

المحلى

تصنيف الامام الجليل ، المحدث ، الفقيه الاصول ، قوى المعارضة ،
شديد المعارضة ، بليغ العبارة ، بالغ الطبع ، صاحب التصانيف
المشتملة ، في المنقول ، والمعقول ، والسنن ، والفقه ، والاصول
والخلاف ، يحدد القرن الخامس ، نظر الاندلس
أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم
المؤلف سنة ٤٥٦ هـ

الجزء الثامن

عُنت بنشره وتصحيحه للمرة الأولى سنة ١٣٥٠ هـ

إدارة الطباعة النورية

بإشراف وإشراف

بتحقيق محمد منير الدمشقي صاحب ومدير إدارة الطباعة النورية

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب النذور (١)

١١١٤ — مسألة — نكرو النذر ونهى عنه لكن مع ذلك من نذر طاعة لله عز وجل لزمه الوفاء بها فرضا اذا نذرها تقربا الى الله عز وجل مجردا أو شكرا لنعمة من نعم الله تعالى؛ أو ان أراه الله تعالى أملا لا ظلم فيه لمسلم ولا لمعصية مثل ان يقول : لله على صدقة كذا وكذا أو يقول صوم كذا وكذا فأكثر ، أو حج . أو جهاد . أو ذكر لله تعالى . اه رباط : أو عيادة مريض . أو شهود جنازة . أو زيارة قبر نبي . أو رجل صالح . أو المشي . أو الركوب . أو النهوض الى مشعر من مشاعر مكة . أو المدينة . أو الى بيت المقدس . أو عتق معين أو غير معين أو أى طاعة كانت فهذا هو التقرب المجرد ، أو يقول : لله على اذا خلصنى من كذا أو اذا ملكنى أمر كذا . أو اذا جعنى مع أبى أو فلان صديقى أو مع أهلى صدقة أو ذكر شيئا من القرب التى ذكرنا ، أو يقول : على الله ان أنزل الغيث . أو ان صححت من علتى . أو ان تخلصت أو ان ملكت أمر كذا أو ما أشبه هذا . فان نذر معصية لله أو مالميس طاعة ولا معصية لم يلزم الوفاء بشيء من ذلك مثل أن ينشد شعرا أو أن يصبغ ثوبه أحمر أو ما أشبه هذا ، وكذلك من نذر طاعة ان نال معصية أو اذا رأى معصية مثل ان يقول لله على صوم ان قتل فلان أو ان ضرب وذلك الفلان لا يستحق شيئا من ذلك ، أو قال : لله على صدقة اذا أراى مصرع فلان وذلك الفلان مظلوم فكل هذا لا يلزم الوفاء بشيء منه ولا كفارة فى شيء منه وليس تغفر الله تعالى فقط ، وكذلك من أخرج نذره مخرج اليمين فقال : على المشى الى مكة ان كلبت فلانا

(١) هو جمع نذر وأصله الانتذار بمعنى التخويف ، قال الراغب الاصبهانى فى مفرداته : النذر ان توجب على نفسك مالميس بواجب لحدوث أمر اه ، وقال العلامة ابن الاثير فى النهاية يقال : نذرت أنذر وأنذر — أى بضم الذال المعجمة وكسرها — نذرا اذا أوجبت على نفسك شيئا تهابا من عبادة أو صدقة أو غير ذلك اه

أو على عتق خادمي فلانة أن كلت فلانا أو أن زرت فلانا، فكل هذا لا يلزم الوفاء به ولا كفارة فيه إلا الاستغفار فقط، فان قال : لله على نذرولم يسم شيئا فليس عليه إلا كفارة يمين فقط، وقال قوم : ما خرج من هذا مخرج اليمين فعليه الوفاء به، وقال آخرون : ما خرج من هذا مخرج اليمين فليس فيه إلا كفارة يمين ٥

قال أبو محمد : برهان صحة قولنا أما المنع من النذر فلما روينا من طريق سفيان (١) وشعبة كلاهما عن منصور عن عبد الله بن مرة (٢) عن ابن عمر عن النبي ﷺ أنه نهى عن النذر وقال : أنه لا يرد شيئا ولكن يستخرج به من البخل، هذا لفظ سفيان، ولفظ شعبة «أنه لا يأتي بخير» مكان «أنه لا يرد شيئا وأنه يستخرج به من البخل» (٣) وانفقا في غير ذلك، وصح أيضا مسنداً من طريق أبي هريرة (٤)، وروينا من طريق سفيان بن عيينة عن ابن عجلان عن سعيد بن أبي سعيد المقبري «أنه سمع أبا هريرة يقول : لا انذر أبدا» وهذا يوجب ما قلنا : من أنه منهي عنه فإذا وقع لزوم واستخرج به من البخل، وأيضا قول الله تعالى : (يوفون بالنذور ويخافون يوم ما كان شره مستطيرا) وقوله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود) وقوله تعالى : (ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه) وقوله تعالى : (قل إنما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن والاثم والبغى بغير الحق) فصح بهذا كله أن كل ما نهى الله تعالى عنه فلا يحل لأحد أن يفعله فصح من هذا أن من نذره فقد نذر أن يعصى الله عز وجل وقد نهاه الله تعالى عن معصيته فقد صح يقينا (٥) أن النذور والعقود التي أمر الله تعالى بالوفاء بها إنما هي نذر الطاعة فقط وليس نذر الطاعة إلا ما ذكرنا

(١) رواية سفيان عن منصور هي في صحيح البخاري ج ٨ ص ٢٢٤ وص ٢٥٣ وهي في صحيح مسلم أيضا ج ٢ ص ١٢ ورواية شعبة عن منصور في صحيح مسلم ج ٢ ص ١٢ (٢) في الأصول كلها «عن عمرو بن مرة، وهو غلط صحناه من تهذيب التهذيب وصحيح البخاري ومسلم (٣) قال الخطابي : معنى نهيه عليه السلام عن النذر إنما هو تأكيد لأمره وتحذيره عن التهاون به بعد إيجابه، ولو كان معناه الزجر عنه حتى لا يفعل لكان في ذلك إبطال حكمه وإسقاط لزوم الوفاء به إذ كان بالنهي عنه قد صار معصية فلا يلزم الوفاء به وإنما وجه الحديث أنه قد أعلمه أن ذلك أمر مما لا يحل لهم في العاجل نفعا ولا يدفع عنهم ضرا فلا يرد شيئا قضاء الله تعالى يقول : لا تذروا على أنكم تدركون بالنذر شيئا لم يقدره الله لكم أو تصرفون عن أنفسكم شيئا جرى القضاء به عليكم فإذا فعلتم ذلك فاحرجوا عنه بالوفاء به فإن الذي نذرتوه لازم لكم هذا معنى الحديث ووجه قوله عليه السلام «أنما يستخرج به من البخل» فثبت بذلك وجوب استخراجها من ماله ولو كان غير لازم لهم لم يجز أن يكره عليه والله أعلم، وقد ذكر هذا العلامة ابن الأثير في النهاية ولم يعزه إلى الخطابي تنبه لذلك (٤) هو في صحيح مسلم ج ٢ ص ١٢ (٥) في النسخة رقم ١٦ «فصح يقينا، بأسقاط لفظ «قد» ٥

ولا مزيد ، وبالضرورة يدري كل أحد ان من نذر طاعة ان رأى معصية (١) أو ان تمكن من معصية أو اذ رأى معصية سرورا بها فان كل ذلك منه عصيان لله تعالى لا يشك في شيء من هذا مسلم ، فصح انه كله نذر معصية فلا يحل الوفاء به ، وأما ما لا طاعة فيه ولا معصية فان نادره موجب مالم يوجه الله تعالى ولا ندب اليه ومن فعل هذا فقد تعدى حدود الله تعالى ففعله لذلك معصية فلا يلزمه الوفاء بمالم يلزمه الله تعالى من ذلك *
 رويناه من طريق أحمد بن شعيب أنا أبو كريب محمد بن العلاء نا ابن أدریس - هو

عبد الله - عن عبيد الله بن عمر عن طلحة بن عبد الملك عن القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق عن عائشة أم المؤمنين قالت : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم [يقول] (٢) : «من نذر ان يطيع الله تعالى فليطعه ومن نذر ان يعصى الله تعالى فلا يعصه » قال أحمد : طلحة ابن عبد الملك ثقة ثقة ثقة *
 ومن طريق البخارى ناموسى بن اسماعيل نا وهيب بن خالد (٣) نا أيوب - هو

السختياني - عن عكرمة عن ابن عباس «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بينما هو يخطب (٤) اذا هو برجل قائم فسأل عنه ؟ فقالوا : [أبو اسراييل] (٥) نذر أن يقوم ولا يقعد ولا يستظل ولا يتكلم ويصوم فقال النبي صلى الله عليه وسلم : مره فليتكلم وليستظل وليقعد وليتم صومه » وهذا كله هو نفس قولنا والله الحمد ، أمره عليه السلام بالوفاء بالصوم الذى هو طاعة ونهاه عن الوفاء بما ليس طاعة ولا معصية من الوقوف وترك الاستظلال وترك الكلام ؛ وقد قال أبو ثور : يلزمه ترك الكلام واحتج له بقوله تعالى : (انى نذرت للرحمن صوما فلن أكلم اليوم إنسيا) وبقوله تعالى : (آيتك ان لاتكلم الناس ثلاث ليال سويا) *
 قال على : هذه شريعة زكريا ومريم عليهما السلام ولا يلزمنا شريعة غير نبينا صلى

الله عليه وسلم مع ان شأنهما آية من آيات النبوة وليست الآيات لنا وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ترك الكلام كما ذكرنا *
 ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عبد الله بن طاوس قال : سمعت أبي يقول :

(١) قوله «ان رأى معصية» شرط لنذر المعصية وتعليق ، وقوله «او ان تمكن من معصية» معطوف عليه وكذا ما بعده ، وتقدير الكلام هكذا وبالضرورة يدري كل احد ان من نذر طاعة ان رأى معصية الخ معصية وعصيان لله تعالى والله أعلم (٢) الزيادة من النسخة رقم ١٤ وهى موافقة لسنن النسائي ج ٧ ص ١٧ (٣) فى النسخ كلها «وهب بن خالد» مكبرا وهو غلط صحناه من صحيح البخارى ج ٨ ص ٢٥٦ وتهذيب التهذيب (٤) فى صحيح البخارى «عن ابن عباس قال سنا النبي صلى الله عليه وسلم يخطب» (٥) الزيادة من صحيح البخارى *

مذعقلت لا نذر في معصية الله لا نذر الا فيما تملك * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر قال : سألت الزهري عن النذر ينذر الانسان ؟ فقال : ان كان طاعة لله فعليه وفاؤه وان كان معصية لله فليتقرب الى الله تعالى بما شاء * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن ابان عن ابن عباس أن رجلاً أتاه فقال : اني نذرت ان نجا أبي من الأسران أقوم عريانا وان أصوم يوماً فقال له ابن عباس : البس ثيابك وصم يوماً وصل قائماً وقاعدا * وعن أبي الزبير انه سمع جابراً يقول : لا وفاء لنذر في معصية الله تعالى * وعن عكرمة عن ابن عباس عن عمر بن الخطاب أن رجلاً نذر ان لا يأكل مع بني أخيه يتامى فقال له عمر : اذهب فكل معهم * وعن قيس بن أبي حازم أن أبا بكر الصديق رضي الله تعالى عنه أمر امرأة نذرت ان تحج ساكتة بأن تتكلم * وعن مسروق . والشعبي لا وفاء في نذر معصية ولا كفارة * ومن طريق مسلم ناقتية ناسماعيل بن جعفر عن عبد الله بن دينار انه سمع ابن عمر يقول (١) : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من كان حالفاً فلا يحلف الا بالله » * ومن طريق مالك عن نافع عن ابن عمر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم « انه قال في حديث : من كان حالفاً فليحلف بالله أو ليصمت (٢) ، فأبطل رسول الله صلى الله عليه وسلم كل يمين الا بالله عز وجل ونهى عنها ، فمن حلف بغير الله فقد عصى الله تعالى ولا وفاء لنذر في معصية الله * »

قال أبو محمد : وقال أبو حنيفة . ومالك : من أخرج نذره مخرج البين مثل من قال : على المشي الى مكة ان كلمت فلاناً فان كلمه فعليه الوفاء بذلك ، وقال الشافعي : كفارة يمين فقط الا في العتق المعين وحده ، وقال أبو ثور (٣) : كفارة يمين في كل ذلك العتق المعين وغيره ، وقال المزني : لا شيء في ذلك الا في العتق المعين وحده ففيه الوفاء به * قال علي : أما من قال بقول أبي حنيفة . ومالك فانهم احتجوا بأنه نذر طاعة فعليه الوفاء به وقالوا : قسناه على الطلاق * »

قال أبو محمد : وهذا خطأ ظاهر لأن النذر ما قصد نأذره الرغبة في فعله والتقرب إلى الله تعالى به واستدعى من الله عز وجل تعجيل تبليغه ما يوجب عليه ذلك العمل ، وهذا بخلاف ذلك لأنه انما قصد الامتناع من ذلك البر وابعاده عن نفسه جملة ومنع

(١) في صحيح مسلم ج ٢ ص ١٤ ، قال ، بدل يقول ، والحديث اختصره المصنف ، وجه النهي عن ذلك ان الحلف باسم شيء يقتضى تعظيمه ولا يتحقق حتى يعتقد فيه العظمة والبركة ، والعظمة لا تكون حقيقة الا لله وحده فلا ينبغي ان يضاهى بها غيره بل كل ما يشابه ذلك يترك ويهجر (٢) هو في الموطأ ج ٣ ص ٣٣ مطوياً كما قال المصنف (٣) في النسخة رقم ١٦ « وقال أبو يوسف * »

نفسه مما يوجب عايتها ذلك العمل فصح يقينا انه ليس ناذرا واذ ليس ناذرا فلا وفاء عليه بما قال ، وأيضا فانه عاص لله عز وجل في ذلك الالتزام اذ أخرجه مخرج اليمين وقد حرم الله تعالى عليه أن يحلف بغيره فصار معصية ولا وفاء لنذر معصية ^(١)، فصح يقينا ان كل ما ذكرنا ليس نذرا طاعة فيجب الوفاء به وليس يميننا لله تعالى فيجب فيه كفارة يمين فبطل أن يجب في ذلك شيء اذ لم يوجب قرآن ولا سنة والأموال محظورة محرمة الابتنص *

وأما قياسهم اياه على الطلاق فالخلاف أيضا في الطلاق غير المعين أشهر من أن يجهل فظهر بطلان هذا القول * وأما من أوجب في ذلك كفارة يمين فباطل أيضا لأنه لا يمين الا بالله تعالى ولم يوجب عز وجل كفارة في غير اليمين به فلا كفارة في يمين بغيره عز وجل ، وأما من فرق بين العتق المعين وغيره خطأ ، وحجتهم في ذلك أنه عتق بصفة وليس كما قالوا بل هو يمين بالعتق فهو باطل أيضا لا يلزم ، وقالوا : قسنا العتق المعين على الطلاق المعين فقلنا : القياس كله باطل ثم لا يصح قولكم في الطلاق المعين اذا قصد به اليمين لا من قرآن ولا سنة ولا اجماع ، «فان احتجوا» بالخبر الذى رويناه من طريق الزهرى عن أبي سلمة عن عائشة «أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : لا نذر في معصية الله وكفارته كفارة يمين» ^(٢) وهذا خبر لم يسمعه الزهرى من أبي سلمة انما رواه عن سليمان بن أرقم عن يحيى بن أبي كثير عن أبي سلمة ، وسليمان بن أرقم مذكور بالكذب وخبر آخر من طريق طلحة بن يحيى الأنصارى عن عبد الله بن سعيد بن أبي هند عن بكير بن [عبد الله بن] ^(٣) الأشج عن كريب عن ابن عباس «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : من نذر نذرا في معصية فكفارته كفارة يمين ومن نذر نذرا لا يطيقه فكفارته كفارة يمين» ، وطلحة بن يحيى الأنصارى ضعيف جدا *

ورويناه من طريق سعيد بن منصور نا حماد بن زيد بن درهم عن محمد بن الزبير الحنظلى عن أبيه عن عمران بن الحصين عن النبى ﷺ قال : «لا نذر في غضب وكفارته كفارة يمين» ^(٤) * وخبر من طريق عبد الوارث بن سعيد عن محمد بن الزبير الحنظلى عن أبيه عن عمران بن الحصين عن النبى ﷺ «لا نذر في معصية وكفارته كفارة

(١) في النسخة رقم ١٦ «ولا وفاء في معصية» (٢) الحديث في سنن أبى داود ج ٣ ص ٢٣٠ (٣) الزيادة من سنن أبى داود ج ٣ ص ٢٤٦ والحديث اختصره المصنف ، قال أبو داود بعد ما ذكر الحديث روى هذا الحديث وكيع وغيره عن عبد الله بن سعيد بن أبى الهند أوقفوه على ابن عباس ، قال الحافظ ابن حجر في التلخيص : يعنى وهو أصح ، قال الحافظ أيضا فيه طلحة بن يحيى وهو مختلف فيه اهـ (٤) هو أيضا في سنن النسائي ج ٧ ص ٢٨

يمين (١) ، محمد بن الزبير الحنظلي في غاية الضعف وزيادة ، فقد رويانا من طريق ابن أبي شبة عن المعتمر بن سليمان التيمي عن محمد بن الزبير الحنظلي عن عمران بن الحصين فذكر هذا الحديث نفسه ، قال المعتمر : فقلت لمحمد بن الزبير أحدثك من سمعه من عمران ؟ فقال : لا ولكن حدثني رجل عن عمران بن الحصين فبطل جملة . وآخر من طريق اسماعيل بن أبي أويس عن أبيه عن داود بن الحصين عن بكير بن الأشج عن كريب عن ابن عباس عن رسول الله ﷺ مثل حديث طلحة بن يحيى الأنصاري الذي ذكرنا ، وابن أبي أويس (٢) ضعيف . ومن طريق عبد الرزاق بن روح عن سلام ابن سليمان عن محمد بن الفضل بن عطية عن عبد العزيز بن رفيع عن تميم بن طرفة عن عدى بن حاتم عن النبي ﷺ « من نذر نذرا في معصية فكفارته كفارة يمين » . سلام بن سليمان هالك ، ومن طريق عبد الرزاق عن معمر . وابن جريج قال معمر : عن يحيى بن أبي كثير عن رجل من بني حنيفة (٣) ؛ وقال ابن جريج : حدثت عن يحيى ابن أبي كثير عن أبي سلبة ثم اتفقا عن النبي ﷺ « لا نذر في غضب ولا في معصية الله وكفارته كفارة يمين » أحدهما مرسل ومنقطع ، والآخر مرسل وعن لا يدري من هو . وروينا عن ابن مسعود . وابن عباس لا وفاء لنذر في معصية وكفارته كفارة يمين ولا يصح شيء من ذلك لانه عن ابن مسعود من طريق ابنه أبي عبيدة (٤) ولم يسمع منه شيئا ، وعن ابن عباس من طريق ابراهيم بن أبي يحيى وهو مذكور بالكذب . وروينا أيضا من طريق أبي سفيان عن جابر لا نذر في معصية وكفارته كفارة يمين ، وأبو سفيان ساقط .

قال أبو محمد : ثم كل هذا على فساد فان أبا حنيفة . والشافعي مخالفان له أما أبو حنيفة فلا يرى فيمن أخرج النذر مخرج اليمين الا الوفاء به وهو نذر معصية وانما يرى كفارة نذر المعصية كفارة يمين في موضعين فقط ، أحدهما اذا قال : أنا كافر ان فعلت كذا وكذا وإذا قال : لله على ان قتل اليوم فلان وأراد اليمين ولم ير على من نذر أن يزني . أو أن يقتل . أو أن يكفر . أو أن يلوط . أو أن يشرب الخمر كفارة يمين أصلا ، فخالف كل ما ذكرنا الى غير سلف يعرف ، وأما الشافعي فلم يرفى شيء من النذور في المعصية كفارة يمين الا فيمن نذر طاعة أخرجه مخرج اليمين فكلاهما مخالف لكل ما ذكرنا .

(١) هو في النسائي أيضا ج ٧ ص ٢٨ (٢) في النسخة رقم ١ « وأبو أويس » وكلاهما صحيح لان ابن أبي أويس واباه ضعيفان (٣) قال الحافظ في التلخيص : والحنفي هو محمد بن الزبير قاله الحاكم وقال ان قوله « من بني حنيفة » تصحيف وانما هو من بني حنظلة (٤) في النسخة رقم ١٤ « من طريق أبيه ابن عبيدة » وهو غلط .

فبطل أن يكون لهم متعلق بشيء أصلاً ، وقولنا هو قول طائفة من السلف كما روينا من طريق عبد الرزاق عن المعتمر بن سليمان التيمي عن أبيه عن بكر بن عبد الله المزني أخبرني أبو رافع قال : قالت لى مولاتي ليلي بنت العجماء : كل مملوك لها حر وكل مال لها هدى وهي يهودية أو نصرانية إن لم تطلق امرأتك فأتيت زينب بنت أم سلمة أم المؤمنين فجاءت معي إليها فقالت : يا زينب جعلني الله فداءك إنها قالت : كل مملوك لها حر وهي يهودية فقالت لها زينب : يهودية ونصرانية خل بين الرجل وبين امراته فكأنها لم تقبل فأتيت حفصة أم المؤمنين فارسلت معي إليها فقالت : يا أم المؤمنين جعلني الله فداءك إنها قالت : كل مملوك لها حر وكل مال لها هدى وهي يهودية أو نصرانية فقالت أم المؤمنين : يهودية ونصرانية خل بين الرجل وبين امراته * ومن طريق عائشة أم المؤمنين فيمن قال لغريمه : إن فارقتك فمالي عليك في المساكين صدقة فقارقه إن هذا لأشئ يلزمه فيه ، وصح هذا أيضاً عن الحكم بن عتيبة . وحماد بن أبي سليمان من طريق شعبة عنها وهو قول الشعبي ^(١) . والحارث العكلي . وسعيد بن المسيب . والقاسم بن محمد . وأبي سليمان . وأصحابنا ، فإن قالوا : قد أفتى ابن عمر في ذلك بكفارة يمين فلنا : نعم وقد اختلف الصحابة رضي الله عنهم في ذلك على ما نذكر بعد هذا إن شاء الله تعالى ، فما الذي جعل قول بعضهم أولى من قول بعض بلا برهان ؟ وصح عن عائشة . وأم سلمة أمي المؤمنين * وعن ابن عمر أنه جعل قول ليلي بنت العجماء : كل مملوك لها حر وكل مال لها هدى وهي يهودية أو نصرانية إن لم تطلق امرأتك كفارة يمين واحدة * وعن عائشة أم المؤمنين أنها قالت فيمن قال في يمين : مالي ضرائب في سبيل الله أو قال : مالي كله في رتاج الكعبة ^(٢) كفارة يمين * وعن أم سلمة . وعائشة أمي المؤمنين فيمن قال : على المشي إلى بيت الله أن لم يكن كذا كفارة يمين * ومن طريق محمد بن عبد الله الأنصاري عن أشعث الحمراني عن بكر بن عبد الله المزني عن أبي رافع عنهما * وروينا عن حماد بن عبد الله النذر كفارته كفارة يمين ، وعن ابن عباس مثل هذا ، وعن عمر بن الخطاب نحوه ، وعن عكرمة . والحسن فيمن قال : مالي كله في رتاج الكعبة كفارة يمين ، وصح عن طاوس . وعطاء أماطوس فقال : الحالف بالعتاق ومالي هدى وكل شيء لي في سبيل الله ، وهذا النحو كفارة يمين ، وأما عطاء فقال فيمن قال : على ألف بدنة أو قال : على ألف حجة أو قال : مالي هدى أو قال : مالي في المساكين كل ذلك يمين وهو قول قتادة

(١) في النسخة رقم ١٦ « وهو قول الشافعي » وظاهر السياق ومقارنته مع ما بعده يؤيد ما هنا والله اعلم

(٢) الرتاج بكسر الراء الباب وجمعه رنج أي فجعل ماله كله للكعبة فكفى عنها بالباب لأن الدخول إليها منه والله اعلم

وسلمان بن يسار : وسلم بن عبدالله بن عمر *
 قال أبو محمد : كل هذا خلاف لقول أبي حنيفة . ومالك . والشافعي لأن الشافعي
 اخرج من ذلك العتق المعين ، والذي ذكرنا عن ذكرنا من الصحابة . والتابعين هو
 قول عبيد الله بن الحسن . وشريك . وأبي ثور . وأحمد بن حنبل . وإسحاق [بن
 راهويه] (١) وأبي عبيد ، وبه يقول الطحاوي ، وذكر أنه قول زفر بن الهذيل . وأحد
 قولي محمد بن الحسن ، وقد رويناه من طريق ثابتة عن ابن القاسم صاحب مالك أنه أفتى
 ابنه في المشي إلى مكة بكفارة يمين وقال له : ان عدت أفتيتك بقول مالك ، وهذا عجب جدا *
 حدثني بذلك حماد بن أحمد قال ثنا عبد الله بن محمد الباجي نا عمر بن أبي تمام نا محمد
 ابن عبد الله بن عبد الحكم قال : حدثني بذلك عبد الصمد بن عبد الرحمن بن القاسم عن
 أبيه ، وروينا عن ابن عمر قولاً آخر وهو ان ابن عمر سئل عن النذر ؟ فقال :
 أفضل الإيمان فان لم تجد فالتى تليها فان لم تجد فالتى تليها يقول : العتق . ثم الكسوة .
 ثم الاطعام الا أنها من طريق أبي معشر وهو ضعيف * وروينا مثل تقرير الشافعي
 أيضا (٢) بخلاف قوله أيضا عن ابن عباس . وابن عمر من طريق اسماعيل بن أمية عن عثمان
 ابن أبي حاضر قال : حلفت امرأة مالى في سبيل الله وجاري حرة ان لم تفعل كذا فقال
 ابن عباس . وابن عمر : أما الجارية فتعتق وأما قولها : مالى في سبيل الله فيصدق بركة
 مالها ، وروينا مثل قول أبي حنيفة عن ابن عمر من طريق لا تصح ، وقد خالفوه أيضا
 فيها كما رويناه من طريق سعيد بن منصور نا أبو معاوية نا جميل بن زيد عن ابن عمر قال :
 من حلف على يمين أصر فلا كفارة له (٣) ، والاصر أن يحلف بطلاق . أو عتاق .
 أو نذر . أو مشي ، ومن حلف على يمين غير ذلك فليأت الذى هو خير فهو كفارته *
 جميل بن زيد ساقط ولو صح لكانوا قد خالفوه في هذا الخبر نفسه لأنه لم يجعل
 فيمن أتى خيرا مما حلف أن يفعله كفارة الا فعله ذلك فقط ، فان قالوا : قد أمر النبي
 ﷺ في هذا بالكفارة قلنا : نعم وقد نهى النبي ﷺ عن الحلف بغير الله تعالى
 ونهى عن الوفاء بنذر المعصية فان كان قوله يميناً فهو معصية وان كان نذراً فهو معصية
 اذ لم يقصد به قصد القرية الى الله تعالى فلا وفاء فيه ولا كفارة ، فحصل قول هؤلاء
 القوم خارجاً عن أقوال جميع السلف *

ومما ذكرنا مسائل فيها خلاف قديم وهى من نذر الصدقة بجميع ماله ، ومن نذر

(١) الزيادة من النسخة رقم (١٤) (٢) قوله أيضا زيادة من النسخة رقم ١٤ (٣) الضمير

في «له» يعود على الخالف لا على اليمين لأنهما مؤنثتان وفي النهاية «لها» وهو يعود على اليمين

أن ينحر نفسه ، ومن نذر المشى الى مسجد المدينة . أو مسجد ايليا . أو الر كوب .
أو النهوض الى مكة . أو الى موضع سماه من الحرم ، ومن نذر عتق عبده ان باعه أو عتق
عبد فلان ان ملكه ، فأما الصدقة بجميع المال فقد ذكرنا من قال : لاشئ . في ذلك من
الصحابة والتابعين اذا خرج مخرج اليمين وهو قولنا ، وقالت طائفة : من نذر أن
يتصدق بجميع ماله في المساكين فله ان يتصدق به كله صح ذلك من طريق عبد
الرزاق عن معمر عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه أن رجلا سأله فقال (١) : جعلت
مالى في سبيل الله فقال ابن عمر : فهو في سبيل الله ، وروينا عن سالم والقاسم بن محمد
انهما قالوا في هذه المسألة يتصدق به على بعض بناته ، وصح عن الشعبي . والنخعي
أنهما كانا يلزمانه ما جعل على نفسه وهو قول عثمان البتي . والشافعى . والطحاوى .
وأبى سليمان ، قال هؤلاء : فان أخرجه مخرج اليمين فكفارته كفارة (٢) يمين الأبا
سليمان فقال : لاشئ . في ذلك ، وقالت طائفة : يتصدق بجميعه حاشا قوت شهر فإذا
إفاد شيئا تصدق بما كان أبقى لنفسه وهو قول زفر بن الهذيل ورأى فيه اذا أخرجه
مخرج اليمين كفارة يمين ، وقالت طائفة : يتصدق بثلث ماله ويجزئ به * روينا ذلك عن
ابن لهيعة عن يزيد بن حبيب عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب وصح نحوه عن
الزهرى وهو قول الليث بن سعد ، وقالت طائفة : فيه كفارة يمين روينا ذلك أيضا
عن عكرمة . والحسن . وعطاء ، وروينا ذلك قبل عن عائشة أم المؤمنين . وعمر .
وجابر . وابن عباس . وابن عمر وهو قول الاوزاعى ، وقالت طائفة : كما روينا
من طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة عن جابر بن زيد أنه سئل عن جعل ماله
هديا في سبيل الله عز وجل ؟ فقال : ان الله تعالى لم يرد أن يغتصب أحدا ماله فان كان
كثيرا فليهد خمسة وان كان وسطا فسبعة وان كان قليلا فعشرة ، قال قتادة : الكثير
ألفان . والوسط ألف . والقليل خمسمائة ، وقالت طائفة : ماروينا بالسند المذكور
الى قتادة قال : يتصدق بخمسة ، وقالت طائفة : يتصدق بربع العشر كما روينا ذلك
آثقا عن ابن عباس . وابن عمر وهو قول ربيعة وسوى بين من حلف بصدقة جميع
ماله (٣) أو بصدقة جزء منه سماه (٤) وانما روينا ذلك عنهم في اليمين بذلك ، وروينا
عن عبد العزيز بن الماجشون انه استحسّن قول ربيعة هذا ، وقالت طائفة : كما روينا

(١) في النسخة رقم ١٤ «قال» (٢) في النسخة رقم ١٦ والنسخة اليمنية فكفارة يمين ، (٣)

في النسخة رقم ١٦ والنسخة اليمنية بصدقة جميعه ، وما هنا أوضح (٤) في النسخة رقم ١٤ ،
والنسخة اليمنية «جزء سماه منه»

من طريق ابن جريج . وعمر بن ذر كلاهما عن عطاء فيمن قال : ائني نذر أو هدى
انه يجزيه بعير منها . قال ابن جريج عنه : لعله يجزيه ان كانت ابله كثيرة ، وقال ابن ذر
عنه : يهدي جزورا ثميناً ويمسك بقية ابله .
وأما المتأخرون فلهم أقوال غير هذا كله . قال أبو حنيفة : من نذر أن يتصدق
بجميع ماله نذراً أو على سبيل اليمين فانه يلزمه أن يتصدق من ماله بكل نوع تجب
فيه الزكاة فقط كالماشى . والذهب والفضة سواء كان معه من ذلك نصاب تجب في
مثله الزكاة أو كان معه أقل من النصاب ، ولا شيء عليه في سائر أمواله .
قال أبو محمد : ولا ندري ما قولهم في الجوب وما يزرع . والثمار . والغسل ؟ فان
الزكاة في كل هذا عنده نعم وفي كل عرض اذا كان للتجارة (١) وهو قول أبي يوسف .
ومحمد بن الحسن ، وهذا قول في غاية الفساد ولا يعرف عن أحد قبل أبي حنيفة ولا
متعلق له بقرآن . ولا بسنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول سلف . ولا قياس . وموه
بعضهم بان قال : المال هو الذي فيه الزكاة لقول الله تعالى : (خذ من أموالهم صدقة)
قال أبو محمد : والصدقة المأخوذة انما هي من جملة ما يملك المرء ، وما اختلف قط عنى
ولا لغوى ولا فقيه في أن الحوائط والدور تسمى مالا وأموالا ، وان من حلف أنه لا مال
له وله حمير . ودور . وضياح فانه حانث عندهم وعند غيرهم ، وقال أبو طلحة لرسول الله
ﷺ : أحب أموالى الى بيرحاء . (٢) ، وقال رسول الله ﷺ : لكعب بن مالك : وامسك
عليك بعض مالك فقال : انى أمسك سهمى الذى بخير ، وبارم على قولهم الفاسدان لا تجزى .
صدقة أصلاً الا بمال فيه زكاة أو بمقدار الزكاة فقط ، وقال مالك : سواء نذر ذلك
أو أخرجه مخرج اليمين ان قال : مالى كله صدقة على المساكين أجزأه ثلثه فان قال :
دورى كلها صدقة على المساكين وضياعى كلها صدقة على المساكين وثيابى كلها صدقة
على المساكين ورقيقى كلهم صدقة على المساكين فلم يزل هكذا حتى سمى نوعاً نوعاً حتى
أتى على كل ما يملك لزمه ان يتصدق بكل ذلك أو له عن آخره لا يجزى به منه الثلث الا أنه
يؤمر ولا يجبر ، فلو قال مكان المساكين على انسان بعينه لزمه أن يتصدق عليه بكل ذلك
ويجبر على ذلك ، قالوا : فلو نذر أو حلف أن يتصدق بماله كله الا ديناراً لزمه الصدقة
بجميعه الا ديناراً وهذا قول في غاية الفساد لأنه لا قرآن يعضده . ولا سنة . ولا
رواية ضعيفة . ولا قول نعله عن أحد قبله (٣) ولا قياس . ولا رأى له وجه بل هو

(١) فى النسخة رقم ١٦ فى التجارة ، (٢) هى أرض لابي طلحة ، وهو قصر بنى جديلة بالمدينة

(٣) فى النسخة رقم ١٦ ولا قول عن أحد نعله قبله ،

مخالف لكل ذلك ، ونسألهم عن نذر أن يتصدق بماله كله الانصف دينار أو درهما حتى تبلغهم الى الفلس. وجة الخردلة ؟ ، وقال ابن وهب : ان كان ماله كثيرا تصدق بثلثه وان كان يسيرا فربع عشره وان كان علقة قليلة فكفارة يمين ، وهذا أيضا قول لاوجه له *

قال أبو محمد : ليس شيء من هذه الأقوال متعلق يحتاج الى ذكره الاقول من قال : يتصدق بجميعه ؛ وقول من قال : يتصدق بثلثه وقول من قال : كفارة يمين فقط ، فأما من قال : كفارة يمين فانهم احتجوا بالخبر الثابت عن النبي ﷺ من قوله « كفارة النذر كفارة يمين (١) » *

قال على : وهذا خبر لا حجة لهم فيه لأن النبي ﷺ قال : من نذر أن يطيع الله فليطعه ومن نذر أن يعصيه فلا يعصه ، فلا يخلو النذر بصدقة المسال كله من أن يكون طاعة لله تعالى فيلزم الوفاء به أو يكون معصية فلا يلزمه أصلا الا أن يأتي نص صحيح في ذلك بحكم ما يفوق عنده فبطل تعلقهم بقوله عليه السلام : كفارة النذر كفارة يمين ، ولهذا الخبر وجه ظاهر نذره بعد هذا ان شاء الله تعالى *

وأما من قال : يتصدق بجميعه فانهم قالوا : هو نذر طاعة فعليه الوفاء به *

قال أبو محمد : وليس كما قالوا بل ليس هو نذر طاعة على ما بنين ان شاء الله تعالى *

وأما من قال : يحز به الثلث فانهم احتجوا بخبر رويناه من طريق أبي داود نا محمد ابن يحيى نا الحسن بن الربيع نا ابن ادريس قال قال ابن اسحاق : حدثني الزهري عن عبد الرحمن بن عبد الله بن كعب بن مالك عن أبيه عن جده في قصته اذ تخلف عن تبوك (٢) قال : قلت : يا رسول الله ان من توبى الى الله أن أخرج من مالى كله الى الله و [الى] (٣) رسوله ﷺ صدقة قال : لا ، قلت : فنصفه قال : لا قلت : فثلثه قال : نعم قلت : فاني أمسك (٤) سهمي من خيبر * وبخبر رويناه من طريق ابن شهاب ان حسين بن السائب ابن أبي لبابة أخبره أن أبا لبابة قال : يا رسول الله إن من توبى الى الله عز وجل ان أجرد دار قومي وأسكنك واتخلف من مالى صدقة لله ولرسوله قال : يحزى عنك الثلث * ومن طريق ابن شهاب أخبرني بعض بني السائب بن أبي لبابة عن أبي لبابة بمثله * ومن طريق الزهري أخبرني ابن المسيب فذكر الحديث وفيه « ان أبا لبابة قال :

(١) رواه مسلم في صحيحه ج ٣ ص ١٤ (٢) قوله « اذ تخلف عن تبوك » هو زيادة من المؤلف لم توجد في سنن أبي داود (٣) الزيادة من سنن أبي داود (٤) في سنن أبي داود « سأمسك »

يارسول الله وإن أنخلع من مالى صدقة الى الله ورسوله قال : يجزى عنك الثلث (١) » قال أبو محمد : هذا كل ما احتجوا به وكله لاحجة لهم فيه لانها كلها مراسيل ، والأول منقطع لان ابن ادريس لم يذكر أنه سمعه من ابن اسحاق ، وأما تمويه المالكين بالاحتجاج بهذا الخبر فعار عظيم عليهم لانهم مخالفون له كله بتلك التقاسيم الفاسدة وبأنهم يرون عليه الوفاء بصدقة نصف ماله اذا نذره ، وفي هذا الخبر خلاف ذلك ، والتسوية بين النذر بصدقة جميعه وبصدقة نصفه فبطل أن يكون لهذا القول متعلق به قال علي : فاذا بطلت هذه الأقوال الاقول من قال يتصدق بجميعه لانه طاعة مندورة فهنا تتكلم معهم إن شاء الله تعالى فنقول : قال الله تعالى : (وآت ذا القربى حقه والمسكين وابن السبيل ولا تبذر تبذيرا) وقال تعالى : (ولا تجعل يدك مغلولة الى عنقك ولا تبسطها كل البسط فتقعد ملوما محسورا) وقال تعالى : (وآتوا حقه يوم حصاده ولا تسرفوا إنه لا يحب المسرفين) فلام الله تعالى ولم يجب من تصديق بكل ما يملك * ومن طريق البخارى نا أحمد بن صالح نا ابن وهب أخبرني يونس بن يزيد عن ابن شهاب اخبرني عبد الرحمن بن عبد الله بن كعب بن مالك قال : سمعت كعب بن مالك - فذكر حديث تخلفه عن تبوك وأنه قال لرسول الله (٢) ان من توبى ان أنخلع من مالى صدقة الى الله ورسوله فقال رسول الله ﷺ : أمسك عليك بعض مالك فهو خير لك (٣) * ومن طريق مسلم عن أحمد [بن عمرو بن عبد الله] (٤) ابن عمرو بن السرح عن ابن وهب باسناده مثله وزاد فيه قلت : انى (٥) أمسك سهمى الذى بخير * ومن طريق أبى هريرة عن رسول الله ﷺ ، أن خير الصدقة ما ترك غنى أو تصدق عن غنى وأبدأ بمن تعول (٦) * ومن طريق أبى هريرة عن النبي ﷺ « ابدأ بنفسك فتصدق عليها فان فضل شئ فلائلك فان فضل عن أهلك شئ فلذى قرابتك فان فضل عن ذى قرابتك شئ فهكذا وهكذا (٧) » ، والاحاديث ههنا كثيرة جدا * ومن طريق حماد بن سبله عن محمد بن اسحاق عن عاصم بن عمر بن قتادة بن النعمان الظفرى عن محمود بن ليبد عن جابر بن عبد الله [الأنصارى] (٨) قال : كنا عند رسول الله ﷺ اذ جاءه رجل بمثل بيضة من ذهب فقال : يارسول الله

(١) انظر سنن أبى داود فى كتاب الايمان والنذور (٢) فى السبخة رقم ١٦ « وأنه قال : يارسول الله » الخ (٣) هو فى صحيح البخارى ج ٨ ص ٢٥٢ (٤) الزيادة من صحيح مسلم ج ٢ ص ٣٢٩ (٥) فى صحيح مسلم « فأنى » (٦) هو فى سنن أبى داود (٧) رواه النسائى فى سننه (٨) الزيادة من سنن أبى داود

أصبحت هذه من معدن نخذها ففى صدقة ما أمك غيرها فاعرض النبى ﷺ عنه مراراً - وهو يردد كلامه هذا - ثم أخذها عليه السلام فحذف (١) بها فلو أنها أصابته لأوجعته [او لعقرته] (٢) وقال عليه السلام : يأتى أحدكم بما يملك فيقول هذه صدقة ثم يقعد فيستكف الناس (٣) خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى * ومن طريق عبد الله بن ادريس عن محمد بن اسحاق باسناده نحوه ، وفى آخره أنه عليه السلام قال : خذعنا مالك لأحاجة لنا به (٤) * ومن طريق سفيان بن عيينة عن ابن عجلان عن عياض بن عبد الله ابن سعد انه سمع أبا سعيد الخدرى يقول : دخل رجل المسجد فأمر رسول الله ﷺ الناس أن يطرحوا ثيابا فطرحوا فأمر له منها بثوبين ثم حث عليه السلام على الصدقة فطرح الرجل أحد الثوبين فصاح به رسول الله ﷺ [وقال] (٥) «خذ ثوبك» * ومن طريق حكيم ابن حزام عن النبى ﷺ أفضل الصدقة ما كان عن ظهر غنى (٦) *

فهذه آثار متواترة متظاهرة بإبطال الصدقة بما زاد على ما يبقى غنى وإذا كان الصدقة بما أبقى غنى خيرا أو أفضل من الصدقة بما لا يبقى غنى فبالضرورة يدرى كل أحد ان صدقته بتلك الزيادة لأجر له فيها بل حطت من أجره فهى غير مقبولة ، وما يتقن انه يحط من الأجر أو لا أجر فيه من اعطاء المال فلا يحل اعطاؤه فيه لانه افساد للمال واضاعة له وسرف حرام ، فكيف ورد عليه السلام الصدقة بذلك بيان كاف *

فان ذكروا قول الله تعالى (ويؤثرون على أنفسهم ولو كان بهم خصاصة) وقوله عليه السلام اذ سئل «أى الصدقة أفضل فقال : جهد المقل » (٧) وقوله عليه السلام سبق درهم مائة ألف كان لرجل درهمان تصدق بأجودهما (٨) . بقوله تعالى (والذين لا يجدون إلا جهدهم فيستخرون منهم سخرا الله منهم) ، ويحدثنى أبى مسعود كان رسول الله ﷺ يأمرنا بالصدقة فينطلق أحدنا فيتجامل فيجىء بالمد ، وصدقة أبى عقيل بصاع تمر (٩) فهذا كله صحيح وحجة لنا لا لهم * أما قول الله تعالى : (ويؤثرون على أنفسهم ولو كان بهم خصاصة) فليس فيه انهم لم يبقوا لأنفسهم معاشا إنما فيه انهم كانوا مقلين ويؤثرون من

(١) هو بجاء مهملة وذال معجمة أى رماه بها (٢) الزيادة من سنن أبى داود ، ومعناه لجرحته (٣) فى سنن أبى داود يستكف الناس ، قال الخطائى : معناه يتعرض للصدقة وهو أن يأخذها يظن كفه يقال : تكسفت الرجل واستكف إذا فعل ذلك (٤) هو فى سنن أبى داود أيضا (٥) الزيادة من سنن أبى داود (٦) هو فى سنن النسائى مطولا (٧) هو فى سنن النسائى مطولا و «جهد المقل» بضم الجيم أى قدر ما يحتمله حال قليل المال (٨) هو فى سنن النسائى أيضا (٩) فى سنن النسائى بنصف صاع تمر

بعض قوتهم ، وأما قوله تعالى : (والذين لا يجدون إلا جهدهم) فمثل هذا أيضا ، وأما قولهم جهدا لمقل ففي حديث أبي هريرة هذه اللفظة الموصولة بقوله عليه السلام : «وإبدأ بمن تقول» فينب هذا القول أنه جهده بعد كفاف من تقول ، وكذلك حديثا أبي مسعود أيضا وإنما كان لرجل درهمان فتصدق باجودهما فكذلك أيضا وقد يكون له ضيعة أوله غلة تقوم به فتصدق بأحد درهمين كاناله ولم يقل عليه السلام : أنه لم يكن له غيرهما ، فإن ذكر وصدق أبي بكر بما يملكه قلنا : هذا لا يصح لأنه من طريق هشام بن سعد وهو ضعيف (١) عن زيد بن أسلم عن أبيه قال : سمعت عمر يقول : أمرنا رسول الله ﷺ بالصدقة فوافق ذلك ما لا عندي فقلت : اليوم أسبق أبا بكر إن سبقته يوما [قال] : فجئت بنصف مالي فقال رسول الله ﷺ : ما أبقيت لأهلك ؟ قلت مثله وأتى أبو بكر بكل ما عنده فقال له رسول الله ﷺ : ما أبقيت لأهلك ؟ قال : أبقيت لهم الله ورسوله .

قال أبو محمد : ثم لو صح لم يكن لهم فيه حجة لأنه بلا شك كانت له دار بالمدينة معروفة ودار بمكة وأيضا فان مثل أبي بكر لم يكن النبي ﷺ يضيعة فكان في غنى ، فصح بما ذكرنا أن من نذر أن يتصدق بجميع ماله مجملا أو منوعا على سبيل القرية إلى الله تعالى لم يلزمه أن يتصدق منه إلا بما أبقي لنفسه ولأهله غنى كما أمر رسول الله ﷺ كعب بن مالك وغيره ، (فان ذكر واحد في الصدقة في الوصية) قلنا : هو عليكم لأن أمر الوصية غير أمر الصدقة المنفذة في الحياة باتفاق منا ومنكم ، وأيضا فقد منعه عليه السلام من الصدقة بنصفه وأنتم لا تقولون هذا ، وليس لأحد أن يوصي بأكثر من الثلث ولو ترك ألف ألف دينار أو أكثر ويرد ما زاد على ذلك وأنتم لا تقولون : برد ما نهد من الصدقة بأكثر من ثلثه في حياته ، وبالله تعالى التوفيق .

