيه بيان ووجدت أحاديث من أحاديثهم تخالفه منها أنهم يقولون السواد صلح ويقولون السواد عنوة ويقولون بعض السواد صلح وبعضه عنوة ويقولون إن جرير بن عبد الله البجلي وهذا أثبت حديث عندهم فيه * أخبرنا الثقة عن ابن أبي خالد عن قيس بن أبي حازم عن جرير بن عبد الله قال كانت بجيلة ربع الناس فقسم لهم ربع السواد فاستغلوه ثلاث أو أربع سنين أنا شككت ثم قدمت على عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه ومعى فلانة ابنة فلان امرأة منهم لا يحضرنى ذكر اسمها فقال عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه لولا أني قاسم مسئول لتركتمكم على ما قسم لكم ولكني أرى أن تردوا على الناس (قال الشيخانفي) رحمه الله تعالى وكان في حديثه « وعاضني من حقي فيه نيفا وثمانين دينارا » وكان في حديثه فقالت فلانة : قد شهدا أبي أمادية وثبت سبعمه ولا أسلمه حتى عطيتي كذا أو عطيتي

كذا فأعطاها إياه قال وفي هذا الحديث دلالة إذ أعطى جريراً البجلى عوضاً من سهمه والمرأة عوضاً من سهم أيها أنه استطالب أنفس الذين أوجفوا عليه فتركوا حقوقهم منه فجعله وقفا للمسلمين وهذا حلال للإمام لو افتتح اليوم أراضعنة فأحصى من افتتحها وطابوا نفسا عن حقوقهم منها أن يجعلها للإمام وقفا وحقوقهم منها إلا الأربعة الأحماس ويوفى أهل الخمس حقوقهم إلا أن يدع البالغون منهم حقوقهم فيكون ذلك لهم والحكيم في الأرض كالحكم في المال وقد سبى النبي صلى الله عليه وسلم هوازن وقسم الأربعة الأحماس بين المسلمين ثم جاءت هفود هوازن مسلمين فسألوه أن يمن عليهم بأن يعطيهم ما أخذ منهم فخيرهم بين الأموال والسبى فقالوا خيرتنا بين أحسابنا وأموالنا فنختار أحسابنا فترك لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم حقه وحق أهل بيته فسمع بذلك المهاجرون فتركوا له حقوقهم فسمع بذلك الأنصار فتركوا له حقوقهم ثم بقي قوم من المهاجرين الآخرين والفتحين فأمر فصرف على كل عشرة واحدا ثم قال اتقوني بطيب أنفس من بقي فمن كرهه فله على كذا وكذا من الإبل إلى وقت كذا فجاءوه بطيب أنفسهم إلا الأقرع بن حابس وعتيبة بن بدر فإنهما أيا ليعيرا هوازن فلم يكرههما رسول الله صلى الله عليه وسلم على ذلك حتى كانهما تركا بعد بأن خدع عتيبة عن حقه وسلم لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم حق من طاب نفسا عن حقه وهذا أولى الأهور بعمر بن الخطاب رضى الله عنه تعالى عندنا في السواد وتمنحه إن كانت عنوة فهو كما وصفت ظن عليه دلالة يقين وإنما معنا أن يجعله يقينا بالدلالة أن الحديث الذى فيه تناقض لا ينبغي أن يكون قسم إلا عن أمر عمر رضى الله تعالى عنه لكبر قدره ولو تقوت عليه فيه ما ينبغي أن يغيب عنه قسمه ثلاث سنين ولو كان القسم ليس لمن قسم له ما كان لهم منه عوض ولما كان عليهم أن تؤخذ منهم العلة والله سبحانه وتعالى أعلم كيف كان ولم أجد فيه حديثاً ثبت إنما أجدها متناقضة والذى هو أولى بعمر عندى الذى وصفت فكل بلد فتحت عنوة فأرضها ودارها كدنانيرها ودرامها وهكذا صنع رسول الله صلى الله عليه وسلم في خيبر وبني قريظة فممن أوجف عليها أربعة أحماس والخمس لأهلها من الأرض والدنانير والدرام فمن طاب نفسا عن حقه فجائز للإمام حلال نظراً للمسلمين أن يجعله وقفا على المسلمين تقسم غلته فيهم على أهل الخراج والصدقة وحيث يرى الإمام منهم ومن لم يطب عنه نفساً فهو أحق بحقه وأما أرض فتحت صلحا على أن أرضها لأهلها ويؤدون عنها خراجا فليس لأحد أخذها من أيدي أهلها وعليهم فيها الخراج وما أخذ من خراجها فهو لأهل النبي دون أهل الصدقات لأنه فيء من مال مشرك وإنما فرق بين هذا والمسألة الأولى أن ذلك وإن كان من مشرك فقد ملك المسلمون ربة الأرض فيه فليس بمحرام أن يأخذها صاحب صدقة ولا صاحب فيء ولا غنى ولا فقير لأنه كالصدقة الموقوفة يأخذها من غنى وفقير وإذا كانت الأرض صلحا فإنها لأهلها ولا بأس أن يأخذها منهم المسلمون بكرام وزرعونها كما نستاجر منهم إبلهم وبيوتهم وريقهم وما يجوز لهم إجارتهم منهم وما دفع إليهم أو إلى السلطان بوكالتهم فليس بصغار عليهم وإنما هو دين عليه يؤديه والحديث الذى يروى عن النبي صلى الله عليه وسلم لا ينبغي لمسلم أن يؤدي خراجا ولا لمشرك أن يدخل المسجد الحرام وإنما هو خراج الجزية ولو كان خراج الكفرة ما حل له أن يتكلمى من مسلم ولا كافر شيئا ولكنه خراج الجزية وخراج الأرض وإنما هو كراء لا محرم عليه وإذا كان العبد النصرانى فأعتقه وهو على النصرانية فعليه الجزية وإذا كان العبد النصرانى لمسلم فأعتقه المسلم فعليه الجزية إنما تأخذ الجزية بالدين والنصرانى ممن عليه الجزية ولا ينفعه أن يكون مولاه مسلما كما لا ينفعه أن يكون أبوه وأمه مسلمين .

في الذمى إذا تجر في غير بلده

(قال الشيخانبي) رحمه الله تعالى: إذا تجر الذمى في بلاد الإسلام إلى أفق من الآفاق في السنة مراراً لم يؤخذ منه إلا مرة واحدة كما لا تؤخذ منه الجزية إلا مرة واحدة وقد ذكر عن عمر بن عبد العزيز رحمه الله تعالى أنه أمر فيما ظهر من أموالهم وأموال المسلمين أن يؤخذ منهم شيء وقته وأمر أن يكتب لهم براءة إلى مثله من الحول ولولا أن عمر أخذه منهم ما أخذنا منهم فهو يشبه أن يكون أخذه إياه منهم على أصل صلح أنهم إذا تجرأوا أخذ منهم ولم يبلغنا أنه أخذ من أحد في سنة مرتين ولا أكثر فلما كانت الجزية في كل سنة مرة كان ينبغي أن يكون هذا عندنا في كل سنة مرة إلا أن يكونوا صلحوا عند الفتح على أكثر من ذلك فيكون لنا أن نأخذ منهم ما صلحوا عليه ولسنا نعلمهم صلحوا على أكثر ويؤخذ منهم كما أخذ عمر رضي الله تعالى عنه من المسلمين ربع العشر ومن أهل الذمة نصف العشر ومن أهل الحرب العشر اتباعاً له على ما أخذه لا تخالفه .

نصارى العرب

(قال الشيخانبي) رحمه الله تعالى: وإذ صالح رسول الله صلى الله عليه وسلم أكيدر الغساني وكان نصرانياً عربياً على الجزية وصالح نصارى نجران على الجزية وفيهم عرب وبغيم وصالح ذبة العين على الجزية وفيهم عرب وبغيم واختلفت الأخبار عن عمر في نصارى العرب من تنوخ وبهراء وبنى تغلب فروى عنه أنه صالحهم على أن تضاعف عليهم الصدقة ولا يكرهوا على غير دينهم ولا يصفوا أولادهم في النصرانية وعلما أنه كان يأخذ جزيتهم بنعمان روى أنه قال بعد ما نصارى العرب بأهل كتاب أخبرنا إبراهيم بن محمد عن عبد الله بن دينار عن سعد الفلجعة أو ابنه عن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه قال صالح ما نصارى العرب بأهل كتاب وما تحمل لنا ذبائهم وما أنا بتاركهم حتى يسلموا أو أضرب أعناقهم (قال الشيخانبي) رحمه الله تعالى فأرى للامام أن يأخذ منهم الجزية لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم أخذها من النصارى من العرب كما وصفت وأما ذبائهم فلا أحب أكلها خبراً عن عمر وعن علي بن أبي طالب وقد نأخذ الجزية من المجوس ولا نأكل ذبائهم فلو كان من حل لنا أخذ الجزية منه حل لنا أكل ذبيحته أكلنا ذبيحة المجوس ولا ننكر إذا كان في أهل الكتاب حكيان وكان أحد صنفيهم تحمل ذبيحته ونساؤه والصنف الثاني من المجوس لا تحمل لنا ذبيحته ولا نساؤه والجزية تحمل منهما معا أن يكون هكذا في نصارى العرب فيحل أخذ الجزية منهم ولا تحمل ذبائهم والذي يروى من حديث ابن عباس رضي الله تعالى عنهما في إحلال ذبائهم إنما هو من حديث عكرمة أخبرني ابن الدراوردي وابن أبي يحيى عن ثور الدبلي عن عكرمة عن ابن عباس أنه سئل عن ذبائح نصارى العرب فقال قولاً حكماً هو إحلالها وتلا «ومن يتولهم منكم فإنه منهم» ولكن صاحبنا سكت عن اسم عكرمة وثور لم يلق ابن عباس والله أعلم .