وأما من نذر نحر نفسه أو ابنه فروينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني يحيى ابن سعيد الأنصاري قال : سمعت القاسم بن محمد بن أبي بكر يقول : سئل ابن عباس عمن نذر أن ينحر ابنه ؟ فقال : لا ينحر ابنه وليكفر عن يمينه فليلعب لابن عباس . كيف تكون في طاعة الشيطان كفارة فقال ابن عباس : الذين يظاهرون ثم جعل فيه من الكفارة ما رأيت . قال أبو محمد : لاحجة لابن عباس في هذه الآية ، أول ذلك أنه لم يجعل هو في طاعة الشيطان التي شبهها بطاعته في الظهار الكفارة التي في الظهار ويكفي هذا ، ثم لو طرد هذا القول لوجب في كل معصية كفارة يمين وهذا لا يقوله هو ولا غيره ، وقد صح عنه فيمن

(١) هو ضعيف كما قال المصنف ، وهذا الحديث رواه أبو داود والترمذي وقال الترمذي :

هذا حديث حسن صحيح

قال لامرأته : انت على حرام انها لا تحرم بذلك ولم يجعل فيه كفارة وهذا أصح أقواله ، وقد روينا عنه غير هذا من طريق ابن جريج عن عطاء قال : جاء رجل الى ابن عباس فقال له : نذرت لانحرن نفسى فقال ابن عباس : لقد كان لكفى رسول الله أسوة حسنة وفديناه بذبح عظيم فأمره بكبش ، قال عطاء : يذبح (١) الكبش بمكة ، قال ابن جريج : فقلت لعطاء : نذر لينحرن فرسه او بغلته فقال : جزور أو بقرة فقلت له : أمره ابن عباس بكبش فى نفسه وتقول فى الدابة جزور فأنى عطاء الا ذلك *

قال أبو محمد : وليس فى هذه الآية أيضا حجة لابن عباس لان ابراهيم عليه السلام لم ينذر ذبح (٢) ولده لكن أمره الله تعالى بذبحه فكان فرضا عليه ان يذبحه وكان نذر الناذر نحر ولده او نفسه معصية من كبار المعاصى ، ولا يجوز ان تشبه الكبائر بالطاعات ، وأيضا فاننا لا ندرى ما كان ذلك الذبح الذى فدى به اسما عيل عليه السلام فبطل هذا التشبيه وروينا عنه قولنا ثانيا أيضا كما روينا من طريق عبدالرزاق عن معمر عن ابن طاوس عن ابيه عن ابن عباس أنه قال فى رجل نذر ان ينحر نفسه : قال : ليهدى مائة ناقة *

ومن طريق شعبة عن عمرو بن مرة قال : سمعت سالم بن أبى الجعد قال : جاء رجل الى ابن عباس فقال له : انى كنت أسير فى أرض العدو فنذرت ان نجانى الله ان افعل كذا وان انحر نفسى وانى قد فعلت ذلك قال وفى عنقه قد (٣) فأقبل ابن عباس على امرأته سأله وغفل عن الرجل فانطلق لينحر نفسه فسأل ابن عباس عنه ؟ فقيل له : ذهب لينحر نفسه فقال على بالرجل فجاء فقال : لما أعرضت عنى انطلقت انحر نفسى فقال له ابن عباس : لو فعلت ما زلت فى نار جهنم انظر ديتك فاجعلها فى بدن فاهدها فى كل عام شيئا ولولا أنك شددت على نفسك لرجوت أن يحزبك كبش ، وهذه آثار فى غاية الصحة * ومن طريق قتادة عن ابن عباس انه أفتى رجلا نذر ان ينحر نفسه فقال له : أتجد مائة بدنة ؟ قال : نعم قال : فانحرها فلما ولى الرجل قال ابن عباس : أما لو أمرته بكبش لأجزأ عنه * ومن طريق ابن جريج أخبرنى عمرو بن دينار ان عكرمة أخبره أن رجلا أتى الى ابن عباس فقال له : لقد أذنبت ذنبا لأن أمرتنى لانحرن الساعة نفسى والله لا أخبرك (٤) فقال له ابن عباس : بلى لعل ان أخبرك بكفارة قال : فأنى فأمره بمائة ناقة ، وهذا أيضا اسناد صحيح * وروينا من طريق ساقطة فيها ابن حبيب الاندلسى ان عليا . وابن عباس ؛ وابن عمر أفتوا فى من نذر ان يهدى ابنه أن يهدى مائة من . الابل ، قال ابن حبيب : وحدثنى ابن المغيرة عن

(١) فى النسخة رقم ١٦ ، فذبح الكبش بمكة ، (٢) فى النسخة رقم ١٤ والنسخة اليمنية ونحر ،

(٣) هو وزان حمل سير يخصف به النعل (٤) فى النسخة رقم ١٦ «لا أخبرك» وهو غلط

الثوري عن اسماعيل بن أمية عن عثمان بن حاطب أنهم ثلاثهم سئلوا عن ذلك بعد ذلك؟ فقالوا: ينحر بدنة فإن لم يجد فكبشا *

قال أبو محمد: فهذه أقوال عن ابن عباس صحاح ليس بعضها أولى من بعض ولا حجة في أحد غير رسول الله ﷺ، وابن عباس وغيره لم يعصم من الخطأ، ومن قلدتهم فقد خالف أمر الله تعالى في أن لا تتبع إلا ما أنزل إلينا، ولكل واحد من الصحابة رضى الله عنهم فضائل ومشاهد تغفو عن كل تقصير (١) وليس ذلك لغيرهم * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السخيتي قال: سألت رجل سعيد بن المسيب عن رجل نذر نذرا لا ينبغي له ذكر لانه معصية؟ فأمره أن يوفيه ثم سأله عكرمة؟ فنهاه عن الوفاء به وأمره بكفارة عيمين فرجع إلى سعيد بن المسيب فأخبره فقال سعيد: لينتمين عكرمة أوليوجعن الأمراء ظهره فرجع إلى عكرمة فأخبره فقال له عكرمة: اذبلعتني فبلغه أمأهو فقد ضربت الأمراء ظهره وأوقوه في تبان (٢) شعر وسله عن نذرك أطاعة لله هو أم معصية؟ فان قال: معصية لله فقد أمرك بالمعصية وان قال هو طاعة لله فقد كذب على الله اذ زعم ان معصية الله طاعة له *

قال أبو محمد: وروينا من طريق عبد الرزاق عن يحيى بن العلاء عن رشدين بن كريب مولى ابن عباس أن رجلا قال لرسول الله ﷺ: «إني نذرت أن أنحر نفسي فأمره النبي ﷺ بان يهدي مائة ناقة وأن يجعلها في ثلاث سنين قال: فانك لا تجد من يأخذه منك بعد أن سأله ألك مال؟ فقال: نعم» * وقد خالف الحنفيون والمالكيون ما روى عن الصحابة في هذا فلا ما يوهمون من اتباع الصحابة التزموا ولا النص المفترض عليهم اتبعوا ولا بالمرسل أخذوا وهم يقولون: إن المرسل والمسنود سواء، أما أبو حنيفة فقال: من نذر نحر ولده أو نحر نفسه أو نحر غلامه أو نحر والده أو نحر أجنبي أو أهداه أو أهداه ولده أو أهداه والده فلا شيء عليه في كل ذلك إلا في ولده خاصة فيلزمه فيه هدى شاة، وهذا من التخليط الذي لا نظير له، ووافقه على كل ذلك محمد بن الحسن إلا أنه قال: وعليه في عبده أيضا شاة *

واضطرب قول مالك فرة قال: من حلف فقال: أنا أنحر ابني ان فعلت كذا فحنت فعليه كفارة عيمين ومرة قال: ان كان نوى بذلك الهدى فعليه هدى وان كان لم ينو هديا فلا شيء عليه لا هدى ولا كفارة، ومرة قال: ان نذر ذلك عند مقام إبراهيم فعليه هدى

(١) في النسخة اليمنية «بني كل تقصير» (٢) هو بضم التاء المثناة من فوق وتشديد الباء الموحدة سراويل صغير مقدار شبر يستر العورة المغلظة، وقد يكون للملاحين، وفي نسخة رقم ١٦ «بيان» بياض موحدة وياه مثناة من تحت وهو تصحيف

وان لم يقل عند مقام ابراهيم فكفارة يمين ، وقال ابن القاسم صاحبه : ان نذر أن ينحر أباه أو أمه ان فعلت كذا وكذا فالحكم في ذلك كالحكم المذكور في الابن أيضا . وكذلك ان نذر ذلك بمنى أو بين الصفا والمروة فكما لو نذره عند مقام ابراهيم ، وهذه أقوال في غاية الفساد وخلاف للسلف ، وقال الليث بن سعد : من قال أنا أنحر ابني عند البيت فعليه أن يحج ويحج بابنه ويهدي هديا ، وقال الحسن بن حي : من قال : أنا أنحر فلانا عند الكعبة فإنه يحجه أو يعمره ويهدي إلا أن ينوى أحد ذلك فيلزمه مانوى فقط ، وهذه أقوال لا برهان عليها فلا وجه للاشتغال بها ، وقال أبو يوسف . والشافعي . وأبو سليمان : لا شيء عليه في كل ذلك إلا الاستغفار فقط *

قال أبو محمد : وهذا هو الحق لقول الله تعالى : (ولا تقتلوا أنفسكم) وقال تعالى : (ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق) ، قال رسول الله ﷺ : « من نذر أن يعصى الله فلا يعصه (١) » ولم يأمره في ذلك بكفارة ولا هدى وما ينطق عن الهوى ان هو إلا وحى يوحى (وما كان ربك نسيا) * روينا من طريق ابن جريج قال : سمعت سليمان بن موسى يحدث عطاء أن رجلا أتى إلى ابن عمر فقال له : نذرت لا تحرن نفسى فقال له ابن عمر : أوف ما نذرت فقال له الرجل : أفأقتل نفسى ؟ قال [له] . (٢) إذا تدخل النار قال له : ألبست على قال . أنت ألبست على نفسك *

قال أبو محمد : وبهذا كان يفتى ابن عمر صحابان أتيا أنه فقال : نذرت صوم يوم النحر فقال له ابن عمر : أمر الله تعالى بوفاء النذر ونهى رسول الله ﷺ عن صوم يوم النحر * وان امرأة سألته ؟ فقالت : نذرت ان أمشى حاسرة فقال : أوفى بنذرك واختمرى ، وقد ذكرنا قبل عن ابن عباس سقوط نذر المعصية جملة وبهذا نقول *

قال أبو محمد : وأما من نذر نحر فرسه أو بقلته فلينحرهما لله ، وكذلك ما يؤثر كل لانه نذر طاعة وبالله تعالى التوفيق *

قال أبو محمد : وأما من نذر المشى الى مسجد المدينة أو مسجد بيت المقدس أو الى مكان سماه من الحرم أو الى مسجد من سائر المساجد فانه ان نذر مشيا أو ركوبا أو نهوضا الى مكة أو الى موضع من الحرم لزمه لانه نذر طاعة ، والحرم كله مسجد على ما ذكرنا في كتاب الحج فأغنى عن اعادته ، وكذلك ان نذر مشيا أو نهوضا أو ركوبا الى المدينة لزمه ذلك وكذلك الى أثر من آثار الانبياء عليهم السلام ، فان نذر مشيا أو ركوبا أو اعتكافا أو نهوضا الى بيت المقدس لزمه ، فان نذر صلاة فيه كان تحيرا بين أمرين ، أحدهما وهو

الأفضل أن ينهض إلى مكة فيصلّي فيها ويحزّيه ، والثاني أن ينهض إلى بيت المقدس ، فإن نذر مشياً أو نهوضاً أو ركوباً إلى مسجد من مساجد الأرض غير هذه لم يلزمه شيء أصلاً .
 برهان ذلك أن النبي ﷺ نهى عن شد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد فقط . المسجد الحرام . ومسجد المدينة . والمسجد الأقصى . وروينا من طريق البزار نا محمد بن معمر ناروح - هو ابن عباد - نا محمد بن أبي حفصة عن الزهري عن أبي سلمة بن عبد الرحمن ابن عوف عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « إنما الرحلة إلى ثلاثة مساجد . مسجد الحرام . ومسجد المدينة . ومسجد إيلياء (١) » فصار القصد إلى ما سواها معصية والمعصية لا يجوز الوفاء بها ، ولا يجوز أن يلزم ما لم ينذر من صلاة في غير المسجد الذي سمي ، ولا فرق بين النهوض . والذهاب . والمشي . والركوب إلا أن المشي طاعة والركوب أيضاً طاعة لأن فيه نفقة زائدة في بر ، وأما من نذر الصلاة في بيت المقدس أو في غيرها (٢) مكة أو مسجد المدينة فإن كان نذر صلاة تطوع هناك لم يلزمه شيء من ذلك ، فإن نذر أن يصلي صلاة فرض في أحد هذه المساجد لزمه لأن كونه في هذه المساجد طاعة لله عز وجل يلزمه الوفاء بها ، وأما قلنا : لا يلزمه ذلك في نذره صلاة تطوع فيها فلا أثر للثابت عن رسول الله ﷺ عن ربه عز وجل « أنه قال : ليلة الإسراء اذ فرض عز وجل الخمس الصلوات هن خمس وهن خمسون (٣) لا يبدل القول لدى » فأما بقوله تعالى : (لا يبدل القول لدى) ان تكون صلاة مفترضة غير الخمس لأقل من خمس ولا أكثر من خمس معينة على انسان بعينه أبداً ، وليس ذلك في غير الصلاة اذ لم يأت نص في شيء من الأعمال بمثل هذا ، وبهذا أسقطنا وجوب الوتر فرضاً مع ورود الأمر ، ووجوب الركعتين فرضاً على الداخل المسجد قبل أن يجلس ، فإن قيل : قد قلتم فيمن نذر صلاة في بيت المقدس ما قلتم قلنا : نعم يستحب له أن يصلحها بمكة لما روينا من طريق أبي داود نا موسى بن اسماعيل نا حماد بن سلمة نا حبيب المعلم عن عطاء بن أبي رباح عن جابر بن عبد الله « ان رجلاً [قام يوم الفتح] (٤) فقال : يا رسول الله اني نذرت [لله] ان افتح الله عليك مكة أن أصلي في بيت المقدس ركعتين فقال له رسول الله عليه السلام : صل هنا فأعادها عليه فقال : صل هنا ثم أعادها فقال : شأنك اذآء » ومن طريق محمد بن عبد الملك بن أيمن نا علي بن عبد العزيز نا أبو عبيد القاسم ابن سلام نا محمد بن كثير عن حماد بن سلمة عن حبيب المعلم عن عطاء عن جابر بن عبد الله

(١) رواية الصحيحين « لا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد » وذكرها (٢) أي في غير المساجد الثلاثة (٣) الحديث في الصحيحين كما هنا ، وفي لفظ « هي خمس وهي خمسون » والمراد انها خمس في العدد وخمسون في الأجر والاعتداد (٤) الزيادة من سنن أبي داود

قال : قال رجل يوم الفتح : يا رسول الله انى نذرت ان فتح الله عليك أن أصلى فى بيت المقدس
قال : صل ههنا فأعاد الرجل مرتين أو ثلاثا فقال رسول الله ﷺ : فشأنك اذا ، *
قال أبو محمد : ولم يأت مثل هذا فيمن نذر اعتكافا فى مسجد ايلياء وانما جاء فيمن نذر
صلاة فيه فقط (وما كان ربك نسيا) فان عجز ركب لقول الله تعالى : (لا يكلف الله نفسا
الا وسعها) ولا شئ عليه *.

قال على : لما أخبر الرجل النبي ﷺ بأنه نذر الصلاة فى بيت المقدس فقال له
رسول الله ﷺ : صل ههنا - يعنى بمكة - تبين بذلك انه ليس عليه وجوب نذره أن يصلى
فى بيت المقدس ، وصح أنه ندب مباح وكان فى ظاهر الأمر لا زماله ان يصلى بمكة فلما راجع
بذلك النبي ﷺ فقال له عليه السلام . فشأنك اذا تبين وصح ان أمره عليه السلام له بأن
يصلى بمكة ندب لا فرض أيضا هذا ما لا يمكن سواه ولا يحتمل الخبر غيره فصار كل
ذلك ندبا فقط ، فان قيل : فانكم توجبون صلاة الجنازة فرضا قلنا : نعم على الكفاية
لامتعينا على أحد بعينه ونسأل من خالف هذا عمن نذر ركعتين فى الساعة الثالثة من كل
يوم فان ألزمه ذلك كانت صلاة سادسة ؟ ، وبدل القول الذى أخبر تعالى انه لا يبدل لديه
فان لم يلزمه ذلك سألتاه ما الفرق ؟ ولا سبيل الى فرق أبدا والله تعالى التوفيق (١) *

فلو نذر التهوض إلى مكة أو المدينة أو بيت المقدس ليصلى فيها لزمه النهوض إليها ولا بد
فقط لأنه طاعة لله عز وجل ثم يلزمه من صلاة الفرض هنالك ما أدر كوقته ويستحب (٢)
له فيها من التطوع ما يستحب لمن هو هنالك * وروينا من طريق محمد بن المثنى
نا عبد الرحمن بن مهدي نا سفيان الثوري عن عبد الكريم الجزري عن سعيد
ابن المسيب ان رجلا أراد أن يأتي بيت المقدس فقال له عمر بن الخطاب اذهب
فتجهز فتجهز ثم أتاه فقال له عمر : اجعلها عمرة ، وقد روى نحو هذا عن أم سلمة
أم المؤمنين فى امرأة نذرت أن تصلى فى بيت المقدس فأمرتها بان تصلى فى مسجد النبي
ﷺ ، وصح عن سعيد بن المسيب أنه قال . من نذر أن يعتكف فى مسجد ايلياء
فاعتكف بمسجد النبي ﷺ بالمدينة أجزأ عنه ، ومن نذر أن يعتكف فى مسجد المدينة
فاعتكف فى المسجد الحرام أجزأ عنه ، ومن نذر أن يعتكف على رؤس الجبال فانه لا ينبغي
له ذلك وليعتكف فى مسجد جماعة * وروناه من طريق عبد الرزاق عن معمر عن عبد
الكريم الجزري عن ابن المسيب * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قلت لعطاء :
رجل نذر أن يمشى الى بيت المقدس من البصرة قال . انما امرتم بهذا البيت ، وكذلك

(١) فى النسخة اليمنية «وبالله تعالى تأييده» (٢) فى النسخة رقم ١٦ «ولستحب»

في الجوار قلت . فأوصى في أمر فرأيت خيراً منه قال : أفعَل الذي هو خير مالم تسم
 لانسَان شيئاً ولكن ان قال للساكنين أو في سبيل الله فرأيت خيراً من ذلك فافعل الذي هو
 خير ثم رجع عطاء عن هذا وقال : ليفعل الذي قال وليفذ أمره ، قال ابن جريج . وقوله
 الأول أحب إلى ، وقال ابن جريج عن ابن طاوس عن أبيه : أنه كان (١) من قال له : نذرت
 مشياً إلى بيت المقدس أو زيارة بيت المقدس قال له طاوس : عليك بمكة مكة ، وقال
 أبو حنيفة وأصحابه : من نذر المشى إلى مسجد النبي ﷺ بالمدينة أو إلى بيت المقدس .
 أو أتيا بيت المقدس . أو أتيا مسجد المدينة لم يلزمه شيء أصلاً ، وكذلك من نذر صلاة
 في المسجد الحرام بمكة أو في مسجد النبي ﷺ بالمدينة أو بيت المقدس فإنه لا يلزمه شيء
 من ذلك لكن يلزمه أن يصلي في مسكنه من البلاد حيث كان إلا أنه قد روى عن أبي
 يوسف أنه إن نذر صلاة في موضع فصل في أفضل منه أجزاءً وإن صلى في دونه لم يجزه ،
 وقال مالك : إذا قال : لله على أن أمشي إلى المدينة أو قال إلى بيت المقدس لم يلزمه ذلك
 إلا أن ينوي صلاة هناك فعليه أن يذهب راكباً والصلاة هناك ؛ فإن قال : على المشى إلى
 مسجد المدينة أو قال : إلى مسجد بيت المقدس فعليه الذهاب إلى ما هناك راكباً والصلاة
 هناك قال : فإن نذر المشى إلى عرفة أو إلى مزدلفة لم يلزمه فإن نذر المشى إلى مكة لزمه ،
 وقال الليث : من نذر أن يمشي إلى مسجد من المساجد مشياً إلى ذلك المسجد ، وقال
 الشافعي : من نذر أن يصلي بمكة لم يجزه إلا فيها فإن نذر أن يصلي بالمدينة أو بيت المقدس
 أجزاءً إن يصلي بمكة أو في المسجد الذي ذكر لا فيما سواه فإن نذر صلاة في غير هذه
 الثلاثة المساجد لم يلزمه لكن يصلي حيث هو فإن نذر المشى إلى مسجد المدينة أو بيت
 المقدس أجزاءً الركوب إليهما *

قال أبو محمد : أما قول أبي حنيفة فقي غاية الفساد وخلاف السنة الواردة فيمن نذر
 طاعة وفي أن صلاة في مسجد المدينة أفضل من ألف صلاة فيما سواه وأن صلاة في المسجد
 الحرام أفضل من مائة ألف صلاة فيما سواه من المساجد إلا مسجد المدينة عموماً لا يخص
 منه نافلة من فرض ، وهذه طاعة تنظيمية ، وقال رسول الله ﷺ : « من نذر أن يطيع
 الله فليطعه ، فقالوا : لا يطعه » وأما قول أبي يوسف فقايد أيضاً لأنه يجب (٢) على
 قوله من نذر صوم يوم فجاهد فإنه يجزيه من الصوم لأنه قد فعل خيراً مما نذر وإن من نذر
 أن يتصدق بدينارهم فتصدق بثوب أنه يجزيه وهذا خطأ لأنه لم يف بنذره * وأما قول

(١) في النسخة رقم ١٤ « أنه كان يقول » بزيادة لفظ « يقول » ولا معنى له (٢) في
 النسخة رقم ١٦ « لأنه لا يجب » بزيادة لفظ « لا » وهو خطأ

ملك غطاً لائح أيضاً لانه أسقط وجوب المشى عن من نذره الى المدينة وأوجهه على من نذره الى مكة ، وهذا عجب جدا : لاسيما مع قوله : إن المدينة أفضل من مكة ثم تخصيصه فيمن نذر المشى الى بعض المشاعر كزلفة أو عرفة فلم يوجب ذلك وأوجهه الى مكة . والى الكعبة . والى الحرم ؛ وهذا كله تحكم بلا برهان ، وكذلك قول الشافعى أيضا فانه ينتقض بما ينقض به قول أبى يوسف *

وأما من نذر عتق عبد فلان ان ملكه أو أوجب على نفسه عتق عبده ان باعه فان من أخرج ذلك مخرج اليمين فهو باطل لا يلزم لما ذكرنا قبل ، فان أخرج ذلك مخرج النذر لم يلزمه أيضا شيء . لانه اذا قال : عبدى حر ان بعته أو قال : ثوبى هذا صدقة ان بعته فباعه فقد سقط ملكه عنه ، واذا سقط ملكه عنه فمن الباطل أن ينفذ عتقه في عبدا لا يملكه هو وانما يملكه غيره وصدقته (١) كذلك ، ومن قال : ان ابتعت عبدا فلان فهو حر أو ان ابتعت دار فلان فهي صدقة ثم ابتاع كل ذلك لم يلزمه عتق ولا صدقة لما رويناه من طريق مسلم ناعلى بن حجر السعدى نا اسماعيل بن ابراهيم - هو ابن عليه - نا أيوب - هو السختياني - عن أبى قلابه عن أبى المهلب عن عمران بن الحصين أن النبى ﷺ قال : « لا وفاء لنذر في معصية الله ولا فيما لا يملك العبد » * (٢) ومن طريق أبى داود السجستاني نا داود بن رشيد نا شعيب بن اسحاق عن الأوزاعى حدثنى يحيى بن أبى كثير حدثنى أبوقلابه نا ثابت بن الضحاك - هو من أصحاب الشجرة - « أن رجلا [على عهد رسول الله ﷺ] نذر أن ينحر ابلا بيوانة [(٣) فأتى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فقال : انى نذرت ان أنحر ابلا بيوانة فقال له النبى ﷺ : هل كان فيها [وثن] (٤) من أو ثمان الجاهلية يعبد ؟ قالوا : لا [قال هل كان فيها عيد من أعيادهم ؟ قالوا : لا] (٥) فقال رسول الله ﷺ : أوف بنذرك فانه لا وفاء لنذر في معصية الله ولا فيما لا يملك ابن آدم » ، ففي هذا الخبر نص ما قلناه من أنه لا يلزم المراءى وفاء نذره (٦) فيما لا يملكه ، وفيه إيجاب الوفاء بنذر نحر الابل في غير مكة وهو قولنا والله الحمد * وقال الناس في هذا : أقوالا فاختلفوا في رجل قال : ان بعت عبدى هذا فهو حر ، وقال آخرون اشتريته منك فهو حر ثم باعه منه فان أبا حنيفة . وعبد العزيز بن الماجشون قالا : يعتق على المشتري لا على البائع ، وقال مالك .

- (١) فى النسخة رقم ١٦ وكذلك اليمينية « أو صدقته » (٢) الحديث فى صحيح مسلم ج ٢ ص ١٢ مطولا وفيه قصة (٣) الزيادة من سنن أبى داود وقوله « بيوانة » هو - بضم الموحدة بعدها واو فون - كغرابة ، ويفتح مصبة من وراءه ينبع (٤) الزيادة من سنن أبى داود (٥) الزيادة من سنن أبى داود (٦) فى النسخة رقم ١٦ « وفاء نذر نذره »

والشافعي : يعتق على البائع لأعلى المشتري ، وقال أبو سليمان : لا يعتق على واحد منهما وهو الحق لما ذكرنا ، والمذكورون قبل قد نقضت كل طائفة أصلها لأنهم على اختلافهم متفقون على أن من قال : ان بعت عبدى فهو حر فباعه انه يعتق عليه ، وعلى انه ان قال : ان اشتريت عبد فلان (١) فهو حر فاشتراه فانه حر فمن أين غلبت كل طائفة منهما في اجتماعهما في بيعه واتباعه احد الناذرين على الآخر ؟ فكان الأولى (٢) بهم ان يعتقوه عليهما جميعاً ، فهذا نقض واحد * وأما قول مالك : يعتق على البائع قطعاً ظاهر لأنه لا يخلو من أن يكون باعه أو لم يبعه ولا سبيل إلى قسم ثالث فان كان باعه فقد ملكه غيره فبأى حكم تفسخ صفقة مسلم قد تمت ؟ وبأى حكم يعتق زيد عبد عمرو ؟ ان هذا لعجب ! وان كان لم يبعه فما يلزمه عتقه لأنه انما نذر عتقه ان باعه وهو لم يبعه وهذا نفسه لازم للشافعي سواء سواء فظهر فساد أقوالهم والله الحمد * وقال ابن أبي ليلى : من قال : ان دخل غلامى دار زيد فهو حر ثم باعه ثم دخل الغلام دار زيد بعد مدة فانه يفسخ البيع فيه ويعتق على بائعه ، ولعمري ما قول مالك . والشافعي يبيعه من قول ابن أبي ليلى لأنهم كلهم قد أعتقوه عليه بعد خروجه عن ملكه وأبطلوا صفقة المشتري وصحة ملكه ، وليست شعري ما ذا يقول ابن أبي ليلى ان أعتقه المشتري قبل أن يدخل الغلام دار زيد أيفسخ عتقه ثم يعتقه على بائعه ؟ أو كانت أمة فأولدها المشتري ثم دخلت الدار ؟

١١١٥ - مسألة وهذا بخلاف من قال : لله تعالى على عتق رقبة أو قال : بدنة أو قال : مائة درهم أو شيء من البر هكذا لم يعبئه فان هذا كله نذر لازم لأنه لم يندر شيئاً من ذلك فى شيء لا يملكه لأن الذى نذر ليس معيناً فيكون مشاراً اليه مخبراً عنه فانما نذر عتقا فى ذمته أو صدقة فى ذمته *

برهان هذا قول الله تعالى : (ومنهم من عاهد الله لئن آتانا من فضله لنصدقن) ثم لا مهم عز وجل اذ لم يفوا بذلك اذ آتاهم من فضله ؛ فخرج هذا على ما التزم فى الذمة جملة وخرج نهي النبي ﷺ عن النذر فيما لا يملك على ما نذر فى معين لا يملكه ، ويدخل فى القسم اللازم من نذر عتق أول عبد يملكه أو أول ولد تلده أمة وفى هذا نظر * ومن طريق مسلم نأى أبو بكر ابن أبي شيبة نأى عبد الله بن نمير عن هشام بن عروة عن أبيه « ان حكيم بن حزام أعتق فى الجاهلية مائة رقبة وحمل على مائة بعير [ثم أعتق فى الاسلام مائة رقبة وحمل على مائة بعير (٣)] قال حكيم : فقلت : يا رسول الله أشياء كنت أفعلها فى الجاهلية فقال له رسول الله ﷺ :

(١) فى النسخة رقم ١٤ والنسخة اليمنية « عبد زيد » (٢) فى النسخة رقم ١٦ « فان الأولى » (٣) الزيادة من صحيح مسلم ج ١ ص ٤٦

أسلمت على ما أسلفت لك من الخير قال حكيم : قلت : فوالله لأدع شيئاً صنعتته في الجاهلية
الافعلت في الاسلام مثله ، فهذا نذر من حكيم في عتق مائة رقبة وعلم النبي ﷺ بذلك
فلم ينكره كما أنكر نذر الأنصارية نحر الناقة التي لم تملكها ، فصح أن ذلك النهي إنما هو
في المعين وان الجائز هو غير المعين وان لم يكن في ملكه حينئذ لأنه في ذمته .

وأما من قال : على نذر ولم يسم شيئاً فكفارة يمين ولا بد لا يجزيه غير ذلك لما روينا
من طريق ابن وهب أخبرني عمرو بن الحارث عن كعب بن علقمة عن عبد الرحمن بن شماس
عن أبي الخير عن عقبة بن عامر عن رسول الله ﷺ قال : « كفارة النذر كفارة يمين (١) » .
قال أبو محمد : قد ذكرنا قول النبي ﷺ « من نذر أن يطيع الله فليطعه ومن نذر
أن يعصيه فلا يعصه » وقوله ﷺ : « لا وفاء لنذر في معصية الله » ، وأمره من نذر أن
يصوم ولا يستظل ولا يقعد ولا يتكلم بأن يصوم ويطرح ما سوى ذلك ، ونهيه عن
اليمين بغير الله تعالى ولم نجد نذراً في العالم يخرج عن هذه الوجوه ، وقد بين عليه السلام
لشكل وجه حكمه فكان من استعمل في أحد تلك الوجوه كفارة يمين فقد أخطأ لأنه زاد
في ذلك ما لم يأت به نص في ذلك الوجه فوجب حمل هذا الخبر على ما لا يحال به حكم تلك
النصوص عن أحكامها فوجدناه إذا حمل على ظاهره صح حكمه وهو من نذر نذراً فقط
كما في نص الخبر ولم يجز أن يلزم شيئاً من أعمال البر لم يلزمها ولا جاء بالتزامه إياها نص وبالله
تعالى التوفيق .

وسواء قال : على نذر أو قال : ان تخلصت مما أنافه فعلى نذر ، وسواء تخلص أو لم
يتخلص عليه في كل ذلك كفارة يمين ولا بد وبالله تعالى التوفيق . وروينا من طريق سعيد
ابن منصور نا أبو عوانة عن منصور بن المعتمر عن سعيد بن جبير عن ابن عباس في الرجل
يقول : على حرام ، على نذر قال : اعتق رقبة أو صم شهرين متتابعين أو أطعم ستين
مسكيناً . قال سعيد . وناسفیان - هو ابن عيينة - عن عطاء بن السائب عن سعيد بن جبير
عن ابن عباس قال : النذر أغلظ اليمين وفيها أغلظ الكفارة عتق رقبة وكلاهما صحيح
عن ابن عباس ولا نعلم له مخالفاً من الصحابة ، ومن قال : فيه يمين كقولنا الشعبي روينا
من طريق سفيان بن عيينة عن اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي ولا حجة في أحد دون
رسول الله ﷺ .

١١١٦ - مسألة ومن قال في النذر اللازم الذي قد منا : الا أن يشاء الله أو ان شاء الله ،
أو الا ان لا يشاء الله أو ذكر الارادة مكان المشيئة أو الا ان بدل الله ما في نفسي أو الا ان يبدولي

أونحو هذا من الاستثناء ووصله بكلامه فهو استثناء صحيح ولا يلزمه ما نذر لقول الله تعالى : (ولا تقولن لشيء انى فاعل ذلك غدا الا أن يشاء الله) ولأنه اذا علق نذره بكل ما ذكرنا فلم يلزمه لأن الله تعالى لو شاء تمامه لا يفذه دون استثناء وقد علمنا انه اذا لم يكن فان الله تعالى لم يرد كونه وهو لم يلزمه الا ان أراد الله تعالى كونه فاذ لم يرد الله تعالى كونه فلم يلزمه ، وكذلك ان بداله ، وبالله تعالى التوفيق *

١١١٧ - مسألة ونذر الرجل . والمرأة البكر ذات الأب وغير ذات الأب وذات الزوج وغير ذات الزوج والعبد والحر سواء فى كل ما ذكرنا لأن أمر الله تعالى بالوفاء بالنذر وأمر رسوله صلى الله عليه وآله وسلم بذلك عموم لم يخص من ذلك أحد (١) من أحد (وما كان ربك نسيا) ومن الباطل الممتنع أن يكون الله تعالى يريد تخصيص بعض ما ذكرنا فلا يبيته لنا هذا أمر قد أمناه والله الحمد الا الصيام وحده فليس للمرأة أن تصوم غير الذى فرضه الله تعالى عليها الا باذن زوجها على ما ذكرنا فى كتاب الصيام ، وبالله تعالى التوفيق .

١١١٨ - مسألة ومن نذر ما لا يطيق أبدالم يلزمه لقول الله تعالى : (لا يكلف الله نفسا الا وسعها) وكذلك من نذر نذرا فى وقت محدود فجاء ذلك الوقت وهو لا يطيقه فانه غير لازم له لا حينئذ ولا بعد ذلك *

١١١٩ - مسألة ومن نذر فى حال كفره طاعة لله عز وجل ثم أسلم لزمه الوفاء به لقول الله تعالى : (فلا تقهمل العقبة وما أدراك ما العقبة فك رقبة أو اطعام فى يوم ذى مسغبة يتيمًا ذامقربة أو مسكينا ذامقربة ثم كان من الذين آمنوا) لحض الله تعالى على فعل الخير وأوجه لفاعله ثم على الايمان وعلى فعل الخير فيه أيضا لقول رسول الله ﷺ : « من نذر أن يطيع الله فليطعه » وهو عليه السلام مبعوث الى الجن والانس وطاعته فرض على كل مؤمن وكافر من قال غير هذا فليس مسلما ، وهذه جملة لم يختلف فيها أحد من يدعى الاسلام ثم تقضوا فى التفصيل *

روينا من طريق مسلم نا حسن الحلوانى نا يعقوب - هو ابن ابراهيم بن سعد بن ابراهيم ابن عبد الرحمن بن عوف - نا أبى عن صالح بن كيسان عن ابن شهاب أنا عروة بن الزبير أن حكيم بن حزام أخبره أنه قال لرسول الله ﷺ : « أى رسول الله أ رأيت أمورا كنت أتخفف بها فى الجاهلية من صدقة أو عتاقة أو صلة رحم أ فيها أجر ؟ فقال رسول الله ﷺ : أسلفت على ما أسلفت من خير (٢) » نا يوسف بن عبد الله بن عبد [(٣) البر النمرى نا سعيد

(١) فى النسخة رقم ١٦ لم يخص من ذلك أحد ، وهو صحيح أيضا (٢) هو فى صحيح

مسلم ج ١ ص ٤٦ (٣) الزيادة من النسخة اليمنية

ابن نصرنا قاسم بن أصبغ نا بن وضاح نا أبو بكر بن أبي شيبة نا حفص بن غياث عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر عن عمر قال : « نذرت نذرا فى الجاهلية فسألت رسول الله ﷺ بعدما أسلمت ؟ فأمرنى أن أوفى بنذرى » نا حام نا أبو محمد الباجى نا عبد الله بن يونس المرادى نا بقى بن مخلد نا أبو بكر بن أبي شيبة نا حفص - هو ابن غياث - عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر عن عمر قال : نذرت نذرا فى الجاهلية ثم أسلمت فسألت رسول الله ﷺ ؟ فأمرنى أن أوفى بنذرى * فهذا حكم لا يسع أحدا الخروج عنه * وقال مالك : لا يلزمه واحتج لمقلده بقول الله تعالى : (لئن أشركت ليحبطن عملك) وقوله تعالى : (وقد مننا إلى ما عملوا من عمل فجعلناه هباءا منثورا) * قال أبو محمد : لا حاجة لهم فى هذا لأن هذا كله انما نزل فىمن مات كافرا بنص كل آية منهما قال تعالى : (ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فأولئك حبطت أعمالهم) ثم هم أول من ينقض هذه الحجة فيجيزون بيعهم . وابتاعهم . ونكاحهم . وهباتهم . وصدقاتهم . وعتقهم . والله تعالى التوفيق * ومن طريق مسلم نا قتيبة [بن سعيد] (١) نا إيث بن سعد عن سعيد بن أبي سعيد المقبرى « انه سمع أبا هريرة يقول : بعث رسول الله ﷺ خيلا قبل نجد فجاءت برجل من بنى حنيفة يقال له : ثمامة بن أثال سيد أهل اليمامة فربطوه بسارية من سواري المسجد » وذكر الحديث وفيه « ان ثمامة أسلم بعد أن أطلقه النبي ﷺ وقال : يا محمد والله ما كان [على الأرض] (٢) من دين أبغض إلى من دينك فأصبح دينك أحب الدين كله إلى [والله ما كان من بلد أبغض إلى من بلدك فأصبح بلدك أحب البلاد كلها إلى] (٣) وان خيلك أخذتنى وأنا أريد العمرة فساذا ترى ؟ فبشره رسول الله ﷺ وأمره أن يعتمر » ، فهذا كافر خرج يريد العمرة فأسلم فأمره عليه السلام باتمام نيته * وروينا عن طاوس من نذر فى كفره ثم أسلم فليوف بنذره ، وعن الحسن وقتادة نحوه ، وبهذا يقول الشافعى . وأبو سليمان . وأصحابهما *
١١٢٠ - مسألة ومن نذر لله صوم يوم يقدم فيه فلان أو يوم يبرأ أو ينطلق فكان ذلك ليلا أو نهارا لم يلزمه فى ذلك اليوم شئ . لأنه ان كان ليلا فلم يكن مانذره فيه وان كان نهارا فقد مضى وقت الدخول فى الصوم الا أن يقول : لله على صوم اليوم الذى أنطلق فيه أو يكون كذا فى الأبد أو مدة يسميها فيلزمه صيام ذلك اليوم فى المستأنف وبالله تعالى التوفيق *

(١) الزيادة من النسخة رقم ١٤ وهى موافقة لما فى صحيح مسلم ج ٢ ص ٥٦ (٢) الزيادة

من صحيح مسلم (٣) الزيادة من صحيح مسلم

١١٢١ - مسألة ومن نذر صياماً . أو صلاة . أو صدقة ولم يسم عدداً لم يلزمه في الصيام صوم يوم ولا مزيد ، وفي الصدقة ما طاب به نفسه بما يسمى صدقة ولو شق تمره أو أقل مما ينتفع به المتصدق عليه ، ولزمه في الصلاة ركعتان لأن كل ما ذكرنا أقل مما يقع عليه الاسم المذكور فهو اللازم يقيين ولا يلزمه زيادة لأنه لم يوجبها شرع ولا لغة وبالله تعالى التوفيق .

١١٢٢ - مسألة ومن قال : لله على صدقة أو صيام . أو صلاة هكذا جملة لزمه أن يفعل أى ذلك شاء ويجزيه لأنه نذر طاعة فعلية أن يطيع ، وكذلك لو قال لله على عمل بر فيجزيه تسيحة . أو تكبيرة . أو صدقة . أو صوم . أو صلاة . أو غير ذلك من أعمال البر ، وسواء قال على ذلك نذراً أو على عهد الله أو قال على الله كذا وكذا كل ذلك سواء ولا يجزى في ذلك لفظ دونية ولا نية دون لفظ لقول رسول الله ﷺ : « الأعمال بالنيات ولكل امرئ ما نوى » فلم يفرد عليه السلامة دون عمل ولا عمل دون نية ، وبالله تعالى التوفيق *
١١٢٣ - مسألة ومن مات وعليه نذر ففرض أن يؤدي عنه من رأس ماله قبل

ديون الناس كلها فإن فضل شيء كان لديون الناس لقول الله تعالى : (من بعد وصية يوصي بها أو دين) فعم تعالى ولم يخص ، وقال رسول الله ﷺ : ما قد ذكرناه في كتاب الصيام وكتاب الزكاة وكتاب الحج « دين الله أحق أن يقضى » * ومن طريق البخاري نا أبو اليمان - هو الحكم بن نافع - أن شبيب - هو ابن أبي حمزة - عن الزهري أخبرني عبيد الله بن عبد الله بن عتبة أن عبد الله بن عباس أخبره أن سعد بن عبادَةَ الأنصاري استفتى رسول الله ﷺ في نذر كان على أمه فتوفيت قبل أن تقضيه فافاء عليه السلام أن يقضيه عنها فكانت سنة بعده (١) *

قال أبو محمد إن من رغب عن فتيا رسول الله ﷺ وسارع إلى قبول فتيا أبي حنيفة . ومالك . والشافعي لمخذول محروم من التوفيق ونعوذ بالله من الضلال ، والعجب من احتجاجهم في أن في ثلاثة أصابع تقطع للرأفة ثلاثين من الابل وفي أربع أصابع تقطع لها عشرين من الابل لقول سعيد بن المسيب تلك السنة ثم لا يرى قول ابن عباس هنا أو عبيد الله بن عبد الله أو الزهري فكانت سنة حجة لبعيد من القول بالحق * روينا من طريق ابن أبي شيبة نا أبو الأحوص عن إبراهيم بن مهاجر عن عامر بن مصعب أن عائشة أم المؤمنين اعتكفت عن أخيها بعدما مات * ومن طريق حماد بن سلمة عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة أن أمه نذرت اعتكافاً فماتت ولم تعتكف فقال له ابن عباس :

اعتكف عن أمك * ومن طريق وكيع عن سفيان الثوري عن أبي حصين عن سعيد بن جبير عن ابن عباس إذا مات وعليه نذر قضاء عنه وليه ، وهو قول طاووس وغيره * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال سألت عطاء عن نذر جوارا أو مشيا فأتى ولم ينفذ ؟ قال : ينفذه عنه وليه قلت فغيره من ذوى قرابته قال نعم ، وأحب البنا والأولياء * قال أبو محمد . فإن كان نذر صلاة صلاها عنه وليه أو صوما كذلك أو حجا كذلك أو عمرة كذلك أو اعتكافا كذلك أو ذكرا كذلك ، وكل بر كذلك فإن أنى الولي استوجر من رأس ماله من يؤدى دين الله تعالى قبله ، وهو قول أبي سليمان وأصحابنا ، وبالله تعالى التوفيق *

١١٢٤ - مسألة قال على : ومن تعمد النذر ليلزمها من بعده فهي غير لازمة لاله ولا لمن بعده لان النذر اللازم الوفاء به هو نذر الطاعة كما قدمنا وهو الآن نذر معصية لان نذر طاعة لانه لم يقصد به وجه الله تعالى وإنما قصد ادخال المشقة على مسلم فهو نذر معصية وبالله تعالى التوفيق *

الوعد

١١٢٥ - مسألة ومن وعد آخر بان يعطيه مالا معيناً أو غير معين ، أو بان يعينه في عمل ما حلف له على ذلك أو لم يحلف لم يلزمه الوفاء به ويكره له ذلك ، وكان الأفضل لو وفى به ، وسواء أدخله بذلك في نفقة أو لم يدخله كمن قال . تزوج فلانة وأنا أعينك في صداقها بكذا وكذا أو نحو هذا ، وهو قول أبي حنيفة . والشافعي . وأبي سليمان ، وقال مالك لا يلزمه شيء من ذلك الآن يدخله بوعده ذلك في كلفة فيلزمه ويقضى عليه ، وقال ابن شبرمة الوعد كله لازم ويقضى به على الواعد ويجبر *

فأما تقسيم مالك فلا وجه له ولا برهان يعضده لامن قرآن . ولا سنة : ولا قول صاحب . ولا قياس ، فان قالوا قد أضربه اذ كلفه من أجل وعده عملا ونفقة قلنا فهمم أنه كما تقولون من أين وجب على من أضرباً آخر وظلمه وغره ان يفرم له مالا ؟ ما علمنا هذا في دين الله تعالى الا حيث جاء به النص فقط ، ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه *

وأما من ذهب الى قول ابن شبرمة فانهم احتجوا بقول الله تعالى : (كبر مقتا عند الله أن تقولوا ما لا تفعلون) والخبر الصحيح من طريق عبد الله بن عمرو عن رسول الله ﷺ « أربع من كن فيه كان منافقا خالصا ومن كانت فيه خصلة منهن كانت فيه

خصلة من النفاق حتى بدعها إذا حدث كذب وإذا عاهد غدر وإذا وعد أخلف وإذا خاصم
 فجر (١) « والآخرة الثابت من طريق أبي هريرة عن النبي ﷺ ومن علامة النفاق
 ثلاثة وإن صلى وصام وزعم أنه مسلم إذا حدث كذب وإذا وعد أخلف وإذا أؤتمن
 خان (٢) ، فهذان أثران في غاية الصحة وآثار أخر لا تصح ، أحدهما من طريق الليث
 عن ابن عجلان « أن رجلا من موالى عبد الله بن عامر بن ربيعة العدوي حدثه عن عبد الله
 ابن عامر قالت لي أمي هاهنا أعطك فقال له رسول الله ﷺ ما أردت أن تعطيه؟ فقالت
 أعطيه تمر فقال لها عليه السلام أما أنك لو لم تعطيه شيئا كتبت عليك كذبة ، هذا لا شيء
 لانه عمر لم يسمه وآخر من طريق ابن وهب أيضا عن هشام بن سعد عن زيد بن أسلم
 « أن رسول الله ﷺ قال أو أي المؤمن حق واجب ، (٣) هشام بن سعد ضعيف وهو
 مرسل ، ومن طريق ابن وهب عن اسماعيل بن عياش عن أبي اسحاق « أن رسول الله
 ﷺ قال : ولاتعد أخاك وعدا فتخلفه قال ذلك يورث بينك وبينه عداوة ، وهذا
 مرسل واسماعيل بن عياش ضعيف ومن طريق ابن وهب أخبرني الليث بن سعد عن
 عقيل بن خالد عن ابن شهاب عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « من قال لصبي تعال
 هاهنا ثم لم يعطه شيئا فمضى كذبة » ابن شهاب كان أذما أبو هريرة ابن أقل من تسع سنين
 لم يسمع منه كلمة ، وأبو خنيفة . ومالك يرون المرسل كالمسند ويحتجون بما ذكرنا فيلزمهم
 أن يقضوا بانجاز الوعد على الواعد ولا بد وإلا فمهم متناقضون فلو صحت هذه الآثار لقلنا
 بها ، وأما الحديثان اللذان صدرنا بهما فصحيحان إلا أنه لا حجة فيهما علينا لانهما
 ليسا على ظاهرهما لان من وعد بما لا يحل أو عاهد على معصية فلا يحل له الوفاء بشيء من ذلك
 كمن وعد بزنا أو بخمر أو بما يشبه ذلك ، فصح أن ليس كل من وعد فأخلف أو عاهد
 فغدر مذموم ولا ملوم ولا عاصيا بل قد يكون مطيعا يؤدي فرضه ، فاذ ذلك كذلك فلا
 يكون فرضا من انجاز الوعد والعهد إلا على من وعد بما يجب عليه كإنصاف من دين أو أداء
 حق فقط ، وأيضا فان من وعد وحلف واستثنى فقد سقط عنه الحنث بالنص والاجماع
 المتقين ، فاذا سقط عنه الحنث لم يازمه فعل ما حلف عليه ، ولا فرق بين وعد أقسم عليه
 وبين وعد لم يقدم عليه ، وأيضا فان الله تعالى يقول : (ولا تقولن لشيء إني فاعل ذلك
 غدا إلا أن يشاء الله) ، فصح تحريم الوعد بغير استثناء فوجب أن من وعد ولم يستثن
 فقد عصى الله تعالى في وعده ذلك ، ولا يجوز أن يجبر أحد على معصية ، فان استثنى فقال

- (١) الحديث في الصحيحين من رواية عبد الله بن عمرو وبالفاظ متقاربة من هذا
 (٢) هو في الصحيحين أيضا (٣) رواه أبو داود في مراسيله ، والوأي الوعد لفظا ومعني

ان شاء الله تعالى أو الا ان يشاء الله تعالى أو نحوه مما يعلقه بإرادة الله عز وجل فلا يكون مخلقا لوعده ان لم يفعل لانه انما وعده أن يفعل إن شاء الله تعالى ، وقد علمنا أن الله تعالى لو شاء لأفذه فاز لم ينفذه فلم يشأ الله تعالى كونه ، وقول الله تعالى : (كبر مقتا عند الله أن تقولوا ما لا تفعلون) على هذا أيضا مما يلزمهم كالذى وصف الله تعالى عنه اذ يقول : (ومنهم من عاهد الله لئن آتانا من فضله لنصدقن ولنكونن من الصالحين فلما آتاهم من فضله بخلوا به وتولوا وهم معرضون فاعقبهم نفاقا في قلوبهم الى يوم يلقونه بما أخلفوا الله ما وعده) ، فصح ما قلنا لان الصدقة واجبة : والكون من الصالحين واجب فالوعد والعهد بذلك فرضان فرض انجازهما ، وبالله تعالى التوفيق ، وأيضا فان هذا نذر من هذا الذى عاهد الله تعالى على ذلك والنذر فرض وبالله تعالى تأييد ، تم كتاب النذور والحمد لله أولا وآخرا *

كتاب الأيمان

١١٢٦ - مسألة لا يمين الا بالله عز وجل إما باسم من أسمائه تعالى أو بما يخبر به عن الله تعالى ولا يراد به غيره مثل مقلب القلوب . ووارث الأرض وما عليها . الذى نفسى بيده رب العالمين ، وما كان من هذا النحو ، ويكون ذلك بجميع اللغات . أو بعلم الله تعالى . أو قدرته . أو عزته . أو قوته . أو جلالة ، وكل ما جاء به النص من مثل هذا فهذا هو الذى ان حلف به المرء كان حالفا فان حنث فيه كانت فيه الكفارة ، وأما من حلف بغير ما ذكرنا أى شئ كان لا تحاش شيئا فليس حالفوا ولا هي يمينا ولا كفارة فى ذلك ان حنث ولا يلزمه الوفاء بما حلف عليه بذلك وهو عاص لله تعالى فقط وليس عليه الا التوبة من ذلك والاستغفار *

برهان ذلك ما ذكرناه قبل فى كتاب النذور من قول رسول الله ﷺ : « من كان حالفا فلا يحلف الا بالله » ، وقوله تعالى . (قل ادعوا الله أو ادعوا الرحمن ايا ما تدعوا فله الاسماء الحسنى) وقال تعالى . (والله الاسماء الحسنى فادعوه بها وذرُوا الذين يلحدون فى اسمائه) وكل ما ذكرنا قبل فانما يراد به الله تعالى لاشئ سواه ولا يرجع من كل ذلك الى شئ غير الله تعالى * روينا من طريق البخارى نا أبو اليمان - هو الحكم بن نافع - نا شعيب بن حمزة (١) نا أبو الزناد عن الأعرج عن أنى هريرة [رضى الله عنه] (٢) « أن رسول الله ﷺ قال . ان لله تسعة وتسعين اسما مائة الا واحدا من أحصاها دخل الجنة » ، وقال تعالى : (ان هى الا أسماء سميتموها أتم وآباؤكم ما أنزل الله بها من سلطان) فصح

(١) هو بحاء مهملة واسمه دينار الاموى (٢) الزيادة من صحيح البخارى ج ٤ ص ٤٥

أنه لا يحل لاحد أن يسمى الله تعالى الابما سمي به نفسه ، وصح ان أسمائه لا تزيد على تسعة وتسعين شيئاً لقوله عليه السلام : «مائة الا واحدا» ، نفى الزيادة وأبطلها لكن يخبر عنه بما يفعل تعالى ، وجاءت أحاديث في احصاء التسعة والتسعين أسماء مضطربة لا يصح منها شيء أصلاً فانما تؤخذ من نص القرآن ، وما صح عن النبي ﷺ ، وقد بلغ احصاؤنا منها الى ما نذكر * .

وهي . الله . الرحمن . الرحيم . العليم . الحكيم . الكريم . العظيم . الحليم . القيوم . الأكرم . السلام . الثواب . الرب . الوهاب . الاله . القريب . السميع . المجيب . الواسع . العزيز . الشاكر . القاهر . الآخر . الظاهر . الكبير . الخبير . القدير . البصير . الغفور . الشكور . الغفار . القهار . الجبار . المتكبر . المصور . البر . مقتدر . الباري . العلي . الغني . الولي . القوى . الحى . الحميد . المجيد . الودود . الصمد . الأحد . الواحد . الأول . الأعلى . المتعال . الخالق . الخلاق . الرزاق . الحق . اللطيف . الرؤوف . غفور . الفتح . المتين . المبين . المؤمن . المهيمن . الباطن . القدوس . الملك . ملك . الأكبر . الأعز . السيد . سبوح . وتر . محسان . جميل . رفيق . المسعر . القابض . الباسط . الشافي . المعطي . المقدم . المؤخر . الدهر *
روينا من طريق أحمد بن شعيب أنا اسحاق بن ابراهيم - هو ابن راهويه - أنا الفضل بن موسى نا محمد بن عمرو نا أبو سلمة - هو ابن عبد الرحمن بن عوف - عن أبي هريرة عن رسول الله ﷺ أن حديث خلق الجنة والنار وفيه ان جبريل عليه السلام لما رأى الجنة وأنها حفت بالمسكاره قال لله عز وجل وعزتك لقد خشيت أن لا يدخلها أحد ، وقال تعالى : (أنزله يعلمه) *
ومن طريق البخارى نا مطرف بن عبد الله [أبو مصعب] (١) نا عبد الرحمن بن أبي الموالي عن محمد بن المنكدر عن جابر بن عبد الله قال : « كان رسول الله ﷺ يعلمنا الاستخارة في الأمور كلها كالسورة من القرآن اذا هم [أحدكم] (٢) بالأمر فليركع ركعتين ثم يقول : اللهم انى استخيرك بعلمك وأستقدرك بقدرتك » وقال عز وجل : (هو أشد منهم قوة) وقال تعالى : (ذوالجلال والاکرام) وقال تعالى : (فثم وجه الله) وقال تعالى : (يد الله فوق أيديهم) وقال تعالى : (ولنضع على عيني) وقال تعالى : (فانك باعينا) فهذه جاء النص بها * وأما الذين بعظمة الله وأرادته وكرمه وحلمه وحكمته وسائر ما لم يأت به نص فليس شيء من ذلك يميناً لانه لم يأت بها نص فلا يجوز القول بها * .

(١) الزيادة من صحيح البخارى ج ٨ ص ١٤٦ (٢) الزيادة من بعض نسخ البخارى ، والحديث في البخارى مطو لا اختصره المصنف

١١٢٧ - مسألة ومن حلف بما ذكرنا أن لا يفعل أمرا كذا أو أن يفعل أمرا كذا (١)

فان وقت وقتا مثل غدا أو يوم كذا أو اليوم أو في وقت يسميه فان مضى ذلك الوقت ولم يفعل ما حلف أن يفعله فيه عامدا ذا كرا ليمينه أو فعل ما حلف أن لا يفعله فيه عامدا ذا كرا ليمينه فعليه كفارة اليمين هذا ما لا خلاف فيه من أحد وبه جاء القرآن والسنة ، فان لم يوقت وقتا في قوله لأفعلن كذا فهو على البرأبدا حتى يموت ، وكذلك لو وقت وقتا ولا فرق ولا حث عليه ، وهذا مكان فيه خلاف ؛ قال مالك : هو حاث في كلا الأمرين وعليه الكفارة ، وقال الشافعي : هو على البر إلى آخر أوقات صحته التي يقدر فيها على فعل ما حلف أن يفعله فحينئذ يحث وعليه الكفارة ، وقال أبو ثور . وأبو سليمان كقولنا : قال أبو محمد : فسأل من قال بقول مالك أحاث هو ما لم يفعل ما حلف أن يفعله أم بار ؟ ولا سيبل إلى قسم ثالث فان قالوا : هو بار قلنا : صدقتم وهو قولنا لا قولكم ، وان قالوا : هو حاث قلنا : فأوجبوا عليه الكفارة وطلاق امرأته في قولكم ان كان حاثا وهم لا يقولون بذلك ، فظهريقين فساد قولهم بلا مرية وان قولهم هو على حث وليس حاثا ولا حث بعد كلام متناقض في غاية الفساد والتخليط ، وأما قول الشافعي فخطأ لأنه أوجب الحث بمد البر بلانص ولا إجماع ، ولا يقع الحث على ميت بعد موته فلاح أن قوله دعوى بلا برهان ، وبالله تعالى التوفيق *

١١٢٨ - مسألة وأما الحلف بالأمانة . وبمهد الله . وميثاقه . وما أخذ يعقوب على يمينه . وأشد ما أخذ أحد على أحد . وحق رسول الله ﷺ . وحق المصحف . وحق الاسلام . وحق الكعبة . وأنا كافر . ولعمري . ولعمرك . ولا فعلن كذا . وأقسم . وأقسمت . وأحلف . وحلفت . وأشهد . وعلى يمين . أو على ألف يمين . أو بجميع الأيمان تلزمني . فكل هذا ليس يميناً ، واليمين بها معصية ليس فيها إلا التوبة والاستغفار لأنه كله غير الله ولا يجوز الحلف إلا بالله *

قال أبو محمد : والعجب من يرى هذه الألفاظ يميناً ويرى الحلف بالمشي إلى مكة . وبالطلاق . وبالعتق . وبصدقة المال أيماناً ثم لا يحلف في حقوق الناس من الدماء والفروج والأموال والأبشار بشيء من ذلك وهي أوكد عندهم لأنها لا كفارة لها ويحلفونهم بالله وفيه الكفارة أليس هذا عجبا ؟ ولئن كانت أيماناً عندهم بل من أغلظ الأيمان وأشدّها فالواجب أن يحلفوا الناس بالإيمان الغليظة ، ولئن كانت ليست أيماناً فلم يقولون أنها أيمان ؟ حسبنا الله وهو المستعان *

(١) كذا في النسختين على الوصفية ، وفي النسخة اليمنية « أمر كذا » على الإضافة

وفي كل ما ذكرنا خلاف قديم من السلف يرون كل ذلك أيمانا * روينامن طريق الحجاج بن المنهال نأبو عوانة عن ليث عن مجاهد عن ابن مسعود: قال لأن أحلف بالله كاذبا أحب الى من أن أحلف بغير الله صادقا * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أبي سلمة عن وبرة قال: قال ابن مسعود: أو ابن عمر: لأن أحلف بالله كاذبا أحب الى من أن أحلف بغيره صادقا * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج سمعت عبد الله ابن أبي مليكة سمعت ابن الزبير يقول: ان عمر قال له - وقد سمعه يحلف بالكعبة - : لو أعلم أنك فكرت فيها قبل أن تحلف لعاقبتك احلف بالله فأثم أو ابرر *

١١٢٩ - مسألة - ومن حلف بالقرآن . أو بكلام الله عز وجل فان نوى في نفسه المصحف أو الصوت المسموع أو المحفوظ في الصدور (١) فليس يمينا وان لم ينو ذلك بل نواه على الاطلاق فهي يمين وعليه كفارة ان حنث لأن كلام الله تعالى هو علمه (٢) قال تعالى : (ولو لا كلمة سبقت من ربك الى أجل مسمى لقضى بينهم) وعلم الله تعالى ليس هو غير الله تعالى ؛ والقرآن كلام الله تعالى ، وقد رويناخلاف هذا ، [روينا] (٣) من طريق عبد الرزاق . والحجاج بن المنهال قال عبد الرزاق : عن سفيان الثوري عن ليث عن مجاهد ، وقال الحجاج بن المنهال : نأبو الأشهب عن الحسن البصري ثم اتفق الحسن . ومجاهد قالا جميعا : قال رسول الله ﷺ : «من حلف بسورة من القرآن فعليه بكل آية منها يمين صبر فمن شاء وبر من شاء فخر» ولفظ الحسن ان شاء بر وان شاء فخر * وروينامن طريق عبد الرحمن بن مهيدي عن سفيان الثوري عن أبي سنان عن عبد الله بن أبي الهذيل عن عبد الله ابن حنظلة قال : أتيت مع عبد الله بن مسعود السوق فسمع رجلا يحلف بسورة البقرة فقال ابن مسعود: أما ان عليه بكل آية يمينا * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن الأعمش عن ابراهيم النخعي عن ابن مسعود قال : من كفر بحرف من القرآن فقد كفر به أجمع ومن حلف بالقرآن فعليه بكل آية يمين ، وهو قول الحسن البصري . وأحمد ابن حنبل ؛ ورويناعن سهم بن منجاب من حلف بالقرآن فعليه بكل آية خطيئة ، وقال أبو عبيد . هومين واحدة ، وروينامن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج سمعت عطاء - وقد سأله رجل - فقال : قلت : والبيت . وكتاب الله فقال عطاء : ليسالك برب ليسا يمينا، وبه يقول أبو حنيفة ، وقد كان يلزم الخفيفين والمالكين أن يقولوا بقول ابن مسعود لأنه لا يعلم له في ذلك مخالف من الصحابة *

(١) في النسخة اليمنية «في الصدر» بالافراد (٢) في النسخة اليمنية «هو علم الله»

(٣) الزيادة من النسخة اليمنية

١١٣ - مسألة - ولغو اليمين لا كفارة فيه ولا اثم وهو وجهان أحدهما ما حلف عليه المراء وهو لا يشك في أنه كاحلف عليه ثم تبين له (١) أنه بخلاف ذلك وهو قول أنى حنيفة . ومالك . وأبى سليمان ، والثاني ما جرى به لسان المراء في خلال كلامه بغير نية فيقول في أثناء كلامه : لا والله . وأى والله وهو قول الشافعى . وأبى سليمان ، قال الله تعالى (لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان) وصح من طريق معمر عن الزهرى عن سالم بن عبد الله بن عمر قال : ربما قال ابن عمر لبعض بنيه : لقد حفظت عليك في هذا المجلس أحد عشر يمينا ولا يأمره بكفارة . ومن طريق عبد الرزاق ناابن جريج انا عطاء أنه سمع عائشة أم المؤمنين وقد سألتها عبيد بن عمير عن قول الله تعالى : (لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم) ؟ قالت : هو قول الرجل لا والله . وبلى والله . ومن طريق معمر عن الزهرى عن سالم بن عبد الله (٢) عن عروة عن عائشة أم المؤمنين قالت في اللغو : هو قول القوم يتدارون في الأمر يقول هذا : لا والله . وبلى والله . وكلا والله ولا تمقد عليه قلوبهم ، وهو قول القاسم بن محمد . وعطاء . وإبراهيم . والشعبى وعكرمة . ومجاهد . وطاوس . والحسن . والزهرى . وأبى قلابة . وغيرهم . ومن طريق ابن عباس - ولا يصح عنه لأنه من طريق الكلبي - لغو اليمين هو قول الرجل هذا والله فلان وليس بفلان ، وهو أيضا قول الحسن . وإبراهيم . والشعبى . ومجاهد . وقنادة . وزرارة بن أوفى . وسليمان بن يسار . وسفيان الثورى . والأوزاعى . والحسن ابن حى . وأحمد بن حنبل وغيرهم . قال أبو محمد : أما قول المراء : لا والله . وأى والله بغير نية فأمره ظاهر لا اشكال فيه لأنه نص القرآن كما قالت أم المؤمنين رضى الله عنها ، وأما من أقسم على شئ وهو يرى ولا يشك في أنه كاحلف عليه فإنه لم يعمد الخنث ولا قصد له ولا خنث الاعلى من قصد اليه الا أن هذا مما تناقض فيه الخفيفون . والمساكين فأسقطوا الكفارة ههنا وأوجبوها على من فعل ما حلف عليه ناسيا أو مكرها ولا فرق بين شئ من ذلك ، وبالله تعالى التوفيق . والمعجب أيضا أنهم رأوا اللغو في اليمين بالله تعالى ولم يروه في اليمين بغيره تعالى كالمشى الى مكة . والطلاق . والعنق وغير ذلك ، وقد جاء أثر بقولنا رويته من طريق أبى داود السجستاني ناحمد بن مسعدة ناحسن - هو ابن إبراهيم - ناإبراهيم - هو الصانع - عن عطاء بن أبى رباح قال : اللغو في اليمين قالت عائشة عن النبي ﷺ : هو كلام الرجل

(١) سقط لفظه ، من النسخة رقم ١٦ (٢) جملة «عن سالم بن عبد الله» سقطت من

في بيته كلا والله . وبلى والله (١) ، والله تعالى التوفيق *

١١٣١ - مسألة - ومن حلف أن لا يفعل أمرا كذا ففعله ناسيا أو مكرها أو غلب بأمر حيل بينه وبينه به ، أو حلف على غيره أن يفعل فعلا ذكره له أو أن لا يفعل فعلا كذا ففعله المحلوف عليه عامدا أو ناسيا أو شك الحالف أفعلا ما حلف أن لا يفعله أم لا ؟ أو فعله في غير عقله فلا كفارة على الحالف في شيء من كل ذلك (٢) ولا اثم * رويناه من طريق هشيم عن المغيرة عن ابراهيم النخعي قال : لغو اليمين هو أن يحلف على الشيء ثم ينسى ، قال هشيم : وأخبرني منصور عن الحسن بمثله *

برهان ذلك قول الله تعالى : (ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الإيمان) وقال تعالى : (ولكن ما تعمدت قلوبكم) وقد قلنا إن الحنث ليس الا على قاصد الى الحنث يتعمده بنص القرآن وهو لاكلهم غير قاصدين اليه فلا حنث عليهم اذ لم يتعمدوه بقلوبهم ، وصح عن النبي ﷺ « عني لأمتي عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » وانه « رفع القلم عن النائم حتى يستيقظ والمجنون حتى يفيق » ولقول الله تعالى : (لا يكلف الله نفسا الا وسعها) وبالمشاهدة ندري أنه ليس في وسع الناس ولا المغلوب بأي وجه منع أن يفعل ما نسي ولا ما غاب على فعله ، فصح بنص القرآن انه لم يكلف فعل ذلك واذ ليس مكلفا لذلك فقد سقط عنه الوفاء بمالم يكلف الوفاء به ، وهذا في غاية البيان والحمد لله رب العالمين ، وهو قول الحسن . و ابراهيم * رويناه من طريق سعيد بن منصور ناهشيم انا منصور - هو ابن المعتمر - عن الحسن البصري قال : اذا أقسم على غيره فأحنث فلا كفارة عليه * ومن طريق هشيم نا مغيرة عن ابراهيم فيمن أقسم على غيره فأحنثه (٣) أحب الى للمقسم أن يكفر فلم يوجهه الا استحبابا * ١١٣٢ - مسألة - ومن هذا من حلف على ما لا يدري أهو كذلك أم لا وعلى ما قد يكون ولا يكون ؟ كمن حلف لينزل المطر غدا فنزل أولم ينزل فلا كفارة في شيء من ذلك لانه لم يتعمد الحنث ، ولا كفارة الا على من تعمد الحنث وقصده لقوله تعالى : (ولكن ما تعمدت قلوبكم) ؛ وقد صح أن عمر حلف بحضرة النبي ﷺ ان ابن صياد هو الدجال فلم يأمره عليه السلام بكفارة ؛ وقال مالك : عليه الكفارة كان ما حلف عليه أولم يكن ، وهذا خطأ لأنه لا نص بما قال ، والأموال محظورة الابنص ، والشرائع لا تجب الا

(١) قال أبو داود في سننه بعد ما ساق الحديث : روى هذا الحديث داود بن أبي الفرات عن ابراهيم الصائغ موقفا عن عائشة ، وكذلك رواه الزهري . وعبد الملك ابن أبي سليمان . ومالك بن مغول كلهم عن عطاء عن عائشة موقفا * (٢) في النسخة اليمنية « من ذلك كله » (٣) في النسخة رقم ١٦ « فأحنث » *

نص ، والله تعالى التوفيق *

١١٣٣ - مسألة - ومن حلف عامدا للكذب فيما يحلف فعلية الكفارة وهو قول الأوزاعي . والحسن بن حنبل . والشافعي ، وقالت طائفة : لا كفارة في ذلك وهو قول أبي حنيفة . ومالك : وسفيان الثوري . وأبي سليمان ، وروينا مثل قولنا عن السلف المتقدم من طريق شعبة قال : سألت الحكم بن عتيبة عن الرجل يحلف بالحلف الكاذب ؟ أفیه كفارة ؟ قال : نعم * ومن طريق هشيم عن الحجاج عن عطاء بن أبي رباح فيمن حلف على كذب يتعمد فيه الكذب قال عطاء عليه الكفارة ولا يزيد بالكفارة الا خيرا * ومن طريق وكيع عن سفيان الثوري عن ابن ابي نجيح عن مجاهد (ولكن يؤخذكم بما عقدتم الايمان) قال : بما تعمدتم * ومن طريق قتادة عن الحسن في قوله تعالى : (ولكن يؤخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته) قال يقول بما تعمدتم فيه المأثم ، وقال سعيد بن جبیر : هي اليمين في المعصية * ومن طريق عبدالرزاق عن معمر في الرجل يحلف على أمر يتعمده كاذبا يقول : والله لقد فعلت ولم يفعل أو والله ما فعلت وقد فعل ، قال : أحب الى ان يكفر * وروينا القول الثاني من طريق رفيع أبي العالية ان ابن مسعود كان يقول : كنا نعد من الذنب الذي لا كفارة له اليمين الغموس ان يحلف الرجل كاذبا على مال أخيه ليقطعه * وعن ابراهيم النخعي . والحسن . وحاذ بن أبي سليمان أن هذا اليمين أعظم من أن تكفر أو انها كذبة لا كفارة فيها *

قال أبو محمد : احتج من لم ير الكفارة في ذلك بالأخبار الثابتة عن رسول الله ﷺ ، منها من طريق ابن مسعود عن النبي ﷺ « من حلف على يمين صبر يقطع بها مال امرئ مسلم لقي الله وهو عليه غضبان فانزل الله تعالى [تصديق ذلك] (١) (ان الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا أولئك لا خلاق لهم في الآخرة ولا يكلمهم الله ولا ينظر اليهم يوم القيامة ولا يزيكهم ولهم عذاب اليم) » * ومن طريق أبي ذر عن النبي ﷺ « ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة ولا ينظر اليهم ولا يزيكهم ولهم عذاب اليم ، فذكر عليه السلام فيهم » المنفق سلعته بالحلف الكاذب » (٢) * ومن طريق عبد الله بن عمرو عن النبي ﷺ « الكبائر الاشرار بالله وعقوق الوالدين وقتل النفس واليمين الغموس » (٣) *

(١) الزيادة من صحيح البخارى ج ٨ ص ٢٤٧ ، والحديث مطول اقتصر المصنف على محل الشاهد منه (٢) رواه مسلم في صحيحه عن أبي ذر ج ١ ص ٤١ ورواه البخارى في غير موضع في صحيحه عن أبي هريرة (٣) هو في صحيح البخارى ج ٨ ص ٢٤٦

ومن طريق عمران بن الحصين عن النبي ﷺ «من حلف على يمين مصبورة كاذبا (١) فليتبوأ بوجهه مقعده من النار» * ومن طريق الأشعث بن قيس عن النبي ﷺ «من حلف على يمين صبر وهو فيها فاجري قطع بها مال امرئ مسلم لقي الله وهو عليه غضبان» * ومن طريق جابر بن عبد الله عن النبي ﷺ «من حلف على منبري هذا يمين آثمة تبوأ مقعده من النار» وزاد بعضهم «ولو كان سوا كأخضر» (٢) هذه كلها آثار صحاح، وذكروا أيضا خبرا صحيحا من طريق يحيى بن أبي كثير عن عكرمة عن أبي هريرة عن النبي ﷺ «من استلج في أهله يمين فهو أعظم أثما ليس تغني الكفارة» (٣) * وبخبر رويناه من طريق ابن الجهم نا يوسف بن الضحاك نا موسى بن اسماعيل نا حماد بن سلمة عن ثابت عن ابن عمر عن النبي ﷺ أنه قال لرجل: «فعلت كذا وكذا قال: لا والذي لا إله إلا هو ما فعلت فجاء جبريل ﷺ فقال: بلى قد فعل ولكن الله غفر له بالاخلاص» (٤)، ورواه أبو داود من طريق موسى بن اسماعيل عن حماد بن سلمة عن عطاء ابن السائب عن أبي يحيى عن ابن عباس، وهكذا رويناه أيضا من طريق ابن أبي شيبة عن وكيع عن سفيان الثوري عن عطاء بن السائب عن أبي يحيى عن ابن عباس فإن لم يكن أخطأ فيه يوسف بن الضحاك فهو حديث جيد ولا فهو ضعيف قالوا: فلم يأمره عليه السلام بكفارة، وقالوا: إنما الكفارة فيما حلف فيه في المستأنف، وهو هو في ذلك بذكر قول الله تعالى: (واحفظوا أيمانكم) قالوا: وحفظها إنما يكون بعد موافقتها (٥) هذا كل ما شغبوا به وكله لاحجة لهم فيه *

أما حديث ابن مسعود. وأبي ذر. وعمران. وجابر. والأشعث، وقول الله تعالى (ان الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم) فليس في شيء من ذلك إسقاط الكفارة ولا إيجابها كما ليس فيها ذكر التوبة أصلا وإنما فيها كلها الوعيد الشديد بالنار والعقاب، فسقط تعلقهم بها في إسقاط الكفارة، ثم العجب كله أنهم في هذه الأحاديث. وفي هذه الآية على قسمين، قسم يقول: إنه ليس شيء مما ذكر في هذه الآية وفي هذه الأحاديث يقطع

(١) في النسخة كاذبة، وهي صفة لليمين، وفي سنن أبي داود «كاذبا»، وهو حال من الخالف وما هنا أظهر (٢) هو في سنن أبي داود (٣) هو في صحيح البخاري ج ٨ ص ٢٣٠، وقوله استلج، قال ابن الأثير في النهاية: هو استفعل من اللجاج، ومعناه أن يحلف على شيء ويرى أن غيره خير منه فيقيم على يمينه ولا يبحث في كفر فذلك آثم له، وقيل: هو أن يرى أنه صادق فيها مصيب فيلج فيها ولا يكفرها (٤) في سنن أبي داود باخلاص قول لا إله إلا الله، وليس في سنن أبي داود جملة «فجاء جبريل» الخ (٥) في النسخة رقم ١٦ «بعده، وافقها»

بكونه ولا بد وقد يمكن أن يغفر الله عز وجل ، وقسم قالوا : هو نافذ ما لم يتب فمن أعجب شأننا من احتجاج بآية وإخبار صحاح في إسقاط كفارة يمين ليس فيها من ذلك ذكر أصلا وهم قد خالفوا كل ما فيها علانية ، وهذا عجب جداً *

وأما قوله عليه السلام : « من استلج في أهله يمين فهو أعظم أثماً ليس تغني الكفارة » فلا حجة لهم فيه أصلاً لأن الإيمان عندنا وعندهم ، منها الغول الأثم فيه ولم يرد هذا الصنف في هذا الخبر بلا شك ، ومنها ما يكون المرء بها حالفاً على ما غيره خير منه ولا خلاف عندنا وعندهم في أن الكفارة تغني في هذا وبه جاء النص عن النبي ﷺ على ما نذكر بعد هذا إن شاء الله تعالى * ومنها اليمين الغموس التي اختلفنا فيها وبالحنس والمشاهدة ندرى نحن وهم أن الحالف بها لا يسمى مستلجاً في أهله فبطل أن (١) يراد بهذا الخبر هذا القسم وبطل احتجاجهم به في إسقاطهم الكفارة في اليمين الغموس ، فان قيل : فإمعنى هذا الخبر عندكم وهو صحيح ؟ قلنا : نعم معناه والله الحمد بين على ظاهر لفظه دون تبديل ولا إحالة ولا زيادة ولا نقص وهو أن يحلف المرء أن يحسن إلى أهله أو أن لا يضر بهم ثم لج في أن يحث فيضر بهم ولا يحسن إليهم ويكفر عن يمينه ، فهذا بلا شك مستلج يمينه في أهله أن لا يفي بها وهو أعظم أثماً بلا شك والكفارة لا تغني عنه ولا تحط أثم إساءته إليهم وإن كانت واجبة عليه لا يحتمل البتة هذا الخبر معنى غير هذا *

وأما حديث حماد بن سلمة . وسفيان . فطريق سفيان لا تصح فان صحت طريق حماد فليس فيه لإسقاط الكفارة ذكر وإنما فيه أن الله تعالى غفر له بالأخلاص فقط ، وليس كل شريعة توجد في كل حديث ، ولا شك في أنه مأمور بالتوبة من تعدد الحالف على الكذب وليس في هذا الخبر لها ذكر ، فان كان سكوته عليه السلام عن ذكر الكفارة حجة في سقوطها فسكوته عن ذكر التوبة حجة في سقوطها ولا بد وهم لا يقولون بهذا ، فان قالوا : قد أمر بالتوبة في نصوص أخر قلنا وقد أمر بالكفارة في نصوص أخر نذكرها إن شاء الله تعالى ، ونقول لهم : ان كان سكوته عليه السلام عن ذكر الكفارة في هذه الأخبار كلها حجة في إسقاطها فسكوته عليه السلام عن ذكر سقوطها حجة في إيجابها ولا فرق وهي دعوى كدعوى ، فالواجب طلب حكم الكفارة في نص غير هذه *

وأما قول الله تعالى : (واحفظوا أيمانكم) فحق * وأما قولهم : ان الحنظ لا يكون إلا بعد واقعة اليمين (٢) فكذب . وافتراء . وبهت وضلال محض بل حفظ الأيمان واجب قبل الحلف بها . وفي الحلف بها . وبعد الحلف بها ، فلا يحلف في كل ذلك إلا على حق

(١) في النسخة رقم ١٦ « أن يكون يراد » (٢) في النسخة رقم ١٦ « بعدم موافقة اليمين »

ثم هبك أن الأمر كما قالوا ، وإن قوله تعالى : (واحفظوا أيمانكم) إنما هو بعد أن يحلف فأى دليل في هذا على أن لا كفارة على من تعمد الحلف كاذبا وهل هذا منهم إلا المباهة والتقوية . وتحريف كلام الله عن مواضعه وما يشك كل ذى مسكة تمييز في أن من تعمد الحلف كاذبا فاحفظ يمينه ، فظهر فساد كل ما يخرقون به *

وأما قولهم : إن الكفارة إنما تجب عليه فيما حلف عليه في المستأنف فباطل ودعوى بلا برهان لأن من قرآن ولا سنة ولا إجماع ، فإن ذكرنا قول رسول الله ﷺ : « أنه لا يحلف على يمين فيرى غير هاتين إلا أنى الذى هو خير وكفر عن يمينه » فلا حجة لهم فيه لأن الكفارة عندهم وعندنا تجب في غير هذه الصفة ، وهى من حلف على يمين ورأى غير هاتين ففعل الذى هو شر ، فإن الكفارة عندهم وعندنا واجبة عليه في ذلك *

قال أبو محمد : وأما قولهم : هى أعظم من أن تكفر فنأين لهم هذا ؟ وأين وجدوه ؟ وهل هو إلا حكم منهم (١) لأن عند الله تعالى ؟ ويعارضون بأن يقال لهم : دعوى أحسن من دعواهم بل كلما عظم الذنب كان صاحبه أحوج إلى الكفارة وكانت أوجب عليه منها فيما ليس ذنبا أصلاً أو فيما هو صغير من الذنوب ، وهذا المتعمد للفطر في رمضان نحن وهم متفقون على أن الكفارة عليه ولعله أعظم إثماً من حالف على يمين غموس أو مثله وهم يرون الكفارة على من تعمد أفساد حجه بالهدى بأرائهم ، ولعله أعظم إثماً من حالف يمين غموس أو مثله ، وأعجب من هذا كله قولهم فيمن حلف أن لا يقتل مؤمناً متعمداً ، وأن يصلى اليوم الصلوات المفروضة ، وأن لا يزنى بحريمة (٢) ، وأن لا يعمل بالربا ، ثم لم يصل من يومه ذلك ، وقتل النفس التى حرم الله ، وزنى . وأربى . فإن عليه الكفارة في أيمانه تلك ، فياللهو يا المسلمين أيما أعظم إثماً من حلف عامداً للكذب أنه ما رأى زيدا اليوم وهو قد رآه فأسقطوا فيه الكفارة لعظمه ، أو من حنث بأن لا يصلى الخمس صلوات . وبأن قتل النفس . وبأن زنى بابنته أو بامه . وبأن عمل بالربا ثم لا يرون عظم حنثه في إتيانه هذه الكبائر العظيمة التى هى والله قطعا عند كل من له علم بالدين أعظم إثماً من ألف يمين تعمد فيها الكذب لا تجب فيه كفارة لانه أعظم من أن يكفر؟ فهل تجرى أقوال هؤلاء القوم على اتباع نص أو على التزام قياس ؟ *

وأما تمويههم بأنه روى ذلك عن ابن مسعود ولا يعرف له مخالف من الصحابة رضى الله عنهم ففى رواية منقطعة لا تصح لأن أبا العالية لم يلق ابن مسعود ولا أمثاله من الصحابة

(١) فى النسخة اليمنية « إلا بحكم منهم » (٢) وفى النسخة « بحريمته » والمعنى أن لا يزنى بمحرم عليه نكاحه كأمه وبنته كما هو ظاهر فى تمثيل المصنف بعده *

رضى الله عنهم انما أدرك اصاغر الصحابة كابن عباس ومثله رضى الله عن جميعهم ، وقد خالفوا ابن مسعود في قوله ، ان من حلف بالقرآن . أو بسورة منه فعليه بكل آية كفارة ولا يعرف له في ذلك مخالف من الصحابة ، فان مسعود حجة لذا اشتبهوا وغير حجة اذالم يشتهوا أن يكون حجة *

قال أبو محمد : فاذا سقط كل ما شغبوا به فلنأت بالبرهان على صحة قولنا فنقول وبالله تعالى التوفيق : قال الله عز وجل : (فكفارته اطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة) الى قوله تعالى : (ذلك كفارة أيمانكم اذا حلفتم واحفظوا أيمانكم) فظاهر القرآن ايجاب الكفارة في كل يمين فلا يجوز أن تسقط كفارة (١) عن يمين أصلا الا حيث أسقطها نص قرآن . أو سنة ، ولا نص قرآن ولا سنة أصلا في اسقاط الكفارة عن الخالف يمينا غموسا ، فهي واجبة عليه بنص القرآن ، والعجب كله ممن اسقطها عنه والقرآن يوجبها ثم يوجبونها على من حث ناسيا مخطئا والقرآن والسنة قد اسقطاها عنه ، وأوجبوها على من لم يعتمد اليمين ولا نواها والقرآن والسنة يسقطانها عنه ؛ وهذا كما ترى ، فان قالوا : ان هذه الآية فيها حذف بلا شك ولو لا ذلك لوجب الكفارة على كل من حلف ساعة حلف بر أو حث قلنا : نعم لاشك في ذلك الا أن ذلك الحذف لا يصدق أحد في تعيينه له الا بنص صحيح أو اجماع متيقن على أنه هو الذي أراد الله تعالى لما سواه وأما بالدعوى المفتراة فلا ، فوجدنا الحذف المذكور في الآية قد صح الاجماع المتيقن والنص على أنه الحث ، واذا لاشك في هذا فالتعمد لليمين على الكذب عالما بأنه كذب حاث ييقن حكم الشريعة وحكم اللغة فصح اذهو حاث ان عليه الكفارة وهذا في غاية الوضوح وبالله تعالى التوفيق ، والقوم أصحاب قياس بزعمهم وقد قاسوا حال قرأه لأسه لغير ضرورة وهو محرم عاصيا لله تعالى على حال قرأه لأسه لضرورة محرما غير عاص لله تعالى ، فهلا قاسوا الخالف عامدا للكذب حاثا عاصيا على الخالف ان لا يعصى فحث عاصيا أو على من حلف أن لا يبر فبر غير عاص في ايجاب الكفارة في كل ذلك ؟ ولكن هذا مقدار علمهم وقياسهم ، وبالله تعالى التوفيق *

١١٣٤ - مسألة - واليمين في الغضب والرضا . وعلى أن يطيع . أو على أن يعصى .

أو على ما لا طاعة فيه ولا معصية سواء في كل ما ذكرنا ان تعمد الحث في كل ذلك فعليه الكفارة ، وان لم يعتمد الحث أو لم يعتمد اليمين بقلبه فلا كفارة في ذلك لقول الله تعالى : (ذلك كفارة أيمانكم اذا حلفتم واحفظوا أيمانكم) فالكفارة واجبة في كل حث قصده المرء *

وقد اختلف السلف في ذلك ، فروى عن ابن عباس ان لغو اليمين هو اليمين في الغضب ولا كفارة فيها *

قال أبو محمد : وهذا قول لا دليل على صحته بل البرهان قائم بخلافه كما رويناه من طريق البخارى نا أبو معمر - هو عبدالله بن عمرو وهو الرقى - (١) ناعبد الوارث بن سعيد التورى ناأيوب - هو السختيانى - عن القاسم بن عاصم عن زهدم الجرمى عن أبى موسى أنه سمعه يقول : « أتيت رسول الله ﷺ في نفر من الأشعرين فوافقته وهو غضبان فاستحملناه خلف أن لا يحملنا ثم قال رسول الله ﷺ : والله ان شاء الله لا أحلف على يمين فأرى غيرها خيرا منها الا أتيت الذى هو خير وتحملتها (٢) » ، فصح وجوب الكفارة في اليمين في الغضب قال تعالى : (ولكن يؤخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته اطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون) والحالف في الغضب معقد ليمينه فعليه الكفارة * وأما اليمين في المعصية فروينا من طريق حماد بن سلة عن عطاء بن السائب عن أبى البختري أن رجلا أضافه رجل خلف أن يأكل خلف الضيف أن لا يأكل فقال له ابن مسعود : كل وانى لا ظن ان أحب اليك أن تكفر عن يمينك ، فلم ير الكفارة في ذلك الاستجابا * ومن طريق حماد بن سلة عن داود بن هند عن عبدالرحمن بن عابس ان ابن عباس حلف أن يجلد غلامه مائة جلدة ثم لم يجلده قال : قتلنا له في ذلك فقال : ألم تر ما صنعت (٣) ؟ تركته فذلك بذاك * ومن طريق سفيان بن عيينة عن سليمان الأحول قال : من حلف على ملك يمينه أن يضربه فان كفارة يمينه أن لا يضربه وهى مع الكفارة حسنة * ومن طريق عبدالرزاق عن ابن جريج عن المعتمر بن سليمان التيمي عن أبيه عن المغيرة عن ابراهيم فيمن حلف أن يضرب مملوكه قال ابراهيم : لأن يحنث أحب الى من أن يضربه قال المعتمر : وحلفت أن أضرب مملوكه لى فنهانى أبى ولم يأمرنى بكفارة *

ومن طريق محمد بن المثنى نا عبيد الله بن موسى العيسى نا حنظلة بن أبى سفيان الجمحي قال : سئل طاوس عن حلف أن لا يعتق غلاما له فأعتقه ؟ فقال طاوس : تريد من الكفارة أكثر من هذا ؟ * ومن طريق عبدالرزاق عن هشيم عن أبى بشر - هو جعفر ابن أبى وحشية - عن سعيد بن جبير فى لغو اليمين قال : هو الرجل يحلف على الحرام فلا يؤاخذ الله بتركه (٤) * ومن طريق اسماعيل بن اسحاق نا مسدد نا عبد الواحد ابن زياد نا عاصم عن الشعبي قال : اللغو فى اليمين كل يمين فى معصية فليست لها كفارة

(١) فى تهذيب التهذيب وغيره المنقرى ، (٢) فى صحيح البخارى ج ٨ ص ٢٤٨ (٣) فى نسخة رقم ١٦ « لما صنعت ، (٤) فى النسخة رقم ١٦ « فى تركه ،

من يكفر للشيطان (١) ؟ * ومن طريق إسماعيل ناعبد الله بن عبد الوهاب الحجى نا عبد الواحد بن زياد ناسليمان الشيباني قال : سمعت عكرمة قال : من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليأتها (لا يؤخذ كم الله باللغو في أيمانكم) فيه نزلت * ومن طريق حماد ابن سبله ناداود بن أبي هند عن الشعبي عن مسروق انه قال في الرجل يحلف أن لا يصل أباه وأمه قال كفارته تركه ، فسألت سعيد بن جبير ؟ فقال : لم يصنع شيئا ليأت الذى هو خير وليكفر عن يمينه *

واحتج أهل هذه المقالة بما رويناه من طريق ابن أبي شبة نا أبو أسامة عن الوليد ابن كثير ناعبد الرحمن بن الحارث عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله ﷺ : « من حلف على معصية فلا يمين له ومن حلف على قطيعة رحم فلا يمين له » * ومن طريق أبي داود نا المنذر بن الوليد ناعبد الله بن بكر ناعبد الله بن الأخنس عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله ﷺ : « لا نذر ولا يمين فيما لا يملك ابن آدم ولا فى معصية الله ولا فى قطيعة رحم ، ومن حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليدعها وليأت الذى هو خير فان تركها كفارتها (٢) » * ومن طريق حجاج ابن المنهال ناهشيم عن يحيى بن عبيد الله عن أبيه عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليأت الذى هو خير فهو كفارتها » *

ومن طريق أبي داود نا محمد بن المنهال نا يزيد بن زريع نا حبيب المعلم عن عمرو ابن شعيب عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب قال : سمعت رسول الله ﷺ [يقول] (٣) : « لا يمين عليك ولا نذر فى معصية الله ولا فى قطيعة الرحم وفيما لا يملك » * ومن طريق العقيلي نا أحمد بن عمرو نا ابراهيم بن المستمر نا شعيب بن حيان بن شعيب ابن درهم نا يزيد بن أبي معاذ عن مسلم بن عقرب عن النبي ﷺ قال : « من حلف على مملوكه ليضربه فان كفارته أن يدعه وله مع كفارته خير » * ومن طريق سعيد بن منصور نا حزم بن أبي حزم القطعى (٤) سمعت الحسن يقول : بلغنا عن رسول الله ﷺ انه

(١) فى النسخة رقم ١٤ والنسخة اليمنية « لمن يكفر للشيطان » (٢) قال فى شرح سنن أبي داود : حديث عمرو بن شعيب ذكر البيهقى انه لم يثبت قال أبو داود : الأحاديث كلها عن النبي ﷺ وليكفر عن يمينه الا ما لا يعاباه ، قال الحافظ : ورواته لا بأس بهم لكن اختلف فى سنده على عمرو وفى بعض طرقه عند أبي داود « ولا فى معصية » (٣) الزيادة من سنن أبي داود والحديث فيه مطول اختصره المصنف واقتصر على محل الشاهد منه (٤) هو بضم القاف وفتح الطاء المهملة وبعدهما عين مهملة منسوب الى قطيعة بن عبس

قال : « لا نذر لابن آدم في مال غيره ولا يمين في معصية » .
 قال أبو محمد : كل هذا لا يصح ، حديث عمرو بن شعيب صحيفه ولو كان لا مؤنة على
 المالكيين . والشافعيين . والخنفين في أن يحتجوا بروايته إذا وافقهم ويصححونها
 حينئذ فإذا خالفهم كانت حينئذ صحيفه ضعيفة ما ندرى كيف ينطق بهذا من يوقن أنه
 ما بلفظ من قول إلهه رقيب عتيد ؟ أم كيف تدين به نفس تدرى أن الله تعالى يعلم السر
 وأخفى ؟ * وأما حديث عمر فنقطع لأن سعيد بن المسيب لم يسمع من عمر شيئا إلا نعيه
 الثمان بن مقرن المزني على المنبر فقط ، وهؤلاء يقولون : إن المنقطع . والمتصل سواء
 فأين هم عن هذا الآخر ؟ * وأما حديث أبي هريرة فعن يحيى بن عبيد الله وهو ساقط
 متروك ذكر ذلك مسلم وغيره * وأما حديث مسلم بن عقرب فقيه شعيب بن حيان وهو ضعيف
 يزيد بن أبي معاذ وهو غير معروف * وحديث الحسن مرسل فسقط كل ما في هذا الباب *
 ووجدنا نص القرآن يوجب الكفارة في ذلك بعمومه ومع ذلك قول رسول الله
 ﷺ : « من حلف على يمين فرأى غير ما خيرا منها فليأت الذي هو خير وليكفره » ،
 فإن قيل : إن هذا فيما كان في كليهما خير إلا أن الآخر أكثر خيرا قلنا هذه دعوى بل كل
 شرف في العالم وكل معصية فالبر والتقوى خير منها ، قال الله تعالى : (آله خير أم ما يشركون)
 فصح أن الله تعالى خير من الأوثان ولا شيء من الخير في الأوثان ، وقال تعالى :
 (أصحاب الجنة يومئذ خير مستقرا وأحسن مقيلا) ولا خير في جهنم أصلا * ومن طريق
 مسلم نا محمد بن رافع نا عبد الرزاق [ثنا معمر] (١) عن همام بن منبه نا أبو هريرة قال :
 قال رسول الله ﷺ : « والله لأن يابح أحدكم يمينه في أهله آثم له عند الله من أن يعطى
 كفارته التي فرض الله » ، فصح بهذا الخبر وجوب الكفارة في الحنث في اليمين التي يكون
 التماذي على الوفاء بها أثما ، وقد روينا عن عمر بن الخطاب أنه رأى في ذلك الكفارة ، وهو
 قول الحاضرين والله تعالى التوفيق *

١١٣٥ - مسألة - واليمين محمولة على لغة الحالف وعلى نيته ، وهو مصدق فيما ادعى
 من ذلك الا من لزمته يمين في حق الخصمه عليه والحالف مبطل فإن اليمين ههنا على نية
 المحلوف له ، ومن قيل له : قل كذا أو كذا فقال له وكان ذلك الكلام يمينا بلغة لا يحسنها
 القائل فلا شيء عليه ولم يحلف ، ومن حلف بلفظه باسم الله تعالى عندهم فهو حالف فإن
 حنث فعليه الكفارة *

برهان ذلك أن اليمين (٢) انما هي إخبار من الحالف عما يلتزم يمينه تلك وكل

(١) الزيادة من صحيح مسلم ج ٢ ص ١٨ (٢) في النسخة رقم ١٦ « الإيمان » *

واحد فأنما يخبر عن نفسه بلغته وعما في ضميره فصح ما قلناه ، وقول النبي ﷺ :
 « إنما الأعمال بالنيات ولكل امرئ ما نوى » ، وقال الله تعالى : (وان من أمة إلا خلا
 فيها نذير) ، وقال تعالى : (وما أرسلنا من رسول إلا بلسان قومه ليبين لهم) . والله تعالى
 في كل لغة اسم فبالفارسية أوزمز ، وبالعبرانية اذوناي . والوهيم . والوهاء واسرايل ،
 وباللاتينية داوش وقريطور ، وبالصقلية بڨ ، وبالبربرية يكش ، فان حلف هؤلاء
 بهذه الأسماء فهي يمين صحيحة ، وفي الجنت فيها الكفارة ، وأمان لزمته يمين لخصمه
 وهو مبطل فلا ينتفع بتورثته وهو عاص لله تعالى في جحوده الحق عاص له في استدفاع
 مطلب خصمه بتلك اليمين فهو حالف يمين غموس ولا بد .

روينا من طريق هشيم عن عباد بن أبي صالح . وعبد الله بن أبي صالح عن أبي صالح
 السمان عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « يمينك على ما يصدقك عليه صاحبك (١) » ،
 وقد قيل : عباد . وعبد الله . واحد ، ولا يكون صاحب المرء الا من له معه أمر يجمعهما
 يصطحبان فيه وليس الا ذوالحق الذي له عليك يمين تؤديها اليه ولا بد وأما من (٢)
 لا يمين له عندك فليس صاحبك في تلك اليمين .

١١٣٦ - مسألة - ومن حلف ثم قال : نويت بعض ما يقع عليه اللفظ الذي
 نطق به صدق وكذلك لو قال : جرى لساني ولم يكن لى نية فانه يصدق ، فان قال : لم أنوشيتا
 دون شيء . حمل على عموم لفظه لما ذكرنا وبالله تعالى التوفيق .