الصدقة

(قال الشيخانبي) رحمه الله تعالى أخبرنا سفيان عن أبي إسحق الشيباني عن رجل أن عمر رضي الله تعالى عنه صالح نصارى بنى تغلب على أن لا يصفوا أبناءهم ولا يكرهوا على غير دينهم وأن تضاعف عليهم الصدقة (قال الشيخانبي) وهكذا حفظ أهل المعازي وساقوه أحسن من هذا السياق فقالوا رامهم على الجزية فقالوا نحن عرب ولا نؤدى ما تؤدى العجم ولكن خذ منا كما يأخذ بعضكم من بعض يعنون الصدقة فقال عمر رضي الله تعالى عنه: لا، هذا فرض على المسلمين

فقالوا فرد، اشئت بهذا الاسم لا باسم الجزية ففعر ففراضى هو وهم على أن ضمت عليهم الصدقة (قال الشيخ ابن عثيمين) ولا أعلمه فرض على أحد من نصارى العرب ولا يهودها الذين صالح والذين صالح بناحية اشام والجزيرة إلا هذا الفرض فأرى إذا عقد لهم هذا أن يؤخذ منهم عليه وأرى للإمام في كل دهر إن امتنعوا أن يقتصر عليهم بما قبل منهم فإن قبلوا أخذوه وإن امتنعوا جاهدتهم عليه وقد وضع رسول الله صلى الله عليه وسلم الجزية على أهل اليمن دينارا على كل حاكم والحالم المحتلم وكذلك يؤخذ منهم وفيهم عرب وصالح نصارى نجران على كسوة تؤخذ منهم وكذلك تؤخذ منهم وفي هذا دلالتان إحداهما أن تؤخذ الجزية على ما صالحوا عليه والأخرى أنه ليس لما صالحوا عليه وقت إلا ما تراضوا عليه كما كان وإذا ضعت عليهم الصدقة فانظر إلى مواشيتهم وأطعمتهم وذبيحتهم وورقهم وما أصابوا من مغاند بلادهم وركازها كل ما أخذت فيه من مسلم خمسا فخذ منهم خمسين وعشرا فخذ منهم عشرين ونصف عشر فخذ منهم عشرا وربيع عشر فخذ منهم نصف عشر وعددا من الماشية فخذ منهم نصف ذلك العدد ثم هكذا صدقاتهم لا تختلف ولا تؤخذ منهم من أموالهم حتى يكون لأحدهم من الصنف من المال ما لو كان مسلما وجب فيه الزكاة فإذا كان ذلك ضعف عليهم الزكاة وقد رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم وضع الجزية عن النساء والصغار لأنه إذا قل خذ من كل حاكم دينارا فقد دل على أنه وضع عن دون الحالم ودل على أنه لا يؤخذ من النساء^(١) ولا يؤخذ من نصارى بني تغلب وغيرهم من معهم من العرب لأنه لا يؤخذ ذلك منهم على الصدقة وإنما يؤخذ منهم على الجزية وإن نحي عنهم من اسمها لا عنهم من اسمها ولا يكرهون على دين غير دينهم لأن النبي صلى الله عليه وسلم أخذ الجزية من أكيدر دومة وهو عربي وأخذها من عرب اليمن ونجران وأخذها الخلفاء بعده منهم وأخذها منهم على أن لا يأكلوا ذبائحهم لأنهم ليسوا من أهل الكتاب أخبرنا اثنتان سفيان أو عبد الوهاب أو هما عن أيوب عن محمد بن سيرين عن عبيدة السلماني قال قال علي رضي الله تعالى عنه «لا تأكلوا ذبائح نصارى بني تغلب فإنهم لم يتمسكوا من نصرايتهم أو من دينهم إلا يشرب الخمر» [شك الشافعي] (قال الشيخ ابن عثيمين) وإنما تركنا أن نخيرهم على الإسلام أو نصرهم أعانهم لأن النبي صلى الله عليه وسلم أخذ الجزية من نصارى العرب وأن عثمان وعمر وعلياً قد أفروهم وإن كان عمر قد قال هكذا وكذلك لا يحل لنا نكاح نسائهم لأن الله تبارك وتعالى إنما أحل لنا من أهل الكتاب الذين علمهم نزل وجميع ما أخذ من ذمى عربي وغيره فمسلكه مسلك النبي قال وما تجر به نصارى العرب وأهل ذمتهم فإن كانوا يهودا فسواء تضاعف عليهم فيه الصدقة وما تجر به نصارى بني إسرائيل الذين هم أهل الكتاب فقد روى عمر ابن الخطاب رضي الله تعالى عنه فيهم أنه أخذ منهم في بعض تجارتهم العشر وفي بعضها نصف العشر وهذا عندنا من عمر أنه صالحهم عليه كما صالحهم على الجزية المسماة وأست أعرف الذين صالحهم على ذلك من الذين لم يصلحهم على إمام المسلمين أن يفرق الكتاب في الآفاق ويحكي لهم ما صنع عمر فإنه لا يدري من صنع به ذلك منهم دون غيره فإن رضوا به أخذهم منهم وإن لم يرضوا به جدد بينه وبينهم صلحا فيه كما يجدد فيمن ابتداء صلحه ممن دخل في الجرية اليوم وإن صالحوا على أن يؤدوا في كل سنة مرة من غير بلدانهم فسكذلك وإن صالحوا أن نأخذ منهم كما اختلفوا وإن اختلفوا في السنة مرارا فذلك وكذلك ينبغي لإمام المسلمين أن يجدد بينه وبينهم في الضيافة صلحا فإنه روى عن عمر رضي الله تعالى عنه أنه جعل عليهم ضيافة ثلاثة أيام وروى عنه أنه جعل ضيافة يوم وليلة فإذا جدد عليهم الصلح في الضيافة جدد بأمر بين أن يضيف الرجل المؤمن كذا والوسط كذا ولا يضيف الفقير ولا الصبي ولا المرأة وإن

(١) قوله : ولا يؤخذ من نصارى إلى قوله « لأن لبي الخ » كذا في النسخ . وهي عبارة سقيمة ، فلتحذر .

كانا غنيين لأنه لا تؤخذ منه الجزية والضيافة نصف منها وسمى أن يطعموه مخبز كذا آدم كذا ويعاقبوا دوابهم من التبن كذا ومن الشعر كذا حتى يعرف الرجل عدد ما عليه إذا نزل به ليس أن ينزل به العساكر فيكلف ضياقتهم ولا يحتملوا وهي محببة به وكذلك يسمي أن ينزلهم من منازلهم الكنائس أو فضول منازلهم أو همامعا (قال الشافعي) حينما زرع النصراني من نصارى العرب ضعف عليه الصدقة كما وصفت وحينما زرع النصراني الإسرائيلي لم يكن عليه في زرعه شيء وإنما الحراج كراء الأرض كما لو تكرارى أرضا من رجل فزرعها أدى الكراء والعمر والنصراني من نصارى العرب إذا زرع الحراج ضعفت عليه العمر وأخذت منه الحراج وإذا قدم المستأمن من أرض الحرب فكان على النصرانية أو المجوسية أو اليهودية فنكح وزرع فلا خراج عليه ويقال له إن أردت المقام فصالحنا على أن تؤدى الجزية وجزيته على ما صالح عليه وإن أبي الصالح أخرج وإن غفل عنه سنة أو سنتين فلا خراج عليه ولا يجب عليه الحراج إلا بصلحه وثمنه الزرع إلا بأن يؤدي عنه ما صالح عليه وإن غفل حتى يصرمه لم يؤخذ منه شيء وإن كان المستأمن وثينا لم يترك حتى يقيم في دار الإسلام سنة ولم تؤخذ منه جزية وإن غفل عنه حتى زرع سنة أو أكثر دفع إليه وأخرج وإن كانت المرأة مستأمنة فتزوجت في بلاد الإسلام ثم أردت الرجوع إلى بلاد الحرب فذلك إلى زوجها إن شاء أن يبعها تركها وإن شاء أن يحبسها حبسناها له بسلطان الزوج على حبس امرأته لا غير ذلك وعتى طلقها أو مات عنها فلها أن ترجع فإن كان لها منه ولد فليس لها أن تخرج أولاده إلى دار الحرب لأن ذمتهم ذمة أبيهم ولها أن تخرج بنفسها وإذا أبق العبد إلى بلاد العدو ثم ظهر عليهم أو أغار العدو على بلاد الإسلام فسبوا عبدا وظهر عليهم المسلمون فاقسموا العبيد أو لم يقسموا فسادتهم أحق بهم بلا قيمة ولا يكون العدو يملكون على مسلم شيئا إذا لم يملك المسلم على المسلم بالغبلة فالشرك الذي هو خول المسلم إذا قدر عليه أوبى أن لا يملك على مسلم ولا يعبو المشركون فيما غلبوا عليه أن يكونوا مالكيين لهم كملكهم لأموالهم فإذا كان هذا هكذا ملكوا الحر وأم الولد والمكاتب وما سوى ذلك من الرقيق والأموال ثم لم يكن لسيد واحد من هؤلاء أن يأخذه قبل القسمة بلا قيمة ولا بعد اقسمة بقيمة كما لا يكون له أن يأخذ سائر أموال العدو أو لا يكون ملك العدو ملكا فيكون كل امرئ على أصل ملكه ومن قال لا يملك العدو الحر ولا المكاتب ولا أم الولد ولا المدبرة وهو يملك ما سواهم فهو يتحكم ثم يزعم أنهم يملكون مسلكا محالا فيقول يملكونه وإن ظهر عليهم المسلمون فأدركه سيده قبل اقسمة فهو له بلا شيء وإن كان بعد اقسمة فهو له إن شاء بالقيمة فهو له ملكه ولا ملكه فإن قال قائل فهل فيها ذكرت حجة إن قاله؟ قيل لا إلا شيء، روى لا يثبت مثله عند أهل الحديث عن عمر رضى الله تعالى عنه فإن قال فهل لك حجة بأنهم لا يملكون بحال؟ قلنا المعقول فيه ما وصفنا وإنما الحجة على من خالفنا ولنا فيه حجة بما لا ينفي خلافه من سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم الثابتة وهو روى عن أبي بكر رضى الله تعالى عنه . أخبرنا سفيان وعبد الوهاب عن أيوب عن أبي قلابة عن أبي الهيثم عن عمران بن حصين رضى الله تعالى عنه أن قوما أغاروا فأصابوا امرأة من الأنصار وناقاة لابي صلى الله عليه وسلم فكانت المرأة وناقاة عندهم ثم انفلتت المرأة فركبت الناقاة فأنت المدينة فمرفت ناقاة النبي صلى الله عليه وسلم فقالت «إني نذرت لئن نجاني الله غلبها لأخبرتها» فمعهما أن تتحررها حتى يذكرها ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال «بئسما جزيتها أن نجاك الله عليها ثم تتحررها لأندر في معصية ولا فيما لا يملك ابن آدم» وقال معا أو أحدهما في الحديث وأخذ النبي صلى الله عليه وسلم ناقته (قال الشافعي) فقد أخذ النبي صلى الله عليه وسلم ناقته بعد ما أحرزها المشركون وأحرزتها الأنصارية على المشركين ولو كانت الأنصارية أحرزت عليهم شيئا ليس لملكها في قولنا أربعة أحسامه وحسه لأهل الحسم وفي قول غيرنا كان لهما ما أحرزت

لاخمس فيه وقد أخبر النبي صلى الله عليه وسلم أنها لا تملكه الله وأخذ ماله بلا قيمة أخبرنا الثقة عن محرمة بن بكير عن أبيه لا أحفظ عن رواه أن أبا بكر الصديق رضى الله عنه قال فبأحرز العدو من أموال المسلمين مما غلبوا عليه أو أبقى إليهم ثم أحرزه المسلمون ماله كره أحمق به قبل التسميم وبعده فإن اقتسم فلصاحبه أخذه من بدى من صار في سهمه وعض الذى صار في سهمه قيمته من خمس الخمس وهكذا حر إن اقتسم ثم قامت البيعة على حريته .