١١٣٧ - مسألة - ومن حلف على شيء ثم قال موصولا بكلامه ان شاء الله تعالى
 أو إلا ان يشاء الله ، أو الا أن لا يشاء الله أو نحو هذا ، أو إلا ان أشاء ، أو إلا أن
 لا أشاء ، أو إلا ان بدل الله ما في قلبي ، أو إلا أن يبدو إلى ، أو إلا أن يشاء فلان ، أو
 إن شاء فلان فهو استثناء صحيح وقد سقطت اليمين عنه بذلك ولا كفارة عليه ان خالف
 ما حلف عليه ، فلو لم يصل الاستثناء يمينه لكن قطع قطاع ترك للكلام ثم ابتدأ الاستثناء
 لم ينتفع بذلك وقد لزمته اليمين ، فان حنث فيها فعليه الكفارة ، ولا يكون الاستثناء
 الا باللفظ وأما بنية دون لفظ فلا لقول الله تعالى : (ولكن يؤاخذكم بما عقدتم
 الايمان) فهذا لم يعقد اليمين ونحن على يقين من ان الله تعالى لو شاء تمام تلك اليمين
 لا نفذها وأتمها فاذ لم ينفذها عز وجل ولا أتمها فنحن على يقين من أنه تعالى لم يشأ كونها
 وهو انما التزمها ان شاء الله تعالى والله تعالى لم يشأها فلم يلتزمها قط ، وكذلك اشتراطه

(١) هو في صحيح مسلم ج ٢ ص ١٧ (٢) في النسخة رقم ١٦ « وأما مع من »

مشيئة نفسه أو مشيئة زيد لأن مشيئته لا تعلم إلا من قبله فهو مصدق فيها ، ومشيئة زيد لا تدرى أصدق في دعواه أنه شاء أو لم يصدق ؟ ولا تدرى أيضا أصدق في دعواه أنه لم يشأ أو لم يصدق ؟ فلسنا على يقين من لزوم هذه اليمين الذي حلف بها فلم يجوز أن نلزمه كفارة بالشك : ومن طريق أحمد بن زهير بن حرب نا يحيى بن معين عن عبد الرزاق عن معمر عن ابن طاوس عن أبيه عن أبي هريرة قال قال رسول الله ﷺ : « من حلف فقال إن شاء الله لم يحنث » * ومن طريق محمد بن عبد الملك بن أيمن نا بكر بن حماد نا مسدد عن عبد الوارث هو ابن سعيد التنويري - عن أيوب السخيتاني عن نافع عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « من حلف فاستثنى فإن شاء رجع وإن شاء ترك غير حنث ، فهذا عموم لكل استثناء كما ذكرنا »

قال أبو محمد : وقوله عليه السلام فقال : إن شاء الله أو فاستثنى يقتضى القول والقول لا يكون إلا باللسان لا يكون بالنية أصلا ، وقد قال قوم . إن استثنى في نفسه أجرأه * وروينا من طريق يحيى بن سعيد القطان عن محل (١) بن محرز عن إبراهيم النخعي قال لا حتى يجهر بالاستثناء كما جهر باليمين * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن المغيرة عن إبراهيم أن استثنى في نفسه فليس بشيء حتى يظهره بلسانه * وعن معمر عن حماد في الاستثناء ليس بشيء حتى يسمع نفسه * وعن قتادة عن الحسن البصري إذا حرك لسانه أجرأ عنه في الاستثناء *

قال أبو محمد : وبهذا نقول لأنه قول صحيح يعني حركة اللسان ، وأما وصل الاستثناء باليمين فإن أبا ثور قال لا يكون مستثنيا إلا حتى ينوى الاستثناء في حين نطقه باليمين لا بعد تمامها لأنه إذا أتم اليمين ولم ينو فيها الاستثناء كان قد عقد يمينه فلزمته *

قال أبو محمد : ولا يعترض بالنظر على بيان رسول الله ﷺ وقد قال عليه السلام : « من حلف فقال إن شاء الله لم يحنث » فأثبت له اليمين أو لا ثم أسقطها عليه السلام عنه بقوله « فقال إن شاء الله ، والفاء تعطى أن يكون الثاني بعد الأول بلا مهلة فصح ما قلناه ، وقالت طائفة : الاستثناء جائز أبدا متى أراد أن يستثنى كما روينا من طريق الحجاج ابن المنهال نا عبد الله بن داود - هو الخريبي - عن سليمان الأعمش عن مجاهد عن ابن عباس قال له ثيابه بعد كذا وكذا * ومن طريق خفيف عن مجاهد قال . إن قال بعد سنين . إن شاء الله تعالى فقد استثنى ، وقالت طائفة بعد أربعة أشهر كما روينا من طريق سالم الألفطس عن سعيد بن جبير قال إن قال بعد أربعة أشهر إن شاء الله فقد استثنى ، وقالت طائفة .

(١) هو بضم الميم وكسر الحاء المهملة وتشديد اللام في آخره

بعد شهر كما روينا من طريق يحيى بن سعيد القطان عن سفيان الثوري عن سالم بن عجلان الألفطس عن سعيد بن جبير قال إذا حلف الرجل فقال بعد شهر . ان شاء الله فله ثنياء ، وقالت طائفة من نسي فله أن يستثنى متى ما ذكر كما روينا من طريق ابن أبي شيبة ناو كيع عن الأعمش عن مجاهد عن ابن عباس قال : يستثنى في يمينه متى ما ذكر ، وقرأ (واذكر ربك اذا نسيت) وصح [هذا] (١) أيضا عن سعيد بن جبير و [عن] (٢) أبي العالية ، وقالت طائفة في ذلك بمهلة غير محدودة كما روينا من طريق حماد بن سلمة عن عبد الرحمن بن عبد الله بن عتبة بن عبد الله بن مسعود عن القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود قال قال عبد الله بن مسعود . من حلف ثم قال . ان شاء الله فهو بالخيار ، وقالت طائفة بمقدار حلب شاة غزيرة كما روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان بن عيينة عن ابن أبي نجيح عن عطاء قال له الاستثناء في اليمين بمقدار حلب الناقة الغزيرة ، وطائفة قالت : له الاستثناء ما لم يرقم عن مجلسه أو يتكلم كما روينا من طريق حماد بن سلمة عن قتادة قال اذا حلف ثم استثنى قبل أن يقوم أو يتكلم فله ثنياء ، وطائفة قالت : ما لم يرقم فقط كما روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني ابن طاوس عن أبيه قال من استثنى لم يحث وله الثنياء ما لم يرقم من مجلسه . ومن طريق ابن أبي شيبة عن حماد ابن سلمة عن هشام بن حسان عن الحسن البصري انه كان يرى الاستثناء في اليمين ما لم يرقم من مقعده ذلك لا يوجب عليه الكفارة ان استثنى قبل أن يقوم ، وقالت طائفة : له الاستثناء في أول نهاره كما روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن عبد الرحمن بن عبد الله بن عتبة بن عبد الله بن مسعود عن القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود قال قال عبد الله بن مسعود قال أبو ذر - هو الغفاري - ما من رجل يقول حين يصبح . اللهم ما قلت من قول أو حلفت من حلف أو نذرت من نذر فمسيئتك بين يدي ذلك كله ما شئت منه كان وما لم تشأ لم يكن فاغفره لي وتجاوز لي عنه اللهم من صليت عليه فضلا واتي عليه ومن لعنته فلعنتي عليه الا كان في استثنائه بقية يومه ذلك .

وأما قولنا فأتانا روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر بن أيوب عن نافع ابن عمر كان يحلف يقول . والله لا أفعل كذا وكذا ان شاء الله ثم يفعله ولا يكفر ، وقد صح عن ابن عمر أنه كان يكفر أيمانا أخر فقد ثبت عنه اسقاط الكفارة اذا وصل الاستثناء بكلامه ولم يصح عنه في المهلة شيء . فظاهره انه اذا لم يكن استثنائه موصولا يمينه كفر . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال لي عطاء اذا حلف ثم استثنى على أثر

ذلك ومع ذلك وعند ذلك، قال ابن جريج كآته يقول : ما لم يقطع اليمين ويتركه ، وصح عن الأعمش عن ابراهيم في الاستثناء في اليمين قال : ما كان في كلامه [يقول] (١) *
ورويناه أيضا عن الشعبي . والحسن . وسفيان الثوري ، وهو قول أبي حنيفة ومالك . والشافعي . وأبي سليمان *

قال أبو محمد : إنما قلنا بهذا لقول الله تعالى : (ولكن يؤخذكم بما عقدتم الإيمان فكفارته اطعام عشرة مساكين) الآية فواجب الله تعالى الكفارة على من عقد اليمين ، ثم قال رسول الله ﷺ : « من حلف فقال ان شاء الله لم يحث » فلم يجعل الاستثناء مردودا على اليمين الا بالفاء والفاء في لغة العرب توجب تعقيبا بلامهلة فوقفنا عند ذلك ، وقال بعضهم لو كان ما قال ابن عباس ما لزمت أحدا كفارة أبدا *

قال علي : وهذا لا شيء لان ابن عباس لا يمنع من أراد الحنث وإيجاب الكفارة من أن يكفر لكن لو قالوا هذا بما تكثر به البلوى فما كان مثل هذا ليخفى على ابن عباس لكان ألزم لهم ، والعجب ان أبا حنيفة ومالك يريان الاستثناء في اليمين بالله تعالى فقط ولا يريان في سائر الإيمان ، وهذا عجب جدا أن يكون الإيمان بغير الله تعالى أوكد وأعظم من اليمين بالله لان اليمين بالله تعالى يسقطها الاستثناء ويسقطها الكفارة ، واليمين بغير الله تعالى أجل من أن يسقطها الاستثناء ومن أن يسقطها الكفارة ، ومن أن يكون فيها غير الوفاء بها ونحن نبرأ الى الله تعالى من هذا القول البشيع الشنيع ، والكفارة في نص القرآن جاءت على الإيمان جملة والاستثناء في بيان رسول الله ﷺ جاء في الحلف جملة فان كان تلك أيمانا فالاستثناء والكفارة فيها وان لم تكن أيمانا فن أين ألزموها ؟ وعجب آخر عجيب جدا ! وهو أن مالك قال : ان الاستثناء في الإيمان ان نوى به الحالف الاستثناء فهو استثناء صحيح فان نوى به قول الله عز وجل : (ولا تقولن لشيء اني فاعل ذلك غدا الا أن يشاء الله) لم يكن استثناء *

قال أبو محمد : هذا كلام لا يدري ما هو ولا ماذا أراد قائله به ولقد مرنا أن نجد عندنا من أخذنا قوله عنه من المتسمين اليه معنى يصح فهمه لهذا الكلام فوجدناه الا أنهم يحملونه كما جاء وكما نقول نحن في كهيعص وطه آمناه كل من عذر بنا وان لم نفهم معناه *

قال أبو محمد : فان احتج محتج لقول ابن عباس وغيره بما رويناه من طريق أبي داودنا محمد بن العلاء بن بشر (٢) عن مسعر عن سماك بن حرب [عن عكرمة] (٣) يرفعه

(١) الزيادة من النسخة رقم ١٦ (٢) في النسخة رقم ١٦ « نأبو بشر » وهو غلط

(٣) الزيادة من سنن أبي داود

« أن رسول الله ﷺ قال : والله لأغزون قريشا ثم قال : ان شاء الله (١) ثم قال والله لأغزون قريشا ثم سكوت ثم قال : ان شاء الله » قال أبو داود : وقال الوليد بن مسلم (٢) عن شريك ثم لم يفرغهم ، وروىناه أيضا من طريق شريك عن سهاك عن عكرمة ، وأسندته جماعة عن سهاك عن عكرمة عن ابن عباس .

قال أبو محمد : سهاك ضعيف يقبل التلقين ويلزم من اعتدبر روايته في أخذ الدناير من الدراهم والدراهم من الدناير أن يأخذها ههنا ، ومن قال : إن المرسل كالمسند ان يقول بهذا أيضا يلزمهم إذ قاسوا ما يكون صداقا على ما تقطع فيه اليد في السرقة أن يقيسوا مدة مهلة الاستثناء على مدة الإيلاء فيقولوا بقول سعيد بن جبير في ذلك أو يجعلوه شهرا على قولهم في أجل المدين (٣) أنه يسجن شهرا ثم يسأل عنه بعد الشهر ؟ أو يقيسوه على قولهم الفاسد في الخيرة أن لها الخيار ما لم تقم عن مجلسها أو تتكلم ، فأى فرق بين هذه التحكيمات في الدين بالباطل في تحريم الفروج وإباحتها وغير ذلك من الديانة وبين مهلة الاستثناء ؟ وهل هذا إلا شبه التلاعب بالدين ، والعجب من إجازتهم أكل ما ذبح أو نحروا نسي مذكيه أن يسمى الله تعالى عليه ثم لا يرون ههنا نسيان الاستثناء عذرا يوجبون للحالف به الاستثناء متى ذكر ، فإن قالوا فهلا قلتم أتم هذا كما أسقطتم الكفارة عن فعل ما حلف عليه ناسيا قلنا لم نقل بذلك لأن الفاعل ناسيا ليس حاثا لأن الحاث هو القاصد إلى الحنث وناسي الاستثناء لم يستثن ، فأنعقدت اليمين عليه فوجببت الكفارة بنص القرآن ، والكفارة لا تسقط بعد وجوبها إلا بالنص ولم يسقطها النص إلا إذا قال موصولا باليمين ما يستثنى به والعجب أنهم يقولون في مثل هذا إذا وافقهم : مثل هذا لا يقال بالرأى فهلا قالوا في قول أبي ذر : وابن عباس ههنا مثل هذا لا يقال بالرأى كما قالوا في رواية شيخ من بني كنانة عن عمر البيع عن صفقة أو خيا : هذا لا يقال بالرأى فردوا به السنة الثابتة من أن كل يعين فلا بيع بينهما ما لم يتفرقا وكانا معا .

١١٣٨ - مسألة - ويمين الأبكم واستثناؤه لازمان على حسب طاقته من صوت يصوته أو إشارة أن كان مصمما لا يقدر على أكثر لما ذكرنا من أن الإيمان أخبار من الحالف عن نفسه والأبكم والمصمت مخاطبان بشرائع الإسلام كغيرهما ، وقد قال الله تعالى : (لا يتكلف الله نفسا الا وسعها) وقال رسول الله ﷺ : « إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم » فوجب عليهما من هذه الشريعة ما استطاعاه وان يسقط عنهما ما ليس

(١) في النسخة رقم ١٦ ، « ان يشأ الله » (٢) في سنن أبي داود قال أبو داود : « زاد فيه الوليد

ابن مسلم ، الخ (٣) في النسخة رقم ١٦ ، « المديون ، وهما محميحان

في وسعهما وان يقبل منهما ما يخبران به عن أنفسهما حسب ما يطيقان ويلزمهما ما التزماء ،
وبالله تعالى التوفيق *

١١٣٩ - مسألة - والرجال . والنساء . الأحرار . والمملوكون . وذوات
الازواج والأبكار وغيرهن في كل ما ذكرنا ونذكر سواء لان الله تعالى قال : (ذلك
كفارة أيمانكم اذا حلفتم) وقال تعالى : (ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان) وقال
عليه السلام : « من كان خالفا فلا يخلف الا بالله » وقال في الاستثناء ما ذكرنا ، ولم يأت
نص بتخصيص عديم حر ولا ذات زوج من أيم ولا بكر من ثيب (وما كان ربك
نسيا) ، والتحكم في الدين والآراء الفاسدة لا يجوز وبالله تعالى التوفيق *

وقد وافقونا على أن كل من ذكرنا مخاطب بالصلاة وبالصيام . وتحريم ما يحرم .
وتحليل ما يحل سواء فأتى لهم تخصيص بعض ذلك من بعض الباطل . والدعاوى الكاذبة ؟
فان ذكروا ما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن حرام بن عثمان عن عبد الرحمن .
ومحمد ابني جابر بن عبد الله عن أبيهما « أن رسول الله ﷺ قال : لا يمين لولد مع يمين
والد . ولا يمين لزوج مع يمين زوج . ولا يمين للمملوك مع يمين مليكه . ولا يمين في قطعية .
ولا نذر في معصية . ولا طلاق قبل نكاح . ولا عتاقة قبل الملك (١) ولا صمت يوم إلى
الليل . ولا مواصل في الصيام . ولا يتم بعدا الحلم . ولا رضاعة بعد الفطام . ولا تغرب
بعد الهجرة . ولا هجرة بعد الفتح » ، فحرام بن عثمان ساقط مطرح لا تحل الرواية
عنه ، ويلزم من قلدر روايته في استظهار المستحاضة بثلاث بعد أيامها فأسقط بها الصلوات
المفروضة والصيام المفروض وحرم الوطء المباح ان يأخذوا (٢) بروايته ههنا وإلا فهم
متلاعبون بالدين ، وبالله تعالى التوفيق * وقد خالفوا أكثر ما في هذا الخبر ، وأمانحن
فوائده لو صح برواية الثقات متصلا بإدراكنا الى القول به ، وبالله تعالى التوفيق *

١١٤٠ - مسألة - ولا يمين لسكران ولا لجنون في حال جنونه . ولا لهاذ (٣) في
مرضه ولا لنائم في نومه . ولا لمن لم يبلغ ، ووافقنا في كل هذا أبو حنيفة . ومالك .
والشافعي الا أنهم خالفونا في السكران وحده ووافق في السكران أيضا قولنا ههنا قول
الزنى . وأبي سليمان . وأبي ثور . والطحاوي . والكرخي من أصحاب أبي حنيفة وغيرهم *
وحجتنا في السكران قول الله تعالى : (لا تقربوا الصلاة وأتم سكارى حتى تعلموا
ما تقولون) فمن شهد الله تعالى له بانه لا يدري ما يقول فلا يحل أخذه بما لا يدري ما هو من

(١) في النسخة البينية « ولا عتاقة قبل الملكة » (٢) في النسخة رقم ١٦ ، وأن يأخذ ،

(٣) لهاذي هو الذي يتكلم بكلام غير معقول في مرض أو غيره *

قوله ، و ييقن ندرى أنه لم يعقد اليمين والله تعالى لا يؤاخذ إلا بما عقد منها بنص القرآن ، وما نعلم لهم حجة إلا أنهم قالوا : هو أدخل ذلك على نفسه فقلنا : نعم فكان ماذا ؟ وما تقولون فيمن قطع الطريق فجرح جراحة أقعدته أو جرحها نفسه عابثا عاصيا أينقل الى حكم من أقعد في سبيل الله أو بمرض من عنده عز وجل في جواز الصلاة قاعدا وفي وجوب الفطر في رمضان في مرضه أم لا ؟ فمن قولهم نعم فظهر تناقضهم وكل من صار الى حال يطل اختياره فيها باى وجه صار اليها فهو في حكم من صار اليها بغلبة لان النصوص لم تستثن ههنا من أحوال المصير الى تلك الحال شيئا ، والعجب من المالكيين القائلين فيمن خرج قاطعا للطريق فاضطر الى الميتة . والتحذير ان له أن يقوى نفسه باكلها والقرآن جاء بخلاف ذلك وهو قادر على التوبة ثم يأكل حلالا فلا يلزمه ذلك ثم لا يرى السكران في حكم من ذهب عقله من أجل أنه هو أدخله على نفسه ، والعجب من أبى حنيفة الذى يرى أن النائم في نهار رمضان أن أكل في حال نومه أو شرب مادي في فيه أنه مفطر ثم يراه ههنا غير حالف ثم يلزم السكران يمينه ، وهذا عجب جدا ، فان قالوا : لعله متساكروا من يدرى أنه سكران ؟ قلنا : ولعل المجنون متجنس متحامق ومن يدرى أنه مجنون أو أحمق ، وجوابنا ههنا أنه من حيث يدرى أنه مجنون يدرى أنه سكران ولا فرق * .

« وفي الصبي يحلف » خلاف نذكره ، رويانا من طريق محمد بن المثنى عن حفص بن غياث عن ليث بن أبي سليم عن طاوس قال : اذا حلف الصبي ثم حنث بعد ما يكبر كفر * قال أبو محمد . وقد صح عن بعض الصحابة عمر . أو عثمان إقامة الحد على من بلغ خمسة أشبار وان لم يبلغ ، ويلزم من يرى من المالكيين أن يكفر عن الصبي يصيب الصيد في احرامه أن يكفر عنه ان حنث والا فقد تناقضوا * .

قال علي : والحجة في هذا هو ما رويناه من طريق أبي داود ناموسى بن اسماعيل نا وهيب - هو ابن خالد - عن خالد الحذاء عن أبي الضحى عن علي بن ابي طالب عن النبي ﷺ قال « رفع القلم عن ثلاث عن النائم حتى يستيقظ وعن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يعقل » * ومن طريق أبي داود نا عثمان بن أبي شيبة نا يزيد بن هارون نا حماد بن سلمة عن حماد بن أبي سليمان عن ابراهيم النخعي عن الأسود بن يزيد عن عائشة أم المؤمنين « أن رسول الله ﷺ قال . رفع القلم عن ثلاث عن النائم حتى يستيقظ وعن المبتلى حتى يبرأ وعن الصبي حتى يكبر » قال علي : السكران مبتلى بلا شك في عقله * .

١١٤١ - مسألة ومن حلف بالله تعالى في كفره ثم حنث في كفره أو بعد اسلامه فعليه الكفارة لانهم مخاطبون بطاعة رسول الله ﷺ ودين الله تعالى لازم لهم قال تعالى .

(وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله) وقال تعالى . (وان احكم بينهم بما أنزل الله) ولا يجزیه أن یکفر فی حال کفره لأنه لم یأت بالكفارة التي افترض الله تعالى علیه فی القرآن مصداقا انهادین الله تعالى فعلیه أن یأتی بها قال تعالى : (وما أمروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين حنفاء .

١١٤٢ - مسألة - ومن حلف باللّات والعزى فكفارته أن يقول لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير يقولها مرة أو يقول لا اله الا الله وحده ثلاث مرات ولا بد ، وينفث عن شماله ثلاث مرات ويتعوذ بالله من الشيطان ثلاث مرات ثم لا يعد فان عاد لما ذكرنا أيضا ، ومن قال لا خير تعال أقامرك فليصدق ولا بد بما طابت به نفسه قل " أم كثر لماروينا من طريق أحمد بن شعيب أنا عبد الحميد ابن محمد أنا مخلدنا يونس - هو ابن أبي اسحاق السبيعي - عن أبيه [قال] (١) حدثني مصعب ابن سعد عن أبيه سعد بن أبي وقاص قال : « حلفت باللّات والعزى فأنت رسول الله ﷺ فذكرت ذلك له فقال : قل لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير وانفث عن شمالك (٢) ثلاثا وتعوذ بالله من الشيطان ثم لاتعد ، * ومن طريق أحمد بن شعيب نا أبو داود الحارثي نا الحسن بن محمد - هو ابن أعين ثقة - نا زهير - هو ابن معاوية - نا أبو اسحاق هو السبيعي عن مصعب بن سعد بن أبي وقاص عن أبيه قال : « حلفت باللّات والعزى فقال لي أصحاب رسول الله ﷺ بئس ما قلت إئت رسول الله ﷺ [فأخبره] (٣) فانا لا نراك الا قد كفرت فليته فأخبرته فقال لي : قل : لا اله الا الله وحده [لا شريك له] ثلاث مرات وتعوذ بالله من الشيطان ثلاث مرات وانفث عن شمالك (٤) ثلاث مرات ولا تعد له » * ومن طريق مسلم نا اسحاق - هو ابن راهويه - أنا عبد الرزاق عن معمر عن الزهري أخبرني حميد بن عبد الرحمن بن عوف « أن أبا هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : من حلف منكم فقال في حلفه : باللّات فليقل لا اله الا الله ومن قال لصاحبه : تعال أقامرك فليصدق (٥) » *

قال علي : في هذا إبطال التعلق بقول أحد دون رسول الله ﷺ فقد قال الصحابة رضي الله عنهم لسعد : ما نراك الا قد كفرت ولم يكن كفر *

١١٤٣ - مسألة - ومن حلف أيمانا على أشياء كثيرة على كل شيء منها يمين مثل

(١) الزيادة من سنن النسائي (٢) في سنن النسائي «عن يسارك» والحديث فيه زيادة هناك (٣) الزيادة من سنن النسائي وفيه طول (٤) في النسائي «عن يسارك» (٥) هو

في صحيح مسلم ج ٢ ص ١٤

والله لا أكلت اليوم ، والله لا كلمت زيدا ، والله لا دخلت داره أو نحو هذا فهو أيمان كثيرة ان حنث في شيء منها فعليه كفارة ، فان عمل آخر فكفارة أخرى فان عمل ثالثا فكفارة ثالثة وهكذا ما زاد لأيمان متغيرة . وأفعال متغيرة وأحداث متغيرة ان حنث في يمين لم يحث بذلك في أخرى بلا شك فليس كل يمين حكما .

١١٤٤ - مسألة - فلو حلف كذلك ثم قال في آخرها : ان شاء الله أو استثنى بشيء ما فان قوما قالوا : ان كان كل ذلك موصولا فهو مصدق فيما نوى فان قال أردت بالاستثناء جميع الأيمان فلا حنث عليه في شيء منها وان قال : نويت آخرها فهو كمال والله تعالى التوفيق . وقال أبو ثور : الاستثناء راجع الى جميع الأيمان ، وقال أبو حنيفة : لا يكون الاستثناء الا لليمين التي تلى الاستثناء .

قال أبو محمد : وهذا نأخذ لانه قد عقد الأيمان السالفة ولم يستثن فيها وقطع الكلام فيها وأخذ في كلام آخر فبطل أن يتصل الاستثناء بها فوجب الحنث فيها ان حنث والكفارة وكان الاستثناء في اليمين التي اتصل بها كما قدمنا ، والله تعالى التوفيق .

١١٤٥ - مسألة - فان حلف يميننا واحدة على أشياء كثيرة كمن قال والله لا كلمت زيدا ولا خالدا ولا دخلت دار عبد الله ولا أعطيتك شيئا فهي يمين واحدة ولا يحث بفعله شيئا مما حلف عليه ولا تجب عليه كفارة حتى يفعل كل ما حلف عليه ، وهذا قول عطاء . والشافعي . وبعض أصحابنا . وروينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال قال عطاء فيمن قال : والله لا أفعل كذا والله لا أفعل كذا لا مورشتي قال وقول واحد ولكنه خص كل واحد يمين قال : كفارتان ، وقال عطاء فيمن قال والله لا أفعل كذا وكذا لأمرين شتى فعمهما باليمين قال كفارة واحدة ، ولا نعلم لم تقدم فيها قول آخر ، وقال المالكيون : هو حنث بكل ما فعل من ذلك ثم يخرج على هذا القول انه يجب عليه لكل فعل كفارة وقول آخر انه يلزمه كفارة بأول ما يحث ثم لا كفارة عليه في سائر ذلك . قال أبو محمد : اليمين لا تكون بالنية دون القول وهو لم يلفظ اليمين واحدة فلا يلزمه أكثر من يمين أصلا اذ لم يوجب لزوما اياه قرآن ولا سنة فاذ هي يمين واحدة فلا يجوز أن يكون في بعضها على حنث وفي بعضها على بر انما هو حنث أو غير حنث لم يأت بغير هذا قرآن ولا سنة . ولا قياس . ولا قول متقدم ، فصح أنه لا يكون حائتا الابان يفعل كل ما عقد تلك اليمين أن لا يفعله ، وأيضا فالأموال محظورة والشرائع لا تجب بدعوى لانص معها ، والله تعالى التوفيق .

١١٤٦ - مسألة - فان حلف أيمانا كثيرة على شيء واحد مثل أن يكون بالله

لا كلت زيدا والرحمن لا كلمته والرحيم لا كلمته بالله ثانية لا كلمته بالله ثالثة لا كلمته ، وهكذا أبداً في مجلس واحد أو في مجالس متفرقة وفي أيام متفرقة فهي كلها يمين واحدة ولو كررها ألف ألف مرة وحنث واحد وكفارة واحدة ولا مزيد *

وقد اختلف السلف في هذا رويناه من طريق حماد بن سلمة عن أبان عن مجاهد قال : زوج ابن عمر مملوكه من جارية له فأراد المملوك سفراً فقال له ابن عمر : طلقها فقال المملوك والله لا أطلقها فقال له ابن عمر : والله لتطلقها كرر ذلك ثلاث مرات قال مجاهد فقلت لابن عمر . كيف تصنع ؟ قال أ كفر عن يميني فقلت له : قد حلفت مرارا قال كفارة واحدة * ومن طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن مجاهد عن ابن عمر قال : اذا أقسمت مرارا فكفارة واحدة * ومن طريق ابراهيم النخعي اذا رد الأيمان فبى يمين واحدة * وعن هشام بن عروة ان أباه سئل من تعرضت له جارية له مرارا كل مرة يحلف بالله أن لا يوطأها ثم وطئها فقال له عروة : كفارة واحدة * ومن طريق حماد بن سلمة عن قيس ابن سعد عن عطاء قال كفارة واحدة اذا حلف في أمر واحد في مجالس شتى *

ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري قال : اذا حلف في مجالس شتى قال : كفارة واحدة قال . وأخبرني من سمع عكرمة يقول مثل هذا * ومن طريق حماد بن سلمة عن حميد . وقناة عن الحسن قال : كفارة واحدة اذا حلف في أمر واحد في مجالس شتى وهو قول الأوزاعي . ومالك . وأحمد . واسحاق . وأبي سليمان . وأبي عبيد وأحمد . وقولي سفیان الثوري ، وروينا عن ابن عمر . وابن عباس اذا كد اليمين ففتق رقبة ، وقالت طائفة : ان كان ذلك في مجلس واحد فكفارة واحدة وان كان في مجالس شتى فكفارات شتى صح ذلك عن قناة ، وقال عمرو بن دينار : يقولون ذلك ، وقال سفیان الثوري في قول له ان نوى باليمين الأخرى يمينا ثانية فكفارتان ، وقال عثمان البتي . وأبو ثور ان أراد التكرار فيمين واحدة وكفارة واحدة وان أراد التغليظ فلكل مرة كفارة ، وهو قول الشافعي الا أنه عبر عنه بأن قال : ان أراد التكرار فكفارة واحدة والا فلكل مرة كفارة فلم يخرج منه عن أن يكون لكل مرة كفارة الا بأن ينوى التكرار فقط ثم لم يشترط (١) لإرادة التغليظ ، وقال أبو حنيفة وأصحابه : ان أراد التكرار فيمين واحدة وان لم تكن له نية أو أراد التغليظ أو كان ذلك في مجلسين فصاعدا فلكل يمين كفارة * قال أبو محمد : لا نعلم لمن رأى في تأكيد اليمين عتق رقبة فقط حجة لأن الله تعالى حين بين الرقبة . والاطعام . والكسوة وقد علم أن هنالك أيمانا مؤكدة قال تعالى . (ولا تنقضوا

(١) في النسخة اليمنية فقط ولم يشترطه

الايان بعد تو كيدها) ، ولا نعلم لمن فرق بين أن يكون ذلك في مجلس وبين أن يكون في مجلسين فصاعدا حجة الادعوى أنها يمين واحدة في مجلس ويمين ثانية في المجلس الثاني ، وهذه دعوى لا يصحها برهان ، وكل لفظ فهو بلاشك غير اللفظ الآخر كما ان كل مجلس غير المجلس الآخر ولا فرق ، وكذلك لا ندري لمن فرق بين التغليظ وغير التغليظ حجة أصلا الادعوى بلا برهان ، وأما من قال : ان نوى التكرار فهي يمين واحدة والا فهي أيمان شتى فنانعلم لهم حجة الا أنهم قالوا : هي ألفاظ شتى فلكل لفظ حكم أو ان يقيسوا ذلك على تكرار الطلاق *

قال أبو محمد : القياس كله باطل ثم لو كان حقا لكان هذا منه باطلا لأن النص جاء في القرآن بأن حكم الطلقة الثالثة غير حكم الثانية وغير حكم الاولى ولم يأت ذلك في الايمان وأما قولهم . انها ألفاظ شتى فنعم الا أن الحنث به تجب الكفارة لا بنفس اليمين فان الايمان لا توجب الكفارة أصلا ولا خلاف في ذلك ولا يوجب الكفارة الا الحنث فالحنث فيها كلها حنث واحد بلاشك ، ولا يجوز أن يكون بحنث واحد كفارات شتى ، والإموال محرمة والشرائع ساقطة الا أن يبيح المال نص أو يأتي بالشرع نص وبالله تعالى التوفيق ، وهذا مما خالف فيه الحنفيون والشافعيون وابن عمر . وابن عباس ولا يعرف لهما من الصحابة مخالف ، وبالله تعالى التوفيق *

١١٤٧ - مسألة - ومن حلف بالله لا أكل هذا الرغيف أو قال لا شربت ماء هذا الكوز فلا يحنث بأكل بعض الرغيف ولو لم يبق منه الا فتاة ، ولا يشرب بعض ماء الكوز ولو لم يبق الا نقطة الا حتى يستوعب أكل جميع الرغيف وشرب جميع ماء الكوز ، وكذلك لو حلف بالله لا أكل هذا الرغيف اليوم فأكله كله الا فتاة وغابت الشمس فقد حنث وهكذا في الرمانة وفي كل شيء في العالم لا يحنث ببعض ما حلف عليه ، وهو قول أبي حنيفة . والشافعي . وأبي سليمان ، وقال المالكيون يحنث بأكل بعضه وشرب بعضه *

قال أبو محمد : نسألهم عن رجل أكل بعض رغيف لزيد فشهد عليه شاهدان أنه أكل رغيف زيد ؟ أصادقان هما أم كاذبان ؟ فنقولهم إنهما كاذبان مبطلان فاقروا على أنفسهم بالفتيا بالكذب . وبالباطل . وبالمشاهدة يدري فساد هذا القول لأنه انما حلف أن لا يأكله لم يحلف أن لا يأكل منه شيئا وهو اذا أبقى منه شيئا فلم يفعل ما حلف عليه ، والأموال محظورة الابنص ولانص في صحة قولهم ، وقال قائلهم الحنث . والتجريم كلاهما يدخل باريق الأسباب فقلنا : هذا باطل ما يدخل الحنث والتجريم لا باريق الأسباب ولا

بأغظها ولا يدخل التحليل أيضا لا بآرق الأسباب ولا بأغظها وكل هذا باطل وافك ، ولا يدخل الحنث . والبر . والتحریم . والتحليل الا حيث أدخل الله تعالى شيئا منها في كتابه أو على لسان رسوله ﷺ ، وأطرف شيء انهم قالوا : تحریم زوجة الاب على الابن يدخل بآرق الأسباب وهو العقد وحده فقلنا لهم نسيتم أنفسكم أو لم يكن فرج هذه المرأة حراما على الاب كما هي على الابن ثم دخل التحليل للاب بآرق الأسباب وهو العقد وحده فإين قولكم إن التحليل لا يدخل الا بأغظ الأسباب ؟ وكم هذا التخليط بما لا يعقل في دين الله تعالى ؟ وقالوا : والتحليل في المطلقة ثلاثا لا يدخل الا بأغظ الأسباب وهو العقد . والوطء قلنا : نقصتم قولكم قولوا بقول الحسن والاقعد أفسدتم ببيانكم لانه يقول : لا تحل المطلقة ثلاثا الا بالعقد . والوطء . والانزال فيها والا فلا وهذا أغلظ (١) الأسباب والقوم في لا شيء ، ونحمد الله على السلامة ، وابنة الزوجة لا تحرم على زوج أمها بآرق الأسباب الذي هو العقد لكن بالدخول بالأم مع العقد فمذا تحریم لم يدخل الا بأغظ الأسباب ، ثم تناقضهم ههنا طريف جدا لان من قولهم : ان من حلف أن لا يأكل رغيفا فاكل نصف رغيف يحنث ومن حلف أن لا يهب لزيد عشرة دنانير فوهب له تسعة دنانير انه لا يحنث فاي فرق بين هذا كله لو كان ههنا تقوى ؟ *

واحتج بعضهم في ذلك بان من حلف أن لا يدخل دار زيد فدخل شيئا منها فانه يحنث فقلنا لهم : انما يكون الحنث بمخالفة ما حلف عليه ولا يكون في اللغة والمعقول دخول الدار الا بدخول بعضها لابان يملأها بجثته بخلاف أكل الرغيف ولو أنه دخل بعضه الدار لا كله لم يحنث لانه لم يدخلها وهم يجمعون معنا على أن من حلف أن لا يهدم هذا الحائط فهدم منه مدرة أنه لا يحنث *

١١٤٨ - مسألة - فلو حلف أن لا يأكل من هذا الرغيف أو ان لا يشرب من ماء هذا الكوز فانه يحنث بأكل شيء منه وشرب شيء منه لانه خلاف ما حلف عليه ، وبالله تعالى التوفيق *

١١٤٩ - مسألة - فلو حلف أن لا يشرب ماء النهر فان كانت له نية في شرب شيء منه حنث [بأى شيء شرب منه] (٢) لانه بهذا (٣) يخبر عن شرب بعض مائه فان لم يكن له نية فلا حنث عليه لان النبي ﷺ يقول : « انما الأعمال بالنيات ولكل امرئ ما نوى » *

١١٥٠ - مسألة - ومن حلف أن لا يدخل دار زيد فان كانت من الدور المباحة

(١) في النسخة رقم ١٦ « فهذا أغلظ » (٢) الزيادة من النسخة اليمنية (٣) في النسخة اليمنية ، ولانه هكذا ،

الدهاليز كدور الرؤساء لم يحنث بدخول الدهليز حتى يدخل منها ما يقع على من صار هنالك انه داخل دار زيد (١) وان كانت من الدور التي لا تباح دهاليزها حنث بدخول الدهليز، وهكذا في المساجد، والحمامات، وسائر المواضع لما ذكرنا من أنه انما يراعى ما يتخاطب به أهل تلك اللغة وقد قال الله تعالى: (وان منكم إلا واردها كان على ربك حتما مقضيا) فهذا عموم ولا يجوز أن يقال إن محمدا عليه السلام والأنياء يدخلون جهنم *

١١٥١ - مسألة - ومن حلف أن لا يدخل دار فلان أو أن لا يدخل الحمام فحنث على سقوف كل ذلك أو دخل دهليز الحمام لم يحنث لانه لم يدخل الدار ولا الحمام ولا يسمى دخول دهليز الحمام دخول حمام *

١١٥٢ - مسألة - ومن حلف أن لا يكلم فلانا فأوصى اليه أو كتب اليه لم يحنث لانه لا يسمى الكتاب ولا الوصية كلاما، وكذلك لو أشار اليه قال الله عز وجل: (آيتك أن لا تكلم الناس ثلاث ليلال سويا) فخرج على قومه من المحراب فأوحى اليهم أن سبحوا بكرة وعشيا، وقال تعالى: (فاماترين من البشر أحدا فقولى إني نذرت للرحمن صوما فلن أكلم اليوم انسيا) الى قوله (فاشارت اليه)، فصح أن الإشارة والإيماء ليسا كلاما *

١١٥٣ - مسألة - ومن حلف أن لا يشتري اداما فأشىء اشتراه من لحم، أو غيره أى شىء كان بما يؤكل به الخبز فاشتره لىأكل به الخبز حنث أكل به أولم يأكل لانه قد اشتري الادام فلو اشتراه لىأكله بلا خبز لم يحنث لانه ليس اداما حينئذ، وقال أبو حنيفة: من حلف أن لا يأكل اداما فأكل خبزا بشواء لم يحنث فان أكله بملح أو بزيت أو بشىء يصنع فيه الخبز حنث *

قال على: وهذا كلام فاسد جدا لانه لا دليل عليه لا من شريعة ولا لغة * ناأحمد ابن عمر بن أنس ناأحمد بن محمد البلوى غندر ناخلف بن القاسم ناأبو الميمون نا عبد الرحمن بن عبد الله بن عمر بن راشد ناأبو زرعة عبد الرحمن بن عمرو والنصرى نا عمر بن حفص بن غياث ناأبي عن محمد بن أبى يحيى ثقة عن يزيد الأعور عن يوسف بن عبد الله بن سلام قال: رأيت رسول الله ﷺ أخذ كسرة خبز شعير ووضع عليها تمره وقال: هذه ادام هذه *

قال على: وأصل الادام الجمع بينه وبين الخبز، فذلك أحرى أن يؤدم بينهما فكل شىء جمع الى الخبز ليسهل أكله به فهو ادام *

١١٥٤ - مسألة - ومن حلف أن يضرب غلامه عددا من الجلد أكثر من العشر

لم يحل لذلك ويبر في يمينه بان يجمع ذلك العدد فيضربه به ضربة واحدة * روينامن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أنه أخبره عبد الله بن عبيد بن عمير أنه رأى أباه يتحلل يمينه في ضرب نذره بأذن ضرب فقال عطاء : قد نزل ذلك في كتاب الله تعالى : (وخذ يدك ضغثاً فاضرب به ولا تحنث) وهو قول أبي حنيفة : والشافعي . وأبي سليمان ، وقال مجاهد والليث . ومالك : لا يبر بذلك وما نعلم لهم حجة أصلاً *

١١٥٥ - مسألة - ولا معنى للبساط في الأيمان ولا للمن ، ولو مننت امرأته عليه أو غيرها بما لها خلف أن لا يلبس من ماله ثوباً لم يحنث الا بما سمى فقط ويأكل من ماله ما شاء . ويأخذ ما تعطيه ولا يحنث بذلك ويشترى بما تعطيه ما يلبس ولا يحنث بذلك ، وكذلك من من على آخر بلبن شاته خلف أن لا يشرب منه شيئاً فله أن يأكل من لحم تلك الشاة ومن جنبها ومن زبدها . ورائها لانه ليس شيء من ذلك شرب لبن ، فإن باعت تلك الشاة واشترت أخرى كان له أن يشرب من لبنها ولا كفارة في ذلك انما يحنث بما حلف عليه وسماه فقط ، وهو قول أبي حنيفة . والشافعي . وأبي سليمان ، وقال مالك : يحنث بكل ذلك ثم تناقض فقال : ان وهبت له شاة ثم مننت بها عليه خلف أن لا يأكل من لبنها شيئاً فباعها وابتاع بثمنها ثوباً لبسه فانه يحنث ولا يحنث بامساكها في ملكه ولا يبيعها وقضاء دينه من ثمنها ، وهذا قول ظاهر الفساد لانه أحثه بغير ما حلف عليه ، وموت بعضهم بان ذكر مارويناه من طريق حماد بن سلمة عن علي بن زيد بن جدعان عن علي بن الحسين « أن أبا الباءة ربط نفسه الى سارية وقال : لا أحل نفسي حتى يحلني رسول الله ﷺ أو تنزل توبتي فحامت فاطمة تحمله فاني إلا أن يحمله رسول الله ﷺ فقال عليه السلام : ان فاطمة بضعة مني » فهذا الايصاح لانه مرسل ، ثم عن علي بن زيد وهو ضعيف ، ثم لو صح لكانوا مخالفين لما فيه لانهم لا يختلفون فيمن حلف أن لا يضرب زيدا فاضرب ولد زيد أنه لا يحنث *

١١٥٦ - مسألة ومن حلف أن لا يفعل أمراً كذا حيناً أو دهرًا أو زماناً أو مدة أو برهة أو وقتاً أو ذكر كل ذلك بالالف واللام . أو قال ملياً أو قال : عمر أو العمر فبقي مقدار طريقة عين لم يفعله ثم فعله فلا حنث عليه لان كل جزء من الزمان زمان . ودهر . وحين . ووقت . وبرهة . ومدة *

وقد اختلف السلف في الحين فقالت طائفة : الحين سنة * روينامن طريق ابن وهب عن الليث بن سعد كان علي بن أبي طالب يقول : أرى الحين سنة ، وقد روى من طريق عطاء بن السائب عن سعيد بن جبير عن ابن عباس الحين سنة * ومن طريق شعبة عن

الحكم بن عتيبة . وحماد بن أبي سليمان قالاجمعا : الحين سنة ، وعن عكرمة مثله ، وهو قول مالك قال : الا أن ينوى غير ذلك فله مانوى * وذهبت طائفة الى ماروينا من طريق محمد بن المثنى عن محمد بن عبد الله الأنصارى عن محمد بن علي بن الحسين أنه سئل في رجل حلف على امرأته أن لا تفعل فعلا ما الى حين ؟ فقال : أى الاحيان أردت ؟ فان الاحيان ثلاثة قال الله عز وجل : (توتى أكلها كل حين باذن ربها) كل ستة أشهر ، وقوله تعالى : (ليس جنته حتى حين) فذلك ثلاثة عشر عاما ، وقوله تعالى (ولتعلمن نبأه بعد حين) فذلك الى يوم القيامة * وذهبت طائفة الى ماروينا من طريق اسماعيل بن اسحاق عن محمد بن عبيد عن محمد بن ثور عن معمر قال الحسن البصرى : (توتى أكلها كل حين) ما بين ستة أشهر الى تسعة أشهر * وذهبت طائفة الى ماروينا من طريق محمد بن المثنى نا المغيرة بن سلمة بن هشام الخزومى نا وهيب بن خالد نا ابن حرمة نا أن رجلا سأل سعيد ابن المسيب عن يمينه أن لا تدخل امرأته على أهلها حيناً ؟ فقال سعيد الحين ما بين أن تطلع النخل الى أن ترطب (توتى أكلها كل حين) ، وذهبت طائفة الى ماروينا من طريق اسماعيل بن اسحاق عن محمد بن عبيد عن محمد بن ثور عن معمر عن قتادة (توتى أكلها كل حين) قال : توتى كل ثمرتها فى الشتاء والصيف * وذهبت طائفة الى ماروينا من طريق يحيى بن سعيد القطان عن سفيان الثورى حدثنى طارق بن عبد الرحمن عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال : « الحين ستة أشهر » وهو قول سعيد بن جبير . والشعبى * وذهبت طائفة الى ماروينا من طريق محمد بن المثنى نا يزيد بن هارون نا هشام - هو ابن حسان - عن عكرمة أن عمر بن عبد العزيز سأله عن قال لا أفعل امرا كذا حيناً ؟ فقال له عكرمة : إن من الحين ما يدرك وما لا يدرك فالذى لا يدرك قوله عز وجل (ومتعناهم الى حين) والذى يدرك قوله تعالى (توتى أكلها كل حين) فراه من حين تنمر الى حين تصرف ستة أشهر فاجب ذلك عمر بن العزيز وبه يقول أبو حنيفة . والأوزاعى . وأبو عبيد ، وقال أبو حنيفة . الا أن ينوى مدة ما فله مانوى * وذهبت طائفة الى ماروينا من طريق محمد بن المثنى نا يزيد بن هارون عن محمد بن مسلم الطائفى عن ابراهيم بن ميسرة عن سعيد بن المسيب قال : الحين شهران النخلة تطلع السنة كلها الاشهرين * وذهبت طائفة الى ماروينا من طريق محمد بن المثنى نا أبو معاوية الضرير نا الاعمش عن أبى ظبيان عن ابن عباس قال : الحين قد يكون غدوة وعشية وهو قول الشافعى . وأبى سليمان * وروينا من طريق وكيع عن أبى جعفر عن طاوس قال الزمان شهران * قال أبو محمد : المرجوع اليه عند التنازع كلام الله تعالى وكلام رسوله ﷺ

فوجدناه تعالى قد قال (هل أتى على الانسان حين من الدهر لم يكن شيئا مذكورا) فهذا مذخاق الله عز وجل مبدأ العالم الى خلق آدم عليه السلام ونسم بنيه والى وقت نفخ الروح في كل واحد منا ، وقال تعالى (ولتعلن نبأه بعد حين) فهذا الى يوم القيامة ؛ وقال تعالى : (ومتعناهم الى حين) فهذا مدة عمر الانسان الى أن يموت ؛ وقال تعالى : (ليس جنته حتى حين) ، وقال تعالى : (فلبث في السجن بضع سنين) والبضع ما بين الثلاث الى التسع ، وقال الله تعالى : (فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون وله الحمد في السموات والأرض وعشيا وحين تطهرون) فسمى الله تعالى المساء حينا . والاصباح حينا . والظهيرة حينا ، فصح بذلك ما ذكرناه وبطل قول من حد حدا دون حد ، ووجدنا احتجاجهم بالخلة عليهم لآلهم لأننا شاهدنا يرطب منها ما كان زهوا . ويزهى ما كان بسرا . وييسر منها ما كان بلحا . ويلج منها ما كان طلعا ؛ ففي كل ساعة تؤتى أكلها وبالله تعالى التوفيق *

ولأني حنيفة هنا تخالط عظمة ، منها انه قال : من حلف أن لا يكلم فلانا زمانا أو الزمان . أو حينا أو الحين . أو مليا أو طويلا فهو كله ستة أشهر الا أن ينوى مدة مافله مانوى ، وروى عنه أيضا في قوله مليا انه شهر واحد فان حلف أن لا يكلمه دهرا قال أبو حنيفة : لا أدري ما الدهر ؟ وقال أبو يوسف . ومحمد : هو ستة أشهر فان قال لا أكلمه الدهر قال أبو يوسف : هو على الأبد ، وقال محمد بن الحسن : ستة أشهر فان حلف أن لا يكلمه الى بعيد فهو أكثر من شهر قال أبو يوسف : شهر ويوم فان حلف أن لا يكلمه الى قريب فهو أقل من شهر فان حلف أن لا يكلمه عمر ا فان أبا يوسف قال : ستة أشهر ، وروى عنه أنه يوم واحد الا أن ينوى مدة مافله مانوى *

١١٥٧ — مسألة — فان حلف أن لا يكلمه طويلا فهو ما زاد على أقل المدد ، فان حلف أن لا يكلمه أياما أو جمعا أو شهرا أو سنين أو ذكر كل ذلك بالآلف واللام فكل ذلك على ثلاثة ولا يحنث فيما زاد لأنه الجمع وأقل الجمع ثلاثة وهو ما زاد على الثانية قال تعالى : (فان كن نساء فوق اثنتين) فان قال في كل ذلك : كثيرة فهي على أربع لأنه لا كثير الا بالاضافة الى ما هو أقل منه ولا يجوز أن يحنث أحد الايقيين لا بحال للشك فيه ، وبالله تعالى التوفيق *

١١٥٨ — مسألة — ومن حلف أن لا يساكن من كان ساكنا معه من امرأته أو قريبه أو أجنبي فليفارق حاله التي هو فيها الى غيرها ولا يحنث فان أقام مدة يمكنه فيها أن لا يساكنه فلم يفارقه حنث فان رحل كما ذكرنا مدة قلت أو كثرت ثم رجع لم يحنث ، وتفسير ذلك ان كان في بيت واحد أن يرحل أحدهما الى بيت آخر من تلك الدار

أو غيرها وان كانا في دار واحدة رحل أحدهما إلى أخرى متصلة بها أو متباعدة (١)، أو اقتسما الدار وان كانا في محلة واحدة رحل أحدهما إلى أخرى وان كانا في مدينة واحدة أو قرية واحدة خرج أحدهما عن دور القرية أو دور المدينة لم يبحث وان رحل أحدهما بجسمه وترك أهله وماله وولده لم يبحث إلا أن يكون له نية تطابق قوله فله مانوى وهذا كله قول أبي حنيفة والشافعي . وأبى سليمان ، وكل ما ذكرنا مساكنة وغير مساكنة ، فان فارق تلك الحال فقد فارق مساكنته وقدر ولا يقدر أحد على أكثر لأن الناس مساكنة بعضهم لبعض في ساحة الأرض وفي العالم قال تعالى : (وله ما سكن في الليل والنهار) وقد افترض الله عز وجل على المهاجرين الرحلة عن مكة ودار الكفر إلى المدينة فكان من خرج منهم بنفسه قد أدى ما عليه وفارق وطن الكفر ، وأكثرهم ترك أهله وولده وماله بمكة وفي دار قومه فلم يخرجهم ذلك عن الهجرة ومفارقة الكفار ، وقال مالك : يبحث حتى يرحل بأكثر رحيله وهذا خطأ لما ذكرنا ولأنه قول بلا دليل ، واحتج بعض مقلديه بما روى «المرء مع رحله» وهذا لا يسند ، ثم لو صح لكان حجة عليهم لأن النبي ﷺ لم يرو أنه قال إلا في رحل ناقته فقط لا في رحيل منزله بل تركه بمكة بلا شك ولم يخرج إلا بجسمه *

١١٥٩ - مسألة - ومن حلف أن لا يأكل طعاما اشتراه زيد فأكل طعاما اشتراه زيد وآخر معه لم يبحث ، وكذلك لو حلف أن لا يدخل دار زيد فدخل دارا يسكنها زيد بكرا [وكذلك] (٢) دارا بين زيد وغيره لم يبحث إلا أن ينوى دارا يسكنها زيد فيبحث لأن المنظور إليه في الأيمان ما تعارفه أهل تلك اللغة في كلامهم الذي به حلف وعليه حلف فقط ولا يطلق على طعام اشتراه زيد وخالد أنه اشتراه زيد ، ولا على دار مشتركة أنها لأحد من هي له *

١١٦٠ - مسألة - ومن حلف أن لا يهب لأحد عشرة دينار فوهب له أكثر حنث إلا أن ينوى العدد الذي سمي فقط فلا يبحث *

١١٦١ - مسألة - ومن حلف أن لا يجمعه مع فلان سقف فدخل بيتا فوجده فيه ولم يكن عرف اذ دخل أنه فيه لم يبحث لكن ليخرج من وقته فان لم يفعل حنث لما ذكرنا قبل من أن الحنث لا يلحق الاقاصدا إليه عالما به *

١١٦٢ - مسألة - ومن حلف أن لا يأكل لحما أو أن لا يشتريه فاشتري شحما أو كبدا

(١) وفي النسخة اليمنية «متباعدة» وهما بمعنى أى غير متلاصقة ومتصلة (٢) الزيادة

أوسناما . أو مصرانا . أو حشوة . أو رأسا . أو أكارع . أو سمكا . أو طيرا . أو
قديدا لم يحنث لأنه لا يقع على شيء ، مما ذكرنا في اللغة اسم لحم أصلا بل كل لغوى وعامى يقول
في كل ذلك : ليس لحما ولا يطلق على السمك (١) والطير اسم لحم الا بالاضافة ، وقال أبو
حنيفة . والشافعي . وأبو سليمان بن قنن ، وقال مالك : يحنث بكل ذلك ، واحتج له
مقلدوه بقول الله تعالى : (ولحم طير مما يشتهون) * (ومن كل تأكلون لحما طريا) *
قال أبو محمد : قد قلنا : انه لا يطلق على ذلك اسم لحم الا بالاضافة كما يطلق على ماء
الورد اسم ماء الا بالاضافة ويلزمهم أن يقولوا فيمن حلف أن لا يجمعه مع فلان سقف
أن يحنث ولا بد لأن الله تعالى قال : (وجعلنا السماء سقفا محفوظا) وأن يقول فيمن حلف
أن لا يقر أبضوء سراج فقر أبضوء الشمس أن يحنث لأنه تعالى قال : (وجعلنا سراجا وهاجا)
وقوله تعالى : (وجعل الشمس سراجا) وأن يقولوا فيمن حلف أن لا يلقى ثيابه على
وتدفع لها على جبل أن يحنث لأن الله تعالى يقول : (والجبال أوتادا) وهم لا يقولون هذا
فصح أن المراعى في ذلك ما قلناه ، ولا يخالفوننا فيمن قال آخر اتبع لي بهذا الدرهم لحما فابتاع
له به سمكا . أو دجاجة . أو شحما . أو رأسا . أو حشوة . أو أكارع فانه ضامن للدرهم
وانه قد خالف ما أمر به وتعدى بالله تعالى التوفيق *

١١٦٣ - مسألة - ومن حلف أن لا يأكل شحما حنث بأكل شحم الظهر والبطن
وكل ما يطلق عليه اسم شحم ولم يحنث بأكل اللحم المحض ، وهذا قول الشافعي . وأبي سليمان
وقال أبو حنيفة . وأصحابه : لا يحنث الا بشحم البطن وحده ولا يحنث بشحم الظهر ، وقال
مالك : من حلف أن لا يأكل لحما فأكل شحما حنث ومن حلف أن لا يأكل شحما فأكل
لحما لم يحنث ، واحتج أصحاب أبي حنيفة بأن الله تعالى قال : (ومن البقر والغنم حرما
عليهم شحومهما) قالوا : فكان ذلك على شحم البطن خاصة *

قال أبو محمد : وهذا احتجاج محال عن موضعه لأنه لم يخص شحم البطن بالتحريم
عليهم بنفس هذا اللفظ لكن بما بعده من قوله تعالى : (الا ما حملت ظهورهما أو الحوايا
أو ما اختلط بعظم) فهذا خص شحم البطن بالتحريم ولولا ذلك لحرمت الشحوم
كلها فالآية حجة عليهم ، واحتج المالكيون بأن قالوا : حرم الله تعالى لحم الخنزير فحرم
شحمه وحرم على بني اسرائيل الشحم فلم يحرم اللحم وقالوا : الشحم متولد من اللحم وليس
اللحم متولدا من الشحم *

قال أبو محمد : وهذان الاحتجاجان في غاية التوهم بالباطل لأن تحريم شحم الخنزير

لم يحرم من أجل تحريم لحمه لكن ببرهان آخر قد ذكرناه في باب ما يحل أكله ويحرم ، ولو كان تحريم شحم الخنزير من أجل تحريم لحمه دليلاً على أن من حلف أن لا يأكل لحماً فأكل شحمًا حلت لكان تحريم لبن الخنزيرة وعظمها على قولهم من أجل تحريم لحمها موجباً للحنث على من حلف أن لا يأكل لحماً فشرب لبناً ولا فرق وهم لا يقولون هذا ، وأما قولهم : إن الشحم تولد من اللحم فيقال لهم فكان ماذا ؟ أليس اللحم . واللبن متولدين من الدم والدم حرام وهما حلالان ؟ أليس الخمر متولدة من العصير والخل متولدة من الخمر وهي حرام وما تولدت منه حلال وما تولد منها حلال فبطل قولهم وبالله تعالى التوفيق .

١١٦٤ - مسألة - ومن حلف أن لا يأكل رأساً لم يحث بأكل رأسه . وكل رأس الطير ولا رأس السمك ولا يحث إلا بأكل رأس الغنم . والماعز ، فإن كان أهل موضعه (١) لا يطلقون اسم الرأس في البيع والأكل على رأس الأبل والبقر لم يحث بأكلها وإن كانوا يطلقون عليها في البيع والأكل اسم الرأس حث بها لما ذكرنا من أن الإيمان انماهى على لغة الخالف ومعهود استعماله في كلامه وهو قول أبي حنيفة . والشافعي . وأبي سليمان ، ألا ترى أن المسك دم جامد ولو كان لما يطلق عليه اسم دم حل ولم يحرم .

١١٦٥ - مسألة - ومن حلف أن لا يأكل بيضاً لم يحث إلا بأكل بيض الدجاج خاصة ولم يحث بأكل بيض النعام وسائر الطير ولا بيض السمك لما ذكرنا وهو قول أبي حنيفة . والشافعي . وأبي سليمان .

١١٦٦ - مسألة - ومن حلف أن لا يأكل عنباً فأكل زيباً أو شرب عصيراً أو أكل ربا (٢) أو خلأ لم يحث ، وكذلك من حلف أن لا يأكل زبيباً لم يحث بأكل العنب ولا بشرب نبيذ الزبيب وأكل خله ، وكذلك القول في التمر . والرطب . والزهو . والبسر . والبلح . والطلع . والمنكت ونبيذ كل ذلك وخله وذو شائبه . وناطفه لا يحث ، ومن حلف أن لا يأخذ شيئاً منها حثت بأكل سائرهما ولا يحث بشرب ما يشرب منها وهو قول أبي حنيفة . والشافعي . وأبي سليمان لأن اسم كل واحد منها لا يطلق على الآخر ، والعالم كله بعضه متولد من بعض ، ونحو مخلوقون من تراب وماء ، فلو أن امرأاً حلف أن لا يدخل في داره حيواناً فدخل التراب والماء لم يحث بلا خلاف منا ومن غيرنا ، وقال مالك : من حلف أن لا يأكل عنباً فأكل زيباً أو شرب

(١) في النسخة رقم ١٦٠ أهل مواضعه ، (٢) هو بضم أوله وتشديد الباء الموحدة الطلاء الحائر ، والطلاء ما طبخ من عصير العنب حتى ذهب ثلثاه

عصيرا حنث ولا يحنث بأكل الخل فكان هذا عجا جدا وكان احتجاجهم لهذه القولة أعجب منها لانهم قالوا : أمر الخل بعيد وليت شعري ما معنى بعيد ، فان قالوا : ان بين العنب وبين الخل درجتين العصور والخرق لنا فكان ماذا ؟ ومن الذي جعل كون درجتين بين الخل والعنب علة في التحليل ؟ وحاش لله من هذا الحكم الفاسد فما زادونا على أن جعلوا دعواهم حجة لدعواهم (١) وقد تناقضوا من قرب فحشوا من أكل جنبنا يابسا وقد حلف أن لا يأكل لبنا وبين الجنب اليابس واللبن درجتان وهما العقيد (٢) والجنب الرطب ، فان قالوا : كل ذلك عين واحدة قلنا : والخل . والمصير . والخرعين واحدة الا أن أحكامها اختلفت باختلاف صفاتها ولا مزيد ؛ وكذلك السمن بينه وبين اللبن درجتان الرائب ثم الزبد ، وقد يترك العنب في الظروف من أيامه إلى أيام الربيع ثم يعصر خلا محضا .

١١٦٧ - مسألة - ومن حلف أن لا يأكل لبنا لم يحنث بأكل (٣) اللبأ . ولا بأكل العقيد . لا الرائب . ولا الزبد . ولا السمن . ولا الخيض . ولا الميس . ولا الجنب ، وكذلك القول في الزبد . والسمن وسائر ما ذكرنا لاختلاف اسماء كل ذلك .

١١٦٨ - مسألة - ومن حلف أن لا يأكل خبزا فأكَلَ كعكا . أو شميطا . أو حريرة . أو عصيدة . أو حسوفاتة . أو فتيتا لم يحنث ، ومن حلف أن لا يأكل قمحا فان كانت له نية في خبزه حنث والالم يحنث الا بأكله صرفا ، ولا يحنث بأكل هريرة . ولا أكل حشيش . ولا سوق . ولا أكل فريك لانه لا يطلق على كل ذلك اسم قمح ، ومن حلف أن لا يأكل تينا حنث بالأخضر واليابس لان اسم التين يطلق على كل ذلك .

١١٦٩ - مسألة - ومن حلف أن لا يشرب شرابا فان كانت له نية حمل عليها وان لم تكن له نية حنث بالخر وبجميع الأنبة . وبالجلاب . والسكنجيين وسائر الأشربة لان اسم شراب يطلق على كل ذلك ولا يحنث بشرب اللبن ولا بشرب الماء لانه لا يطلق عليها اسم شراب ، ومن حلف أن لا يأكل لبنا فشربه لم يحنث لانه لم يأكله ولو حلف أن لا يشربه فأكله بالخبز لم يحنث لانه لم يشربه ، ومن حلف أن لا يشرب الماء يومه هذا فأكَلَ خبزا مبلولا بالماء لم يحنث ، ومن حلف أن لا يأكل سمنا ولا زيتا فأكَلَ خبزا معجونا بهما أو باحدهما لم يحنث لانه لم يأكل زيتا ولا سمنا ، ولو حنث في هذا الحنث من حلف أن لا يشرب يومه هذا ماء فأكَلَ خبزا لانه بالماء عجن ولا يحنث بأكل طعام طبخ بهما الا أن يكونا ظاهرين فيه لم يزل الاسم عنهما في حنث حيثئذ ، ومن حلف أن لا يأكل ملحاً فأكَلَ

(١) في النسخة رقم ١٦ « حجة لدعوانا » (٢) في النسخة رقم ١٦ « العقد »

(٣) في النسخة رقم ١٦ « الا بالكل ، وهو غلط »

طعاما معمولاً بالملح وخبز امعجونا به لم يحنث لانه لم يأكل ملحاً ، فان كان قد ذر عليه الملح حنث لانه ظاهر فيه ، ومن حلف أن لا يأكل خلافاً كل طعاما يظهر فيه طعم الخل متميزا حنث لانه هكذا يؤكل الخل *

١١٧٠ - مسألة - ومن حلف أن لا يبيع هذا الشيء بدينار فباعه بدينار غير فلس فاكثر أو بدينار وفلس فصاعدا لم يحنث لانه لا يسمى في ذلك كله بائعاً له بدينار *

١١٧١ - مسألة - ومن حلف ليقضين غريمه حقه رأس الهلال فانه ان قضاه حقه أول ليلة من الشهر أو أول يوم منه ما لم تغرب الشمس لم يحنث لأن هذا هو رأس الهلال في اللغة فان لم يقضه في الليلة أو اليوم المذكورين وهو قادر على قضائه ذا كر حنث *

١١٧٢ - مسألة - ومن حلف أن لا يشتري أمركذا . أو لا يزوج وليته . أو أن لا يضرب عبده . أو أن لا يبنى داره . أو ما أشبه هذا من كل شيء فامر من فعل له ذلك كله فان كان ممن يتولى الشراء بنفسه . والبناء . والضرب أو فعل ما حلف عليه لم يحنث لانه لم يفعله وان كان ممن لا يباشر بنفسه ذلك حنث بامر من يفعله لانه هكذا يطلق في اللغة الخبر عن كل من ذكرنا (١) ولا يحنث في أمر غيره بالزواج على كل حال لان كل أحد يزوج وليته فاذا لم يزوجها وأمر غيره فلم يزوجها هو *

١١٧٣ - مسألة - ومن حلف ألا يبيع عبده فباعه يبعافسداً . أو أصدقه . أو أجره . أو يبيع عليه في حق لم يحنث لانه ليس شيء مما ذكرنا يبيعاً والبيع الفاسد حرام والله تعالى يقول : (وأحل الله البيع) ولا شك عند من دماغه صحيح في أن الحرام غير الحلال ، فان باعه يبعافسداً لم يحنث مالم يتفرقا عن موضعيهما فان تفرقا وهو مختار ذا كر حنث حيثئذ لانه حيثئذ باعه لما نذ كرى في كتاب البيوع ان شاء الله تعالى *

١١٧٤ - مسألة - ومن حلف أن لا يتكلم اليوم فقرأ القرآن في صلاة . أو غير صلاة . أو ذكر الله تعالى لم يحنث لقول رسول الله ﷺ «ان هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس انما هو التسييح . والتكبير . وقراءة القرآن أو نحو ذلك ، (٢) ولقول الله تعالى (ثم أوبر واستكبر فقال ان هذا إلا سحر يؤثر ان هذا إلا قول البشر ساء صليهم سقر) فصح أن القرآن ليس قول البشر وان من أطلق ذلك عليه (٣) سيصلى سقراً ، فصح أنه لا يطلق في اللغة ولا في الشريعة على شيء مما ذكرنا اسم كلام ، وبالله تعالى التوفيق *

(١) في النسخة رقم ١٦ «عن كل ما ذكرنا ، (٢) الحديث في سنن النسائي مطولاً
(٣) في النسخة اليمنية ومن أطلق عليه ذلك ،

كفارات الأيمان

١١٧٥ - مسألة - من حنث بمخالفة ما حلف عليه فقد وجبت عليه الكفارة بعد الحنث لا خلاف في ذلك *

١١٧٦ - مسألة - ومن أراد أن يحنث فله أن يقدم الكفارة قبل أن يحنث أي الكفارات لزمته من العتق أو الكسوة أو الاطعام أو الصيام ، وهو قول مالك ، وقال أبو حنيفة ، وأبو سليمان لا يجزيه ذلك إلا بعد الحنث ، وقال الشافعي : أما العتق أو الكسوة أو الاطعام فيجزي تقديمه قبل الحنث وأما الصيام فلا يجزي ، إلا بعد الحنث ، وحجة الشافعيين أن العتق ، والكسوة ، والاطعام من فرائض الأموال والأموال من حقوق الناس وحقوق الناس جائز تقديمها قبل آجالها ، وأما الصوم فن فرائض الأبدان وفرائض الأبدان لا يجزي تقديمها قبل أوقاتها *

قال أبو محمد : وهذه قضية فلسفة وهم موافقون لنا على أن تعجيل أموال الناس إنما يجب برضا صاحب الحق ، والذي عليه الحق معالابرضا أحدهما دون الآخر وأن هذا إنما يجب أيضا فيما هو حق للإنسان بعينه فتراضى هو وغريمه على تقديمه أو تأخيره أو إسقاطه أو إسقاط بعضه ، وأما كل ما ليس لإنسان بعينه وإنما هو حق لله تعالى وقته بوقت محدود وليس هنا مالك بعينه يصح رضاه في تقديمه لاني تأخيره ولا في إسقاطه ولا في إسقاط بعضه وإنما هو حق لله تعالى لا يحل فيه إلا ما أحده الله تعالى ، قال الله تعالى : (ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه) ويقال لهم أيضا : ان حقوق الناس يجوز فيها التأخير والإسقاط فهل يجوز في الكفارات الإسقاط أو التأخير إلى أجل أو إلى غير أجل ؟ فظهر فساد قولهم جملة * وأما المالكيون فانهم وان كانوا أصابوا ههنا فقد تناقضوا جدا لأنهم أجازوا تقديم الكفارة اثراليمين وقبل الحنث ولم يجزوا تقديم الزكاة اثر كسب المال لكن قبل الحول بشهر ونحوه ، ولا أجازوا تقديم صدقة الفطر اثر ابتداء الصوم لكن (١) قبل الفطر يومين فاقبل فقط ، ولم يجزوا تقديم كفارة الظهار أصلا ولا بساعة قبل ما يوجبها عندهم من ارادة الوطء ، ولا أجازوا تقديم كفارة قتل الخطأ قبل ما يوجبها من موت المقتول ولا بطريقة عين . ولا كفارة قتل الصيد في الحرم قبل قتله ، وأجازوا اذن الورثة للبوصى في أكثر من الثلث قبل أن يجب لهم المال بموته ، فظهر تناقض أقوالهم والله تعالى الحمد . وأما الحنفيون فتناقضوا أقبح تناقض لانهم أجازوا تقديم الزكاة قبل الحول

(١) في النسخة رقم ١٦ ولكن ، بزيادة واو

بثلاثة أعوام وتقديم زكاة الزرع أثر زرعه في الأرض ، وأجازوا تقديم الكفارة في جزاء الصيد بعد جراحه وقبل موته . وتقديم كفارة قتل الخطأ قبل موت المجروح ولم يميزوا الورثة الاذن في الوصية بأكثر من الثلث قبل وجوب المال لهم بالموت . ولا أجازوا إسقاط الشفيع حقه من الشفعة بعد عرض شريكه أخذ الشقص عليه قبل وجوب أخذه له بالبيع ، فظهر تخليطهم وسخف أقوالهم وبالله تعالى نعوذ من الخذلان *

وكلهم لا يميز الاستثناء قبل اليمين ولا قضاء دين قبل أخذه . ولا صلاة قبل وقتها فلم يبق الا قولنا . وقول أصحابنا المانعين من تقديم كل حق له وقت قبل وقته فانهم قالوا : الكفارة لا تجب الا بالحنث وهي فرض بعد الحنث بالنص والاجماع فتقدمها قبل أن تجب تطوع لا فرض ، ومن المحال أن يجزى التطوع عن الفرض وقالوا : قال تعالى : (ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه) والدلائل ههنا تكثر جدا *

قال أبو محمد : وهذه أدلة صحاح ونحن موافقون لهم في أنه لا يجزى شيء من الشريعة قبل وقته الا في موضعين ، أحدهما كفارة اليمين لجائز تقديمها قبل الحنث لكن بعد ارادة الحنث ولا بد ، والثاني إسقاط الشفيع حقه بعد عرض الشفيع عليه أن يأخذ أو يترك قبل البيع فإسقاطه حقه حينئذ لازم له فقط وانما فعلنا ذلك للنصوص المخرجة لهذه الشرع عن حكم سائر الشريعة في أنه لا يجزى ولا يجوز اداء شيء منها قبل الوقت الذي حده الله تعالى له . قال أبو محمد : وقد احتج بعض من وافقنا ههنا في تصحيح قولنا بأن قال : قال الله

تعالى : (ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم) قال : فالكفارة واجبة بنفس اليمين * قال علي : ولا حجة لنا في هذا لأنه قد جاء النص والاجماع المتيقن على أن من لم يحنث فلا كفارة تلزمه فصح أنه ليس بنفس اليمين تجب الكفارة ، واحتج بعضهم بأن الآية حذفوا بلا خلاف وانه فاردتم الحنث أو حنثتم *

قال أبو محمد : وهذه دعوى منهم في أن المحذوف هو فاردتم الحنث لا يقبل الا ببرهان فوجب طلب البرهان في ذلك فنظرنا فوجدنا ما روينا من طريق مسلم نازهير ابن حرب نامروان بن معاوية الفزاري نازير بن كيسان عن أبي حازم عن أبي هريرة : « أن رسول الله ﷺ قال : من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليأتها وليكفر عن يمينه (١) » ومن طريق أحمد بن شعيب أنا أحمد بن سليمان نا عفان - هو ابن مسلم - نا جرير بن حازم قال : سمعت الحسن - هو البصري - يقول : نا (٢) عبد الرحمن بن سمرة

(١) الحديث في صحيح مسلم ج ٢ ص ١٦ باطول من هذا (٢) في سنن النسائي ج ٧ ص ١٠

قال : قال رسول الله ﷺ ، « إذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيرا منها فكفر عن يمينك ثم أتت الذي هو خير » ، وهكذا روينا أيضا من طريق سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن الحسن عن عبد الرحمن بن سمرة عن النبي ﷺ (١) * ومن طريق أحمد ابن شعيب أنا اسحاق بن منصور أنا عبد الرحمن بن مهدي ناشعة عن عمرو بن مرة سمعت عبد الله بن عمرو مولى الحسن بن علي يحدث عن عدي بن حاتم « قال [قال] (٢) رسول الله ﷺ : من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليأت الذي هو خير وليكفر [عن يمينه] » (٣)

فهذه الأحاديث جامعة لجميع أحكام ما اختلفوا فيه من جواز تقديم الكفارة قبل الحنث لأن في حديث أبي هريرة تقديم الحنث قبل الكفارة ، وفي حديث عبد الرحمن ابن سمرة تقديم الكفارة قبل الحنث ، وفي حديث عدي بن حاتم الجمع بين الحنث والكفارة بواو العطف التي لا تعطى رتبة ، وهكذا جاء من طريق أبي موسى الأشعري فوجب استعمال جميعها ولم يكن بعضها أولى بالطاعة من بعض ولا تحل مخالفة بعضها لبعض فكان ذلك جائزا والله تعالى التوفيق ، وصح بهذا أن الحذف الذي في الآية إنما هو إذا أردتم الحنث أو حنثتم ، ورسول الله ﷺ هو المبين عن ربه عز وجل ، واعترض بعضهم بأن قال : قول رسول الله ﷺ : « فليكفر ثم ليأت الذي هو خير » هو مثل قول الله تعالى : (ثم كان من الذين آمنوا) وكقوله تعالى : (ثم آتينا موسى الكتاب) وكقوله تعالى : (ولقد خلقناكم ثم صورناكم ثم قلنا لللائكة اسجدوا لآدم) قال هذا القائل : ولفظة ثم في هذه الآيات لا توجب تعقيبا بل هي واقعة على ما كان قبل ما عطف اللفظ عليه ثم *

قال أبو محمد : ليس كما ظنوا أما قوله تعالى : (ثم كان من الذين آمنوا) فإن نص الآيات هو قوله تعالى : (وما أدراك ما العقبة فك رقبة أو اطعام في يوم ذي مسغبة يتيما ذامقربة أو مسكينا ذامقربة ثم كان من الذين آمنوا وتواصوا بالصبر وتواصوا بالمرحمة) وقد ذكرنا قول رسول الله ﷺ للحكيم بن حزام : « أسلفت على ما أسلفت من الخير » فصح بهذه الآية عظيم نعمة الله تعالى على عباده في قوله كل عمل برعملوه في كفرهم ثم أسلبوا فالآية على ظاهرها وهي زائدة على سائر ما في القرآن من قبوله تعالى أعمال من آمن ثم عمل الخير والحمد لله رب العالمين * وأما قوله تعالى : (ثم آتينا موسى الكتاب) فليس كما ظنوا لأن

(١) الحديث أيضا في سنن النسائي (٢) الزيادة من سنن النسائي ج ٧ ص ١١ (٣) الزيادة

أول الآية قوله عز وجل : (وان هذا صراطى مستقيما فاتبعوه ولا تتبعوا السبل فتفرق بكم عن سبيله ذلكم وصاكم به لعلكم تتقون ثم آتينا موسى الكتاب تماما على الذى أحسن) وقد قال تعالى : (ما كان ابراهيم يهوديا ولا نصرانيا ولكن كان حنيفا مسلما) وقال تعالى : (ملة أديك ابراهيم) فصح أن الصراط الذى أمرنا الله تعالى باتباعه وأتانا به محمد ﷺ هو صراط ابراهيم عليه السلام ، وقد كان قبل موسى بلا شك ثم آتى الله تعالى موسى الكتاب ، فمذا تعقيب بملة لاشك فيه ، فأما قوله تعالى : (لقد خلقناكم ثم صورناكم ثم قلنا للملائكة اسجدوا لآدم) فعلى ظاهره لأن الله تعالى خلق أنفُسنا وصورها وهى التى أخذ الله عليها العهد ألست بربكم قالوا بلى ثم بعد ذلك أسجد الملائكة لآدم عليه السلام فبطل تعلقهم بهذه الآيات ، ثم حتى لو خرجت عن ظاهرها أو كانت ثم لغير التعقيب فيها لم يجب لذلك أن تكون ثم لغير التعقيب حيثما وجدت لأن ما خرج عن موضوعه فى اللغة بدليل فى موضع ما لم يحز أن يخرج فى غير ذلك الموضوع عن موضوعه فى اللغة ، وهذا من تمويههم الفاسد الذى لا ينتفعون به إلا فى تحيير من لم ينعم النظر فى أول ما يفجأونه به ، والله تعالى التوفيق *

وقولنا هذا هو قول عائشة أم المؤمنين * ومن طريق ابن أبى شيبة بالمعتمر بن سليمان التيمى عن عبد الله بن عون عن محمد بن سيرين أن مسلبة بن مخلد . وسلمان الفارسى كانا يكفران قبل الحنث * وبه إلى أبى بكر بن أبى شيبة نا حفص بن غياث عن أشعث عن ابن سيرين أن أبى الدرداء دعا غلاما له فاعتقه ثم حنث فصنع الذى حلف عليه * وبه إلى ابن أبى شيبة نا أزهر عن ابن عون أن محمد بن سيرين كان يكفر قبل الحنث وهو قول ابن عباس أيضا . والحسن . وربيعة . وسفيان . والأوزاعى . ومالك . والليث . وعبد الله بن المبارك . وأحمد بن حنبل . وإسحاق بن راهويه . وسليمان بن داود الهاشمي . وأبى ثور . وأبى خيثمة وغيرهم ، ولا يعلم لمن ذكرنا مخالف من الصحابة رضى الله عنهم إلا أن موها موه برواية عبد الرزاق عن الأسلى - هو ابراهيم بن أبى يحيى - عن رجل سماه عن محمد بن زياد عن ميمون بن مهران عن ابن عباس أنه كان لا يكفر حتى يحنث ، وهذا باطل لأن ابن أبى يحيى مذکور بالكذب ثم عمن لم يسم ، ثم لو صح لما كان لهم فيه حجة لأنه ليس فيه أن ابن عباس لم يحز الكفارة قبل الحنث انما فيه أنه كان يؤخر الكفارة بعد الحنث فقط ونحن لا نكر هذا *

١١٧٧ - مسألة - ومن حلف أن لا يعتق عبده هذا فاعتقه ينوى بعته ذلك كقهاة تلك الذين لم يحزه ، ومن حلف أن لا يتصدق على هؤلاء العشرة المساكين

فأطعمهم ينوئ بذلك كفارة يمينه تلك لم يجزه ولا يحنث بأن يتصدق عليهم بعد ذلك وكذلك الكسوة لكن عليه الكفارة ، ومن حلف أن لا يصوم في هذه الجمعة ولا يوماً ثم صام منها ثلاثة أيام ينوئ بها كفارة يمينه تلك - وهو من أهل الكفارة بالصيام لم يجزه ولا يحنث بان يصوم فيها بعد ذلك وعليه الكفارة لأن معنى الكفارة بلا شك إسقاط الحنث والحنث قد وجب بالعتق . والاطعام . والكسوة فلا يحنث بعد في يمين قد حنث فيها ، والكفارة لا تكون الحنث بلا شك بل هي المبطله له والحق لا يطل نفسه .

١١٧٨ - مسألة - وصفة الكفارة هي أن من حنث أو أراد الحنث وأن لم يحنث بعد فهو مخير بين ما جاء به النص وهو اما أن يعتق رقبة واما أن يكسو عشرة مساكين واما أن يطعمهم أى ذلك فعل فهو فرض ويجزيه فان لم يقدر على شيء من ذلك ففرضه صيام ثلاثة أيام ولا يجزيه الصوم مادام يقدر على ما ذكرنا من العتق . أو الكسوة . أو الاطعام .

برهان ذلك قول الله تعالى : (فكفارتها اطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم واحفظوا أيمانكم) وما نعلم في هذا خلافاً ولا نبعده لأن من قال في قول الله تعالى : (جزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة أو كفارة طعام مساكين أو عدل ذلك صياما) : ان هذا على الترتيب لا على التخيير فغير مستبعد منه أن يقول في كفارة الأيمان أيضاً : انه على الترتيب ، ونسال الله التوفيق *

١١٧٩ - مسألة - ولا يجزيه بدل ما ذكرنا صدقة . ولا هدى . ولا قيمة . ولا شيء . سواه أصلاً لان الله تعالى لم يوجب غير ما ذكرنا فمن أوجب في ذلك قيمة فقد تعدى حدود الله ومن تعدى حدود الله فقد ظلم نفسه وقد شرع من الدين ما باذن به الله تعالى (وما كان ربك نسيا) *

١١٨٠ - مسألة - ومن حنث وهو قادر على الاطعام . أو الكسوة . أو العتق ثم افتقر فميجز عن كل ذلك لم يجزه الصوم أصلاً لانه قد تعين عليه حين وجوب الكفارة أحد هذه الوجوه بنص القرآن فلا يجوز سقوط ما ألزمه الله تعالى يقيناً بدعوى كاذبة لكن يميل حتى يجد أو لا يجد فالله تعالى ولي حسابه ، وأما ما لم يحنث فلم تعين عليه وجوب كفارة بعد الا أن يجعلها فتجزيه على ما قدمنا وبالله تعالى التوفيق *

١١٨١ - مسألة - ومن حنث وهو عاجز عن كل ذلك ففرضه الصوم قدر عليه حيث قدر متى قدر فلا يجزيه الا الصوم فان أيسر بعد ذلك وقدر على العتق .

والاطعام . والكسوة لم يجزه شيء من ذلك الا الصوم فان مات ولم يصم صام عنه وليه او استؤجر عنه من رأس ماله من يصوم عنه لأن الصوم قد تعين عليه وجوبه حين حنث وصح لزومه اياه فلا يجوز سقوط ما أوجبه الله تعالى عليه يقينا لاشك فيه بدعوى كاذبة ، وقال بعض القائلين : ان أيسر قبل أن يصوم أو قبل أن يتم الصوم انتقل حكمه الى العتق . أو الاطعام . أو الكسوة .

قال أبو محمد : وهذه دعوى فاسدة وليت شعري ما الفرق بين أن يعسر بعد أن يوسر فلا ينقلونه الى جواز الصيام عنه أو وجوبه عليه وبين أن يوسر بعدما يعسر فينقلونه الى وجوب العتق . أو الاطعام . أو الكسوة ، فان قالوا : انما لزمه الصيام لضرورة عدمه قلنا : كذب من قال هذا وأخبر عن الله تعالى بالباطل ، وقد وجدنا الله تعالى عوض من العتق في كفارة الظهار وقتل الخطأ الصيام لا الاطعام ثم عوض من الصيام من لا يقدر عليه في كفارة الظهار الاطعام ولم يعوض منه في كفارة القتل اطعاما وخير في جزاء الصيد بين الاطعام والصيام والهدى والله تعالى يفعل ما يشاء لا يسأل عما يفعل ويحكم لا معقب لحكمه ، ولا يجوز تغيير ما أوجب الله تعالى عن ما أوجبه .

واختلف المخالفون لنا في هذا فقال أبو حنيفة . وأصحابه : ان قدر على الاطعام . أو الكسوة . أو العتق قبل أن يتم جميع صيام الثلاثة الأيام بطل حكم الصوم ولزمه أحد ما قدر عليه من ذلك ، وقال الحكم بن عتيبة . وابراهيم النخعي . وسفيان الثوري ان كان قد أتم صيام يومين صام اليوم الثالث فقط وان كان لم يصم تمام اليومين انتقل عن حكم الصوم ولزمه أحد ما قدر عليه من ذلك ، وقال آخرون : ان كان قد تم له صيام يوم واحد تمادى على صيام اليومين الباقيين وأجزأه وان كان لم يتم له صيام يوم واحد انتقل عن حكم الصوم ولزمه أحد ما قدر عليه من ذلك ، وهو قول أحمد بن حنبل . وإسحاق . وأحمد بن حنبل . وقال مالك : ان دخل في الصوم ثم أيسر فليتمادى في صومه وإن لم يدخل فيه بطل حكم الصوم وانتقل الى العتق أو الكسوة أو الاطعام ، وهو قول الحسن ، وعطاء ، قال الله تعالى : (ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافا كثيرا) وهذه أقوال لانص قرآن فيها ولاسته فصيح أنها آراء مجردة ، ولا فرق بين يساره قبل أن يشرع في الصوم وبين يساره بعد أن يشرع فيه وانما الحكم للحال التي أوجب الله تعالى فيها عليه ما أوجب ، ونسألهم كلهم عن حنث وهو معسر هل عليه الله تعالى كفارة مفترضة أم ليس لله تعالى عليه كفارة مفترضة ولا بد من أحدهما ؟ فنقولهم : ان الله تعالى عليه كفارة مفترضة ولو قالوا : غير هذا لخالقوا نص القرآن بلا برهان ، فاذ الكفارة عليه

ولا بد ففسألهم ماهي ؟ فان قالوا : هي التي افترض الله تعالى عليه في القرآن قلنا : صدقتم فاذ قد اقررتم بذلك فمن أين سقطت عندكم ييساره بعد ذلك وليس هذا في القرآن ولا في السنة ؟ وما كان هكذا فهو باطل بلا شك ، وان قالوا : هي غير التي افترض الله تعالى عليه أو قسموا (١) كانوا قائلين بلا برهان وكفوناً مؤتمتهم والله تعالى الحمد ، وقولنا هذا هو قول أبي سليمان وأصحابه *

١١٨٢ - مسألة - ويجزى في العتق في كل ذلك الكافر . والمؤمن . والصغير . والكبير . والمعيب . والسالم . والذكر . والأنثى . وولد الزنا . والمخدم . والمؤاجر . والمرهون . وأم الولد . والمذبذبة . والمدبر . والمنذور عتقه . والمعق إلى أجل . والمكاتب مالم يؤد شيئاً فان كان أدى من كتابته ما قل أو كثر لم يجز في ذلك ولا يجزى من يعتق على المرم بحكم واجب ولا نصفاً زبطين ، وقد ذكرنا كل ذلك في كتاب الصيام فأغنى عن اعادته *

• وعمدة البرهان في ذلك قول الله تعالى : (أو تحرير رقبة) فلم يخص رقبة من رقبة : (وما كان ربك نسياً) فان قالوا : قسنا الرقبة في هذا على رقبة القتل لا تجزى الا مؤمنة قلنا : فقيسوها عليها في تعويض الاطعام منها ، فان قالوا : لا نفعل لاننا نخالف القرآن ونزيد على ما فيه قلنا : وزيادتك في كفارة اليمين أن تكون مؤمنة ولا بد خلاف للقرآن وزيادة على ما فيه فان كان القياس في أحد الحكمين جائزاً فهو في الآخر جائز وان كان في أحدهما غير جائز فهو في الآخر غير جائز . فان احتجوا بالخبر الذي فيه ان القائل قال لرسول الله ﷺ : انه لطم وجهه جارية له وعلى رقبة أفأعتقها ؟ فقال لها رسول الله ﷺ : أين الله ؟ قالت : في السماء قال : من أنا ؟ قالت : رسول الله فقال عليه السلام : اعتقها فانها مؤمنة (٢) « فلا حجة لهم فيه لأنها بنص الخبر لم تكن كفارة يمين ولا واطم في رمضان ولا عن ظهار ، وهم يجيزون الكفارة في الرقبة المنذورة على الانسان فقد خالفوا ما في هذا الخبر واحتجوا به فيما ليس فيه منه شيء ، وأيضاً فإنه ليس فيه انه عليه السلام قال : لا تجزى الا مؤمنة وانما فيه أعتقها فانها مؤمنة ، ونحن لا نكتر عتق المؤمنة وليس فيه أن لا يجوز عتق الكافرة فنحن لا نمنع من عتقها ، فان قيل : قد رويتم هذا الخبر من طريق حماد بن سلمة عن محمد بن عمرو عن أنس بن مالك : « ان الشريد قال : يا رسول الله ان أمتي أمرتني أن أعتق عنهارقبة وعندى أمة سوداء أفأعتقها ؟ فقال له النبي ﷺ : ادع بها فقال لها النبي ﷺ : من ربك ؟ قالت : الله قال : فمن أنا ؟ قالت : رسول الله قال : اعتقها فانها

(١) كذا في جميع النسخ (٢) الحديث في صحيح مسلم ، ورواه أيضاً أبو داود في سننه

مؤمنة (١) « فهذا عليهم لاهم لأنهم يجوزون في رقبة الوصية كافرة وأما نحن فلو
انسند لقلنا به في الموصى بعقها كما ورد ، وقال بعضهم : كما لا يعطى من الزكاة كافر كذلك
لا يعتق في الفرض كافر قلنا : هذا قياس والقياس كله باطل ثم هذا منه عين الباطل لأنه
دعوى لا تقابل الا بالكذيب والرد فقط لأن الله تعالى لم يقل ذلك ولا رسوله عليه
السلام * رويانا من طريق ابن أبي شيبة عن وكيع عن سفيان الثوري عن ابن أبي نجيح عن
عطاء قال : يجرى اليهودى والنصراني في كفارة اليمين * ومن طريق جرير عن المغيرة
عن ابراهيم مثله أيضا * ومن طريق ابن أبي شيبة عن عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان عن
جابر عن الشعبي قال : يجرى الأعمى في الكفارة * وعن الحسن وطاوس يجرى المدبر
في الكفارة * وعن الحسن وطاوس والنخعي تجزى أم الولد في الكفارة ، وأما ولد
الزنا فانتار وينا من طريق يزيد بن أبي زياد عن مجاهد عن عائشة أم المؤمنين قالت : لأن
أصدق بثلاث تمرات أو اتمتع بسوط في سبيل الله تعالى أحب الى من أن أعتق ولد زنا *
ومن طريق أبي هريرة أنه قال لعبدله : لو لأنك ولدنا لاعتقتك ، وقال النخعي .