في الأمان

(قال الشيخ ابن عثيمين) رحمه الله تعالى : وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « المسلمون يد على من سواهم تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم » قال فإذا أمن مسلم بالبحر أو عبد يقاتل أو لا يقاتل أو امرأه فالأمان جائز وإذا أمن من دون البالغين والمعتوه قاتلوا أو لم يقاتلوا لم تجز أمانهم وكذلك إن أمن ذمى قاتل أو لم يقاتل لم تجز أمانه وإن أمن واحد من هؤلاء فخرجوا إلينا بأمان فلعيننا ردهم إلى مأمئهم ولا نعرض لهم في مال ولا نفس من قبل أنهم ليسوا يفرقون بين من في عسكرنا ممن يجوز أمانه ولا يجوز ونبذ إليهم فقاتلهم وإذا أشار إليهم المسلم بشيء يرونه أمانا فقال أمتهم بالإشارة فهو أمان فإن قال لم أؤمئهم بها فالقول قوله وإن مات قبل أن يقول شيئا فليسوا بأمنين إلا أن يحدد لهم الوالى أمانا وعلى الوالى إذا مات قبل أن يبين أو قال وهو حى لم أؤمئهم أن ردهم إلى مأمئهم ونبذ إليهم قال الله تعالى : « قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله » وقال الله عز وجل في غير أهل الكتاب : « وقتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله » فحقن الله دماء من لم يدين أهل الكتاب من المشركين بالإيمان لا غيره وحقن دماء من دان دين أهل الكتاب بالإيمان أو إعطاء الجزية عن يد وهم صاغرون والصغار أن يجرى عليهم الحكم لا أعرف منهم خارجا من هذا من الرجال وقتل يوم حنين دريد بن الصمة ابن مائة وخمسين سنة في شجار لا يستطيع الجلوس فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فلما ينكر قتله ولا أعرف في الرهبان خلاف أن يسلموا أو يؤدوا الجزية أو يقتلوا ورهبان الديارات والصوامع والمساکن سواء ولا أعرف ثبت عن أبى بكر رضى الله عنه خلاف هذا ولو كان ثبت لكان يشبه أن يكون أمرهم بالجد على قتال من يقاتلهم وأن لا يشاغلوا بانقام على صوامع هؤلاء كما يؤمرون أن لا يقعوا على الحصون وأن يسبحوا لأنها تشعلهم^(١) وأن يسبحوا لأن ذلك أنكى للعدو وليس أن قتال أهل الحصون محرم عليهم وذلك أن مباحا لهم أن يتركوا^(٢) ولا يقتلوا كان التشاغل بقتال من يقاتلهم أولى بهم وكما روى عنه أنه نهى عن قطع الشجر المثمر ولعله لا يرى بأسا بقطع الشجر المثمر لأنه قد حضر رسول الله صلى الله عليه وسلم بقطع الشجر المثمر على بنى النضير وأهل خيبر والطائف وحضره بترك وعلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد وعد بفتح الشام فأمرهم بترك قطعه لئبقى لهم منفعة إذ كان واسعاً لهم ترك قطعه وتسي نساء الديارات وصبيانهم وتؤخذ أموالهم (قال الشيخ ابن عثيمين) ويقتل الفلاحون والأجراء والشيخوخ الكبار حتى يسلموا أو يؤدوا الجزية .

(١) كذا في النسخ . ولعله « عن أن يسبحوا » تأمل .

(٢) لعله « ولو قاتلوا كان الخ » تأمل ، كسبه مصححه .

المسلم أو الحربى يدفع إليه الحربى ما لا ودیعة

(قال الشافعى) رضى الله عنه: وأمواهل الحرب ملان قال يعصبون عليه ویتعمل عليهم فسواء من غضبه عليهم من مسلم أو حربى منهم أو من غیرهم وإذا أسلموا معا أو بعضهم قبل بعض لم یکن على اتعاصب لهم أن یرد عليهم من ذلك شیئا لأن أمواهلهم كانت مباحة غیر ممنوعة بإسلامهم ولا ذمتهم ولا أمان لهم ولا لأموالهم من خاص ولا عام ومال له أمان وما كان من المال له أمان فلیس للذى أمن صاحبه علیه أن يأخذه منه بحال وعلیه أن یرده فلو أن رجلا من أهل الحرب أودع مسلما أو حربیا فى دار الحرب أو فى بلاد الإسلام ودیعة وأبضع منه بضاعة فخرج المسلم من بلاد الحرب إلى بلاد الإسلام أو الحربى فأسلم كان علیهما معا أن یؤدیا إلى الحربى ماله كما یكون علینا لو أمانه على ماله أن لا نعرض للماله والودیعة إذا أودعنا أو أبضع معنا فذلك أمان منه لنا ومثل أمانه على ماله أو أكثر وهكذا الدین .

فى الأمة یسبها العدو

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : فى الأمة للمسلم یسبها العدو فیطوؤها رجل منهم فتلد له أولادا ویولد لأولادها أولاد فیتناجون ثم یظهر علیهم المسلمون فإنه يأخذها سیدها وأولادها الذین ولدتهم من الرجال والنساء ونظر إلى أولاد أولادها فأخذ بنى بنتها ولا تأخذ بنى بنیها من قبل أن الرق إنما یكون بالأب لا بالأب كما ینسكح العر الأمة فیکون ولده رقیقا وكما ینسكح العبد الحرة فیکون ولده کلهم أحرارا .

فى العلیج یدل على القلعة على أن له جاریة سماها

(قال الشافعى) رضى الله عنه فى علیج دل قوما من المسلمین على قلعة على أن یعطوه جاریة سماها فلما اتهموا إلى القلعة صالح صاحب القلعة على أن یفتحها لهم ویخلوا بیته وبین أهله ففعل فإذا أهله تلك الجارية فأرى أن یقال للدلیل إن رضیت العوض عوضناک قیعتها وإن لم ترض العوض فقد أعطینا ما صالحناک علیه غیرک فإن رضى العوض أعطیه وتم الصلح وإن لم یرض العوض قیل لصاحب القلعة قد صالحنا هذا على شیء صالحناک علیه بجهالة منا به فإن سلمت إلیه عوضناک منه وإن لم تسلمه إلیه نبذنا إلیک وقاتلناک وإن كانت الجارية قد أسلمت قبل أن یظفر بها فلا سبیل إلیها ویعطى قیعتها وإن ماتت عوض منها بالقیعة ولا یبین فى الموت كما یبین إذا أسلمت .

فى الأسیر یكره على الکفر

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : فى الأسیر یكره على الکفر وقلبه مطمئن بالإیمان : لا تبین منه امرأته وإن تکلم بالشرك ولا یحرم میراثه من المسلمین ولا یحرمون میراثهم منه إذا علم أنه إنما قال ذلك مكرها وعلمهم ذلك أن یقول قبل قوله أو مع قوله أو بعد قوله إنى إنما قلت ذلك مكرها . وكذلك ما أكرهوا علیه من غیر ضر أحد من أكل لحم الخنزیر أو دخول كنيسة ففعل وسعه ذلك وأكره له أن یشرب الخمر لأنها تمنعه من الصلاة ومعرفة الله إذا سكر ولا یبین أن ذلك محرم علیه وإذا وضع عنه الشرك بالسكر وضع عنه مادونه مما لا یضر أحدا ولو أكرهوه على أن یقتل مسلما لم یکن له أن یقتله (قال الشافعى) رضى الله عنه فى رجل أسر فتتصر له امرأة فر به قوم من المسلمین فأشرف علیهم وهو فى الحصن فقال إنما تتصرت بلسانى وأنا أصلی إذا خلوت فهذا مكره ولا تبین منه امرأته .

النصراني يسلم في وسط السنة

(قال الشيخانيني) رحمه الله تعالى : إذا أسلم الذمي قبل حلول وقت الجزية سقطت عنه وإن أسلم بعد حلولها فهي عليه (قال الشيخانيني) رضي الله عنه : كل من خالف الإسلام من أهل الصوامع وغيرهم ممن دان دين أهل الكتاب فلا بد من سيف أو الجزية (قال الشيخانيني) رحمه الله : كل شيء يبيع وفيه فضة مثل السيف والمنطقة والقدح والحاتم والبرج فلا يباع حتى تخضع الفضة فتباع الفضة بالفضة ويباع السيف على حدة ويباع ما كان عليه من فضة بالذهب ولا يبيع بالفضة .

الزكاة في الحلية من السيف وغيره

(قال الشيخانيني) رضي الله عنه : الحاتم يكون للرجل من فضة والحلية للسيف لازكاة عليه في واحد منهما وقول من رأى أن لاركاة في الخلى وإن كانت الحلية لصحف أو كالحاتم لرجل من ذهب لم تسقط عنه الزكاة ولولا أنه روى أن النبي صلى الله عليه وسلم تختم بخاتم فضة وأنه كان في سيفه حلية فضة ماجاز أن يترك الزكاة فيه من رأى أن لازكاة في الخلى لأن الخلى للنساء لا للرجال .