والشعبي : لا يجرى ولد الزنا في رقبة واجبة * وعن ابن عمر أنه أعتق ولدنا *
واحتج من منع منه بخبر رويناه من طريق أحمد بن شعيب أنا العباس بن محمد الدوري
نا الفضل بن دكين نا اسرائيل عن زيد بن جبير عن أبي يزيد الضبي عن ميمونة مولاة
رسول الله ﷺ عن النبي عليه السلام « أنه سئل عن ولد الزنا فقال لا خير فيه نعلان أجاهد
أوقال أجهز (٢) » بهما أحب إلى من أن أعتق ولد الزنا *

قال أبو محمد : اسرائيل ضعيف وأبو يزيد مجهول ولو صح لقلنا به * وروينا من
طريق ابن أبي شيبة ناهشيم عن المغيرة عن ابراهيم والشعبي قالا جميعا : لا يجرى في شيء
من الواجب ولدنا *

قال أبو محمد : وأجازه طاوس . ومحمد بن علي ولا يسمى نصفاً رقتين رقبة ، ومن
أعتق بحكم فلم يعتق عن الكفارة فلا يجرى فيها وبالله تعالى التوفيق *

١١٨٣ - مسألة - ولا يجرى اطعام مسكين واحد أو مادون العشرة يرد
عليهم لان الله تعالى افترض عشرة مساكين وهنا خلاف أمر الله تعالى ، وقال أبو حنيفة :
يجوز . وروينا مثل قول أبي حنيفة عن الحسن وخالفه الشعبي ، ولا يجرى الا مثل ما يطعم
الانسان أهله فان كان يعطى أهله الدقيق فليعط المساكين الدقيق وان كان يعطى أهله

(١) رواه أبو داود في سننه ، وقال : خاند بن عبد الله أرسله يذكر الشريد (٢) في النسخة

رقم ١٦ « أجهز »

الحب فليعط المساكين الحب، وإن كان يعطى أهله الخبز فليعط المساكين الخبز، ومن أى شئ. أطعم أهله فنه يطعم المساكين لا يجزيه غير ذلك أصلاً لأنه خلاف نص القرآن، ويعطى من الصفة. والكيل الوسط لا الأعلى ولا الأدنى كما قال عز وجل * وقد اختلف الناس في هذا فصح عن عمر بن الخطاب في كفارة اليمين لكل مسكين نصف صاع حنطة أو صاع تمر أو شعير، وعن علي مثله * وروينا عن ابن عمر لكل مسكين نصف صاع حنطة * وعن زيد بن ثابت مثله * وعن عائشة أم المؤمنين لكل مسكين نصف صاع بر أو صاع تمر وهو قول إبراهيم النخعي. وابن سيرين، وقال: أو أكلة مádومة، وقال الحسن: مكوك حنطة ومكوك تمر لكل مسكين، والمكوك نصف صاع، قال الحسن: وإن شاء أطعمهم أكلة خبز أو لحماً فإن لم يجد خبزاً وسمناً ولبناً، فإن لم يجد خبزاً ولا سمناً لم يجد صام ثلاثة أيام، وقال قتادة أيضاً مكوك تمر ومكوك حنطة * وعن إبراهيم النخعي مدبر ومد تمر هذا كله في كفارة اليمين، وقال عطاء ومجاهد: عشرة أمداد لعشرة مساكين ومدان للحطب والادام * وعن الحسن. وابن سيرين يجمعهم في شعبهم مرة واحدة، وصح أيضاً عن سعيد بن المسيب، والحسن: وقناة مد تمر ومد حنطة لكل مسكين، وصح عن ابن عباس لكل مسكين مد حنطة، وعن زيد بن ثابت، وعن ابن عمر صحيح مثله أيضاً * وعن عطاء وهو قول مالك. والشافعي * وروينا عن ابن بريدة الأسلمي (١) أن كان خبزاً يابساً فعشاء وغداء، وعن علي يغديهم ويعشيهم خبزاً وزيتاً وسمناً، ولا يصح عنهما، وعن القاسم. وسالم. والشعبي. والنخعي. وغيرهم غداء وعشاء *

واحتج من ذهب إلى هذا بما روينا من طريق ابن أبي شيبة نا يحيى بن يعلى نا أبو الحياة عن ليث بن أبي سليم قال: قال ابن بريدة. قال رسول الله ﷺ: «ان كان خبزاً يابساً فغداء وعشاء»، وهذا مرسل (٢) وليث ضعيف، وقال أبو حنيفة: نصف صاع بر لكل مسكين أو صاع تمر أو شعير، ومن دقيق البر وسويقه نصف صاع، ومن دقيق الشعير وسويقه صاع فإن أطعمهم فغداء وعشاء. أو غداء وغداء. أو عشاء وعشاء. أو سحور وغداء. أو سحور وعشاء، ولا يجزى عند مالك. والشافعي دقيق ولا سويق *

قال أبو محمد: هذه أقوال مختلفة لأحجة بشئ منها من قرآن ولا سنة، وموه بعضهم بان رسول الله ﷺ أوجب في حلق الرأس للأذى للمحرم نصف صاع بين ستة

(١) في النسخة اليمنية «عن بريدة الأسلمي» وهو غلط، واسم ابن بريدة عبد الله

(٢) لأنه سقط منه الصحابي، وابن بريدة من التابعين توفي سنة خمس عشرة ومائة

مساكين ؛ وهذا حجة عليهم لان نص ذلك الخبر نصف صاع تمر لكل مسكين وهو خلاف قولهم ، وموهوا أيضا بخبررو بناء من طريق أبي يحيى زكريا بن يحيى الساجي نا محمد بن موسى الحرشى نا زياد بن عبد الله نا عمر بن عبد الله الثقفى نا المنهال بن عمرو عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال : « كفر رسول الله ﷺ بصاع من تمر وأمر الناس أن يعطوا فمن لم يجد فنصف صاع » ، وهذا خبر ساقط لان زياد بن عبد الله ضعيف ، وعمر بن عبد الله - هو ابن يعلى بن مرة - وقد ينسب الى جده وهو ضعيف ، ولو صح لكان خلافا لقولهم لانهم لا يجوزون نصف صاع تمر البتة * وروينا من طريق ابن أبي شبة نا أبو معاوية الضرير عن عاصم عن ابن سيرين عن ابن عمر قال : (من أوسط ما تطعمون أهليكم) قال : الخبز . واللبن ، والخبز والزيت ، والخبز والسمن ، ومن أعلى ما يطعمهم الخبز واللحم * ومن طريق عبد الرزاق عن هشام بن حسان عن محمد بن سيرين نا أبو موسى الأشعري كفر عن يمين فجعل فطعمهم * ومن طريق سفيان بن عيينة قال : قال سليمان ابن أبي المغيرة - وكان ثقة - عن سعيد بن جبير قال ابن عباس : كان الرجل يقوت أهله قوتا فيه سعة : وبعضهم قوتا دونها . وبعضهم قوتا وسطا فقيل : من أوسط ما تطعمون أهليكم * وعن ابن سيرين مثل قول ابن عمر ، وروينا نحوه هذا عن شريح . والأسود بن يزيد . وسعيد بن جبير . والشعبي وهو قول أبي سليمان وهو نص القرآن ؛ وأما من حدكيلا ما ومن منع من اطعام الخبز . والدقيق . ومن أوجب أكلتين فأقول لاحجة لها من قرآن : . ولا سنة . ولا قياس . ولا قول صاحب لا تخالف له منهم ، وبالله تعالى تأييد *

١١٨٤ - مسألة - وأما الكسوة فإوقع عليه اسم كسوة قميص . أو سراويل أو مقنع . أو قلنسوة . أو رداء . أو عمامة . أو برنس أو غير ذلك لان الله تعالى عم ولم يخص ، ولو أراد الله تعالى كسوة دون كسوة لبين لنا ذلك (وما كان ربك نسيا) فتخصيص ذلك لا يجوز * روي ناعن عمران بن الحصين أن رجلا سأله عن الكسوة في الكفارة ؟ فقال له عمران أرايت لو أن وفدا دخلوا على أميرهم فكسا كل رجل منهم قلنسوة قال الناس : انه قد كساهم ؟ * روي ناعن طريق مسدد عن عبد الوارث التتورى عن محمد ابن الزبير عن أبيه * ومن طريق وكيع عن سفيان الثورى عن أشعث عن الحسن البصرى قال : تجزى . العمامة في كفارة التمين وهو قول سفيان الثورى . والأوزاعى . والشافعى وأبى سليمان ، وقال مالك : لا يجوزى الا ما تجوز فيه الصلاة ، وهذا لا وجه له لانه قول بلا برهان ، واختلف عن أبى حنيفة فى السراويل وحدها ولا يجوزى عنده عمامة فقط ،

وقالوا : لو ان انسانا لم يلبس الاعمامة فقط . أو سراويل فقط لقال الناس : هذا عريان . قال أبو محمد : وهذا ليس بشيء . (١) لان الله تعالى لم يقل لنا : اكسؤهم ما لا يقع عليهم به اسم عريان (وما كان ربك نسيا) ولو أن امرأ لبس قميصا . وسراويل في الشتاء لقال الناس : هذا عريان ، والعجب كله من أبي حنيفة اذ يمنع من أن تجزى العمامة وهي كسوة ثم يقول : لو كساهم ثوبا واحدا يساوى عشرة أثواب أو أعطاهم بغلة أو حمارا تساوى عشرة أثواب أجزأه ، ثم تدبرنا هذا فإربنا ضرورة أن الكسوة على الإطلاق منافية للعرى اذ تمتنع محال أن يكون كاسيا عاريا من وجه واحد لكن يكون كذلك من وجهين مثل أن يكون بعضه كاسيا وبعضه عاريا أو يكون عليه كسوة نعمه ولا تستر بشرته كما صرح عن رسول الله ﷺ أنه قال : « نساء كاسيات عاريات لا يدخلن الجنة » فصح يقينا أن الكسوة لا يكون معها عرى اذا كانت على الإطلاق والله تعالى قد أطلقها ولم يذكرها باضافة ، ولا شك في أن من عليه كسوة سابعة إلا أن رأسه عار أو ظهره أو عورته أو غير ذلك منه فإنه لا يسمى كاسيا ولا مكتسيا الا باضافة ، فوجب ضرورة ان لا تكون الكسوة الاعامة لجميع الجسم ساترة له عن العيون مانعة من البرد لانه بالضرورة يعلم أن من كان في كانون الأول مغطى برداء قصب فقط أنه لا يسميه احد كاسيا بل هو عريان ، وبالله تعالى التوفيق *

١١٨٥ - مسألة - ويجزى كسوة أهل الذمة واطعامهم اذا كانوا مساكين بخلاف الزكاة لانه لم يأت ههنا نص بتخصيص المؤمنين ، وقد جاء النص في الزكاة ان تؤخذ من أغنياء المسلمين فترد في فقرائهم *

١١٨٦ - مسألة - ويجزى الصوم للثلاثة الأيام متفرقة ان شاء وهو قول مالك . والشافعي ، وقال أبو حنيفة : لا تجزى الامتباعة ، واحتجوا بقياسها على كفارة الظهار . والقتل ، وقالوا في قراءة ابن مسعود : متابعات *

قال أبو محمد : من العجائب ان يقيس المالكيون الرقبة في ان تكون مؤمنة في كفارة اليمين على كفارة القتل ولا يقيسها الحنفيون عليها و يقيس الحنفيون الصوم في كفارة اليمين في وجوب كونه متابعا على صوم كفارة قتل الخطأ . والظهار ، ولا يقيسه المالكيون عليه فاعجبوا لهذه المقاييس المتخاذلة المحكوم بها في الدين مجازقة ، واما قراءة ابن مسعود فهي من شرق الأرض الى غربها اشهر من الشمس من طريق عاصم . وحزمة . والكسائي ليس فيها ما ذكرنا ثم لا يستحيون من أن يزيدوا

في القرآن الكذب المفترى نصرأ لأقوالهم الفاسدة وهم يأبون من قبول التغريب في الزنا
لأنه عندهم زيادة على ما في القرآن ، وقد صح عن النبي ﷺ ثم لا يستحيون من الله تعالى
ولامن الناس في أن يزيدوا في القرآن ما يكون من زاده فيه كافر أو ما أن قرأ به في المحراب
استتيب وان كتبه في مصحف قطعت الورقة أو بشر نصرأ لتقليدهم فاذلم يخص الله تعالى
تتابعاً من تغريب فكيفما صام من اجزأه ، وبالله تعالى التوفيق *

١١٨٧ - مسألة - ومن عنده فضل عن قوت يومه وقوت أهله ما يطعم منه
عشرة مساكين لم يجزه الصوم أصلاً لأنه واجد ولا يجزى الواجد بنص القرآن من وجد
الما وجد ولا يجزى الصوم الا من لم يجسد (١) ، والعبد والحر في كل ذلك سواء :
(وما كان ربك نسياً) ومن حد بأكثر من هذا من قوت جمعة . أو شهر . أو سنة كلف
الدليل ولا سبيل له اليه *

١١٨٨ - مسألة - ولا يجزى اطعام بعض العشرة وكسوة بعضهم وهو قول
مالك . والشافعي ، وقال أبو حنيفة . وسفيان : يجزى ، وهذا خلاف القرآن وما نعلم
أحداً قاله قبل أبي حنيفة *

١١٨٩ - مسألة - ومن حلف على أثم ففرض عليه أن لا يفعله ويكفر فان حلف
على ما ليس انما فلا يلزمه ذلك ، وقال بعض أصحابنا : يلزمه ذلك اذ رأى غير هاخير انما
واحتجوا بقول رسول الله ﷺ : فليأت الذي هو خير وليكفر عن يمينه *

قال أبو محمد : كان هذا احتجاجاً صحيحاً لولا ما روينا في كتاب الصلاة في باب
الوتر من قول القائل للنبي ﷺ اذ ذكر له الصلوات الخمس فقال : هل على غيرهن ؟
قال : لا الا ان تطوع ، وقال في صوم رمضان والزكاة كذلك ، والله لا أزيد عليهن ولا
أقص منهن فقال عليه السلام : أفلح ان صدق دخل الجنة ان صدق (٢) ، ولا شك في
أن التطوع بعد الفرض أفضل من ترك التطوع وخير من تركه فلم ينكر النبي عليه السلام
يمينه تلك ولا أمره بأن يأتي الذي هو خير بل حسن له ذلك ، فصح ان أمر النبي ﷺ بذلك
انما هو ندب وبالله تعالى التوفيق *

((تم كتاب الكفارات والحمد لله رب العالمين))

(١) في النسخة رقم ١٦ « من لا يجسد » (٢) وهو حديث صحيح

كتاب القرض وهو الدين

١١٩٠ - مسألة - القرض فعل خير ، وهو أن تعطى انسانا شيئا بعينه من مالك تدفعه اليه ليرد عليك مثله إما حالا في ذمته وإما إلى أجل مسمى هذا يجمع عليه ؛ وقال الله تعالى : (اذ انذانية تم بدین الى أجل مسمى فاكتبوه) *

١١٩١ - مسألة - والقرض جائز في كل ما يحل تملكه وتمليكك بهبة أو غيرها سواء جازيعة أو لم يحز لأن القرض هو غير البيع لأن البيع لا يجوز إلا بضمن ويجوز بغير نوع ما بيعت ولا يجوز في القرض إلا رد مثل ما اقترض لا من سوى نوعه أصلا *

١١٩٢ - مسألة - ولا يحل أن يشترط رد أكثر مما أخذ ولا أقل وهو ربا مفسوخ ولا يحل اشتراط رد أفضل مما أخذ ولا أدنى وهو ربا ، ولا يجوز اشتراط نوع غير النوع الذي أخذ ولا اشتراط أن يقضيه في موضع كذا ولا اشتراط ضمان *

برهان ذلك قول رسول الله ﷺ « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ما بال أقوام يشترطون شروطا ليست في كتاب الله من اشترط شرطا ليس في كتاب الله فليس له وإن اشترط مائة شرط كتاب الله أحق وشرط الله أوثق (١) » ولا خلاف في بطلان هذه الشروط التي ذكرنا في القرض والله تعالى تنأيد *

١١٩٣ - مسألة - فإن تطوع عند قضاء ما عليه بأن يعطى أكثر مما أخذ . أو أقل مما أخذ . أو أجود مما أخذ . أو أدنى مما أخذ فكل ذلك حسن مستحب ، ومعطى أكثر مما اقترض وأجود مما اقترض مأجور ، والذي يقبل أدنى مما أعطى . أو أقل مما أعطى مأجور ، وسواء كان ذلك عادة أو لم يكن مالم يكن عن شرط ، وكذلك إن قضاؤه في بلد آخر . ولا فرق فهو حسن مالم يكن عن شرط * رويان من طريق البخاري وموسى ابن معاوية قال البخاري : ناخلاق ، وقال موسى : ناوكيع ثم اتفق خلادو وكيع قالوا : نا مسعر بن كدام عن محارب بن دثار عن جابر بن عبد الله قال : « كان لي على رسول الله ﷺ دين فقضاني وزادني » * ومن طريق وكيع عن علي بن صالح بن حي عن سلمة ابن كهيل عن أبي سلمة عن أبي هريرة قال : « استقرض رسول الله ﷺ سنا فاعطاه سنا فوق سنه وقال : خياركم محاسنكم قضاء » ، وهو قول السلف * رويان من طريق سفيان

ابن عينة عن اسماعيل بن أبي خالد عن أبيه قال : قضاني الحسن بن علي بن أبي طالب وزادني نحواً من ثمانين درهما * ومن طريق وكيع عن اسماعيل بن أبي خالد عن أبيه قال : تقاضيت الحسن بن علي ديني عليه فوجدته قد خرج من الحمام فقضاني ولم يزنه فوزنته فوجدته قد زادني على حقي سبعين درهما * ومن طريق مالك قال : بلغني أن رجلاً قال لابن عمر : اني أسلفت رجلاً سلفاً واشترطت أفضل مما أسلفته فقال ابن عمر : ذلك الربا ثم ذكر كلاماً وفيه أن ابن عمر قال له : أرى أن تشق صكك فان أعطاك مثل الذي أسلفته قبلته وان أعطاك دون ما أسلفته فأخذته أجزت وان أعطاك أفضل مما أسلفته طيبة به نفسه فذلك شكر شكره لك وهو أجر ما أنظرته * ومن طريق ابن أبي شيبة نا وكيع ناهشام الدستوائى عن القاسم بن أبي بزة (١) عن عطاء بن يعقوب قال : أقترض مني ابن عمر ألف درهم فقضاني أجود من دراهمي ، وقال لي : ما كان فيها من فضل فهو نائل مني لك أتقبله ؟ قلت : نعم ولا يعرف لهدين مخالف من الصحابة رضى الله عنهم الا رواية عن ابن مسعود انه كره ذلك * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء قال : كان ابن الزبير يستسلف من التجار أموالهم يكتب لهم الى العمال فذكرت ذلك لابن عباس فقال : لا بأس به ، وحكى شعبة أنه سأل الحكم بن عتيبة . وحامد بن أبي سليمان عن اقترض دراهم فرد عليه خير منها ؟ فقال جميعاً : اذا كان ليس من نية فلا بأس ، وصح عن قيادة عن الحسن البصرى . وسعيد ابن المسيب قال جميعاً : لا بأس أن تقرض دراهم يبضا وتأخذ سوداً أو تقرض سوداً وتأخذ يبضاً * ومن طريق ابن أبي شيبة نا قطري بن عبد الله عن أشعث الحراني (٢) قال : سألت الحسن ؟ فقلت : يا أبا سعيد لي جارات ولهن عطاء فيقترضن مني وينتقن في فضل دراهم العطاء على دراهمي قال : لا بأس به * ومن طريق معمر عن أيوب عن ابن سيرين اذا أسلفت طعاماً فاعطاك به بأرض أخرى فان كان عن شرط فهو مكروه وان كان على وجه المعروف فلا بأس به ، وهو كله قول أبي حنيفة . والشافعى . وأبي سليمان ، وأجاز مالك أن يرد أفضل مالم يكن عن عادة ولم يجز أن يرد أكثر وهذا خطأ لأنه خلاف فعل رسول الله ﷺ الذى أوردنا ، وأما فرقه بين العادة وغيرها فخطأ لأنه ان جاز مرة جاز ألف مرة ولا فرق وان كان خيراً في المرة الواحدة فالأكثر من الخير خير وان كان شراً فالأكثر لا يجوز لا مرة ولا مراراً والله تعالى التوفيق *

(١) هو يفتح الباء الموحدة وتشديد الزاى ، وفي النسخة رقم ١٦ « برة » براء بعد الباء وهو تصحيف (٢) هو بضم الحاء المهملة وسكون الميم نسبة الى حران ، وفي النسخة رقم ١٦ « الحراني » بدون ميم وهو تصحيف

ولأنعلم أحدا قبله فرق بين العادة في ذلك وبين المرة الواحدة، وأما منعه من رد أكثر فقد رويناه عن الشعبي . والزهرى ، والعجب كله من إجازته الزيادة حيث هي الربا المكشوف المحرم إذ يجز مبادلة دينار ناقص بدینار زائد عليه في وزنه بمشارطة في حين المبادلة ، وكذلك في الدرهم الناقص بالدرهم الزائد عليه في وزنه ، وقد صح عن النبي ﷺ « الدرهم بالدرهم فضل ما بينهما ربا » ثم يمنع من الزيادة غير المشترطة في قضاء القرض وقد فعله رسول الله ﷺ وحض عليه وحسبنا الله [ونعم الوكيل] (١) *

١١٩٤ - مسألة - فإن قضاء من غير نوع ما استقرض لم يحل أصلا لا بشرط ولا بغير شرط مثل أن يكون أقرضه ذهبا فيرد عليه فضة أو غير ذلك وهكذا في كل شيء، يقول الله تعالى : (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) ، وهو إذا رد غير ما كان عليه فقد أخذ غير حقه ومن أخذ غير حقه فقد أكل المال بالباطل، فإن قالوا : إنما هو من باب البيع كأنه باع منه ما كان له عنده بما أخذ منه قلنا : هذا حرام لا يحل لأنه ليس له عنده شيء بعينه ولا يحل البيع الا في شيء بعينه وهو بيع ما ليس عندك وبيع ما لم يقبض ، وكل هذا قد صح النهي عنه على ما ندكر في البيوع ان شاء الله تعالى ، وهو فيما يقع فيه الربا ربا محض على ما ندكر في أبواب الربا ان شاء الله تعالى *

فان احتجوا بخبر ابن عمر في ذلك فهو خبر لا يصح على ما ندكر في البيوع ان شاء الله تعالى لأنه من رواية سمسك بن حرب ثم لم يوصح لكانوا مخالفين له على ما ندكر هنالك ان شاء الله تعالى *

١١٩٥ - مسألة - ومن استقرض شيئا فقد ملكه وله بيعه ان شاء وهبته والتصرف فيه كسائر ملكه وهذا خلاف فيه وبه جاءت النصوص *

١١٩٦ - مسألة - فان كان الدين حالا كان للذي أقرض ان يأخذ به المستقرض متى أحب ان شاء أثر اقراره اياه وان شاء أنظره به الى انقضاء حياته ، وقال مالك : ليس له مطالبة اياه به الا بعد مدة ينتفع فيها المستقرض بما استقرض وهذا خطأ لأنه دعوى بلا برهان ، وأيضا فإنه أوجب ههنا أجلا مجهول المقدار لم يوجب الله تعالى قط ثم هو الموجب له لا يحد مقداره فاي دليل أدل على فساد هذا القول من أن يكون قائله يوجب فيه مقدارا [ما] (٢) لا يدري هو ولا غيره ما هو وقد أمر رسول الله ﷺ بان يعطى كل ذي حق حقه ، فمن منع من هذا فقد خالف أمره عليه السلام *

١١٩٧ - مسألة - فان طالبه صاحب الدين بدينه والشيء المستقرض حاضر عند

المستقرض لم يجز أن يجبر المستقرض على [شئ من ماله اذ لم يوجب ذلك] (١) أن يرد الذى أخذ بعينه ولا بد لكن يجبر على رد مثله اما ذلك الشئ . واما غيره مثله من نوعه لانه قد ملك الذى استقرض وصار كسائر ماله ولا فرق ، ولا يجوز أن يجبر على اخراج شئ بعينه من ماله اذ لم يوجب عليه قرآن ولا سنة فان لم يوجد له غيره قضى عليه حيثئذ برده لانه ما مور بتعجيل انصاف غريمه فتأخيره بذلك وهو قادر على الانصاف ظلم وقد قال عليه السلام : « مطل الغنى ظلم » (٢) وهذا غنى فظلمه ظلم *

١١٩٨ - مسألة - فان كان القرض الى أجل ففرض عليهما أن يكتباه وان يشهدا عليه عدلين فصاعدا أو رجلا . وامرأتين عدولا فصاعدا ، فان كان ذلك فى سفر ولم يجد كاتبافان شاء الذى له الدين ان يرتهن به رهنافله ذلك وان شاء أن لا يرتهن فله ذلك وليس يلزمه شئ من ذلك فى الدين الحال لافى السفر ولا فى الحضر *

برهان ذلك قول الله تعالى (يا أيها الذين آمنوا اذا تداينتم بدين الى أجل مسمى فاكتبوه) الى قوله (ولا تسأموا أن تكتبوه صغيرا أو كبيرا الى أجله) الى قوله تعالى (واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء) الى قوله تعالى (وان كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبافرهان مقبوضة فان أمن بعضكم بعضا فليؤد الذى ائتمن أماته) وليس فى أمر الله تعالى الا الطاعة ومن قال : انه ندب فقد قال : الباطل ولا يجوز أن يقول الله تعالى : فاكتبوه فيقول قائل : لا أكتب ان شئت ويقول الله تعالى : (واشهدوا) فيقول قائل : لا أشهد ولا يجوز نقل أوامر الله تعالى عن الوجوب الى الندب الا بنص آخر أو بضرورة حس ، وكل هذا قول أبى سليمان . وجميع أصحابنا وطائفة من السلف وتقصى ذلك فى كتاب البيوع ان شاء الله تعالى *

١١٩٩ - مسألة - ومن لقي غريمه فى بلد بعيد أو قريب وكان الدين حالا أو قد بلغ أجله فله مطالبته وأخذ بحقه ويجبره الحاكم على انصافه عرضا كان الدين . أو طعما ؛ أو حيوانا . أو دنائير . أو دراهم كل ذلك سواء ولا يحل أن يجبر صاحب الحق على أن لا يتصف الا فى الموضع الذى تداينا فيه *

برهان ذلك قول رسول الله ﷺ « مطل الغنى ظلم » وأمره عليه السلام أن يعطى كل ذى حق حقه ، ومن ادعى أنه لا يجوز أن يجبر على انصافه الا حيث تداينا فقد قال : الباطل لانه قول لا دليل عليه لا من قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول صاحب

(١) الزيادة من النسخة رقم ١٦ وقد أوجدت نكلا فى الكلام (٢) هو فى الصحيحين

ولا قياس. ولا رأى سديد ، ثم يقال له : ان كان التدين بالآندلس ثم لقيه بصين الصين ساكنا هنالك أو كلاهما أترى حقه قد سقط أو يكلف الذى عليه الحق هو وصاحب الحق النهوض الى الآندلس لينصفه هنالك من مدين ، ثم لو طردوا قولهم للزمهم ان لا يجيزوا الانصاف الا فى البقعة التى كانافيا بأبدانها حين التدين وهم لا يقولون هذا فنحن نزيدهم من الأرض شبرا شبرا حتى تبلغهم إلى أقصى العالم ، ولو حقق كل ذى قول قوله وحاسب نفسه بان لا يقول فى الدين الا ما جاء به قرآن أو سنة لقل الخطأ ولكن أسلم لكل قائل ، وماتوفيقنا الابالله العظيم *

١٢٠٠ - مسألة وان أراد الذى عليه الدين المؤجل أن يعجله قبل أجله بما قل أو أكثر لم يجبر الذى له الحق على قبوله أصلا ، وكذلك لو أراد الذى له الحق أن يتعجل قبض دينه قبل أجله بما قل أو أكثر لم يجز أن يجبر الذى عليه الحق على ادائه سواء فى كل ذلك الدنانير والدرهم . والطعام كله . والعروض كلها . والحيوان فلو تراضيا على تعجيل الدين أو بعضه قبل حلول أجله أو على تأخيريه بعد حلول أجله أو بعضه جاز كل ذلك وهو قول أبى سليمان . وأصحابنا ، وقال المالكيون : ان كان مما لا مؤنة فى حمله ونقله أجبر الذى له الحق على قبضه وان كان مما فيه مؤنة فى حمله ونقله لم يجبر على قبوله قبل محله *

قال أبو محمد : وهذا قول فى غاية الفساد ، أول ذلك انه قول بلا برهان لامن قرآن . ولا سنة . ولا اجماع . ولا قول صاحب لا مخالف له . ولا قياس . ولا رأى سديد ، والثانى أن شرط الأجل قد صح بالقرآن والسنة فلا يجوز ابطال ما صححه الله تعالى ، والثالث أنهم ابطالوا هذا الشرط الصحيح الذى أثبتته الله تعالى فى كتابه وأجازوا والشروط الفاسدة التى أبطالها الله تعالى فى كتابه كمن اشترط لأمراته ان كل امرأة يتزوجها عليها فهى طالق ، وكل سرية يتخذها عليها فهى حرة وأن لا يرحلها عن دارها فان فعل فأمرها يدها ، واحتجوا ههنا برواية مكذوبة وهى المسلمون عند شروطهم ، فهلا احتجوا بها اذ هى عندهم صحيحة فى انفاذ شرط التأجيل المسمى بالدين فتأملوا هذه الأمور تروا العجب ، والرابع أنهم احتجوا فى هذا بعمر . وعثمان فيما روى عنهما فى القضاء بقبول تعجيل الكتابة قبل أجلها وقد أخطأوا فى هذا من وجوه ، أولها أنه لا حاجة فيمن دون رسول الله ﷺ ، والثانى أنه انما جاء ذلك عن عمر . وعثمان فى الكتابة خاصة فقا سوا عليها سائر الديون وهم مقرون بان حكم الكتابة مخالف لحكم الديون فى جواز الحاملة وغير ذلك ، والثالث أنه قد خالف عمر . وعثمان فى ذلك أنس فلم يرتعجل الكتابة قبل أجلها ، والرابع أنهم خالفوا عمر . وعثمان فى مئين من القضايا ، منها اجبار عمر ساداته

العبيد على كتابتهم بالضرب اذا طلب العبيد ذلك وغير هذا كثير ، فن الباطل ان يكون قولها حجة في موضع غير حجة في آخر ، والخامس انهم قد خالفوا عمر . وعثمان في هذه القضية نفسها لانه جاء عنهما وضع الكتابة في بيت المال ثم يعطى السيد في كل نجم حقه فظهر فساد هذا القول وبالله تعالى التوفيق ، وقدموه بعضهم بالخبر الثابت عن رسول الله ﷺ ما جاءك من هذا المال وأنت غير مشرف ولا سائل نخذه وما لا فلا تتبعه نفسك ، قال أبو محمد : وهذا يخريف منهم للكلم عن مواضعه لان هذا الخبر انما هو في العطاء المبتدأ الذى نهينا عن السؤال فيه عن غير ضرورة أو بغير سلطان ولا في الحقوق الواجبة الواجب السؤال عنها وطلبها او الابراء منها لله تعالى .

قال أبو محمد : وليت شعري أى فرق بين ارادة الذى عليه الحق تعجيل ما عليه قبل أجله مع اباية الذى له الحق من ذلك وبين ارادة الذى له الحق تعجيل ما له قبل أجله مع اباية الذى عليه الحق من ذلك ؟ اذ أوجبوا الواحد ومنعوا الآخر ، فان قالوا : ان الذى عليه الحق يريد ان يبرأ مما عليه قلنا لهم : والذى له الحق يريد ان يبرىء الذى عليه الحق مما عليه ، فان قالوا : ليس يريد ذلك الذى عليه الحق الا الى أجله قلنا لهم : ولا يريد ذلك الذى له الحق الا الى أجله .

١٢٠١ - مسألة - والقرض جائز في الجوارى . والعبيد . والدواب . والدور . والأرضين وغير ذلك لعموم قوله تعالى : (اذ ان تدانيتهم بدين الى أجل مسمى) فعم تعالى ولم يخص فلا يجوز التخصيص في ذلك بالرأى الفاسد بغير قرآن . ولا سنة ، وقولنا في هذا هو قول المزنى . وأبى سليمان . ومحمد بن جرير . وأصحابنا ، ومنع من ذلك أبو حنيفة . ومالك . والشافعى في الجوارى خاصة وما نعلم لهم حجة أصلا لا من قرآن . ولا من سنة . ولا من رواية يسميها . ولا من قول صاحب . ولا من اجماع . ولا من قياس . ولا من رأى سديد الا أن بعضهم قال : لا يجوز ذلك لانه يطؤها ثم يردّها اليه فيكون فرجا معاراه قال أبو محمد : أما قولهم : يطؤها ثم يردّها عليه فهم يوجبون هذا نفسه فى التى يجد بها عيبا ، فان ادعوا اجماعا قلنا : كذبتم قد صح عن على . وشريح المنع من الرد بالعيب بعد الوطء . ثم لو صح لهم انه اجماع للزمهم لانهم أصحاب قياس أن يقيسوا ما اختلف فيه على ما يرضعون أنه اتفق عليه فهذا أصلهم فى القياس فانى بداهم عنه ، ثم نقول لهم : فاذا وطئها ثم ردها فكان ماذا؟ وطئها بحق بنص القرآن قال تعالى : (والذين هم لفروجهم حافظون الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون) ثم ان ردها ردها بحق لانه أدى ما عليه فاتقلت من حق الى حق ،

وأما قولهم : انه فرج معار فكذب وباطل لأن العارية لا يزول عنها ملك المعير فحرام على غيره وطؤها لأنه ملك يمين غيره ؛ وأما المستقرضة فهي ملك يمين المستقرض فهي له حلال وهو مخير بين أن يردها أو يمسكها ويرد غيرها وليست العارية كذلك ، وقالوا : هو بشيع شنيع قلنا : لاشنعة ولا بشاعة في الحلال وأنتم لا تستبشعون مثله من أن يكون انسان يبيع جارية من غيره فيطؤها ثم يبتاعها الذي باعها فيستبرئها بحبضة ثم يطؤها ثم يبتاعها الذي باعها منه ، وهكذا ابدا ، ومن أن يكون انسان يتزوج امرأة فيطؤها ثم يطلقها فتعتد خمسة وأربعين يوما وهي مصدقة عنده ثم يتزوجها جاره فيطؤها ثم يطلقها فتعتد كذلك ثم يتزوجها الأول فيطؤها ثم يطلقها وهكذا ابدا ، فأى فرق بين هذا وبين ما منعوا منه من قرض الجوارى ؟ إنما الشنيع البشيع القطيع ما يقولونه من أن رجلا تكون بينهم أمة يطؤها كل واحد منهم فلا يرون في ذلك حدا ولا يحقون الولد بهذا الوطء الحرام الخبيث ، ومن أن يطاء والد الأم ولد ابنه فلا يرون عليه حدا ولا يحقون الولد في هذا الوطء الفاحش لاسما الخفيفين الذين يقولون : من عشق امرأة جاره فرشا شاهدين فشهدا له بأن زوجها طلقها وانها اعتدت وانها تزوجت هذا وهي منكورة وزوجها منكر والله تعالى يعلم أنهما كاذبان ففضى القاضي بذلك فانه يطؤها حلالا طيبا ، فهذه هي الشناعة المضاهية لخلاف الاسلام والله تعالى التوفيق *

١٢٠٢ - مسألة - وكل ما يمكن وزنه أو كيله أو عدده أو زرعه لم يجز أن يقرض جزا فالانه لا يدري مقدار ما يلزمه أن يرده فيكون أكل مال بالباطل *

١٢٠٣ - مسألة - وكل ما اقترض من ذلك معلوم العدد أو الزرع أو الكيل أو الوزن فإن رده جزا فافكان ظاهرا متيقنا أنه أقل مما اقترض فرضى ذلك المقرض أو كان ظاهرا متيقنا أنه أكثر مما اقترض وطابت نفس المقرض وكل ذلك جائز حسن لما قدمنا ، فإن لم يدرا هو مثل ما اقترض أم أقل أم أكثر ؟ لم يجز له لأنه لا يجوز مال أحدا لا بطيب نفس منه ورضاه ولا يكون الرضا وطيب النفس الأعلى معلوم ولا بد (١) لا على مجهول والله تعالى التوفيق *

١٢٠٤ - مسألة - ولا يجوز تعجيل بعض الدين المؤجل على أن يبريه من الباقي فان وقع رد وصرف الى الغريم ما أعطى لأنه شرط ليس في كتاب الله تعالى ، وقد قال رسول الله ﷺ : « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل » فلو عجل الذي عليه الحق بعض ما عليه بغير شرط ثم رغب الى صاحب الحق أن يضع عنه الباقي أو بعضه فأجابته الى

ذلك أو وضعه عنه أو بعضه بغير رغبة فشكل ذلك جائز حسن وكلاهما مأجور لأنه ليس ههنا شرط أصلاً لكن أحدهما سارع إلى الخير في أداء بعض ما عليه فهو محسن والآخر سارع إلى الإبراء من حقه فهو محسن قال الله عز وجل: (وافعلوا الخير) وهذا كله خير [وبالله تعالى التوفيق] (١) *

١٢٠٥ - مسألة - ومن كان له دين حال أو مؤجل فخل فرغب إليه الذي عليه الحق في أن ينظره أيضاً إلى أجل مسمى ففعل أو أنظره كذلك بغير رغبة وأشهد أولم يشهد لم يلزمه من ذلك شيء. والدين حال يأخذه به متى شاء وهو قول الشافعي وهو أيضاً قول زفر. وأبي سليمان. وأصحابنا؛ وكذلك لو أن امرأ عليه دين مؤجل فأشهد على نفسه أنه قد أسقط الأجل وجعله حالاً فإنه لا يلزمه ذلك والدين إلى أجله كما كان *

برهان ذلك أن كل ما ذكرنا فإنه شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل وليس شيء من هذا من العقود التي افترض الله تعالى الوفاء بها لأن العقود المأمور بالوفاء بها منصوصة الاسماء في القرآن، ولا خلاف في أن كل العقود لا يلزم الوفاء بها كمن عقد أن يكفر أو أن يزني، وكل عقد صح مؤجلاً بالقرآن أو السنة فلا يجوز البتة بطل التأجيل إلا بنص آخر، وكل عقد صح حالاً بالقرآن أو السنة فلا يجوز البتة إبطال الحلول إلا بنص آخر، ولا سبيل إلى نص في ذلك وبالله تعالى التوفيق. * فان قيل: قد قلتم: إنه إن عجل له ما عليه قبل الأجل أن ذلك لازمه لا رجوع فيه قلنا: نعم لأنه قد خرج من حقه وصيره إلى غيره ووهبه فهذا جائز إذ قد أمضاه وأما ما لم يمضه فأنما هو وعد وقد قدّمنا أن الوعد لا يلزم انجازه فرضاً وبالله تعالى التوفيق *

وقال مالك: يلزمه التأجيل، وقال أبو حنيفة: أن أجله في قرض لم يلزمه وكان له الرجوع ويأخذه حالاً فان أجله في غضب غصبه إياه أو في سائر الحقوق ما عدا القرض لزمه التأجيل وهو قول محمد بن الحسن. وأبي يوسف، وروى عن أبي يوسف أنه إن استهلك له ما يكال أو يوزن ثم أجله به فله أن يرجع في ذلك ولا يلزمه التأجيل، فان استهلك له شاة أو ثوباً فأجله في قيمتهما لزمه التأجيل *

قال أبو محمد: فهل سمع بأسخف من هذه الفروق، واحتج بعضهم بأن قال: إن التأجيل في أصل القرض لا يصح فإزاد هذا المحتج على خلاف الله تعالى في قوله: (إذا تدانيتم بدين إلى أجل مسمى) * قال أبو محمد: وإنما الحجّة ما ذكرنا وبالله تعالى تأييده. ١٢٠٦ - مسألة - وكل من مات وله ديون على الناس مؤجلة أول الناس عليه ديون

مؤجلة فبكل ذلك سواء . وقد بطلت الآجال كلها وصار كل ما عليه من دين حالا وكل ماله من دين حالا سواء في ذلك كله القرض . والبيع . وغير ذلك ؛ وقال مالك : أما الديون التي عليه مؤجلة فقد حلت وأما التي له على الناس فإلى أجلها *
قال أبو محمد : وهذا فرق فاسد بلا برهان لأن قرآن . ولا سنة . ولا إجماع . ولا رواية سقيمة . ولا قياس . ولا قول صاحب . ولا رأى له وجه *

برهان قولنا هو قول الله تعالى : (ولا تسكب كل نفس الا عليها) وقول رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » (١) وقال تعالى في حكمته في المواريث فذكر فرائض المواريث وقال عز وجل (من بعد وصية يوصى بها أو دين) فصح أن يموت الانسان بطل حكمه عن ماله وانتقل الى ملك الغرماء والموصى لهم ووجوه الوصايا . والورثة . وعقد الغرماء في تأجيل ما عليهم أو تأجيل ما على الميت انما كان بلا شك بينهم وبين المتوفى اذ كان حيا وقد انتقل الآن المال عن ملكه الى ملك غيره فلا يجوز كسب الميت عليهم فيما قد سقط ملكه عنه ولا يحل للغرماء شيء من مال الورثة والموصى لهم والوصية بغير طيب أنفسهم فبطل حكم التأجيل في ذلك ووجب للورثة وللوصية أخذ حقوقهم ، وكذلك لا يحل للورثة امساك مال غريم ميتهم إلا بطيب نفسه لأن عقده انما كان مع المتوفى اذ كان حيا فلا يلزمه أن يبقى ماله بأيدي ورثته لم يعاملهم قط ، ولا يحل لهم امساك مال الذي له الحق عنه والله تعالى لم يجعل لهم حقا ولا للوصية الا بعد انصاف أصحاب الديون وبالله تعالى التوفيق *

روينا من طريق أبي عبيدنا اسماعيل بن ابراهيم - هو ابن علية - عن ليث عن الشعبي . والنخعي قال جميعا : من كان له (٢) دين الى أجل فاذا مات فقد حل * وبه الى أبي عبيد عن معاذ بن معاذ العنبري عن أشعث عن الحسن البصري انه كان يرى الدين حالا اذا مات وعليه دين * ومن طريق محمد بن المثنى حدثني عبد الرحمن بن مهدى عن سفيان الثوري عن المغيرة بن مقسم عن ابراهيم قال : اذا مات الميت فقد حل دينه . وهذا عموم لما عليه ولما له *
١٢٠٧ - مسألة - وهدي الذي عليه الدين الى الذي له عليه الدين حلال ، وكذلك ضيافته اياه ما لم يكن شيء من ذلك عن شرط ، فان كان شيء عن شرط فهو حرام لما روينا من طريق الليث بن سعد عن سعيد بن أبي سعيد المقبري عن أبي شريح العدوي « أنه سمع رسول الله ﷺ يقول : من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم ضيفه جائزته يومه

وليلته والضيافة ثلاثة أيام فما كان وراء ذلك فهو صدقة (١) « وكان عليه السلام يأكل الهدية وقال عليه السلام : «لو أهدى إلى ذراع لقبلت (٢) ، * رويناه من طريق شعبة عن الأعمش عن أبي حازم عن أبي هريرة عن النبي ﷺ ، فهذا عموم لم يخص عليه السلام من ذلك غريما من غيره * وقالت طائفة : لا يجوز قبول هديته ولا النزول عنده ولا أكل طعامه صح عن ابن عباس إذا أسلفت رجلا سلفا فلا تقبل منه هدية قراع ولا عارية ركوب دابة (٣) وأنه استفتاه رجل فقال له : أقرضت سما كاخسين درهما وكان يبعث إلى من سمكه فقال له ابن عباس : حاسبه فإن كان فضل فرد عليه وإن كان كفافا فقاصصه ، وصح عن عبد الله ابن سلام أنه قال : إذا كان لك على رجل مال فأهدى لك حلة من تين (٤) فلا تقبلها فإنها ربا أردد عليه هديته أو أثبه ، وصح عن ابن عمر أنه سأله سائل ؟ فقال له : أقرضت رجلا فأهدى لي هدية فقال : اثبه أو احسبها له بما عليه أو أردد لها عليه * وعن علقمة نحو هذا واحتجوا فقالوا : هو سلف جر منفعة ، وصح النهي عن هذا عن ابن سيرين . وقتادة . والنخعي *

قال أبو محمد : أما هؤلاء الصحابة رضي الله عنهم فلا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ وقد خالفوا ابن عمر . وابن عباس في مئين من القضايا وقد جاء خلافهم عن غيرهم * رويناه من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن يونس بن عبيد . وخالد الحذاء كلاهما عن محمد بن سيرين أن أنى بن كعب تسلف من عمر بن الخطاب عشرة آلاف فبعث إليه أنى من ثمره وكانت تبركوا كان من أطيب ثمر أهل المدينة فردها عليه عمر فقال له : أنى بن كعب : لا حاجة لي بما منعك طيب ثمر في قبلكها عمر ، وقال : إنما الربا على من أراد أن يربي ويبنى * وبه إلى سفيان عن منصور بن المعتمر عن إبراهيم النخعي وذكر نهى علقمة عن أكل المرء عند من له عليه دين فقال إبراهيم : الآن يكون معروفا كان يتعاطيان * قال أبو محمد : قول عمر بن الخطاب هو الحق لقول النبي ﷺ : « إنما الأعمال بالنيات ولكل امرئ ما نوى ، ولو كانت هدية الغريم والضيافة منه حراما أو مكروها لما أغفل الله تعالى بيانه على لسان رسوله ﷺ (وما كان ربك نسيا) فاذلم يته تعالى عن

(١) هو في صحيح البخارى ، والجائزة وتسمى الجزية - هي قدر ما يجوز به المسافر من منهل إلى منهل ، وقال الخطابي : معناه أنه إذا نزل به الضيف أن يتحفه ويبيده في البر على ما يحضرته يوم ما ليلة ، وفي اليومين الآخرين يقدم له ما يحضره فإذا مضى الثلاث فقد قضى حقه فإزداد عليها بما يقدمه له يكون صدقة (٢) الحديث في صحيح البخارى ج ٧ ص ٤٤ بأطول من هذا (٣) في النسخة رقم ١٦ « ولا تجازيه ركوب دابة » (٤) في نسخة « حلة من تين » *

ذلك فهو حلال محض الا ما كان عن شرط بينهما ، وأما قولهم انه سلف جرم منفعة فكان ماذا ؟ أين وجدوا النهي عن سلف جرم منفعة ؟ فليعلموا الآن أنه ليس في العالم سلف الا وهو يجر منفعة وذلك انتفاع المسلف بتضمن ماله فيكون مضمونا تلف أو لم يتلف مع شكر المستقرض إياه وانتفاع المستقرض بمال غيره مدة ما فعل قوطم كل سلف فهو حرام وفي هذا ما فيه ، وبالله تعالى التوفيق ، تم كتاب القرض والحمد لله [وصلى الله على محمد وآله] (١) *

كتاب الرهن

١٢٠٨ - مسألة - لا يجوز اشتراط الرهن الا في البيع الى أجل مسمى في السفر أو في السلم الى أجل مسمى في السفر خاصة أو في القرض الى أجل مسمى في السفر خاصة مع عدم الكاتب في كلا الوجهين *

برهان ذلك ان اشتراط الرهن شرط وقد قال رسول الله ﷺ : « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وان كان مائة شرط من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فليس له » ، وقال عز وجل : (اذا تداينتم بدين الى أجل مسمى فاكتبوه) الى قوله تعالى : (وان كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا فرهان مقبوضة) فهنا يجوز اشتراط الرهن حيث أجازاه الله تعالى ، والدين الى أجل مسمى لا يعدوان يكون بيعاً أو سلماً أو قرضاً فهذه الوجوه يجوز فيها اشتراط التأجيل لورود النصوص بوجوبه في السلم وجوازه في القرض . والبيع ولا يجوز فيما عدا ذلك أصلاً لأنه لم يأت في شيء من المعاملات سوى ما ذكرنا من جواز اشتراط التأجيل فهو شرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل ، وصح عن مجاهد أنه لا يجوز الرهن إلا في السفر ، وأما الحضرة فلها رويناه من طريق البخاري نا مسدد نا عبد الواحد - هو ابن زياد - حدثه الأعمش نا ابراهيم نا الأسود عن عائشة أم المؤمنين [رضي الله عنها] (٢) « أن النبي ﷺ اشترى من يهودي طعاماً الى أجل ورهنه درعه » * ومن طريق محمد بن المنثري حدثني عثمان بن عمر نا هشام بن حسان عن عكرمة عن ابن عباس قال : والله لقد مات رسول الله ﷺ وان درعه لمرهونة عند رجل من اليهود بعشرين صاعاً من شعير أخذها طعاماً لأهله * فان قيل : قد روى أنس أن النبي ﷺ أخذ شعيراً من يهودي بالمدينة ورهنه درعه وليس فيه ذكر

(١) الزيادة من النسخة رقم ١٤ (٢) الزيادة من صحيح البخاري ج ٣ ص ٢٣٣ ،

وفي بعض الفاظ الحديث تقديم وتأخير وفي جزء ٣ ص ٢٨٤ بلفظه

أجل قلنا : ولا فيه اشتراط الرهن ونحن لا نمنع من الرهن بغير أن يشترط في العقد لانه
تطوع من الراهن حينئذ والتطوع بمالم ينه عنه حسن ، فان ذكر حديث أبي رافع في بيعته
النبي ﷺ اياه الى يهودى ليسلفه طعاما لضييف نزل به فأبى إلا برهن فرهه درعه ،
فهذا خبر انفرد به موسى بن عبيد الربدى وهو ضعيف ضعفه القطان . وابن معين :
والبخارى . وابن المدينى ، وقال أحمد بن حنبل : لا تحل الرواية عنه *
١٢٠٩ - مسألة - ولا يجوز الرهن إلا مقبوضا في نفس العقد لقول الله تعالى :

(فراهان مقبوضة) ، وقال قوم : ان شرطه أن يجعل الرهن عند ثقة فهو جائز وهو قول
ابراهيم النخعى . والشعبي : وعطاء . وبه يقول أبو حنيفة : ومالك . والشافعى ، وقال
آخرون : لا يجوز هذا وليس هو قبضا كما رويانما من طريق عبد الرزاق عن معمر . وسفيان
الثوري قال معمر : عن قتادة ، وقال سفيان : عن أشعث عن الحكم ثم اتفق قتادة والحكم
على أن الرهن اذا كان على يد عدل فليس مقبوضا قال سفيان : وهو قول ابن أبي ليلى
وبه يقول أبو سليمان . وأصحابنا ، وصح أيضا عن الحارث العكلى من طريق هشيم عن
المغيرة عنه *

قال أبو محمد : انما ذكر الله تعالى القبض في الرهن مع ذكره المتدائنين في السفر الى
أجل عند عدم الكاتب وانما أقبض رسول الله ﷺ الدرع الذى له الدين فهو القبض
الصحيح ، وأما قبض غير صاحب الدين فلم يأت به نص ولا إجماع ، واشترط أن
يقبضه فلان لأصحاب الدين شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل *

١٢١٠ - مسألة - ورهن المرء حصته من شئ مشاع بما ينقسم أولا ينقسم عند الشريك
فيه وعند غيره جائز لان الله تعالى قال : (فراهان مقبوضة) ولم يخص تعالى مشاعا من مقسوم
(وما كان ربك نسيا) وهو قول عثمان البتى . وابن أبي ليلى . ومالك . وعبيد الله بن الحسن .
وسوار بن عبد الله . والشافعى . وأبي ثور . وأبي سليمان . وغيرهم ، وقال أبو حنيفة .
وأصحابه : لا يجوز رهن المشاع كان مما ينقسم أو مما لا ينقسم لا عند الشريك فيه ولا عند
غيره ، وأجازوا أن يرهن اثنان أرضا مشاعة بينهما عند انسان واحد ، ومنعوا من أن يرهن
المرء أرضه عند اثنين دأبهما دينا واحدا في صفقة واحدة ، وهذا تخليط ناهيك به ، أول
ذلك انه قول لا نعلم أحدا قاله قبلهم ، والثانى أنه قول بلا دليل ، والثالث أنهم تناقضوا
فيه كما ذكرنا ، وأيضا فانهم لا يختلفون في أن يبيع المشاع جائزا فيما ينقسم وما لا ينقسم
من الشريك وغيره . ومنع أبو حنيفة من اجازة المشاع فيما ينقسم وما لا ينقسم الا من
الشريك فيه وحده فأجاز له ؛ وهذه تخاليط ومناقضات لا خفاء بها وما نعلم لهم شيئا

موهوا به إلا أنهم قالوا : لا يصح القبض في المشاع ، ومن قولهم : ان البيع لا يتم إلا بالقبض وقد أجازوا البيع في المشاع فالقبض عندهم ممكن في المشاع حيث اشتهاوا وهو البيع ، والقبض عندهم غير ممكن في المشاع حيث لم يشتهوا وهو الرهن ، وحسبنا الله ونعم الوكيل ، ويقال لهم : كما يقبض في البيع كذلك يقبض في الرهن ولا فرق *

١٢١١ - مسألة - وصفة القبض في الرهن وغيره هو أن يطلق يده عليه فما كان بما ينقل نقله الى نفسه وما كان بما لا ينقل كالدور والأرضين أطلقت يده على ضبطه كما يفعل في البيع وما كان مشاعا كان قبضه له كقبض صاحبه لحصته منه مع شريكه ولا فرق ، ولو كان القبض لا يصح في المشاع لكان الشريكان فيه غير قابضين له ولو كانا غير قابضين له لكان مهيلا لا يحد أحده عليه ، وهذا أمر يكذب به الدين والعيان ، أما الدين فنصرف فيها فيه تصرف ذي الملك في ملكه ، وأما العيان فكونه عند كل واحد مدة يتفقان فيها أو عند من يتفقان على كونه عنده ، وبالله تعالى التوفيق *

١٢١٢ - مسألة - والرهن جائز في كل ما يجوز بيعه ولا يجوز فيما لا يجوز بيعه كالحر وأم الولد . والنور . والكلب . والماء لانه وثيقة للمرتهن لينتصف ان مطل ولا يمكن الانتصاف للغريم الا بما يجوز بيعه وبالله تعالى تنأيد *

١٢١٣ - مسألة - ومنافع الرهن كلها لا تحاشى منها شيئا لصاحبه الراهن له كما كانت قبل الرهن ولا فرق حاشا ركوب الدابة المرهونة وحاشا لبن الحيوان المرهون فانه لصاحب الرهن كما ذكرنا إلا ان يضيعهما فلا ينفق عليهما وينفق على كل ذلك المرتهن فيكون له حيث ذكر ركوب الدابة ولبن الحيوان بما أنفق لا يحاسب به من دينه كثر ذلك أم قل * برهان ذلك قول الله تعالى : (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل) وقول رسول الله ﷺ : « إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام » وحكم عليه السلام بانه لا يحمل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه وملك الشيء المرتهن باق لراهنه يقيين وباجماع لا خلاف فيه ، فاذا هو كذلك فحق الرهن الذي حدث فيه للمرتهن ولم ينقل ملك الراهن عن الشيء المرهون لا يوجب حدوث حكم في منعه مال المرء ان ينتفع به من ماله بغير نص بذلك ، فله الوطء . والاستخدام . والمؤاجرة . والحياطة . وأكل الثمرة الحادثة . والولد الحادث . والزرع . والعارة . والأصواف الحادثة . والسكنى . وسائر مال المرء في ملكه الا كون الرهن في يد المرتهن فقط بحق القبض الذي جاء به القرآن ولا مزيد *

وأما الركوب والاحتلاب خاصة لمن أنفق على الركوب والمحلوب فلما رويانا من

طريق البخارى نا محمد بن مقاتل أنا (١) عبدالله بن المبارك أنا زكريا بن أبي زائدة عن الشعبي عن أبي هريرة [رضى الله عنه] (٢) «أن رسول الله ﷺ قال : الظهر يركب (٣) بنفقة إذا كان مرهونا ولبن الدر يشرب بنفقته إذا كان مرهونا وعلى الذى يركب ويشرب النفقة» والنص قد ورد بتحريم الأموال على غير من له فيها حق فالرهن بلا شك حرام على كل من عدا الراهن وللرهن فيه حق الارتهان ، فدخل به فى هذا العموم وخرج منه من عداه بالنص الآخر .

قال أبو محمد : ومن خالفنا فى هذا فإنه يخالف القرآن . والسنن . والمعقول ، أما القرآن . والسنن فمنعه صاحب الحق من منافع ماله والله تعالى يقول : (والذين هم لقروجهم حافظون الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون) فقد أطلقه الله تعالى على وطء أمته ولم يخص غير مرهونة من مرهونة (وما كان ربك نسيا) ، وقال تعالى : (لا تحرموا طيبات ما أحل الله لكم ولا تعتدوا ان الله لا يحب المعتدين) وأما خلاف المعقول فأننا نسأل من خالفنا ههنا عن الدار المرهونة أتواجر ويصلح ما هى فيها أم تهمل وتضيع ويخرج المستأجر لها عنها ؟ وعن الأرض المرهونة أتحرث وتزرع أم تهمل وتضاع ؟ وعن الحيوان المرهون أينفق عليه ويستغل أم يضيع حتى يهلك ؟ وعن الأشجار المرهونة لمن تكون غلتها ؟ فان قالوا : ان كل ذلك يضيع خالفوا الاجماع ، وقيل لهم : قد نهى رسول الله ﷺ عن اضاعة المال ، وان قالوا : لا يضيع قلنا : فالمنافع المذكورة من الاجارة . والبن . والولد . والصوف . والثمرة لمن تكون ؟ فان قالوا : تكون داخل فى الرهن قلنا لهم : ومن أين لكم ادخال مال من ماله فى رهن لم يتعاقد قط أن يكون داخل فيه ؟ ومن أمر بهذا ؟ فلا سمع له ولا طاعة ولا نعى عين لأنه خلاف قول النبي ﷺ : «ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام» وهذا تحريم ماله عليه وإباحته لغيره وهذا باطل متيقن ، وان قالوا (٤) : بل هو لصاحب الملك قلنا : نعم وهذا قولنا والله الحمد ، وصح عن أبي هريرة رضى الله عنه من قوله مثل قولنا وهو أنه قال : صاحب الرهن يركبه وصاحب الدر يحمله وعليهما النفقة ، وأنه قال : الرهن مركوب ومحلوب بعلفه . ومن طريق حماد بن سلمة عن حماد بن أبي سليمان عن ابراهيم النخعى فيمن ارثهن شاة ذات لبن قال : يشرب المرتهن من لبنها بقدر ثمن

(١) فى صحيح البخارى ج ٣ ص ٢٨٥ «قال أخبرنا» الخ (٢) الزيادة من صحيح البخارى

(٣) فى صحيح البخارى ج ٣ ص ٢٨٥ ، الرهن يركب ، وما هنا أوضح (٤) فى النسخة

علفها فان استفضل من اللبن بعد ثمن العلف فهو ربا .
 قال أبو محمد : هذه الزيادة من ابراهيم لانقول بها وعموم قول النبي ﷺ أحب
 اليامن تفسير أبي عمران رحمه الله برأيه ، ولا يخالف لأبي هريرة ههنا من الصحابة نعله ،
 وقال الشافعي : جميع منافع الرهن للراهن كما كانت ، وقال أبو ثور بذلك وبقولنا
 في الركوب والحلب الا أنه زاد الاستخدام ولا نقول بهذا لأنه لم يأت به النص ، والقياس
 لا يستحل به المحرم من أموال الناس : (وما كان ربك نسيا) ، وقال اسحاق . وأحمد
 ابن حنبل : لا ينتفع الراهن من الرهن الا بالدر وهذا قول بلا برهان ، وأما مالك فانه
 قال : لا بأس أن يشترط المرتهن منفعة الرهن الى أجل في الدور والأرضين وكره ذلك
 في الحيوان والثياب (١) والعروض ، وهذا قول لا برهان على صحته ، وتقسيم فاسد
 وشرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل ، وقول لانعلم أحدا قاله قبله . ومناقضة ؛ وأتى
 بعضهم بغريبة وهو أنه قال : هو في العروض سلف جرّ منفعة قليل له : وهو في العقار
 كذلك ولا فرق . وأما أبو حنيفة وأصحابه فانهم منعوا من مؤاجرة الرهن ومن أن ينتفع
 به الراهن والمرتهن ثم تناقضوا من قرب فاباحوا للراهن أن يستعيّره من المرتهن وان
 يعيره إياه المرتهن ولم يروه بذلك خارجا من الرهن ، وهذا قول في غاية الفساد لتعريه من
 البرهان ولاتنا لانعلم أحدا قال به قبله ، واعترض بعضهم بان قال : فاذا كانت المنافع
 للراهن كما كانت فاي فائدة للرهن ؟ قلنا : أعظم الفائدة أمان في الآخرة فالعمل بما أمر الله
 تعالى به والاجر ، وأمان الدنيا فلان الراهن إن مظل بالانصاف يبيع الرهن وتعجل
 المرتهن الانتصاف من حقه ، فاي فائدة تريدون أكثر من هذه الفائدة ؟ ونقول لهم : أنتم
 توافقونا على أنه لا يحل القمح بالقمح إلا مثلا بمثل فاي فائدة في هذا ؟ وكذلك الذهب
 بالذهب والفضة بالفضة وهذه اعتراضات يسوء الظن بصاحبها وليس إلا الاتجار لله ولرسوله
 ﷺ قال تعالى : (وما كان لمؤمن ولا مؤمنة اذا قضى الله ورسوله أمرا أن يكون
 لهم الخيرة من أمرهم) وقال عز وجل : (النبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم) واعترض
 بعض من لا يتقى الله تعالى على حديث النبي ﷺ الذي أوردنا قبل من قوله عليه السلام :
 « الرهن محلوب ومركوب » فقال : هذا خبر رواه هشيم عن زكريا عن الشعبي عن
 أبي هريرة وذكر رسول الله ﷺ قال : اذا كانت الدابة مرهونة فعلى المرتهن علفها
 ولبن الدري شرب بنفقتها وتركب » (٢) قال هذا الجاهل المقدم . فاذا المراد بذلك المرتهن

(١) في النسخة رقم ١٦ ، والنبات ، وهو تصحيف (٢) انظر صحيح البخاري جزء

فهو منسوخ بتحريم الربا والنهي عن سلف جر منفعة *
قال أبو محمد : وهذا كلام في غاية الفساد والجرأة ، أول ذلك أن هذا خبر ليس مسندا
لأنه ليس فيه بيان هذا اللفظ من كلام رسول الله ﷺ ، وأيضا فإن فيه لفظا مختلفا
لا يفهم أصلا وهو قوله ولبن الدريشرب وعلى الذي يشرب نفقتها وتركب ، وحاش لله
أن يكون هذا من كلام رسول الله ﷺ ، والمأمور بالبيان لنا ، وهذه الرواية انما هي من
طريق اسماعيل بن سالم الصايغ مولى بني هاشم عن هشيم فالتخليط من قبله لا من قبل هشيم
فمن فوقه لأن حديث هشيم هذا روينا من طريق سعيد بن منصور الذي هو أحفظ الناس
لحديث هشيم وأضبطهم له فقال : ناهشيم عن الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة يرفع
الحديث فيما زعم وقال قال رسول الله ﷺ : الرهن يركب ويعلف ولبن الدر إذا كان
مرهونا يشرب وعلى الذي يشربه النفقة والعلف ، وأما قول هذا الجاهل فاذا ذلك على
المرتهن فهو منسوخ بالنهي عن الربا والنهي عن سلف جر منفعة فقد كذب وأفك وما
للرباهنة مدخل أصلا ، ولو أنهم اتقوا الربا لما أقدموا عليه جهارا إذا باحوا التمرتين
بالأربع تمرات وان كانت الأربع أكبر جسما وأثقل وزنا ، وإذا باح بعضهم درهما
فيه درهم ونصف بدرهم فيه درهم غير ثمن ، وإذا باحوا كلهم ألف درهم حاضرة بمائة دينار
غائبة في الذمة فهذا هو الربا حقا لا انتفاع الراهن بماله ولا انتفاع المرتهن بالدر : والركوب
المباحين له بالنص من أجل نفقته على المركوب والمحلوب ، وقالوا أيضا : قد صح عن
الشعبي أنه كره أن ينتفع الراهن من رهنه بشيء قالوا : وهو راوى الحديث فلم يتركه
الا لفضل علم عنده *

قال أبو محمد : وهذا من أسخف ما يأتون به ، ولقد كنا نظن أن في بلادهم بعض
العذر لهم إذ يحتجون بترك صاحب لما روى حتى أتونا بترك السنة من أجل ترك الشعبي
لها ، وقد أوردنا أخذ أن هريرة بما روى من ذلك فلتن مشوا هكذا ليكون ترك
مالك للأخذ بما روى حجة على الخفيفين في أخذهم به وليكون ترك أبي حنيفة لما بلغه
من الحديث حجة على المالكيين في أخذهم به وهكذا سفلا (١) حتى يكون ترك كل أحد
للحديث عن النبي ﷺ إذا بلغه حجة قاطعة في رده ، وهذا مذهب إبليس ومن اتبعه ،
ولا كرامة لأحد أن يكون حجة على رسول الله ﷺ بل هو عليه السلام الحجة
على الجن والانس ، وأسلم الوجوه لمن خالف ما روى عن صاحب فمن دونه من الأئمة

(١) هو بضم السين المهملة وسكون الفاء ضد العلو ، أى وهكذا تدرج معهم من علو إلى

ههفل أى بمن هو في درجة العلو إلى من هو دونه في المرتبة

خاصة أن يظن بهم النسيان أو التأويل الذي اخطأوا فيه قاصدين للخير فيؤجرون مرة واحدة وأمان أقدم على ما صح عنده عن النبي ﷺ فإن اعتقد جواز مخالفته عليه السلام فهو كافر حلال الدم والمال وإن لم يعتقد ذلك فهو فاسق قال تعالى : (فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلبوا تسليما) *

قال أبو محمد : وقد روى عن ابن مسعود . وابن عمر . وشريح أن لا ينتفع المرتهن بشيء من الرهن ولا يصح عن أحد منهم لأنه عن ابن مسعود منقطع ، وعن ابن عمر من طريق ابن لهيعة ، وعن شريح من طريق جابر الجعفي بل قد صح عن ابن سيرين . والشعبي . لا ينتفع من الرهن بشيء وهذا صحيح إن كانوا كانوا المرتهن (١) وبه نقول إلا الحلب . والركوب إن اتفق (٢) فقط والا فلا وبالله تعالى التوفيق ، وقال أبو حنيفة . ومالك . والشافعي . وأحمد . وأبو سليمان : نفقة الرهن على راهنه وهذا صحيح لأنه ماله الآن الخفيفين قالوا : إن مرض الرقيق المرهون . أو أصابت العبد جراحة . أو دبرت الدواب المروهنة فإن كان الدين . وقيمة الرهن سواء فالعلاج كله على المرتهن وإن كان الدين أقل من قيمة الرهن فالعلاج على الراهن والمرتهن بحساب ذلك ، وهذا كلام يشبه الهذيان إلا أنه أسوأ حالا من الهذيان لأنه على حكم في الدين بالآراء الفاسدة التي لا نعلم أحدا قالها قبله ولا متعلق لهم فيها لا بقرآن . ولا سنة . ولا برواية ضعيفة . ولا بقياس . ولا برأى سديد . ولا بقول متقدم *

١٢١٤ - مسألة - فإن مات الرهن . أو تلف . أو أبق . أو فسد . أو كانت أمة خملت من سيدها . أو أعتقها . أو باع الرهن . أو وهبه . أو تصدق به . أو أصدقته فكل ذلك نافذ وقد بطل الرهن وبقي الدين كله بحسبه ولا يكلف الراهن عوضا مكان شيء من ذلك ولا يكلف المعتق ولا الحامل استسعاء إلا أن يكون الراهن لاشيء له من أين ينصف غريمه غيره فيبطل عتقه . وصدقه . وهبته : ولا يبطل بيعه ولا اصدقه * روينا من طريق ابن أبي شبة نا يحيى بن آدم نا إسرائيل عن المغيرة بن مقسم الضبي عن إبراهيم النخعي فيمن رهن عبده ثم أعتقه قال : العتق جائز ويتبع المرتهن الراهن ، قال يحيى : وسمعت الحسن ابن حي يقول فيمن رهن عبدا ثم أعتقه : العتق جائز وليس عليه سعاية * برهان ذلك أن الدين قد ثبت فلا يبطله شيء . إلا انص قرآن أو سنة فلا سبيل إلى وجود

(١) في النسخة اليمنية «عند المرتهن» وهو غلط ، والمرتهن هو الذي يأخذ الرهن

(٢) أن لا ينتفع المرتهن من الرهن حليا وركوبا إلا إذا أنفق هو فقط حيث تدل المرتهن أن يركب ويحلب بقدر النفقة وفي بعض النسخ « إن اتفق » وهو تصحيف

ابطاله فيهما ولا يجوز تكليف عوض ولا استسعاء لانه لم يأمر الله تعالى بذلك ولا رسوله ﷺ ، والذم بريئة إلا بنص قرآن أو سنة ، فأما العتق . والبيع . والهبة . والاصداق . والصدقة فإن الرهن مال الراهن بلا خلاف وكل هذه الوجوه مباحة للمرء في ماله بنص القرآن . والسنة . والاجماع المتيقن الامن لاشئ له غير ذلك لقول النبي ﷺ : « كل معروف صدقة » وقوله : « الصدقة عن ظهر غنى » فمن ادعى أن الارتهان يمنع شيئا من ذلك فقوله باطل ودعواه فاسدة اذ لا سبيل له الى قرآن ولا سنة . بتصحیح دعواه ، قال تعالى : (قل هاتوا برهانكم ان كنتم صادقين) وقد اختلفوا في ذلك فقال عثمان البتي . وأبو ثور . وأبو سليمان : العتق باطل بكل حال وهو قول عطاء ، وقال مالك . والشافعي : ان كان موسرا نفذ عتقه وكلف قيمة يجعلها رهنا مكانه وان كان معسرا فالعتق باطل ، وقال أحمد بن حنبل : العتق نافذ على كل حال فان كان موسرا كلف قيمته تكون رهنا وان كان معسرا لم يكلف قيمته ولا كلف العبد استسعاء ونفذ العتق ، وقال أبو حنيفة : العتق نافذ بكل حال ثم قسم كما نذكر بعد هذا . وقال الشافعي : ان رهن أمة له فوطئها فحملت فان كان موسرا خرجت من الرهن وكلف رهنا آخر مكانها وان كان معسرا فمرة قال : تخرج من الرهن ولا يكلف رهنا مكانها ولا تكلف هي شيئا ، ومرة قال : تباع اذا وضعت ولا يباع الولد ، وتكليف رهن آخر ، والتفريق ههنا بين الموسر والمعسر ويبيعها بعد وضعها دون ولدها أقوال فاسدة بلا برهان ، وقال أبو ثور : هي خارجة من الرهن ولا يكلف لاهو ولا هي شيئا سواء معسرا كان أو موسرا ، وروينا عن قتادة أنها تباع هي ويكلف سيدها أن يفتك ولده منها *

قال أبو محمد : افتكاك الولد لا ندرى وجهه ولئن كان مملوكا فلا معنى يكلف والده افتكاكه وان كان حرا فلم يباع حتى يحتاج الى افتكاكه ، وروينا عن ابن شبرمة أنها تستسعى وكذلك العبد المرهون اذا أعتق *

قال أبو محمد : وهذا عجب : وما ندرى من أين حل أخذ مالها وتكليفها غرامة لم يكلفها الله تعالى قط اياها ولا رسوله ﷺ وما جعل الله تعالى فيها شركا للمرتين فيستسعى له ؟ ، وأما مالك فقال . ان كان موسرا كلف أن يأتي بقيمتها فتكون القيمة رهنا وتخرج هي من الرهن وان كان معسرا فان كانت تخرج اليه وتأتيه فهي خارجة من الرهن ولا تتبع بغرامة ولا يكلف هو رهنا مكانها ولكن يتبع بالدين الذي عليه فقط وان كان تسور عليها بيعت هي وأعطى هو ولده منها *

قال أبو محمد : في هذا القول خمسة أوجه من الخطأ ، وهي تفريقه بين المعسر والموسر

في ذلك والحق غير واحد ، وتكليفه احضار قطعة من ماله لترهن لم يعقد قط فيها رهنًا ، وتفريقه بين خروجهما إلى سيدها وبين تسوره عليها ، وهي آمنة في كلا الوجهين . وهي مرهونة في كلا الوجهين ، وهذا عجب جدا . ويبيعها ياها وهي أم ولد واخراجها ولدها من حكم الرهن بلا تكليف عوض بخلاف الأم وكلاهما عنده لا يجوز رهنهما ، وكل هذه أوجه فاحشة الخطأ لا متعلق لها فيها بقرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا اجماع . ولا دليل . ولا قياس . ولا رأى له وجه . ولا قول صاحب ، نعم . ولا قول أحد نفعله قبله ، وقال أبو حنيفة . وأصحابه (١) ان حملت فافر بحملها فان كان موسرا خرجت من الرهن وكلف قضاء الدين ان كان حالا أو كلف رهنًا بقيمتها ان كان إلى أجل ، فان كان معسرا كلفت أن تستسعى في الدين الحال بالغًا ما بلغ ولا ترجع به على سيدها ولا يكلف ولدها سعاية فان كان الدين إلى أجل كلفت أن تستسعى في قيمتها فقط فجعلت رهنًا مكانها فاذا حل أجل الدين كلفت من ذي قبل أن تستسعى في باقي الدين ان كان أكثر من قيمتها قالوا : فان كان السيد استلحق ولدها بعد وضعها له وهو معسر قسم الدين على قيمتها يوم ارتبها وعلى قيمة ولدها يوم استلحق فما أصاب الأم سعت فيه بالغًا ما بلغ للرهن ولم ترجع به على سيدها وما أصاب الولد سعى في الأقل من الدين أو قيمته (٢) ورجع به على أبيه ويأخذ المرتهن كل ذلك ، قالوا : فلو كان الرهن عبدا فأعتقه نفذ فيه العتق وخرج من الرهن ، فان كان الراهن موسرا والدين حالا كلف غرم الدين فان كان الدين إلى أجل كلف السيد قيمة العبد تكون رهنًا مكانه ، فان كان معسرا استسعى العبد في الأقل من قيمته أو الدين ورجع به على سيده ورجع المرتهن على الراهن بياق دينه *

قال أبو محمد : ان في هذه الأقوال لعبرة لمن اعتبر ونعوذ بالله من الخذلان ، وان من العجب تفريقه بين ما تستسعى فيه الأم وبين ما يستسعى فيه العبد المعتق ، وبين ما يستسعى فيه الولد وهو عنده حر لاحق النسب فما بال أمة خرجت أم ولد من سيدها بوطء مباح ، وما بال انسان حر ابن حر ولد على فراش أبيه ، وما بال عبد عتق يكلفون الغرامات دون جنابة جنوها ولا ذنب اقترفوه فتستباح أمواهم بالباطل ويكلفون ما لم يكلفهم الله تعالى به قط ولا رسوله عليه السلام . ولا أحد من المسلمين قبل أبي حنيفة ثم يكفونهم ما ذكرنا ويسلمون صاحب الجنابة عندهم من الغرامة ماشاء الله كان وكل ما يدخل على مالك مما ذكرنا قبل فانه يدخل على أبي حنيفة لا فرق مالك بين خروجها اليه وبين تسوره عليها

(١) سقط لفظ «وأصحابه» من النسخة رقم ١٦ (٢) في النسخة رقم ١٦ «في الأقل من

ويزيد من التناقض والفساد في قول أبي حنيفة تفريقه بين الدين الحال والمؤجل في ذلك وتفريقه بين ما تكلفه الأم وبين ما يكلفه الولد ، وتفريقه بين إقراره بالحل وبين إقراره بالولد بعد الوضع فيما يكلفه من الاستسعاء في الحالين ، وتفريقه بين ما تكلفه أم الولد وبين ما يكلفه العبد بعتق ، وتفريقه بين الرجوع مرة على السيد بما غرم الغارم منهم وبين منعهم من الرجوع عليه مرة بذلك ، وأغرب من ذلك كله قوله : إن الولد يستسعى فليت شعري إلى متى بقي هذا الدين المسخوط حتى ولد المحمول به وحتى فطم وكبر وبلغ وتصرف ؟ أفان مات قبل ذلك ماذا يكون ؟ كل هذا بلا دليل أصلاً لا من قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول أحد من ولد آدم قبلهم . ولا قياس أصلاً . ولا رأى له وجه ما مثل عقول أنتجت هذه الأقوال بمأونة على تدبير نواة محرقة فكيف على التحكم في الدين ؟ وإن نعم (١) الله تعالى علينا لعظمته في توفيقه لنا إلى اتباع كتابه وسنن رسوله ﷺ ولا يجهلون بأن يقولوا : فسنأخذك على الاستسعاء الثابت عن النبي ﷺ في العبد المشترك يعتقه سيده وهو معسر فإن ذلك الحكم في عبد يملكه اثنان فصاعداً وليس ههنا مالك غير المعتق عبده والمولد أمته ، ولو كان القياس حقاً لكان هذا منه عين الباطل لأنه قياس حكم على ما لا يشبهه وعلى ما ليس منه في ورد ولا في صدر .

قال أبو محمد : ثم نسألهم ؟ ما الفرق بين عتقه وهبته وبيعه وصادقه إذ أجزتم البيع بغير إجماع ومنعتم من سائر ذلك ؟

وأما هلاك الرهن بغير فعل الراهن ولا المرتهن فللناس فيه خمسة أقوال ، قالت طائفة : يترادان الفضل ، تفسير ذلك أن الرهن إن كانت قيمته وقيمة الدين سواء فقد سقط الدين عن الذي كان عليه ولا ضمان عليه في الرهن فإن كانت قيمة الرهن أكثر سقط الدين بمقداره من الرهن وكلف المرتهن أن يؤدي (٢) إلى الراهن مقدار ما كان تزيد (٣) قيمة الرهن على قيمة الدين ، وإن كانت قيمة الرهن أقل سقط من الدين بمقداره وأدى الراهن إلى المرتهن فضل ما زاد الدين على قيمة الرهن .

روينا من طريق الحكم . وقتادة أن علي بن أبي طالب قال : يتراجعان الفضل يعني في الرهن يهلك ، وروى أيضاً عن ابن عمر وهو قول عبيد الله بن الحسن . وأبي عبيد . وإسحاق بن راهويه . وقالت طائفة : إن كانت قيمة الرهن أكثر من قيمة الدين أو مثلها فقد بطل الدين كله ولا غرامة على المرتهن في زيادة قيمة الرهن على قيمة الدين

(١) في بعض النسخ « وإن نعمة » (٢) في النسخة رقم ١٦ « أن يدفع » (٣) في النسخة

فان كانت قيمة الرهن أقل من قيمة الدين سقط من الدين بمقدار قيمة الرهن وأدى الراهن إلى المرتهن ما بقى من دينه ، رويناهذا من طريق مطر الوراق عن عطاء عن عبيد بن عمير عن عمر بن الخطاب * ومن طريق وكيع عن علي بن صالح بن حي عن عبد الأعلى بن عامر عن محمد ابن الحنفية عن علي بن أبي طالب * ومن طريق قتادة عن عبد ربه عن أبي عياض عن علي * ومن طريق وكيع عن ادريس الاودى عن ابراهيم بن عمير قال : سمعت ابن عمر يقول : مثل ذلك ، وهو قول ابراهيم النخعي . وقاتدة ، وبه يقول أبو حنيفة . وأصحابه * وقالت طائفة : ذهب الرهن بما فيه سواء كان كقيمة الدين أو أقل أو أكثر اذا تلف سقط الدين ولا يغرم أحدهما للآخر شيئا ، صح هذا عن الحسن البصري . و ابراهيم النخعي . وشريح . والشعبي . والزهرى . وقاتدة ، وصح عن طاوس في الحيوان يرتهن ، وروينا عن النخعي . والشعبي فيمن ارتهن عبدا فاعور عنده قالوا : ذهب بنصف دينه * وقالت طائفة : ان كان الرهن بما يخفى كالثياب . ونحوها فضمن ما تلف منها على المرتهن بالغة ما بلغت ويبقى دينه بحسبه حتى يؤدي اليه بكاله . وان كان الرهن مما يظهر كالعقار . والحيوان فلا ضمان فيه على المرتهن ودينه باق بكاله حتى يؤدي اليه وهو قول مالك * وقالت طائفة : سواء كان بما يخفى أو بما لا يخفى لا ضمان فيه على المرتهن أصلا ودينه باق بكاله حتى يؤدي اليه وهو قول أشافعى . وأبى ثور . وأحمد بن حنبل . وأبى سليمان . وأصحابهم * وروينا من طريق الحجاج بن المنهال ناهما م ابن يحيى أنا قتادة عن خلاص ان علي بن أبى طالب قال فى الرهن : يترادان الفضل فان أصابته جائحة برىء ، فصح أن علي بن أبى طالب لم يتراد الفضل الا فيما تلف بجناية المرتهن لافيا أصابته جائحة بل رأى البراءة له مما أصابته جائحة ، وصح عن عطاء انه قال : الرهن وثيقة ان هلك فليس عليه غرم يأخذ الدين الذى له كله * وعن الزهرى انه قال فى الرهن يهلك [انه] (١) لم يذهب حق هذا انما هلك من رب الرهن له غنمه وعليه غرمه * قال أبو محمد : أما تفريق مالك بين ما يخفى وبين ما لا يخفى فقول لا برهان على صحته لا من قرآن . ولا من سنة . ولا من رواية سقيمة . ولا قياس . ولا قول أحد نعله قبله فحسب . وانما بنوه على التهمة والتهمة ظن كاذب يائمه صاحبه ولا يحل القول به ، والتهمة متوجهة الى كل أحد وفى كل شىء ، وأما قول أبى حنيفة فانهم احتجوا بخبر مرسل رويناه من طريق سعيد بن المسيب « أن رسول الله ﷺ قال : لا يغلط الرهن من صاحبه له غنمه وعليه غرمه لا يغلط الرهن

من رهنه له غنمه وعليه غرمه (١) وقالوا : قد أجمع الصحابة على تضمين الرهن والمرتهن أمين فيما زاد من قيمة الرهن على قيمة دينه .

قال أبو محمد : أما قولهم : ان المرتهن أمين فيما فضل من قيمة الرهن على قيمة دينه فدعوى فاسدة وتفریق بلا دليل وما هو الا أمين في الكل أو غير أمين في الكل ، وأما قولهم : أجمع الصحابة على تضمين الرهن فقول جروا فيه على عادتهم الخفيفة على ألسنتهم من الكذب على الصحابة بلامؤنة ، وبالله المسلمين هل جاء في هذا كلمة عن أحد من الصحابة الا عن عمر . وعلى . وابن عمر فقط ، فأما عمر فلم يصح عنه ذلك لانه من رواية عبيد بن عمير وعبيد لم يولد الا بعد موت عمر أو أدركه صغيرا لم يسمع منه شيئا : وأما ابن عمر فلا يصح عنه لانه من رواية ابراهيم بن عمير عنه وهو مجهول ، وقد روى عنه يترادان الفضل ، وأما على فختلف عنه في ذلك وأصح الروايات عنه اسقاط التضمين فيما أصابته جائحة كما أوردنا آنفا ثم أعجب شئ دعواهم ان الصحابة أجمعوا على تضمين الرهن فان صح ذلك فهم قد خالفوا الاجماع لانهم لا يضمنون بعض الرهن وهو ما زاد من قيمته على قيمة الدين فهذا حكمهم على أنفسهم ، وأما الحديث الذي ذكروا فرسل ولا حجة في مرسل ، ثم لو صح لما كان لهم فيه حجة أصلا لانه لا يدل على شئ من قولهم ولا تقسيمهم وانما مقتضاه لو صح هو ان قوله : لا يغلط الرهن بمن رهنه : يضم الراء وكسر الهاء له غنمه وعليه غرمه فوجب ضمان الرهن على المرتهن ولا بد بخلاف قولهم ، وقوله : لا يغلط الرهن من صاحبه له غنمه وعليه غرمه ، ان كان أراد بصاحبه مالكة وهو الاظهر فهو يوجب أن خسارته منه ولا يضمنه له المرتهن ، وان كان أراد بصاحبه المرتهن فهو يوجب ضمانه له بكل حال فصار حجة عليهم بكل وجه وبطل قولهم ، ونقول لهم في أى الأصول وجدتم شيئا واحدا رهننا كله عن دين واحد بعضه مضمون وبعضه أمانة وأنتم تردون السنن بخلافها بالأصول بزعمكم ثم تخالفونها جهارا بلانص ، وأما من قال : يترادان الفضل فما نعلم لهم حجة أصلا الا أنه استحسان وكأنه لما كان الرهن مكان الدين تقاسا فيه وهذا رأى ، والدين لا يؤخذ بالآراء ، وأما من قال : ذهب الرهن بما فيها فانهم احتجوا بخبر رويناه من طريق مصعب بن ثابت عن عطاء أن رجلا

(١) الحديث رواه ابن ماجه في سننه مختصرا ، قال العلامة ابن الأثير في النهاية : يقال غلق الرهن يغلق غلوقا اذا بقي في يد المرتهن لا يقدر رهنه على تخليصه ، والمعنى أنه لا يستحقه المرتهن اذا لم يستفك صاحبه ، وكان هذا من فعل الجاهلية ان الراهن اذا لم يؤد ما عليه في الوقت المعين ملك المرتهن الرهن فأبطله الاسلام .

رهن فرسا فهلك عنده فقال رسول الله ﷺ : « ذهب حقه » *

قال أبو محمد : هذا مرسل ، ومصعب بن ثابت ليس بالقوى *

قال أبو محمد . فاذ قد بطل كل ما هووا به فالواجب الرجوع إلى القرآن . والسنة فوجدنا ما حدثناه أحمد بن قاسم نا أبي قاسم بن محمد بن قاسم نا جدى قاسم بن أصبغ حدثنى محمد بن ابراهيم حدثنى يحيى بن أبى طالب الأنطاكى (١) وجماعة من أهل الثقة (٢) نا نضر بن عاصم الأنطاكى نا شابة عن ورقاء نا ابن أبى ذئب عن الزهرى عن سعيدين المسيب . وأبى سلية بن عبد الرحمن بن عوف عن أبى هريرة قال قال رسول الله ﷺ : « لا يغلنق الرهن الرهن لمن رهنه له غنمه وعليه غرمه » فهذا مسند من أحسن ما روى فى هذا الباب ، وادعوا أن أبا عمر المطرز غلام ثعلب قال : اخطأ من قال : أن الغرم الهلاك * قال أبو محمد : وقد صح فى ذم قوم فى القرآن قوله تعالى : (ومن الأعراب من يتخذ ما ينفق مغرما) أى يراه هالكا بلا منفعة فالقرآن أولى من رأى المطرز .

قال أبو محمد : ووجدنا النبى ﷺ قد قال : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » فلم يحل لغريم المرتهن شيئا ولا ان يضمن الرهن بغير نص فى تضمينه الا أن يتعدى فيه أو بان يضيعه فيضمنه حيثئذ باعتدائه فى كلا الوجهين ، وكذلك الدين قد وجب فلا يسقطه ذهاب الرهن فصح يقينا من هذين الأصلين الصحيحين بالقرآن . والاجماع . والسنة ان هلاك الرهن من الراهن ولا ضمان على المرتهن وان دين المرتهن باق بحسبه لازم للراهن وبالله تعالى التوفيق ، وأما ما تولد من الرهن فانتاروينا من طريق عمرو بن دينار ان معاذ بن جبل قضى فيمن ارتهن أرضا فأثمرت فان الثمرة من الرهن * ومن طريق طاوس ان فى كتاب معاذ من ارتهن أرضا فهو يحتسب ثمرها لصاحب الرهن *

قال أبو محمد : الحكمان متضادان وهما قولان ، أحدهما ان الثمرة لصاحب الرهن ، والآخر أنها من الرهن ، وقال أبو حنيفة : الولد . والغلة . والثمره رهن مع الأصول ثم تناقضوا فقالوا : ان هلك الولد . والغلة . والثمره لم يسقط من أجل ذلك من الدين شيئا وان هلك الأصل . والآم . والشجر قسم الدين على ذلك وعلى البناء فما وقع للأصل سقط وما وقع للبناء بقى *

قال أبو محمد : وهذا تناقض فاحش لان كل ذلك رهن عندهم ثم خالفوا بين

(١) فى النسخة اليمنية والنسخة رقم ١٤ : يحيى بن طالب الأنطاكى ، وما هنا موافق لما

فى كتاب ميزان الاعتدال ولسان الميزان الا أنهما لم يذكران سبته ، ولم يذكره السمعاني فى كتابه الأنساب (٢) فى النسخة رقم ١٦ : « من أهل الصدق »

أحكامها بلا برهان ، وقال مالك : أما الولد فدخل في الرهن وأما الغلة والثمرة فخارجان من الرهن ، وهذا تقسيم فاسد جدا بلا برهان ، فان قالوا : ان الولد بعض الأم قلنا : كذب من قال : هكذا ؟ وكيف يكون بعضها وقد يكون ذكرا وهى اثنى ويكون مسلما وهى كافرة ؟ ثم يقال لهم : والثمرة أيضا بعض الشجر دعوى كدعوى ؛ وقال الشافعى : كل ذلك لصاحب الأصل ولا يدخل شئ منه في الرهن وهو الحق لان الرهن هو ما تعاقدنا عليه الصفقة لا ما لم يتعاقداها عليه وكل ما ذكرنا شئ لم يتعاقدا الصفقة عليه فكله غير الأصل وكله حادث في ملك صاحب الأصل فكله له وبالله تعالى التوفيق *

١٢١٥ - مسألة - فان مات الراهن أو المرتهن بطل الرهن ووجب رد الرهن إلى الراهن أو إلى ورثته وحل الدين المؤجل ولا يكون المرتهن أولى بضمن الرهن من سائر الغرماء حينئذ وذلك لقول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها) فاذا مات المرتهن فانما كان حق الرهن له لا لورثته ولا لغرمائه ولا لأهل وصيته وانما تورث الأموال لا الحقوق التي ليست أموالا كالامانات . والوكالات . والوصايا وغير ذلك ، فاذا سقط حق المرتهن بموته وجب رد الرهن إلى صاحبه ، واذا مات الراهن فانما كان عقد المرتهن معه لا مع ورثته وقد سقط ملك الراهن عن الرهن بموته وانتقل ملكه إلى ورثته أو إلى غرمائه وهو أحد غرمائه أو إلى أهل وصيته ولا عقد للمرتهن معهم ولا يجوز عقد الميت على غيره فيكون كاسباً عليهم ، فالواجب رد متاعهم اليهم ولقول رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام ، وما نعلم لمن خالف هذا حجة أصلاه وروينا عن الشعبي فيمن رهن على يدي عدل فمات أن الرهن له أى لورثته قال الحكم : هو للغرماء * »

١٢١٦ - مسألة - ومن ارتهن شيئاً تخاف فساده كعصير خيف أن يصير خمرًا ففرض عليه أن يأتي الحاكم فيبيعه ويوقف الثمن لصاحبه ان كان غائباً أو ينصف منه الغريم المرتهن ان كان الدين حالا أو يصرف الثمن الى صاحبه إن كان الدين مؤجلاً فان لم يمكنه السلطان فليفعل هو ما ذكرنا لقول الله تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى) ونهى النبي ﷺ عن اضعاء المال ولأن ثمن الرهن هو غير الرهن وانما عقده في الرهن لافئته وانما ثمنه مال من مال مالكة كسائر ماله ولا فرق ، وبالله تعالى التوفيق *

١٢١٧ - مسألة - ولا يجوز بيع سلعة على أن تكون رهنا عن ثمنها فان وقع فالبيع مفسوخ ولكن يجوز للبايع امساك ساعته حتى يتصرف من ثمنها ان كان حالا والا فليس له ذلك *

برهان ذلك انه اشترط منع المشتري من قبض ما اشترى مدة مسماة وهذا شرط ليس

في كتاب الله عز وجل فهو باطل ، وأيضا فان المشتري لا يملك ما اشترى الا بتمام عقد البيع بينهما والبيع لا يتم الا بما تذكره في كتاب البيوع إن شاء الله تعالى من التفرق أو التخيير فهو ما لم يتم البيع فانما الشيء المبيع ملك للبائع فانما اشترط في المسألة المذكورة كون شيء من مال البائع المرتهن رهنا عنده نفسه وهذا في غاية الفساد ، وهو قول الشافعي . وأبي سليمان . وأصحابهما ، وأما امساك البائع سلعته حتى ينتصف فان حقه واجب في مال المشتري فان مظله بحق قد وجب له عنده فهو ظالم معتدل لقول النبي ﷺ : «مطل الغني ظلم» ، واذ هو ظالم فكل ظالم معتد ، وقال تعالى : (فن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) فالسلعة التي ابتاع مال من مال المشتري فللممطلوب بحقه المعتدى عليه أن يعتدى على المعتدى عليه بمثل ما اعتدى عليه به بنص القرآن فله امساك السلعة حتى ينتصف * رويان من طريق محمد بن عبد السلام الحشني نا محمد بن المثنى نا عبد الرحمن ابن مهدي نا هشيم . وسفيان الثوري قال سفيان الثوري : عن اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي أن عمرو بن حريث قال فيمن باع سلعة فقده المشتري بعض الثمن فقال البائع : لا أعطيك السلعة حتى تجيء بالبقية ، فجعل عمرو بن حريث السلعة رهنا بما بقي ، وقال هشيم عن داود بن أبي هند عن الشعبي : أن عروة بن المغيرة بن شعبة جعل في ذلك أيضا السلعة رهنا بما بقي . فهذا عمرو صاحب لا يعرف له في هذا مخالف من الصحابة *

١٢١٨ - مسألة - ولا يكون حكم الرهن الا لما ارتهن في نفس عقد التداين وأما ما ارتهن بعد تمام العقد فليس له حكم الرهن ولرأه أنه أخذه متى شاء لأن الله تعالى لم يجعل الرهن الا في العقد كما تلونا وكل ما كان بعد ذلك فهو شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل *
١٢١٩ - مسألة - ومن تداين فرهن في العقد رهنا صحيحا ثم بعد ذلك تداينا أيضا وجعل ذلك الرهن رهنا عن هذا الدين الثاني فالعقد الثاني باطل مردود لأن ذلك الرهن قد صح في العقد الأول فلا يجوز نقله الى عقد آخر اذ لم يوجب ذلك قرآن . ولا سنة فهو شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل ، وكل عقد انعقد على باطل فهو باطل لأنه لم تعقد له صحة الا بصحة ما لاصحة له فلا صحة له والله تعالى التوفيق *

١٢٢٠ - مسألة - ومن رهن رهنا صحيحا ثم أنصف من بعض دينه أقله أو أكثره فأراد أن يخرج عن الرهن بقدر ما أدى لم يكن له ذلك لأن الرهن وقع في جميعه بجميع الدين فلا يسقط عن بعض الرهن حكم الرهن من أجل سقوط بعض الدين اذ لم يوجب ذلك قرآن . ولا سنة ، وهو قول الشافعي . وأصحابنا ، فان قيل : كيف تمنعون من اخراج الرهن الا برضا المرتهن وتجزئون بيعه وعتقه والصدقة به وهو اخراج له عن

الرهن بغير اذن المرتهن ؟ قلنا : لأن النص جاء بإيجاب الرهن فليس له ابطال ما صححه الله تعالى فاذا أخرجه عن ملكه جملة فلم يمنع الله تعالى من ذلك قط لافي قرآن . ولا سنة فاذا صار في ملك غيره فقد قال تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها) وعقد المرتهن لم يكن قط مع الذي انتقل اليه الملك فلا يجوز له اרתهان ماله عن غيره ، ونقول لهم : إن جميعكم - يعنى المالكين . والحنيفيين . والشافعيين - مجمعون على أن من قال لعبد : أنت حر اذا قدم أبى انه قد عقد فيه عقدا لا يحل له الرجوع فيه أبداً وانه حر متى قدم أبوه سم لا خلاف بينكم في جواز بيعه قبل أن يأتى أبوه وإصداقه . وهبته فأى فرق بين الأمرين ان أنصقتم أنفسكم ؟

١٢٢١ - مسألة - ولا يحل لأحد أن يرهن مال غيره عن نفسه . ولا مال ولده الصغير أو الكبير الا باذن صاحب السلعة التى يريد رهنها . ولا بغير اذنه ولا مال يتيمة الصغير أو الكبير (١) ولا مال زوجته ، وقال الحنفيون . والمالكيون : له أن يرهن عن نفسه مال ابنه الصغير ، قال المالكيون : وللوصى أن يرهن مال يتيمة عن نفسه وقالوا : اذا أذن الأجنى لغيره أن يرهن ماله عن نفسه جاز ، واحتجوا فى ذلك ان للاب والوصى أن يودع مال الابن واليتيم فادخاله فى الذمة أحق بالجواز .

قال أبو محمد : وهذا باطل لأنه لا يجوز لهما ايداعه ولا قرضه الا حيث يكون ذلك نظرا وحيطة للصغير ولا نظره أصلا فى أن يرهنه الأب والوصى عن أنفسهما فهو ضرر فهو (٢) مردود ، وأيضا فان للانسان أن يودع الوديعة التى أودعت عنده اذا خشى هلاكها عنده ورأى السلامة فى ايداعها فيلزمهم بهذا الاستدلال البديع أن يكون له أن يرهنها عن نفسه . واحتجوا فى ذلك بما صح من طريق سويد بن غفلة عن عائشة أم المؤمنين عن النبي ﷺ انه قال : « ان أطيب ما أكلتم من كسبكم وان أولادكم من كسبكم (٣) » * ومن طريق الأسود بن يزيد عن أم المؤمنين عائشة عن النبي ﷺ انه قال : « ان أطيب ما أكل الرجل من كسب يده وولده من كسبه (٤) » رويناهما من طريق قاسم بن أصبغ قال : نا بكر بن حماد . وأحمد بن زهير قال بكر : نا مسدد نا يحيى ابن سعيد القطان عن سفيان الثورى نا ابراهيم بن عبد الأعلى عن سويد بن غفلة ، وقال أحمد : نا أبى نا أبو معاوية الضرير عن الأعمش عن ابراهيم النخعى عن الأسود .

قال أبو محمد : وهذا الخبران انما هما فى الأكل وهكذا نقول : يأكل منه ماشاء

(١) فى بعض النسخة والكبير ، (٢) سقط لفظه فهو ، من النسخة رقم ١٦ (٣) رواه الترمذى وغيره (٤) هو فى سنن النسائى

من بيته وغيريته وليسافي البيع . ولا في الارتهان . ولا في الهبة . ولا في الأخذ والتملك فان قالوا : قسنا ذلك على الأكل قلنا : القياس كله باطل ، ثم لو صح لكتم قد تناقضتم أخش تناقض من وجهين ، أحدهما ان الله تعالى يقول : (ولا على أنفسكم أن تأكلوا من بيوتكم أو بيوت آبائكم أو بيوت أمهاتكم) إلى قوله تعالى : (أو مملكتكم مفاتحه أو صديقكم ليس عليكم جناح أن تأكلوا جميعا أو أشتاتا) فأباح الله تعالى الأكل من بيوت الأصدقاء . والتي مفاتها بأيدينا وبيوت الأخوة والأخوات وسائر من ذكر في الآية فأباحوا الارتهان منها قياسا على الأكل بغير إذن أهلها وأتم لا تفعلون ذلك فقد تناقضتم قياسكم وتركتموه وقضيتم بفساده وهو أهل للفساد جملة ، والثاني انكم لا تجزئون أن يبيع من مال ابنه الصغير الأعلى وجه النظر له ولا ان يملك منه شيئا أصلا لغير الحاجة الماسة الا الارتهان خاصة ، وعند المالكيين أن يصدق عن نفسه خاصة فكم هذا التناقض والتحكم في الدين بالآراء الفاسدة المضطربة ، واحتجوا أيضا بما روياه من طريق البزارنا محمد بن يحيى بن عبد الكريم ناعبد الله بن داود هو الخريبي عن هشام ابن عروة عن محمد بن المنكدر عن جابر بن عبد الله عن رسول الله ﷺ انه قال : « أنت ومالك لأبيك (١) » .