العبد يأتى إلى أرض الحرب

(قال الشيخانيني) رحمه الله تعالى : وإذا أتى العبد إلى بلاد العدو كافراً كان أو مسلماً سواء لأنه على ملك سيده وأنه سيده قبل التماسم وبعدها وإن كان مسلماً فارتد فكذلك غير أنه يستتاب فإن تاب وإلا قتل .

في السبي

(قال الشيخانيني) رضي الله عنه : وإذا سبي النساء والرجال والولدان ثم أخرجوا إلى دار الإسلام فلا بأس ببيع الرجال من أهل الحرب وأهل الصلح والمسلمين قد فادى رسول الله صلى الله عليه وسلم الأسرى فرجعوا إلى مكة وهم كانوا عدوه وقتلوه بعد فدايتهم ومن عليهم وقتلوه بعد أن عليهم وفدى رجلين فذلك لا بأس ببيع السبي البوالغ من أهل الحرب والصلح ومن كان من الولدان مع أحد أويه فلا بأس أن يباع من أهل الحرب والصلح ولا يصلى عليه إن مات قد باع رسول الله صلى الله عليه وسلم سبي بني قريظة من أهل الحرب والصلح فبعث بهم أثلاثاً ، ثلثاً إلى نجد وثلثاً إلى تهامة وهؤلاء مشركون أهل أوثان وثلثاً إلى الشام وأولئك مشركون فيهم الوثني وغير الوثني وفيهم الولدان مع أمهاتهم وم أعلم منهم أحداً كان خلياً من أمه فإذا كان مولود خلياً من أمه لم أر أن يباع إلا من مسلماً وسواء كان السبي من أهل الكتاب أو من غير أهل الكتاب لأن بني قريظة كانوا أهل كتاب ومن وصف أن النبي صلى الله عليه وسلم من عليهم كانوا من أهل الأوثان وقد من على بعض أهل الكتابين فلم يقتل . وقتل أحمى من بني قريظة بعد الإسار وهذا يدل على قتل من لا يتعامل من رجال الباعين إذا أبا الإسلام أو الجزية . قال : ويقتل الأسير بعد وضع الحرب أوزارها وقد قتل النبي صلى الله عليه وسلم بعد اقتطاع الحرب بينه وبين من قتل في ذلك الأسر وكذلك يقتل كل مشرك بالغ إذا أبا الإسلام أو الجزية وإذا دعا الإمام الأسير إلى الإسلام وحسن وإن لم يدعه وقتله فلا بأس ، وإذا قتل الرجل الأسير قبل بلوغ الإمام وبعده في دار الحرب وبعده الخروج منها بغير أمر الإمام فقد أساء ولا غرم عليه من قبل أنه لما كان للإمام أن يرسله ويقتله ويغدى به كان

حكاه غير حكم الأهل التي ليس للإمام إلا إعطاؤها من أوجف عليها ولكنه لو قتل طفلا أو امرأة عوقب وغرم أثمانهما ، ولو استهلك مالا غرم ثمنه . وإذا سبق السبي فأبغضوا أو وجفوا ولا يحمل لهم بحال فإن شاءوا قتلوا الرجال وإن شاءوا تركوهم وكذلك إن خيفوا وليس لهم قتل النساء ولا الولدان بحال ولا قتل شيء من البهائم إلا ذبحا لمأكله لا غيره لا فرس ولا غيره . فإن اتهم الإمام الذي يسوق السبي أحلفه ولا شيء عليه . وإذا جنت الجارية من السبي جنابة لم يكن للإمام أن يمنعها من الخبي عليه ولا يفديها من مال الجيش وعليه أن يديها بالجنابة فإن كان ثمنها أقل من الجنابة أو مثلهما دفعه إلى الخبي عليه وإن كان أكثر فليست له الزيادة على أرض جنابته والزيادة لأهل العسكر ، وإن كان معها مولود صغير وولدت بعد ما جنت وقبيل تباع بيعت ومولودها وقسم الثمن عليها فما أصابها كان للجنبي عليه كما وصفت وما أصاب ولدها فلجماعة الجيش لأنه ليس للجنابي . قال : والبيع في أرض الحرب جائز فمن اشتري شيئا من الغنم ثم خرج فلقه العدو فأخذوه منه فلا شيء له وكان ينبغي للوالي أن يبعث مع الناس من يحوطهم (قال الشيخ النجفي) رحمه الله تعالى : يجزى في الرقاب الواجبة المولود على الإسلام الصغير وولد الزنا والله أعلم .

العدو يقاتلون الحصون على النساء والأطفال والأسرى

هل ترمى الحصون بالمنجنيق ؟

(قال الشيخ النجفي) رضي الله تعالى عنه : إذا كان في حصن المشركين نساء وأطفال وأسرى مسلمون فلا بأس بأن ينصب المنجنيق على الحصن دون البيوت التي فيها الساكن إلا أن يلتجم المسلمون قريبا من الحصن فلا بأس أن ترمى بيوته وجدرانها فإذا كان في الحصن مقاتلة محصنون رميت البيوت والحصون ، وإذا تترسوا بالصبيان المسلمين أو غير المسلمين والمسلمون ملتحمون فلا بأس أن يعمدوا المقاتلة دون المسلمين والصبيان وإن كانوا غير ملتحمين أحببت له الكف عنهم حتى يمتكنهم أن يقاتلواهم غير مترسين ، وهكذا إن أبرزوهم فقالوا إن رميتهمونا وقاتلتمونا فقاتلناهم ، والفظ والنار مثل المنجنيق وكذلك الماء والدخان .

في قطع الشجر^(١) وحرق المنازل

(قال الشيخ النجفي) رحمه الله تعالى : ولا بأس بقطع الشجر الثمر وتخریب العامر وتخريقه من بلاد العدو وكذلك لأبأس بتحريق ما قدر لهم عليه من مال وطعام لاروح فيه لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم حرق نخل بني النضير وأهل خيبر وأهل الطائف وقطع فأنزله الله عز وجل في بني النضير « ما قطعتم من لينة أو تركتموها قائمة على أصولها » الآية فأما ماله روح فإنه يألم مما أصابه فقتله محرم إلا بأن يذبح فيؤكل ولا يحل قتله لغايلة العدو لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من قتل عصفورا فما فوقها بغير حقها سأله الله عنها » قيل وما حقها يارسول الله قال : « يذبحها فبأكلها ولا يقطع رأسها فيرمى به » ولا يحرق نخلا ولا يفرق لأنه له روح وإذا كان المسلمون أمري أو مستأمنين في دار الحرب فقتل بعضهم بعضا أو قذف بعضهم بعضا أو زنوا بغير حرية فعليهم في هذا كله الحكم كما يكون عليهم لو فعلوه في بلاد الإسلام إنما يسقط عنهم لوزني أحدهم بحرية إذا ادعى الشبهة ، ولا تسقط دار الحرب عنهم فريضا كما لا تسقط عنهم صوما ولا صلاة ولا زكاة

(١) عمله « وتخریق المنازل » ، كتبه مصححه .

والحدود فرض عليهم كما هذه فرض عليهم . قال وإذا أصاب الرجل حدا وهو محاصر لاعدو أقيم عليه الحد ولا يتعنا الخوف عليه من اللعوق بالمشركين أن تقيم عليه حدا لله عز وجل فلو فعلنا توقيها أن يغضب ما أمنا الحد عليه أبدا لأنه يمكنه من كل موضع أن يلحق بدار الحرب والعلة أن يلحق بدار الحرب فيعطل عنه الحد إطلاحا لحكم الله عز وجل ثم حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم بيلة جهالة وغيا قد أقام رسول الله صلى الله عليه وسلم الحد بالمدينة والشرك قريب منها وفيها شرك كثير موادعون وضرب الشارب بخين والشرك قريب منه وإذا أصاب السلم نفسه بجرح خطأ فلا يكون له عقل على نفسه ولا على عاقلته ولا يضمن المرء ما جنى على نفسه وقد روى أن رجلا من المسلمين ضرب رجلا من المشركين في غزاة أظنها خيبر بسيف فرجع السيف عليه فأصابه فرجع ذلك إلى النبي صلى الله عليه وسلم فلم يجعل له النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك عقلا وإذا نصب القوم المنجنيق فرموا بها فرجع الحجر على أحدهم فقتله فديته على عواقل الذين رموا بالمنجنيق فإن كان ممن رمى به معهم رفعت حصته من الدية وذلك أن يكونوا عشرة هو عاشرهم فجنابة العشر على نفسه مرفوعة عن نفسه وعاقلته ولا يضمن هو ولا عاقلته عما جنى على نفسه وعلى عواقلهم تسعة أعشارديته وعلى الزاهدين الكفارة ولا يكون كفارة ولا عقل على من سددهم وأرشددهم وأمرهم حيث يرون لأنه ليس بفعل شيئا إنما تكون الكفارة والدية على الذين كان بفعلهم القتل وتحمل العاقلة كل شيء كان من الخطأ ولو كان درهما أو أقل منه إذا حملت الأكثر حملت الأول وقد قضى النبي صلى الله عليه وسلم على العاقلة بدية الجنين وإذا دخل المسلم دار الحرب مستأمنا فإذ ان دينا من أهل الحرب ثم جاءه الحربى الذى أدانه مستأمنا قضيت عليه بدينه كما قضى به لهسلم والذى فى دار الإسلام لأن الحكم جار على المسلم حيث كان لا تزال الحق عنه بأن يكون بموضع من المواضع كما لاتزول عنه الصلاة أن يكون بدار الشرك فإن قال رجل الصلاة فرض فكذلك أداء الدين فرض ولو كان المتدينان حريين فاستأمنا ثم تطالبا ذلك الدين فإن رضيا حكنا فليس علينا أن نقضى لها بالدين حتى نعلم أنه من حلال فإذا علمنا أنه من حلال قضينا لها به وكذلك لو أسلمنا فعلنا أنه حلال قضينا لها به إذا كان كل واحد منهما مقرا لصاحبه بالحق لاغاصب له عليه فإن كان غصبه عليه فى دار الحرب لم أتبعه بشيء لأنى أهدر عنهم ماغاصبوا به فإن قال قائل ما دل على أنك تقضى له به إذا لم يغصبه ؟ قيل له أرى أهل الجاهلية فى الجاهلية ثم سألو رسول الله صلى الله عليه وسلم فأُنزل الله تبارك وتعالى « اتقوا الله وذرُوا ما بقى من الربا إن كنتم مؤمنين » وقال فى سياق الآية « وإن تبتم فلكم رءوس أموالكم » فلم يبطل عنهم رءوس أموالهم إذا لم يتقاضوا وقد كانوا مقرين بها ومستيقنين فى الفضل فيها فأهدر رسول الله صلى الله عليه وسلم لهم ما أصابوا من دم أو مال لأنه كان على وجه الغصب لأعلى وجه الإقرار به . وإذا أحصن الذميان ثم زينا ثم تحاكما إلينا رجمانهما وكذلك لو أسلمنا بعد إحصانها ثم زينا مسلمين رجمانهما إذا عددنا إحصانها وهما مشركان إحصاننا ترجمهما به فهو إحصان بعد إسلامهما ولا يكون إحصاننا مرة وساقطاً أخرى والحد على المسلم أوجب منه على الذمي وإذا أتينا جميعا فرضى أحدهما ولم يرض الآخر حكنا على الراضى بحكنا وأى رجل أصاب زوجة صحبة النسكاح حرة ذمية أو أمة مسلمة وهو حر بالغ فهو محصن وكذلك الحرة المسلمة يصيها المسلم وكذلك الحرة الذمية يصيها الزوج المسلم أو الذمي إنما الإحصان الجُمع بالنسكاح لاغيره فمضى وجدنا جماعا بنسكاح صحيح فهو إحصان للحر منهما وإذا دخل الرجل دار الحرب فوجد فى أيديهم أسرى رجلا ونساء من المسلمين فاشتراهم وأخرجهم من دار الحرب وأراد أن يرجع عليهم بما أعطى لم يكن ذلك له وكان متطوعا بالشراء لما ليس يباع من الأحرار فإن كانوا أمروه بشرأهم رجع عليهم بما أعطى فيهم من

قبل أنه أعطى بأمرهم وكذلك قال بعض الناس ثم رجع فنقض قوله فزعم أن رجلا لو دخل بلاد الحرب وفي أيديهم عبد لرجل اشتراه بغير أمر الرجل ولا العبد كان له إلا أن يشاء سيد العبد أن يعطيه ثمنه وهذا خلاف قوله الأول إذا زعم أن المشتري غير مأثور متطوع لزمه أن يزعم أن هذا العبد لسيدته ولا يرجع على سيده بشيء من ثمنه وهكذا تقول في العبيد كما تقول في الحر لا يختلفان وإنما غلط فيسه من قبل أنه يزعم أن المشركين يملكون على المسلمين وأنه اشتراه مالك من مالك ويدخل عليه في هذا الموضع أنه لا يكون عليه رده إلى سيده لأنه اشتراه مالك من مالك وكذلك لو كان الذمي اشتراه وإذا أسرت المسلمة فنكحها بعض أهل الحرب أو وطئها بلا نكاح ثم ظهر عليها المسلمون لم تسترق هي ولا ولدها لأن أولادها مسلمون بإسلامها فإن كان لها زوج في دار الإسلام لم يلحق به هذا الولد ولحق بالنكاح المشرك وإن كان نكاحه فاسدا لأنه نكاح شبهة وإذا دخل المستأمن بلاد الإسلام فقتله مسلم عمدا فلا قود عليه وعليه الكفارة في ماله وديته فإن كان يهوديا أو نصرانيا فثلث دية السلم وإن كان مجوسيا أو وثنيا فهو كالمجوسى فثمانمائة درهم في ماله حالة فإن قتله خطأ فديته على عاقلته وعليه الكفارة في ماله * أخبرنا فضيل بن عياض عن منصور عن ثابت الحداد عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب رضی الله عنه قضى في اليهودى والنصرانى أربعة آلاف أربعة آلاف وفى المجوسى ثمانمائة درهم أخبرنا بن عيينة عن صدقة بن يسار قال أرسلنا إلى سعيد بن المسيب نسأله عن دية اليهودى والنصرانى قال قضى فيه عثمان بن عفان بأربعة آلاف فإن كان مع هذا المستأمن المقتول مال رد إلى وراثته كما يرد مال العاهد إلى وراثته إذا كان الدم ممنوعا بالإسلام والأمان فالملأ ممنوع بذلك وإذا دخل المسلم أو الذمى دار الحرب مستأنا فخرج بمال من ماله يشتري لهم به شيئا فأما ماعه المسلمين فلا تعرض له ويرد على أهله من أهل دار الحرب لأن أقل ما فيه أن يكون خروج المسلم به أمانا للكافر فيه^(١) وإذا استأمن العبد من المشركين على أن يكون مسلما ويعتق فذلك للإمام أمن رسول الله صلى الله عليه وسلم في حصار ثقيف من نزل إليه من عبد فأسلم فشرط لهم أنهم أحرار فنزل إليه خمسة عشر عبدا من عبيد ثقيف فأعتقهم ثم جاء ساداتهم بعدهم مسلمين فساءلوا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يردهم إليهم فقال هم أحرار لا سبيل عليهم ولم يردهم وإذا وجد الرجل من أهل الحرب على قارعة الطريق بغير سلاح وقال جئت رسولا مبلغا قبل منه ولم تعرض له فإن ارتيب به أحلف فإذا حلف ترك وهكذا لو كان معه سلاح وكان منفردا ليس في جماعة يتمتع بمثله لأن حالها جميعا يشبه مادعيا ومن ادعى شيئا يشبه ما قال لا يعرف بغيره كان القول قوله مع يمينه وإذا أتى الرجل من أهل الشرك بغير عقد عقده المسلمون فأراد المقام معهم فهذه الدار لا تصلح إلا لأؤمن أو معطى جزية فإن كان من أهل الكتاب قيل له إن أردت المقام فأد الجزية وإن لم ترده فارجع إلى ما أمكنك فإن استنظر فأحب إلى أن لا ينظر إلا أربعة أشهر من قبل أن الله عز وجل جعل للمشركين أن يسجدوا في الأرض أربعة أشهر وأكثر ما يجعل له أن لا يبلغ به الحول لأن الجزية في الحول فلا يقيم في دار الإسلام مقام من يؤدي الجزية ولا يؤديها وإن كان من أهل الأوثان فلا تؤخذ منه الجزية بحال عريا كان أو أعجميا ولا ينظر إلا كينظار هذا وذلك دون الحول وإذا دخل قوم من المشركين بتجارة ظاهرين فلا سبيل عليهم لأن حال هؤلاء حال من لم يزل يؤمن من التجار وإذا دخل الحربى دار الإسلام مشركا ثم أسلم قبل يؤخذ فلا سبيل عليه ولا على ماله ولو كان جماعة من أهل الحرب ففعلوا هذا كان هذا هكذا ولو قاتلوا ثم أسروا فأسلموا بعد الإسار فهم في

(١) لم يتسككها على المال مع الذمى وقد ذكر فيما تقدم أن فيه قولين فتنبه . كتبه مصححه .

وأهلهم ولا سبيل على دمايتهم للإسلام فإذا كان هذا البلاد العرب فأسلم رجل في أي حال ما أسلم فيها قبل أن يؤسر أحرزله إسلامه دمه ولم يكن عليه رق وهكذا إن صلى بالصلاة من الإيمان أسسك عنه فإن زعم أنه مؤمن فقد أحرز ماله ونفسه وإن زعم أنه صلى صلاته وأنه على غير الإيمان كان فينا إن شاء الإمام قتله وحكمه حكم أسرى المشركين .

الحربي إذا لجأ إلى الحرم

(قال الشيخ نافع) رضى الله عنه : ولو أن قوما من أهل دار الحرب لجئوا إلى الحرم فكانوا ممتنعين فيه أخذوا كما يؤخذون في غير الحرم فنحكهم فيهم من القتل وغيره كما نحك فيمن كان في غير الحرم فإن قال قائل وكيف زعمت أن الحرم لا ينعهم وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في مكة « هي حرام بحرمة الله لم تحلل لأحد قبلي ولا تحل لأحد بعدي ولم تحل لي إلا ساعة من نهار » وهي ساعتها هذه محرمة : قيل إنما معنى ذلك والله أعلم أنها لم تحل أن ينصب عليها الحرب حتى تكون كغيرها فإن قال مادل على ما وصفت ؟ قيل أمر النبي صلى الله عليه وسلم عند ما قتل عاصم بن ثابت وخبيب (١) وابن حسان بقتل أبي سفيان في داره بمكة غيلة إن قدر عليه . وهذا في الوقت الذي كانت فيه محرمة فدل على أنها لا تمتع أحدا من شيء وجب عليه وأنها إنما يمنع أن ينصب عليها الحرب كما ينصب على غيرها والله أعلم .

الحربي يدخل دار الإسلام بأمان ويشتري عبدا مسلما

(قال الشيخ نافع) رحمه الله تعالى : وإذا دخل الحربي دار الإسلام بأمان فاشترى عبدا مسلما فلا يجوز فيه إلا واحد من قولين أن يكون الشراء مفسوخا وأن يكون على ملك صاحبه الأول أو يكون الشراء جائزا وعليه أن يبيعه فإن لم يظهر عليه حتى يهرب به إلى دار الحرب ثم أسلم عليه فهو له إن باعه أو وهبه فبيعه وهبته جائزة ولا يكون حرا يادخاله إياه دار الحرب ولا يعتق بالإسلام إلا في موضع وهو أن يخرج من بلاد الحرب مسلما كما اعتق النبي صلى الله عليه وسلم من خرج من حصن ثقيف مسلما . فإن قال قائل أفرأيت إن ذهبتا إلى أن النبي صلى الله عليه وسلم إنما اعتقهم بالإسلام دون الخروج من بلاد الحرب قيل له قد جاء النبي صلى الله عليه وسلم عبد مسلم ثم جاء سيده يطلبه فاشتراه النبي صلى الله عليه وسلم منه بعبدين ولو كان ذلك يعتقه لم يشتريه منه حرا ولم يعتقه هو بعد ولكنه أسلم غير خارج من بلاد منصوب عليها حرب .

عبد الحربي يسلم في بلاد الحرب

(قال الشيخ نافع) رضى الله عنه : ولو أسلم عبد الحربي في دار الحرب ولم يخرج منها حتى ظهر المسلمون عليها كان رقيقا محقون الدم بالإسلام .

الغلام يسلم

(قال الشيخ نافع) رضى الله عنه : وإذا أسلم الغلام العاقل قبل أن يحتلم أو يبلغ خمس عشرة سنة وهو لدمي ووصف الإسلام كان أحب إلى أن يبيعه وأن يباع عليه والقياس أن لا يباع عليه حتى يصف الإسلام بعد الحلم أو

(١) في نسخة « وحسان » ومع ذلك لم يذكر في السير فيمن كان مع عاصم من اسمه حسان، ولا ابن حسان . فحرر .

بعد استكمال خمس عشرة سنة فيكون في السن التي لو أسلم ثم ارتد بعدها قتل . وإنما قلت : أحب إلى أن يباع عليه قياسا على من أسلم من عبده (١) أجبره على بيعه وهو لم يصف الإسلام وإنما جعلته مسلما بحكم غيره فكانه إذا وصف الإسلام وهو يعقله في مثل ذلك المعنى أو أكثر منه وإن كان قد يخالفه فيحتمل الأول أن يكون قياسا كان صحيحا وهذا قياس فيه شبهة .

في المرتد

(قال الشافعي) رحمه الله عليه : وإذا ارتد الرجل عن الإسلام ولحق بدار الحرب أو هرب فلم يدر أين هو أو خرس أو عته أو وقفنا ماله فلم ينقض فيه شيء وإن لم يسلم قبل انقضاء عدة امرأته بانتهائه وأوقفنا أمهات أولاده ومدرجه وجميع ماله وبعنا من رقيقه مالا يرد عليه وما كان يبيعه نظرا له ولم يخلل من ديونه المؤجلة شيء فإن رجع إلى الإسلام دفعنا إليه ماله كما كان بيده قبل ما صنع فإن مات أو قتل قبل الإسلام فماله في خمس فستكون أربعة أحماسه للمسلمين وخمسه لأهل الجحيم . فإن زعم بعض ورثته أنه قد أسلم قبل أن يموت كلف البيعة فإن جاء بها أعطى ماله ورثته من المسلمين وإن لم يأت بها وقد علمت منه الردة فماله فيء ، وإن قدم ليقتل فشهيد أن لا إله إلا الله وأن محمدا عبده ورسوله وقتله بعض الولاة الذين لا يرون أن يستتاب بعض المرتدين فميراثه لورثته المسلمين وعلى قاتله الكفارة والدية ولولا الشبهة لكان عليه القود وقد خالفنا في هذا بعض الناس وقد كتبناه في كتاب المرتد وإذا عرضت الجماعة لقوم من مارة الطريق وكابروهم بالسلاح فإن قتلوا وأخذوا المال قتلوا وصلبوا ، وإن قتلوا ولم يأخذوا مالا قتلوا ولم يصلبوا ، وإذا أخذوا المال ولم يقتلوا قطعنا أيديهم وأرجلهم من خلاف وإن لم يقتلوا ولم يأخذوا المال نقوا من الأرض ونقيهم أن يطلبوا فينفوا من بلد إلى بلد فإذا طفر بهم أقيمت عليهم أي هذه الحدود كان حدهم ولا يقطعون حتى يبلغ قدر ما أخذ كل واحد منهم ربع دينار فإن تابوا من قبل أن يقدر عليهم سقط عنهم والله من هذه الحدود ولزمهم ما للناس من مال أو جرح أو نفس حتى يكونوا يأخذونه أو يدعونه فإن كانت منهم جماعة رداء لهم حيث لا يسمعون الصوت أو يسمعونه عزروا ولم يصنع بهم شيء من هذه الحدود . ولا يحد من حضر المعركة إلا من فعل هذا لأن الحد إنما هو بالفعل لا بالحضور ولا التقوية . وسواء كان هذا الفعل في قرية أو صحرا ولو أعطاهم السلطان أمانا على ما أصابوا (٢) كان ما أعطاهم عليه الأمان من حقوق الناس باطلا ولزمه أن يأخذهم حقوقهم إلا أن يدعوا ولو فعلوا غير مرتدين عن الإسلام . ثم ارتدوا عن الإسلام بعد فعلهم ثم تابوا أقيمت عليهم تلك الحدود لأنهم فعلوها وهم ممن تلزمهم تلك الحدود ولو كانوا ارتدوا عن الإسلام قبل فعل هذا ثم فعلوه مرتدين ثم تابوا لم نقم عليهم شيئا من هذا لأنهم فعلوه وهم مشركون ممتنعون قد ارتد طليحة فقتل ثابت ابن أفرم وعكاشة بن محصن بيده ثم أسلم فلم يشهد منه ولم يعقل لأنه فعل ذلك في حال الشرك ولا تباعه عليه في الحكم إلا أن يوجد مال رجل بعينه في يديه فيؤخذ منه ، ولو كانوا ارتدوا ثم فعلوا هذا ثم تابوا ثم فعلوا مثله أقيمت عليهم الحدود في الفعل الذي فعلوه وهم مسلمون ولم نقم عليهم في الفعل الذي فعلوه وهم مشركون (قال) وللشافعي قول آخر في موضع آخر إذا ارتد عن الإسلام ثم قتل مسلما ممتنعا وغير ممتنع قتل به وإن رجع إلى الإسلام لأن المعصية بالردة إن لم تزده شرا لم تزده خيرا ففعله القود (قال الربيع) قياس قول الشافعي أنه إذا سرق العبد من الغنم فباغت سرقة تمام مسلم

(١) أي : وله ولد صغار أجبره على بيعه ، أي يبيع الولد وهو لم يصف الخ ، تأمل .

(٢) الأوضح - وهو المراد - « كان ما أعطاهم من الأمان على حقوق الناس باطلا » تأمل .

حر وأكثر فكان ربع دينار وأكثر أنه يقطع لأنه يزعم أنه لا يبلغ بالرضخ لأبعد سهم رجل فإذا بلغ سهم رجل والذى بلغه بعد سهم رجل ربع دينار أو أكثر من السهم يربع قطع (فاللشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ارتد العبد عن الإسلام ولحق بدار الحرب ثم أمته الإمام على أن لا يرده إلى سيده فأمانه باطل وعليه أن يدفعه إلى سيده فلو حال بينه وبين سيده بعد وصوله إليه فمات في يده ضمن لسيده قيمته وكان كالغاصب وإن لم تمت كان لسيده عليه أجرته في المدة التي حبسه عنه فيها ، وإذا ضرب الرجل بالسيف ضربة يكون في مثلها قصاص اقتص منه وإن لم يكن فيها قصاص فعليه الأرش ، ولا تقطع يد أحد إلا السارق وقد ضرب صفوان بن المعطل حسان بن ثابت بالسيف ضربا شديدا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يقطع صفوان وعفا حسان بعد أن برأ فلم يعاقب رسول الله صلى الله عليه وسلم صفوان وهذا يدل أن لاعقوبة على من كان عليه قصاص فمضى عنه في دم ولا جرح . وإلى الوالى قتل من قتل على المحاربة لا ينتظر به ولى المقتول ، وقد قال بعض أصحابنا ذلك ، قال ومثله الرجل يقتل الرجل من غير نائرة واحتج لهم بعض من يذهب مذاهبهم بأمر المخدر بن زياد ولو كان حديثه مما تشبهت قلنا به فإن ثبت فهو كما قالوا ولا أعرفه إلى يومى هذا ثابتا وإن لم يثبت فكل مقتول قتله غير المحارب فالقتل فيه إلى ولى المقتول من قبل أن الله جل وعلا يقول « ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطانا » . وقال عز وجل « فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف » بين في حكم الله عز وجل أنه جعل العفو أو القتل إلى ولى الدم دون السلطان إلا في المحارب فإنه قد حكم في المحاربين أن يقتلوا أو يصابوا ففعل ذلك حكما مطلقا لم يذكر فيه أولياء الدم . وإذا كان ممن قطع الطريق من أخذ المال ولم يقتل وكان أقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى قطعت يده اليسرى ورجله اليمنى والحكم الأول في يده اليمنى ورجله اليسرى ما بقي منهما شيء لا يتحول إلى غيرهما فإذا لم يبق منهما شيء يكون فيه حكم تحول الحكم إلى الطرفين الآخرين فكان فيهما ولا تقطع قطاع الطريق إلا في القاتل وفي السارق وذلك ربع دينار يأخذه كل واحد منهم فصاعدا أو قيمته وقطع الطريق بالعصا والرمي بالحجارة مثله بالسلاح من الحديد وإذا عرض للصوص لقوم فلاحد إلا في فعل وإن اختلفت أفعالهم فحدودهم بقدر أفعالهم من قتل منهم وأخذ المال قتل وصلب ومن قتل منهم ولم يأخذ مالا قتل ولم يصلب ومن أخذ المال قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى من خلاف ومن كثر جمعاتهم ولم يفعل شيئا من هذا قاسمهم ما أسابوا أو لم يقاسمهم عزر وحبس وليس لأولياء الذين قتلهم قطاع الطريق عفو لأن الله جل وعز حدهم بالقتل أو القتل والصلب أو القتل ولم يذكر الأولياء كما ذكرهم في القصاص في الآيتين فقال عز وجل « ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا » وقال في الخطأ « فدية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا » وذكر القصاص في القتل ثم قال عز وجل « فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف » فذكر في الخطأ والعمد أهل الدم ولم يذكرهم في المحاربة فدل على أن حكم قتل المحارب مخالف لحكم قتل غيره والله أعلم (فاللشافعي) كل ما استهلك المحارب أو السارق من أموال الناس فوجد بعينه أخذ وإن لم يوجد بعينه فهو دين عليه يتبع به قال وإن تاب المحاربون من قبل أن تقدر عليهم سقط عنهم ما لله عز وجل من الحد ولزمهم ما للناس من حق فمن قتل منهم دفع إلى أولياء المقتول فإن شاء عفا وإن شاء قتل وإن شاء أخذ الدية حالا من مال القاتل ومن جرح منهم جرحا فيه قصاص فالجروح بين خيرتين إن أحب فله القصاص وإن أحب فله عقل الجروح فإن كان فيهم عبد فأصاب دما عمدا فتولى الدم الحياجرين أن يقتله أو يبيع له فتؤدى إليه دية قتله إن كان حرا وإن كان عبدا فقيمة قتله فإن فسد من ثمنه شيء رد إلى مالسه فإن مجز عن الدية لم يضمن مالسه شيئا وإن كان كفافا للدية فهو لولى القتل إلا أن يشاء مالك العبد إذا عفى له عن القصاص

أن يتطوع بدية الذي قتله عبده أو قبيته وإذا كانت في الحارين امرأة فعكها حكم الرجال لأن وجدته أحكام الله عز وجل على الرجال والنساء في الحدود واحدة قال الله تبارك وتعالى « الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » وقال « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » ولم يختلف المسلمون في أن تقتل المرأة إذا قتلت وإذا أهدت المسلم حدثا في دار الإسلام فكان مقبها بها تمتعا أو مستخفيا أو لحق بدار الحرب فسأل الأمان على إحداثه فإن كان فيها حقوق للمسلمين لم ينبغ للإمام أن يؤمنه عليها ولو آمنه عليها فجاء طالبها وجب عليه أن يأخذها بها وإن كان ارتد عن الإسلام فأحدث بعد الردة ثم استأنه أو جاء مؤمنا سقط عنه جميع ما أحدث في الردة والامتناع قد ارتد طليعة عن الإسلام وثنيا وقتل ثابت بن أفرم وعكاشة بن محسن ثم أسلم فلم يسقط بواحد منهما ولم يؤخذ منه عقل لواحد منهما وإنما أمر الله عز وجل نبيه عليه الصلاة والسلام فقال « وإن أحد من المشركين استجارك فأجره حتى يسمع كلام الله ثم أبلغه مأمنه » ولم أعلم أمر بذلك في أحد من أهل الإسلام فإن قال قائل فلم لا تجعل ذلك في أهل الإسلام المعتنين كما تجعله في المشركين المعتنين ؟ قيل لما وصفنا من سقوط ما أصاب المشرك في شركه وامتناعه من دم أو مال عنه وثبوت ما أصاب المسلم في امتناعه مع إسلامه فإن الحدود إنما هي على المؤمنين لا على المشركين ووجدت الله عز وجل حد الحارين وهم ممتعون كما حد غيرهم وزادهم في الحد بزيادة ذنبهم ولم يسقط عنهم بعض الذنب شيئا كما أسقط عن المشركين وإذا أبق العبد من سيده ولحق بدار الحرب ثم استأنه الإمام على أن لا يرد على سيده فعليه أن يرد على سيده وكذلك لو قال على أنك حر كان عليه أن يرد إلى سيده وأمان الإمام في حقوق الناس باطل وإذا قطع الرجل الطريق على رجلين أحدهما أبوه أو ابنه وأخذ المال فإن كان مأخذا من حصة الذي ليس بأبيه يبلغ ربع دينار فصاعدا قطع كان مالهما مختلطا أو لم يكن لأن أحدهما لا يملك بمخالطته مال غيره إلا مال نفسه فإن استيقنا أن قد وصل إليه ربع دينار من غير مال أبيه أو ابنه قطعناه وإذا قطع أهل الذمة على المسلمين حدوا حدود المسلمين وإذا قطع المسلمون على أهل الذمة حدوا حدودهم لو قطعوا على المسلمين إلا أنى أتوقف في أن أقتلهم إن قتلوا أو أضمنهم الدية وإذا سرق الرجل من النعم وقد حضر اقتتل - عبدا كان أو حرا - لم يقطع لأن لكل واحد منهما فيه نصيب الحر بسهمه والعبد بما يرضخ له ويضمن وكذلك كل من سرق من بيت المال وكذلك كل من سرق من زكاة الفطر وهو من أهل الحاجة ومن سرق خرا من كتابي وغيره فلا غرم عليه ولا قطع وكذلك إن سرق مئة من مجوسى فلا قطع ولا غرم لا يكون القطع والغرم إلا فيما يحل ثمنه فإذا بلغت قبعة الظرف ربع دينار قطعته من قبل أنه سارق لشيتين وعاء يحل بيعه والانتفاع به إذا غسل وخمر قد سقط القطع فيها كما يكون عليه القطع لو سرق شاتين إحداهما ذكية والأخرى مئة وكانت قيمة الذكية ربع دينار لم يسقط عنه القطع أن يكون معها مئة والميتة كالأشياء وكأنه منفرد بالذكية لأنه سارق لها ، والله أعلم .

○○○○○○○○○○

تم - بحمد الله وعونه وتوفيقه - الجزء الرابع من كتاب : [الأم] للإمام محمد بن إدريس الشافعى

وبليه - إن شاء الله - الجزء الخامس ، وأوله :

« كتاب النكاح »

فهرست

الجزء الرابع من كتاب الأم

ص	ص
	٣ (كتاب الشفعة)
	٤ ما لا يقع فيه شفعة
٤٧	٤ باب الشفعة من كتابين «كتاب اختلاف
٤٩	٤ الحديث واختلاف العراقيين «
٥٠	٥ « القراض
٥٠	٦ ما لا يجوز من القراض في العروض
٥١	٦ وفي اختلاف العراقيين
٥٢	٨ الشرط في القراض
٥٨	٨ وفي باب الصدقة والهبة من اختلاف العراقيين
٥٩	٩ وثيقة في الحبس
	٩ (كتاب الهبة) وترجم في اختلاف مالك
٦١	١٠ والسلف في القراض
	١٠ الخامسة في القراض
٦١	١٠ مسألة البضاعة
	١١ المساقاة
٦١	١٢ الشرط في الرقيق والمساقاة
٦٣	١٢ المزارعة
٦٤	١٤ الإجازة وكراء الأرض
٦٥	١٥ كراء الأرض البيضاء
٦٦	٢٤ كراء الدواب
٦٩	٢٥ الإجازات
	٣٥ كراء الإبل والدواب
	٣٥ مسألة الرجل يكتري الدابة فيضربها فتموت
٧٠	٣٧ « الأجراء
٧٠	٣٩ اختلاف الأجر والمستأجر
٧٠	٣٩ في اختلاف العراقيين «باب الأجير والإجازة»
٧١	٤٠ وفي أول اختلاف العراقيين
٧١	٤١ إحياء الموات
٧٢	٤١ ما يكون إحياء
	٤١ عمارة ما ليس معمورا من الأرض التي لا مالك لها
٧٢	٤٥ من أحياء مواتنا كان لغیره
٧٢	٤٦ من قال لاسمى لإسمى من الأرض الموات
٧٢	٤٥ من قال لا يورث أحد حتى يموت
٧٢	٤٦ « رد الموارث
٧٢	٤٦ « الخلاف في رد الموارث
٧٢	٤٦ « الموارث — من سمى الله تعالى له
٧٢	٤٦ الميراث وكان يرث ومن خرج من ذلك
٧٢	٤٦ « الخلاف في ميراث أهل الملل وفيه
٧٢	٤٦ شيء يتعلق بميراث العبد والقاتل
٧٢	٤٦ « من قال لا يورث أحد حتى يموت
٧٢	٤٦ « رد الموارث
٧٦	٤٦ « الخلاف في رد الموارث

ص		ص	
١٠٣	باب نكاح المريض	٧٧	باب المواريث
١٠٤	هيات المريض	٨٠	الرد في المواريث
	باب الوصية بالثلث وفيه الوصية بالزائد	٨١	باب ميراث الجند
١٠٥	على الثلث وشيء يتعلق بالإجازة	٨٣	ميراث ولد الملائنة
١٠٦	» الوصية في الدار والشئ بعينه	٨٣	» المحجوس
١٠٦	» الوصية بشئ بعينه	٨٣	» المرتد
	» المرض الذي تكون عطية المريض	٨٨	» اشركة
١٠٧	فيه جائزة أو غير جائزة	٨٩	(كتاب الوصايا)
١٠٨	» عطية العامل وغيرها ممن يخاف	٨٩	باب الوصية وترك الوصية
١٠٨	» » الرجل في الحرب والبحر		» الوصية بمثل نصيب أحد ولده أو أحد
١٠٨	» الوصية للوارث	٨٩	ورثته ونحو ذلك وليس في التراجم
	» ما يجوز من إجازة الوصية للوارث	٩٠	باب الوصية بجزء من ماله
١٠٩	وغيره وما لا يجوز	٩٠	» الوصية بشئ مسمى بغير عينه
	» ما يجوز من إجازة الورثة للوصية	٩٠	» » » لا يملكه
١١٠	وما لا يجوز	٩١	» » بشاة من ماله
١١٠	» اختلاف الورثة		» » بشئ مسمى فيهلك بعينه أو
١١١	الوصية للقراة	٩١	غير عينه
	باب الوصية لما في البطن والوصية بما في		» ما يجوز من الوصية في حال ولا
١١٢	البطن	٩١	يجوز في أخرى
١١٢	» الوصية المطلقة والوصية على الشيء	٩٢	» الوصية في المساكين والفقراء
١١٢	» » للوارث	٩٣	» » الرقاب
١١٥	» تفریع الوصايا للوارث	٩٤	» » الغارمين
١١٥	الوصية للوارث	٩٤	» » سبيل الله
١١٦	مسألة في العتق	٩٤	» » الحج
١١٨	باب الوصية بعد الوصية	٩٥	» العتق والوصية في المرض
١١٨	» الرجوع في الوصية	٩٦	» التسهلات
	» ما يكون رجوعاً في الوصية وتغييراً	٩٧	» الوصية للرجل وقبوله ورده
١١٨	لها وما لا يكون رجوعاً ولا تغييراً	٩٨	» ما نسخ من الوصايا
١١٨	تغيير وصية العتق	٩٩	» الخلاف في الوصايا
١١٩	باب وصية الحامل	٩٩	» الوصية للزوجة
١٢٠	صدقة الحى عن الميت	١٠٠	» استحداث الوصايا
١٢٠	باب الأوصياء		» الوصية بالثلث وأقل من الثلث
	» ما يجوز للوصى أن يصنعه في أموال	١٠١	وترك الوصية
١٢١	اليتامى	١٠٢	» عطايا المريض

ص	ص
١٦٣	العذر بغير العارض في البدن
١٦٤	العذر الحادث
١٦٤	تحويل حال من لا جهاد عليه
١٦٥	شهود من لا فرض عليه القتال
١٦٦	من ليس للامام أن يغزو به بخال
١٦٧	كيف تفضل فرض الجهاد
١٦٨	تفريع فرض الجهاد
١٦٩	تحريم الفرار من الزحف
	في إظهار دين النبي صلى الله عليه وسلم
١٧١	على الأدبان
	الأصل فيمن تؤخذ الجزية منه ومن
١٧٢	لا تؤخذ
١٧٣	من يلحق بأهل الكتاب
	تفريع من تؤخذ منه الجزية من أهل
١٧٤	الأوثان
١٧٥	من ترفع عنه الجزية
١٧٦	الصغار مع الجزية
١٧٧	مسألة إعطاء الجزية بعد ما يؤسرون
١٧٧	مسألة إعطاء الجزية على سكنى بلد ودخوله
١٧٩	كم الجزية
١٨١	بلاد العنوة
١٨٢	بلاد أهل الصلح
	الفرق بين نكاح من تؤخذ منه الجزية
١٨٢	وتؤكل ذبائحهم
١٨٣	تبديل أهل الجزية دينهم
١٨٤	جماع الوفاء بالنذر والعهد ونقضه
١٨٥	جماع نقض العهد بلا خيانة
١٨٦	نقض العهد
١٨٧	ما أحدث الذين نقضوا العهد
	ما أحدث أهل الذمة الموادعون بما
١٨٨	لا يكون نقضا
١٨٨	المهادنة
١٨٩	المهادنة على النظر للمسلمين
١٩٠	مهادنة من يقوى على قتاله
	الوصية التي صدرت من الشافعي رضي
١٢٢	الله عنه
١٢٤	باب الوصي من اختلاف العراقيين
١٢٥	« الولاء والحلف
١٢٨	ميراث الولد الولاء
١٢٩	الخلاف في الولاء
١٣٥	الوديعة
١٣٨	قسم الفداء
١٣٩	« الغنيمة والفداء
١٣٩	جماع سنن قسم الغنيمة والفداء
	تفريق القسم فيما وجف عليه الخيل والركاب
١٤٠	الأثقال
١٤٢	الوجه الثاني من النفل
١٤٣	الوجه الثالث من النفل
١٤٤	كيف تفريق القسم
١٤٤	سنن تفريق القسم
١٤٦	الحبس فيما لم يوجف عليه
١٥٣	كيف يفرق ما أخذ من الأربعة الأخماس
١٥٤	الفداء غير الموجف عليه
١٥٥	إعطاء النساء والذرية
١٥٦	الخلاف - أي في قسم الفداء
	ما لم يوجف عليه من الأرضين بخيل
١٥٧	ولا ركاب
١٥٨	باب تقويم الناس في الديوان على منازلهم
١٥٩	(كتاب الجزية)
١٥٩	مبتدأ التزويل والفرض على النبي ﷺ
١٥٩	ثم على الناس
١٦٠	الإذن بالهجرة
١٦٠	مبتدأ الإذن بالقتال
١٦١	فرض الهجرة
١٦١	أصل فرض الجهاد
١٦٢	من لا يجب عليه الجهاد
	من له عذر بالضعف والمرض والزمانة
١٦٢	في ترك الجهاد

ص		ص	
٢٤٧	مسألة مال الحربى		جماع الهدنة على أن يرد الإمام من جاء
٢٤٧	الأسارى والغلول	١٩١	بلده مسلماً أو مشركاً
٢٤٨	انستمان فى دار الحرب	١٩٢	أصل تقص الصلح فيما لا يجوز
٢٤٩	ما يجوز للأسير فى ماله إذا أراد الوصية	١٩٣	جماع الصلح فى المؤنات
٢٤٩	المسلم يدل المشركين على عودة المسلمين	١٩٤	تقريع أمر نساء المهادين
٢٥١	الغلول		إذا أراد الإمام أن يكتب كتاب صلح
٢٥٢	الفداء بالأسارى	١٩٧	على الجزية الخ
٢٥٤	العبد المسلم يأتى إلى أهل دار الحرب	١٩٩	الصلح على أموال أهل الذمة
٢٥٨	الخلاف فى التحريق	٢٠٠	كتاب الجزية على شىء من أموالهم
٢٥٨	ذوات الأرواح	٢٠٢	الضيافة مع الجزية
٢٦٠	السى يقتل	٢٠٣	الضيافة فى الصلح
٢٦٠	(سير الواقدى)	٢٠٤	فى الصلح على الاختلاف فى بلاد المسلمين
٢٦١	الاستعانة بأهل الذمة على قتال العدو		ذكر ما أخذ عمر رضى الله عنه من
٢٦١	الرجل يسلم فى دار الحرب	٢٠٥	أهل الذمة
٢٦١	فى السرية تأخذ العلف والطعام		تحديد الإمام ما يأخذ من أهل الذمة
٢٦٢	فى الرجل يقرض الرجل الطعام أو العلف	٢٠٥	فى الأمصار
	إلى دار الإسلام	٢٠٧	ما يعطيهم الإمام من المنع من العدو
	الرجل يخرج من الطعام أو العلف إلى	٢٠٨	تقريع ما يمنع من أهل الذمة
٢٦٢	دار الإسلام	٢١٠	الحكم بين أهل الذمة
٢٦٢	الحجة فى الأكل والشرب فى دار الحرب	٢١٠	الحكم بين أهل الجزية
٢٦٢	يباع الطعام فى دار الحرب	٢١٤	(كتاب قتال أهل البغى وأهل الردة)
١٦٣	الرجل يكون معه الطعام فى دار الحرب	٢١٤	باب فىمن يجب قتاله من أهل البغى
٢٦٣	ذبح البهائم من أجل جلودها	٢١٦	باب السيرة فى أهل البغى
٢٦٣	كتب الأعاجم		باب الخال التى لا يخل فيها دماء أهل
٢٦٣	توقيع الدواب من دهن العدو	٢١٧	البغى
٢٦٣	زقاق الحجر والحواى	٢٢٠	حكم أهل البغى فى الأموال وغيرها
٢٦٤	إحلال ما يملكه العدو	٢٢٣	الخلاف فى قتال أهل البغى
٢٦٤	البازى العلف والصيد المقرض والمقتد	٢٢٦	الأمان
٢٦٤	فى الهر والصقر	٢٢٩	(كتاب السبق والنضال)
٢٦٤	فى الأدوية	٢٣١	ما ذكر فى النضال
٢٦٥	الحربى يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة		(كتاب الحكمة فى قتال المشركين ومسألة
٢٦٦	الحربى يصدق امرأته	٢٣٨	مال الحربى)
٢٦٦	كراهية نساء أهل الكتاب الحربيات		الخلاف فىمن تؤخذ منه الجزية ومن
٢٦٦	من أسلم على شىء غصبه أو لم يغصبه	٢٤٠	لا تؤخذ

ص	ص
٢٦٦	المسلم يدخل دار الحرب فيجد امرأته
٢٧٦	الذمية تسلم تحت الذمي
٢٧٦	باب النصرانية تسلم بعد ما يدخل بها زوجها
٢٧٦	النصرانية تحت المسلم
٢٧٧	نكاح نساء أهل الكتاب
٢٧٧	إيلاء النصراني وظهاره
٢٧٨	في النصراني يقذف امرأته
٢٧٨	فيمن يقع على جارية من الغنم
٢٧٨	المسلمون يوجفون على العدو فيصيرون
٢٧٨	سبياً فيهم قرابة
٢٧٨	المرأة تسي مع زوجها
٢٧٨	المرأة تسلم قبل زوجها وأزوج قبل المرأة
٢٧٩	الحربي يخرج إلى دار الإسلام
٢٨١	من قوتل من العرب والعجم ومن يجري
٢٨١	عليه الرق
٢٨١	نصارى العرب
٢٨١	المسلم يطلق النصرانية
٢٨٤	وطه المحصية إذا سببت
٢٨٥	ذبيحة أهل الكتاب ونكاح نسأهم
٢٨٥	الرجل تؤسر جاريته أو تنصب
٢٨٥	الرجل يشتري الجارية وهي حائض
٢٨٥	عدة الأمة التي لا تحيض
٢٨٥	من ملك الأختين فأراد وطأهما
٢٨٦	وطء الأم بعد البت من ملك اليمين
٢٨٦	التفريق بين ذوى الحارم
٢٨٦	الذمي يشتري العبد المسلم
٢٨٦	الحربي يدخل دار الإسلام بأمان
٢٨٦	العبد الذي يكون بين المسلم والذمي فيسلم
٢٨٧	الأسير يؤخذ عليه العهد
٢٨٧	الأسير يأمنه العدو على أموالهم
٢٨٨	الأسير يرسله المشركون على أن يعث إليهم
٢٩٠	المسلمون يدخلون دار الحرب بأمان
٢٩٠	فيرون قوما
٢٩٠	الرجل يدخل دار الحرب فتوهب له
٢٩٠	الجارية
٢٩١	الرجل يرهن الجارية ثم يسبها العدو
	الدبرة تسي فتوطأ ثم تلثم بقدر عليها
	صاحبها
	المسكوبة تسي فتوطأ فتلد
	أم ولد النصراني تسلم
	الأسير لا تنكح امرأته
	ما يجوز للأسير في ماله وما لا يجوز
	الحربي يدخل بأمان وله مال في دار
	الحرب ثم يسلم
	الحربي يدخل دار الإسلام بأمان فأودع
	ماله ثم رجع
	في الحربي يعتق عبده
	الصلح على الجزية
	فتح السواد
	في الذمي إذا أبحر في غير بلده
	الصدقة
	في الأمان
	المسلم والحربي يدفع إليه الحربي ما لا ودية
	في الأمة يسبها العدو
	في العالج يدل على القلعة على أن له
	جارية سماها
	في الأسير يكره على الكفر
	النصراني يسلم في وسط السنة
	الزكاة في الخلية من السيف وغيره
	العبد يأتى إلى أرض الحرب
	في السبي
	العدوية تقون الحصون على النساء والأطفال
	والأسرى هل ترمى الحصون بالنجنيق
	في قطع الشجر وحرق المنازل
	الحربي إذا لجأ إلى الحرم
	الحربي يدخل دار الإسلام بأمان ويشتري
	عبدا مسلما
	عبد الحربي يسلم في بلاد الحرب
	الغلام يسلم
	في المرتد