قال أبو محمد : فأباحوا به أن يرهن الرجل مال ابنه الصغير وأسقطوا عنه الحد في وطء أمة ابنه الصغير والكبير وأسقطوا عنه الحد في سرق من مال ابنه الكبير والصغير ، وقضوا على الأب بضمانه ورده . وأباح المالكيون به أن يصدق مال ابنه الصغير عن نفسه وان يعتق رقبة ابنه الصغير خاصة ويضمن القيمة في ذلك كله *

قال أبو محمد : ولا حجة لهم في هذا الخبر بل هو حجة عليهم لانهم أول من خالفوه فلم يبيحوا للأب من مال ابنه غير ما ذكرنا والحديث عام لم يخص هذه الوجوه من غيرها فلا يجوز لهم تخصيصها بدعوى كاذبة (٢) ؛ ووجه آخر وهو أنهم لم يبيحوا الارتهان والأصدقاء الا من مال الابن الصغير لا من مال الابن الكبير فخالفوا الخبر وتحكموا في الدين بالتحريم . والتحليل بالدعوى المبطللة بلا برهان * فان ادعوا اجماعا كذبوا لانه روينا من طريق ابن أبي شيبة ناوكيع نا هشام بن عروة عن أبيه * أن رجلا صنع شيئا في ماله ولم يستأذن أباه فسأل النبي ﷺ : أو أبا بكر أو عمر فقال : اردد عليه فانما هو سهم من كنانتك ، وقد صح ما روينا من طريق ابن الجهم نا أبو قلابة الرقاشي نا روح-

(١) سيأتي أنه منسوخ ولم يبح له الا الأكل من البيت لقوله تعالى : (ليس عليكم جناح أن تأكلوا) الآية (٢) في النسخة رقم ١٤ * بدعوى كاذبة ،

هو ابن عبادة - نا ابن جريج اخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول : يأخذ الأب . والام من مال ولدهما بغير اذنه ولا يأخذ الابن والابنة من مال أبويهما بغير اذنهما ، وصح مثله نصا من طريق عبد بن حميد عن عبيد الله (١) بن موسى العباسي عن سفیان الثوري عن ابراهيم بن عبد الأعلى عن سويد - هو ابن غفلة - عن أم المؤمنين عائشة من قولها * ومن طريق ابن الجهم نا بشر بن موسى الأسدي نا أحمد بن الوليد الأزرق نا الحباب بن فضالة بن هرمز الخنفي قال : قلت لأنس بن مالك : جارية لي غلبني عليها أبي لم يخلطها (٢) مال لابي فقال لي أنس : هي له أنت ومالك من كسبه . أنت ومالك له حلال وماله عليك حرام الا ما طابت به نفسه * ومن طريق ابن الجهم نا أبو قلابة نا أبو داود - هو السجستاني - نا محمد بن ابان عن حماد عن مسعود بن جبير عن ابن عباس قال اولادكم هبة الله لكم وأموالكم لكم * روي نا من طريق ابن مسعود عن عمر بن الخطاب أنه أتاه أبو ابن والابن يطلب أباه بألف درهم أقرضه اياها والأب يقول : انه لا يقدر عليها فأخذ عمر بيد الابن فوضعهما في يد الأب فقال : هذا وماله من هبة الله لك * وعن علي بن أبي طالب نحو هذا وانه قضى بمال الولد للوالد وجوز من قال غير هذا * ومن طريق ابن أبي شيبة نا غندر عن ابن جريج نا عطاء لا يرى بأسا بان يأخذ الرجل من مال ولده ماشاء من غير ضرورة * ومن طريق ابن أبي شيبة عن اسرائيل عن جابر عن الشعبي عن مسروق (٣) قال : أنت من هبة الله لايك أنت ومالك لايك ، نا ابن أبي شيبة نا عبيد الله - هو ابن موسى - نا الحسن - هو ابن حي - عن ليث عن مجاهد . والحكم قالا جميعا يأخذ الرجل من مال ولده ماشاء الا الفرج * نا ابن أبي شيبة نا معاوية ابن هشام عن سفیان الثوري عن أبي حمزة عن ابراهيم النخعي قال : الوالد في حل من مال ولده الا الفرج ومن طريق شعبة عن أبي اسحاق السبيعي عن عبد الله بن أبي بردة بن أبي موسى الأشعري أنه خاصم أباه إلى الشعبي في مال له فقال الشعبي لعبد الله : أجعلك ومالك له يعني لو اده * ومن طريق عبد بن حميد نا أبو نعيم الفضل بن دكين عن الحسن بن صالح بن حي عن أبيه عن الشعبي قال : الرجل في حل من مال ولده * ومن طريق علي بن المديني نا محمد بن أبي عدي نا ابن جريج نا عطاء بن أبي رباح أنه كان لا يرى بأسا أن يأخذ الرجل من مال ولده ماشاء ما لم يضاره * ومن طريق عبد بن حميد نا يزيد بن هارون نا داود بن أبي هند عن سعيد بن المسيب قال : الوالد يأكل من مال

(١) في النسخة رقم ١٦ « عبد الله » مكبرا وهو غلط (٢) في النسخة رقم ١٦ « لم

بخالطها» (٣) في النسخة رقم ١٦ «عن هارون»

ولده ماشاء والولد لا يأكل من مال والده إلا باذنه * ومن طريق عبد بن حميد نا محمد بن بكر البرساني عن هشام بن حسان عن الحسن البصري قال : يأخذ الوالدان من مال ولدهما ماشاء * ومن طريق عبد بن حميد نا وهب بن جرير بن حازم عن أبيه قال : سمعت الحسن وسأله سائل عن شيء من أمروالده ؟ فقال له الحسن : أنت ومالك لا إليك أما علمت أنك عبد أبيك ؟ * ومن طريق عبد بن حميد انا عبد الرزاق عن معمر عن قتادة عن الحسن قال : يأخذ الرجل من مال ولده ماشاء وان كانت جارية تسراها قال قتادة : لم يعجبني ما قال في الجارية * ومن طريق ليث عن مجاهد قال : يأخذ الرجل من مال ولده إلا الفرج * وقدر وينا عن الحسن أيضا إلا الفرج * وقال ابن أبي ليلى لا يغرم الأب ما استهلك من مال ولده ويجوز بيعه لمال ولده الكبير *

قال أبو محمد : ما نعلم خلافا من الصحابة لمن ذكرنا منهم في هذه المسألة وهم عمر : وعلى . وابن مسعود . وعائشة أم المؤمنين . وجابر بن عبد الله . وأنس . وابن عباس إلا رواية صحت عن ابن عمر وأخرى عن علي لم تصح ، ولا نعلم لمن ذكرنا من التابعين مخالفا في هذه المسألة إلا ابن سيرين . والنخعي . ومجاهد باختلاف عنهم (١) والزهرى فانهم يقولون كقولنا * رويانا من طريق عبد بن حميد نا الضحاك بن مخلد عن عبد الله ابن عون عن محمد بن سيرين قال : كل واحد منهما أولى بماله يعني الوالد والولد * وبه الى عبد أخبرني جعفر بن عون عن أبي خنيفة عن حماد بن أبي سليمان عن ابراهيم قال : ليس للأب من مال ابنه الا ما احتاج اليه من طعام . أو شراب . أو لباس * ومن طريق عبد عن عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى قال : لا يأخذ الرجل من مال ولده شيئا إلا أن يحتاج فيستفق بالمعروف يعوله ابنه كما كان الأب يعوله فاما اذا كان الأب موسرا فليس له أن يأخذ من مال ابنه فيبقى به ماله أو يضعه في ما لا يحل ، قال : فاذا كانت أم اليتيم محتاجة انفق عليها من ماله يدها مع يده والموسرة لا شيء لها * ومن طريق ابن أبي شيبة نا عبيد الله (٢) بن موسى عن عثمان بن الأسود عن مجاهد قال : خذ من مال ولدك ما أعطيته ولا تأخذ منه ما لم تعطه * ومن طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار قال : قال رجل لجابر بن زيد : ان أبي يحرمني ماله فقال له جابر : كل من مال أبيك بالمعروف * نا ابن أبي شيبة نا يزيد بن هارون عن جرير بن حازم عن يونس بن يزيد عن الزهرى عن سالم بن عبد الله أن حمزة بن عبد الله بن عمر نحر جزورا فجاء سائل فسأل ابن عمر ؟

(١) في النسخة اليمنية وفي النسخة رقم ١٦ « باختلاف عنهما » وهو تصحيف بدليل

كلام المصنف بعد وسياقه لاقوال الثلاثة (٢) في النسخة رقم ١٦ « نا عبد الله » وهو غلط .

فقال ابن عمر : ما هلى فقال له حمزة : يا أبتاه فانت فى حل أطعم منها ماشئت * نا
ابن أبى شيبه عن اسراييل عن عبد الأعلى عن محمد بن الحنفية عن على بن أبى طالب قال :
الرجل أحق بمال ولده اذا كان صغيرا فاذا كبر واحتاز ماله فهو أحق به ، اسراييل ضعيفه
قال أبو محمد : بقول ابن سيرين ، والنخعى ، والزهرى ، ومجاهد . وجابر بن زيد
نقول فى كل شىء الا فى الأكل خاصة فان للآب والام أن يأكلا من مال الولد حيث
وجداه من بيت أو غير بيت فقط ثم لاشىء لها ولا حكم فى شىء من ماله لا بعق ولا باصداق
ولا بارتها ان كانا فقيرين فى أخذ الفقير منهما ما احتاج من مال ولده من كسوة .
وأكل . وسكنى . وخدمة . وما احتاج اليه فقط ، وأما الولد فى كل من بيت أبيه وبيت
أمه ماشاء بغير اذنها ولا يأكل من غير البيت شيئا كما جاءت النصوص لا يتعدى حدود
الله ، فان احتاج اخذ أيضا كما قلنا فى الوالدين لقول الله تعالى : (وبالوالدين احسانا وبذى
القرنى) ثم الحدود . والأحكام لازمة للآب فى جارية ولده وفى مال ولده ولازمة للابن
فى جارية أبيه وأمه وماله كما هى فيما بين الأجنبيين سواء ، والعجب أن الحنفيين والمالكيين
يشنعون خلاف صاحب لا يعرف له منهم مخالف اذا وافق شهوراتهم ويجعلونه اجماعا
ويكذبون فى ذلك ، وأقرب ذلك ما ذكرنا من دعوى الحنفيين إجماع الصحابة على
تضمن الرهن وليس منه الاروايات لاتصح عن عمر . وابنه . وعلى فقط ، وقد صحت
عن على رواية باسقاط التضمن اذا أصابته جائحة ثم لا يرون هنا ما قد صح عن
عائشة (١) . وأنس . وابن عباس ، وروى عن على وابن مسعود لا مخالف لهم يعرف
من الصحابة رضى الله عنهم حجة أصلا ولا يلتفتون اليه إلا لرواية عن عمر رويناهما من
طريق شعبة عن أبى بشر عن محمد بن قدامة الحنفى عن رجل منهم أن رجلا غاصم أباه الى عمر
ابن الخطاب فى مال أخذه له أبوه فقال عمر : أما ما كان فى يده فانه يردده وأما ما استهلك فليس
عليه شىء . وهم قد خالفوا هذا أيضا مع أنها لاتصح لانها عن لا يدري من هو أليس هذا
من أعجب العجب ؟ ومما ينبغى لذى الحياء ان يهابه ولذى الدين أن يفترقه ، فان قيل :
فاتم القائلون بكل ما صح عن النبى ﷺ فلم استحللتم ترك الثابت عنه من قوله عليه السلام
« أنت ومالك لأبيك » ؟ قلنا : يعيدنا الله من أن نترك خبر اصح عنه عليه السلام ولو
أجلب علينا من بين البحرين الا أن يصح نسخه ، وهذا الخبر منسوخ لاشك فيه لان الله
عز وجل حكم بميراث الأبوين . والزوج . والزوجة . والبنين . والبنات من مال الولد

(١) فى النسخة رقم ١٦ « ما قد صح عن على وعائشة » بزيادة لفظ « على » وهى زيادة

سهو من الكاتب بدليل ذكره بعد قريبا

إذا مات وأباح في القرآن لكل مالك أمة وطئها بملك يمينه وحرما على من لا يملكها بقوله تعالى : (إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون) فدخل في هذا من له والد ومن لا والد له فصح ان مال الولد له يمين لا لأبويه ولا حق لهما فيه إلا ما جاء به النص بما ذكرنا من الأكل أو عند الحاجة فقط ولو كان مال الولد للوالد لما ورثت زوجة الولد ولا زوج البنت ولا أولادهما من ذلك شيئا لانه مال لانسان حي ، ولا كان يحمل لذى والد ان يطأ جاريته أصلا لانها لايه كانت تكون ، فصح بورود هذين الحكمين وبقائهما الى يوم القيامة ثابتين غير منسوخين ان ذلك الخبر منسوخ وكذلك أيضا صح بالنص والاجماع المتيقن ان من ملك أمة او عبدا لهما والدفان ملكهما للملكهما لا لأبيهما ، فصح أيضا أن (١) قوله عليه السلام : « انه لايه ، منسوخ وارتفع الاشكال والمحمد لله ، وهذا ما احتجوا به بالآثر وخالفوا ذلك الآثر نفسه ؛ وأما رهن المرء السلعة تكون لغيره باذن صاحبها فان الرهن لا يجوز اخراجه عن الارتهان الانجروجه عن ملك الراهن . أو بهلاكه . أو باستحالة حتى . يسقط عنه الاسم الذي كان عليه حين رهن أو بقضاء الحق الذي رهن عنه فال التزام غير الراهن للراهن هذا كله في سلعته شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل ، وله أخذ سلعته متى شاء (٢) فالرهن باطل لانه ليس له حكم الرهن فيما ذكرنا فليس رهننا وبالله تعالى التوفيق *

١٢٢٢ - مسألة - وإذا استحق الرهن أو بعضه بطلت الصفقة كلها لأنهما تعاقدتا صحتهما بصحة الرهن ولم يتعاقدتا قط تلك المدانية الاعلى صحة الرهن وذلك الرهن لاصحة له فتلك المدانية لم تصح قط وبالله تعالى التوفيق *

١٢٢٣ - مسألة - وإذا رهن جماعة رهنًا هو لهم عند واحد أو رهن واحد عند جماعة فأى الجماعة قضى ما عليه خرج حقه من ذلك الرهن عن الارتهان وبقي نصيب شركائه رهنًا بحسبه ، وكذلك ان قضى الواحد بعض الجماعة حقه دون بعض فقد سقط حق المقضى في الارتهان ورجعت حصته من الرهن إلى الراهن وبقيت حصص شركائه رهنًا بحسبها لقول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى) فصح ان لكل واحد منهم حكمه وبالله تعالى التوفيق *

١٢٢٤ - مسألة - ولاحق للرتن في شيء من رقة الرهن فان كانت أمة فوطئها فهو زان وعليه الحد وذلك الولد رقيق للراهن لقول النبي ﷺ : « الولد للفراش وللعاهر

(١) سقط لفظ « ان » من النسخة رقم ١٦ (٢) في النسخة رقم ١٦ « متى أحب »

الحجر، فالأمة بلا خلاف ليست فراشا للبرتن ولا ملك يمين له فهو معتد عاهر *
 ١٢٢٥ - مسألة - ورهن الدنانير والدراهم جائز طبعته أولم تطبع، قال مالك: لا يجوز إلا أن تطبع، وهذا قول لأنعله لأحد قبله ولئن كان يخاف انتفاع بها فإن ذلك لخوف على كل ما يرهن ولا فرق ولا سيما مع قوله: إن الدنانير والدراهم لا تتعين وإن امرأ لو غصب درهما أو ديناراً لم يقض عليه بردهما بعينهما وإن كانا حاضرين في يده وإنما عليه مثلهما، وهذا عجب جداً! مع قوله في طبعهما في الرهن، وبالله تعالى التوفيق، تم كتاب الرهن والحمد لله رب العالمين، [وصلى الله على محمد خاتم النبيين] (١) *

كتاب الحوالة

١٢٢٦ - مسألة - رويان من طريق البخاري. ومسلم قال البخاري: ناعبد الله ابن يوسف نامالك عن أبي الزناد عن الأعرج، وقال مسلم: نا ابن رافع (٢) ناعبد الرزاق نامعمر عن همام بن منبه ثم اتفق الأعرج. وهمام كلاهما عن أبي هريرة عن رسول الله ﷺ انه قال: «مطل الغني ظلم وإذا اتبع أحدكم على مليء فليتبع» وصح عن النبي ﷺ ما سنده أن شاء الله تعالى في كتاب البيوع باسناده انه قال: «إذا ابتعت يبعاً فلا تبعه حتى تقبضه، فوجب من هذين النصين أن كل من له عند آخر حق من غير البيع لكن من ضمان غصب أو تعدت بوجه ما أو من سلم سلم فيه. أو من قرض. أو من صلح أو اجارة. أو صداق. أو من كتابة. أو من ضمان فأحاله به على من له عنده حق من غير البيع لكن بأحد هذه الوجوه المذكورة ولا نبالي من وجه واحد كان الحقان أو من وجهين مختلفين وكان المحال عليه يوفيه حقه من وقته ولا يطله ففرض على الذي أحيل أن يستحيل عليه ويجبر على ذلك ويبرأ المحيل بما كان عليه، ولا رجوع للذي أحيل على الذي أحاله بشئ من ذلك الحق انتصف أو لم ينتصف أعسر المحال عليه اثر الاحالة عليه أم لم يعسر لأن رسول الله ﷺ أمره باتباع المحال عليه ولا يجوز له اتباع غيره فإن غره وأحاله على غير مليء والمحيل يدرى انه غير مليء أولاً يدرى فهو عمل فاسد وحقه

(١) الزيادة من النسخة الحلبية، وهي النسخة التي استنسخها السيد محمد حسين نظيف من حلب بواسطة الشيخ راغب الطباخ الكنتي المشهور وأرسلها إلينا جزي الله الجميع خيراً
 (٢) في النسخة رقم ١٤ والنسخة اليمنية «نا ابن أبي رافع» بزيادة لفظ «أبي» وهو غلط صححناه من كتب تراجم رجال الحديث، واسم ابن رافع محمد، وهو موافق لما في صحيح مسلم ج ٢ ص ٤٦٠، وهو في صحيح البخاري ج ٣ ص ١٩١

باق على المحيل كما كان لأنه لم يحله على مليء ولا تجاوز الحوالة إلا على مليء بنصر الخبر ، وقال الشافعي : لا يرجع على المحيل في كل ذلك وهذا خطأ (١) لما ذكرناه ، وقال أبو حنيفة . ومالك : كقولنا ، فإن كان أحد الحقيين من بيع والآخر من غير بيع نظر فإن كان الحق على المحيل من غير بيع وكان حق المحيل على المحال عليه من بيع أو غير بيع جازت الحوالة فإن كان الحق على المحيل من بيع لم يجز إلا بوجه التوكيل فيؤكله على قبض حقه قبله فإن قبضه للموكل له فحين مصيره يده صار قابضاً ذلك الحق لنفسه وبرىء المحيل وإن لم يقدر على قبضه لما منع ما أى مانع كان ؟ رجع على المحيل بحقه لنهى النبي ﷺ عن بيع ما ابتعت حتى تقبضه ؛ وأما براءة ذمة الموكل إذا قبض الوكيل الحق فلأنه مأمور بأن يقضيه لنفسه إذا صار يده فأن فعل فقد استوفى حقه وإن لم يفعل فقد اعتدى اذضيع مال موكل فلزمه ضمانه بالتضييع .

[فصار ضمانه بالتضييع] (٢) فصار مثله عليه لمؤكله في ذمته ، وقال أبو حنيفة : إن جحد المحال عليه الحوالة ولم تقم عليه بينة وحلف رجع الذي أحيل على المحيل بحقه ، وكذلك إن مات المحال عليه ولا مال له ، وقال أبو يوسف . ومحمد : وكذلك إذا أفلس القاضى المحال عليه وأطلقه من السجن أيضاً .

قال أبو محمد : هذا قول فاسد لمخالفته أمر رسول الله ﷺ ، ولأنهم مجمعون معنا على أن الحوالة إذا صح أمرها فقد سقط الحق عن المحيل واذا قد أقروا بسقوطه فن الباطل رجوع حق قد سقط بغير نص يوجب رجوعه ولا إجماع يوجب رجوعه ، فإن قالوا : قد روى عن عثمان أنه قال في الحوالات : ليس على مال مسلم توا (٣) .

ومن طريق عبد الرزاق عن معمر أو غيره عنه عن قتادة عن علي بن أبي طالب أنه قال في الذي أحيل : لا يرجع على صاحبه إلا أن يفلس أو يموت ، وهو قول شريح . والحسن والنخعي . والشعبي كلهم يقول : إن لم ينصفه رجع على المحيل ، وعن الحكم لا يرجع على المحيل إلا أن يموت المحال عليه قبل أن ينتصف فإنه يرجع إلى المحيل قلنا : لا حاجة في أحد دون رسول الله ﷺ فكيف وقد روينا من طريق حماد بن سلمة عن محمد بن إسحاق عن علي بن عبيد الله عن سعيد بن المسيب أنه كان لأبيه المسيب دين على إنسان ألفا درهم ولرجل آخر على علي بن أبي طالب ألفا درهم فقال ذلك الرجل للمسيب : أنا أحيلك على علي وأحلي أنت على فلان ففعلنا فتصف المسيب من علي وتلف مال الذي أحاله المسيب

(١) في النسخة رقم ١٦ وهو خطأ ، (٢) الزيادة من النسخة رقم ١٦ وهي زيادة لا حاجة إليها لم تقدشينا (٣) أى ضياع وخسارة ، والتو الهلاك

عليه فأخبر المسيب بذلك على بن أبي طالب فقال له على : أبعد الله ، فهذا خلاف الرواية عن عثمان والذي ذكرنا عن على ، وهذه موافقة لقولنا ، وإذا اختلف السلف فليس بعض ما روى عنهم بأولى من بعض باتفاقكم معنائى ذلك ولسنا نرى إحالة من لاحق للمحال عنده لانه أكل مال بالباطل وإنما يجوز عندنا مثل فعل على . والمسيب رضى الله عنهما على الضمان فانه اذا ضمن كل واحد من الغريمين ما على الآخر من غير شرط جاز ذلك ولزم وتحول الحق الذى على كل واحد منهما على الآخر ، وقال أبو حنيفة . ومالك : لا يجبر المحال على قبول الحوالة واحتجوا فى ذلك بان قالوا : لو وجب إجباره لوجب أيضا اذا أحاله المحال عليه على آخران يجبر على اتباعه ثم اذا أحاله ذلك على آخران يجبر أيضا على اتباعه وهكذا أبدا *

قال أبو محمد : هذه معارضة لامر رسول الله ﷺ وفى هذا ما فيه فكيف والذي اعترضوا به فاسد ؟ لانه مطلق من غنى أو حوالة على غير ملى ، ومطل الغنى ظلم والحوالة على غير ملى . لم يؤمر بان يقبلها وإنما الحوالة على من يعجل الانصاف بفعله لا بقوله والافليست حوالة بنص الحديث *

١٢٢٧ - مسألة - وإذا ثبت حق التحيل على المحال عليه باقراره أو بيينة عدل وان كان جاحدا فهي حوالة صحيحة ، وقال مالك : لا تجوز الا باقراره بالحق فقط . وهذه دعوى بلا برهان ، واحتج له من قلده بانه قد تجرح البيينة فيبطل الحق قلنا : وقد يرجع عن اقراره بذلك الحق وقيم بيينة بانه قد كان أداه فيبطل الحق ولا يجوز تخصيص ما لم يخصه رسول الله ﷺ بالأراء الفاسدة ، وما ينطق عن الهوى ان هو الا وحى يوحى (وما كان ربك نسيا) *

١٢٢٨ - مسألة - وتجوز الحوالة بالدين المؤجل على الدين المؤجل الى مثل أجله لا الى أبعد ولا الى أقرب ، وتجوز الحوالة بالحال على الحال ولا تجوز بحال على مؤجل ولا بمؤجل على حال ولا بمؤجل على مؤجل الى غير أجله لان فى كل ذلك إيجاب تأجيل حال أو إيجاب حلول مؤجل ، ولا يجوز ذلك اذ لم يوجب نص ولا إجماع ، وأما المؤجل بالمؤجل الى أجله فلم يمنع منه نص ولا إجماع فهو داخل فى أمره عليه السلام « من اتبع على ملى . أن يتبعه » تم كتاب الحوالة والحمد لله رب العالمين *

كتاب الكفالة

١٢٢٩ - مسألة - الكفالة هي الضمان . وهي الزعامة . وهي القبالة . وهي الحاملة ؛

فمن كان له على آخر حق مال من بيع أو من غير بيع من أى وجه كان حالاً أو إلى أجل سواء كان الذى عليه الحق حياً أو ميتاً فضمن له ذلك الحق انسان لاشئ. عليه المضمون عنه بطيب نفسه وطيب نفس الذى له الحق فقد سقط ذلك الحق عن الذى كان عليه وانتقل الى الضامن ولزمه بكل حال ولا يجوز للمضمون له أن يرجع على المضمون عنه، ولا على ورثته أبداً بشئ. من ذلك الحق انتصف أو لم ينتصف ولا بحال من الأحوال ولا يرجع الضامن على المضمون عنه ولا على ورثته أبداً بشئ. مما ضمن عنه أصلاً سواء رغب اليه فى أن يضمنه عنه أو لم يرغب اليه فى ذلك الا فى وجه واحد وهو أن يقول الذى عليه الحق اضمن عني ما لهذا على فإذا أدبت عني فهو دين لك على فنهنا يرجع عليه بما أدى عنه لانه استقرضه ما أدى عنه فهو قرض صحيح. أما قولنا : ان الكفالة هى الضمان. والحالة. والزعامة. والقبالة. والضامن هو القبيل. والكفيل. والزعيم. والحميل فاللغة والديانة لا خلاف فيهما فى ذلك، وأما عموم جواز الضمان فى كل حق من بيع أو غيره فلانه ليس فيه بيع أصلاً وانما هو نقل حق فقط، وأما جواز الضمان بغير رغبة المضمون عنه فلباروينا من طريق أبى داود نا مسدد [بن مسرهد] (١) نا يحيى بن سعيد القطان نا ابن أبى ذئب قال : حدثنى سعيد ابن أبى سعيد المقبرى قال : سمعت أبا شريح الكعبى يقول : قال رسول الله ﷺ : « انكم يا معشر خزاعة قتلتم هذا القتل [من هذيل] (٢) واني عاقله » وذكر باقى الخبر ، فضمن النبى ﷺ عنهم الدية بغير رغبتهم فى ذلك ، وقال أبو حنيفة : لا يجوز الضمان إلا بمحضر الذى له الحق إلا فى موضع واحد وهو المريض يقول لورثته : أياكم يضمن عني دين فلان على فيضمنه أحدهم - فيجوز بغير محضر الطالب ، وهذا كلام فى غاية الفساد لانه دعوى بلا برهان أصلاً ، واحتج له بعض المبطلين بتقليده انه عقد كالنكاح والبيع فلا يصح الا بمحضرهما جميعاً.

قال أبو محمد : وهذا قياس والقياس كله فاسد ثم أنه لو صح لكان هذا منه عين الفساد (٣) أول ذلك انهم ينتقضون من قرب فيجيزون نكاح الصغيرة بغير محضرها ويجيزون الضمان لدين المريض بغير محضر صاحب الحق ، ثم ان الضمان ليس عقداً على المضمون له وانما هو على الضامن وحده وانما للمضمون له انصافه من حقه فقط فان انصف فى مثل هذا ولا فلا يلزمه ما لم يرض به وهو باق على حقه كما كان ، وراموا الفرق بين مسألة المريض وغيرها بان قالوا : ان الدين قد تعين فى مال المريض.

(١) الزيادة من سنن أبى داود (٢) الزيادة من سنن أبى داود (٣) فى النسخة

قال على : وقد كذبوا ماتعين قط في ماله الا بعد موته ، وأبو حنيفة لا يجيز ضمان دين على الميت الا بان يترك وفاء فظهر فساد قولهم جملة . واحتجوا في ذلك بان الدين قد هلك وأجازوا الضمان على الحق المفلس والدين قد هلك وهذا تناقض ، فان قالوا : قد يكسب المفلس (١) ما لا قلنا : وقد يطرأ للميت مال لم يكن عرف حين موته ، وهذا منهم خلاف لرسول الله ﷺ مجرد ، وعن قال بقولنا في الضمان عن الميت الذى لا يترك وفاء ماله وأبو يوسف . ومحمد بن الحسن . والشافعى . وأبو سليمان . وروينا من طريق البخارى نامكى بن ابراهيم نايزيد بن أبى عبيد عن سلمة بن الأكوع [رضى الله عنه] (٢) قال : « كنا جلوسا عند النبي ﷺ اذ أتى بجنابة فقالوا : صل عليها فقال : هل ترك شيئا ؟ قالوا : لا قال : فهل عليه دين ؟ قالوا : نعم ثلاثة دنائير قال : صلوا على صاحبكم فقال أبو قتادة : صل عليه يا رسول الله وعلى دينه فصلى عليه » ، وفي هذا الخبر جواز ضمان دين الميت الذى لم يترك وفاء بدينه بخلاف رأى أبى حنيفة ، وفيه أن الدين يسقط بالضمان جملة لأنه لو لم يسقط عن الميت وينتقل الى ذمة أبى قتادة لما كانت الحال الا واحدة ، وامتناعه عليه السلام من الصلاة عليه قبل ضمان أبى قتادة لدينه ثم صلاته عليه السلام عليه بعد ضمان أبى قتادة برهان صحيح على أن الحال الثانية غير الأولى وان الدين الذى لا يترك به وفاء قد بطل وسقط بضمان الضامن ولزم ذمة الضامن بقول أبى قتادة الذى أقره عليه النبي ﷺ على دينه ، فصح أن الدين على الضامن بعد لاعلى المضمون عنه ، وفيه أيضا جواز الضمان بغير محضر الطالب الذى له الحق ، واذا قد سقط الدين بالضمان كما ذكرنا فلا يجوز رجوعه بعد سقوطه بالدعوى الكاذبة بغير نص ولا اجماع ، وأيضا الخبر الذى رويناه من طريق مسلم نايجى بن يحيى انا حماد بن يزيد عن هارون بن رثاب حدثنى كنانة بن نعيم العدوى عن قبيصة بن مخارق الهلالى « أن رسول الله ﷺ قال له : يا قبيصة ان المسألة لا تحل الا لاحد ثلاثة (٣) رجل تحمل حمالة فحلت له المسألة حتى يصيبها ثم يمسنك » وذكر باقى الخبر ، فعم عليه السلام اباحة تحمل الحمالة عموما بكل حال ، وبالله تعالى التوفيق .

وأما قولنا : انه ان لم يرض المضمون له بالضمان لم يلزمه الا بان يوفيه أيضا من حقه فليس له حينئذ الا أخذه منه أو تركه جملة ، ولا طلب له على المضمون عنه بعدها فلانه

(١) فى النسخة رقم ١٦ « قد يكتسب المفلس » (٢) الزيادة من صحيح البخارى ج ٣ ص ١٩٤ والحديث مطول اختصره المصنف (٣) فى النسخة رقم ١٤ والنسخة اليمنية « لا حد ثلاثة رجال » بزيادة لفظ « رجال » وما هنا موافق لما فى صحيح مسلم ج ١ ص ٢٨٤

صاحب الحق ولم يأت نص بلزوم ترك طلب غريمه بل الضمان حيثئذ مطل له ، وقد قال عليه السلام : « مطل الغنى ظم » وأمر عليه السلام أن يعطى كل ذى حق حقه فان أنصف فقد أعطى حقه ومن أعطى حقه فلاحق له سواء ، فان قيل : فاتم أصحاب اتباع للآثار (١) فن أين أجزتم الصلاة على من مات وعليه دين لا وقاله به ؟ قلنا : سبحان الله ! أوليس في قوله عليه السلام لهم : « صلوا على صاحبكم » بيان في أنه عليه السلام المخصوص بهذا الحكم وحده لأحد من المسلمين سواء لا الامام ولا غيره ؟ فكيف وقد روينا من طريق عبد الرزاق ناعم عن الزهري عن أنس بن مالك عن عبد الرحمن بن جابر قال : « كان النبي ﷺ لا يصلي على رجل مات وعليه دين فأتى بميت فقال : عليه دين ؟ قالوا : نعم ديناران فقال أبو قتادة الأنصاري : هما على يارسول الله فصلي عليه النبي ﷺ فلما فتح الله على رسوله قال : انا أولى بكل مؤمن من نفسه فمن ترك ديننا فعلى قضاؤه ، وذكر الخبر ، وعن أجاز الضمان عن الميت الذي لم يترك وفاء ابن أبي ليلى . ومالك . وأبو يوسف . ومحمد بن الحسن . والشافعي . وأبو سليمان وما نعلم لأبي حنيفة سلفا في قوله : قال أبو حنيفة . وسفيان الثوري . والأوزاعي . وأبو عبيد . وإسحاق . وأحمد . والشافعي . ومالك في أول قوله : ان للمضمون له أن يطلب بحقه ان شاء الضامن وان شاء المضمون ، وقال مالك في آخر قوله : اذا كان المضمون عنه مليا بالحق فليس لطالب الحق أن يطلب الضامن وانما له طلب المضمون عنه فقط الا أن ينقص من حقه شيء فيؤخذ من الضامن حيثئذ والا أن يكون المضمون عنه غائبا أو يكون عليه ديون للناس فيخاف المضمون له محاصة الغرماء فله في هذين الوجهين أن يطلب الضامن [أيضا] (٢) حيثئذ *

قال أبو محمد : أما هذا القول الذي رجع اليه مالك فظاهر العوار لانه دعاوى كله (٣) بلا برهان وتقاسيم بلا دليل لامن قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول أحد نعله من صاحب أو تابع . ولا قياس . ولا رأى له وجه ، وقال ابن أبي ليلى . وابن شبرمة وأبو ثور . وأبو سليمان وجميع أصحابنا كما قلنا من أن الحق قد سقط جملة عن المضمون عنه ولا سبيل للمضمون له اليه أبدا وانما حقه عند الضامن أنصفه أو لم ينصفه *

روينا من طريق ابن أبي شيبة ناخفص بن غياث عن أشعث هو ابن عبد الملك الجمراني عن الحسن . ومحمد بن سيرين قالا جميعا : الكفالة . والحالة سواء ، وقد ذكرنا برهان

(١) في النسخة رقم ١٦ ، اتباع آثار ، (٢) الزيادة من النسخة رقم ١٤ (٣) في النسخة

رقم ١٦ «لأنه دعاوى كلها»

ذلك من السنة ، وأيضا فان من المحال الممتنع أن يكون مال واحد معدود محدود هو كله على زيد وهو كله على عمرو ، ولو كان هذا لكان للذى هو له عليهما أن يأخذهما جميعا بجميعة فيحصل له العدد مضاعفا ، ولما سقط عن أحدهما حق قدره بأداء آخر عن نفسه مالزمه أيضا وهم لا يقولون بهذا ، فظهر تناقضهم واختلاط قولهم (١) وأنه لا يعقل ولا يستقر ، فان قالوا : انما هو له على أيهما طلبه منه قلنا : فهذا أدخل في المحال لانه على هذا لم يستقر حقه على واحد منهما بعد لاعلى الضامن ولا على المضمون عنه ؛ فاذ هو كذلك فلا حق له على واحد منهما بعد ، فان قالوا : فانكم تقولون في وارثين ترك موزعتهما ألفى درهم فاخذ كل واحد منهما ألف درهم ثم ظهر غريم له على الميت ألف درهم : انه يأخذها من أيهما شاء ، وتقولون فيمن باع شقصا مشاعا ثم باعه المبتاع من آخر ، والثالث من رابع : إن الشفيع يأخذه بالشفعة من أيهم شاء ، وتقولون فيمن غصب مالا ثم وهبه لآخر : فان المغصوب منه يأخذ بماله أيهما شاء قلنا : نعم وليس شيء من هذا مما أنكرناه من كون مال واحد على اثنين هو كله على كل واحد منهما اما الوارثان فانهما اقتسما مالا يحل لهما اقتسامه وحق الغريم في ذلك المال بعينه لاعداد الوارثين أصلا فانما يأخذ حقه من مال الميت حيث وجده ثم يرجع المأخوذ منه على صاحبه فيقتسمان ما بقى للغريم (٢) حيثئذ والقسمة الاولى فاسدة لان الله تعالى لم يجعل للورثة شيئا إلا بعد الوصية . والدين ، وأما الغاصب يهب ما غصب بحق المغصوب منه عند الغاصب وحق الغاصب أن يرجع بما يؤدي على الذى وهبه إياه بغير حق فالمغصوب منه ان طلب الغاصب طلبه بحقه عنده وان طلب للموهوب له طلبه بحق الغاصب عنده من رد ما وهبه بالباطل فاذا فعل استحققه المغصوب منه بحقه عند الغاصب وهكذا كل ما انتقل ذلك المال بغير حق ، وأما الشفيع فانه مخير بين امضاء البيع أو رده فهو يمضى بيع من شاء منهم ويرد بيع من شاء منهم بحق الشفعة ، فظهر فساد تنظيرهم وبالله تعالى تأييد .

واحتجوا على خبر أبي قتادة الذى ذكرنا بخبر رويناه من طريق ابن أبي شيبة عن حسين بن علي الجعفى عن زائدة عن عبدالله بن محمد بن عقيل عن جابر قال : ومات رجل فقال رسول الله ﷺ : أعليه دين ؟ قلنا : نعم ديناران فقال عليه السلام : صلوا على صاحبكم فتحملها أبو قتادة فقال له رسول الله ﷺ : حق الغريم عليك وبرىء منهما الميت قال : نعم يا رسول الله فصلى عليه فلما كان من الغد قال عليه السلام لاني قتادة : ما فعل الديناران ؟ قال : يا رسول الله انما دفناه أمس ثم أتاه بعد فقال له : ما فعل

(١) في النسخة رقم ١٦ « واختلاط أقوالهم » (٢) في النسخة رقم ١٦ وما بقى عن الغريم .

الديناران؟ قال : قضيتهما يارسول الله قال : الآن بردت عليه جلده ، ، ونجبرين آخرين لا يصحان أحدهما « نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه » والآخرفيه انه عليه السلام قال لعلى اذ ضمن دين الميت : « فك الله رهانك كما فككت رهان أخيك ، * قال أبو محمد : وهذا من العجيب (١) احتجاجهم باخبارهى أعظم حجة عليهم أما فك الله رهانك كما فككت رهان أخيك فليس فيه دليل ولا نص على ما يدعونه من بقاء الدين على المضمون عنه ، ونحن نقول : انه قد فك رهانه بضمانه دينه فقط فانه حول دينه على نفسه (٢) حيا كان المضمون عنه أو ميتا ، وأما نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه فليس فيه أنه حكم المضمون عنه ولا أنه حكم من لم يمطل بدينه بعد طلب صاحبه اياه منه ، ونحن نقول : ان المطالب بدينه فى الآخرة انما هو من مطل به وهو غنى فصار ظالما فعليه اثم المطل أعسر بعد ذلك أولم يعسروا ان كان حق الغريم فيما يتخلف من مال أو فى سهم الغارمين من زكوات المسلمين ان لم يتخلف مالا ، وقد يمكن أن يعفو الله تعالى عنه ذنب المطل اذا قضى عنه بما يتخلف أو من سهم الغارمين أو قضاءه عنه الضامن ففى هذا جاءت الأحاديث فى تشديد أمر الدين ، وأما من لم يمطل قط به فلم يظلم واذ لم يظلم فلا اثم عليه ولا تبعة وحق الغريم ان مات الذى عليه الدين فيما يتخلف أو فى سهم الغارمين والظالم حيثئذ من مطله بعد موت الذى عليه الدين من ورثته أو سلطان ولا اثم على الميت أصلا لقول الله تعالى : (لا يكلف الله نفسا الا وسعها) وهو لم يمطل فى حياته فلم يظلم واذ لم يظلم فى حياته فليس فى وسعه الانصاف بعد موته وانما عليه الاقرار به فقط وبالله تعالى التوفيق [وبه تأيد] (٣) *

وأما حديث أبى قتادة من طريق عبد الله بن محمد بن عتيل فاعظم حجة عليهم لو كان لهم مسكة انصاف (٤) لان فيه نصا قول النبى ﷺ للضامن عن الميت : « حق الغريم عليك وبرى . منهما الميت ، قال الضامن : نعم » أليس فى هذا كفاية لمن له مسكة دين أو أقل تمييز ؟ ولكنهم قوم مفتونون ، فان قيل : فما معنى قول النبى ﷺ اذ قضاها : « الآن بردت عليه جلده » ؟ قلنا : هذا لا متعلق فيه فى بقاء الدين على الميت ولا فى رجوعه عليه لان نص الخبر قد ورد فيه بعينه : « ان الميت قد برى . من الدين وان حق الغريم على الزعيم » فلا معنى للزيادة فى هذا ، وأما قوله عليه السلام : « الآن بردت عليه جلده » فتدأصاب عليه السلام ما أراد وقوله الحق لائنك فيه لكن نقول : انه قد يكون تبريدا زائدا دخل عليه حين

(١) فى النسخة رقم ١٦ ، وهذا من العجائب ، بصيغة الجمع (٢) فى النسخة الحلية

« عن نفسه » (٣) الزيادة من النسخة رقم ١٦ (٤) أى بقية من انصاف

القضاء عنه وان كان لم يكن قبل ذلك في حركما تقول لقد سرتني ففلك وان لم تكن قبل ذلك فيهم ولا حزن ، وكما لو تصدق عن الميت بصدقة لكان قد دخل عليه بهار وروح زائد ولا بدوان لم يكن قبل ذلك في كرب ولا غم ، ويمكن أن يكون قد كان مطل وهو غنى فحصل له الظلم ثم غفر الله تعالى له ذلك الظلم بالقضاء والله أعلم الا أنه لا متعلق لهم بهذا أصلاً وانما هو حكم من أحكام الآخرة ونحن نجد من سن سنة سوء في الاسلام كان له اثم ذلك واثم من عمل بها أبداً ، ونجد من سن سنة خير في الاسلام كان له أجر ذلك وأجر من عمل بها أبداً ، فقد يؤجر الانسان بفعل غيره ويعاقب بفعل غيره اذا كان له فيهما سبب ، وقد يدخل الروح على من ترك ولدا صالحا يدعوله ويفعل الله ما يشاء لا يسأل عما يفعل والله تعالى التوفيق *

وأما قولنا : لا يرجع الضامن بما أدى سواء بأمره ضمن عنه أو بغير أمره الا أن يكون المضمون عنه استقرضه فلماذا كررنا من سقوط الحق عن المضمون عنه وبرائه منه واستقراره على الضامن ، فمن الباطل المتيقن والظلم الواضح أن يطالب الضامن من أجل أدائه حقاً لزمه وصار عليه واستقر في ذمته من لاحق قبله له ولا للذي أداه عنه وهذا لا خفاء به وما ندرى لمن قال : انه يرجع الضامن على المضمون عنه بما أدى حجة أصلاً ، وقال مالك : يرجع الضامن على المضمون عنه بما أدى عنه سواء بأمره ضمن عنه أو بغير أمره ، وقال أبو حنيفة . والحسن بن حي . والشافعي : ان ضمن عنه بأمره رجع عليه وان ضمن عنه بغير أمره لم يرجع عليه وكلا القولين فاسد (١) لا دليل عليه أصلاً . وتقسيم فاسد بلا برهان : وقال ابن أبي ليلى : وابن شبرمة . وأبو ثور . وأبو سليمان بمثل قولنا *

قال أبو محمد : وموه بعضهم بخبر واه رويناه من طريق أبي داود عن القعني عن الدراوردي عن عمرو بن أبي عمرو عن عكرمة عن ابن عباس : « ان رجلاً لزم غرباً له بعشرة دنانير فقال : والله لا أفارقك حتى تقضيني أو تأتيني بحميل فتحمل بهار رسول الله ﷺ فاتاه بقدر ما وعده فقال له النبي ﷺ : من أين أصبت هذا الذهب ؟ قال : من معدن قال : لا حاجة لنا فيها ليس فيها خير فقضاها عنه رسول الله ﷺ ، »

قال علي : في احتجاجهم بهذا الخبر عجب ! أول ذلك انه من رواية عمرو بن أبي عمرو وهو ضعيف ضعفه ابن معين وغيره وقد تركوا روايته في غير قصة ، منها روايته من هذه الطريق نفسها عن النبي ﷺ : « من أتى بهيمة فاقتلوه واقتلوه [معه] (٢) ، ثم

لو صح لما كان لهم فيه حجة لأن فيه فأتاه بقدر ما وعده ، فصح أن المضمون عنه وعده عليه السلام بأن يأتيه بما تتحمل عنه وهذا أمر لا تأباه بل به تقول إذا قال المضمون للضامن : أنا أتيتك بما تتحمل به عني ، ثم العجب الثالث احتجاجهم بهذا الخبر وهم أول مخالف له لأن فيه أن ما أخذ من معدن فلاخبر فيه وهم لا يقولون بهذا ، فمن أعجب ممن يحتاج بخبر ليس فيه أثر مما يحتاج به فيه ثم هو مخالف لنص ما فيه ونسأل الله العافية *

١٢٣٠ — مسألة — وحكم العبد . والحر . والمرأة . والرجل . والكافر . والمؤمن سواء لعموم النص الذي أوردناه في ذلك ولم يأت نص بالفرق بين شي . مما ذكرنا ، وبالله تعالى التوفيق *

١٢٣١ — مسألة — ولا يجوز ضمان ما لا يدري مقداره مثل أن يقول له : أنا أضمنك مال فلان عليك لقول الله تعالى : (لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) ، ولاخباره عليه السلام : ، انه لا يحل مال مسلم الا بطيب نفس منه ، والتراضي . وطيب النفس لا يكون الا على معلوم القدر هذا أمر يعلم بالحس والمشاهدة (١) *

١٢٣٢ — مسألة — ولا يجوز ضمان مال لم يجب بعد كمن قال لآخر : أنا أضمن لك ما تستقرضه من فلان ، أو قال له : اقترض من فلان دينارا وأنا أضمنه عنك ، أو قال له : اقترض فلانا دينارا وأنا أضمنه لك وهو قول ابن أبي ليلى . ومحمد بن الحسن . والشافعي . وأبي سليمان لأنه شرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل ، ولأن الضمان عقد واجب ولا يجوز الواجب في غير واجب وهو التزام مالم يلزم بعد وهذا محال وقول متفاسد ، وكل عقد لم يلزم حين التزامه فلا يجوز أن يلزم في ثان وفي حين لم يلزم فيه وقد لا يقرضه ما قال له وقد يموت الفائل لذلك قبل أن يقرضه ما أمره باقرضه ، فصح بكل هذا انه لا يلزم ذلك القول ، فان قال له : أقرضني كذا وكذا وأدفعه الى فلان أو زن عني لفلان كذا وكذا أو أنفق عني في أمر كذا فما أنفقت فهو على أو اتبع لي أمر كذا فهذا جائز لازم لأنها وكالة وكله بما أمره به *

وأجاز ما ذكرنا بطلانه أبو حنيفة . وأبو يوسف . ومالك . وعثمان البتي . واحتج لهم بعض المتحنين بتقليدهم بان رسول الله ﷺ ولى زيد بن حارثة جيش الأمراء فان مات فالأمير جعفر بن أبي طالب فان مات فالأمير عبدالله بن رواحة . قال : فكما يجوز المخاطرة في الولايات فهي جائزة في الضمان *

قال أبو محمد : وهذا قياس والقياس كله باطل ، ثم لو صح القياس لكان هذا منه عين الباطل لأنه لانسبة بين الولاية وبين الضمان ولا نسبة بين الوكالة وبين الضمان لأن الولاية فرض على المسلمين الى يوم القيامة وليس الضمان فرضا ، وأما الوكالة فحكم على حياله جاء به النص ، ثم نسألهم عن قال : أنا أضمن لك ما أقرضته زيدا ثم مات فاقرض المقول له ذلك زيدا ما أمره به ؟ أيلزمونه ذلك بعد موته ؟ فهذا عجب ! أم لا يلزمونه ؟ فقد تركوا قولهم الفاسد ورجعوا إلى الحق ولئن لزمه ضمان ذلك في ذمته في حياته فهو لازم له في ماله ولا بد بعد موته من رأس ماله ، ونسألهم عن ضمن كل ما يتداين به زيد إلى اقضاء عمره ؟ فإن ألزموه ذلك كان شعبة من القول وإن لم يلزموه تناقضوا ؛ ونقول لهم : كالم يجز الغرر والمخاطرة في البيع ولا جاز اصداق ما لم يخلق بعد فكذلك لا يجوز ضمان ما لم يلزم بعد ، فهذا أصح من قياسهم على الامارة والوكالة والدلائل ههنا على بطلان قولهم تكثر جدا وفيما ذكرنا كفاية ❖

١٢٣٣ - مسألة - ولا يجوز أن يشترط في ضمان اثنين عن واحد أن يأخذ أيهما شاء بالجميع ولأن يشترط ذلك الضامن في نفسه وفي المضمون عنه ولا أن يشترط أن يأخذ الملى منهما عن المعسر والحاضر عن الغائب ؛ وهو قول ابن شبرمة . وأبى سليمان ، وأجاز هذا الشرط شريح . وابن سيرين . وعطاء . وعمرو بن دينار . وسليمان ابن موسى . وهو قول سفيان الثوري . وأبى حنيفة . ومالك ❖

برهان صحة قولنا قول النبي ﷺ : « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل » ، وهذا شرط لم يأت باباحته نص فهو باطل ، وأيضا فإنه ضمان لم يستقر عليهما ولا على واحد منهما بعينه وانما هو ضمان معلق على أحدهما بغير عينه لا يدري على أيهما يستقر (١) فهو باطل لأن ما لم يصح على المرء بعينه حين عقده إياه فمن الباطل أن يصح عليه بعد ذلك في حين لم يعقده ولا التزمه ، وهذا واضح لا خفاء به ، وبالله تعالى التوفيق ❖

١٢٣٤ - مسألة - فإن ضمن اثنان فصاعدا حقا على انسان فهو بينهم بالحصص لما ذكرنا ، فلو ابتاع اثنان يباعا أو تداينا ديننا على أن كل واحد منهما ضامن عن الآخر فإن ما كان على كل واحد منهما قد انتقل عنه واستقر على الآخر لا يجوز غير هذا أصلا لما ذكرنا قبل ؛ ولأن من الباطل المحال الممتنع أن يكون مال واحد على اثنين فصاعداً يكون كله على كل واحد منهما لأنه كان يصير الدرهم درهين ولا بد أو يكون غير لازم لأحدهما بعينه ولألهما جميعا ، وهذا هوس لا يعقل ، وبالله تعالى التوفيق ❖

١٢٣٥ - مسألة - ولا يجوز أن يشترط في بيع ولا في سلم ولا في مداينة أصلا إعطاء ضامن؛ ولا يجوز أن يكلف أحد في خصومة إعطاء ضامن به لئلا يهرب، ولا يجوز أن يكلف من وجب له حق من ميراث أو غيره ضامنا، وكل ذلك جور وباطل لأنه كله شرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل، ولأنه تكليف مالم يأت قط نص من الله تعالى ولا من رسوله عليه السلام بإيجابه فهو شرع لم يأذن به الله تعالى، فإن احتج من يجوز ذلك أو بعضه بالخبر الذي روينا من طريق عبد الله بن صالح عن الليث بن سعد عن جعفر بن ربيعة عن عبد الرحمن بن هرمز عن أبيه عن أبي هريرة: «ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ذكر رجلا من بني إسرائيل سأل بعض بني إسرائيل أن يسلفه ألف دينار فذكر كلاما وفيه فقال: اتنى بالكفيل فقال: كفى بالله كفيلا فقال: صدقت فدفعها إليه إلى أجل مسمى فخرج في البحر فقضى حاجته ثم التمس مركبا [يركبها] (١) يقدم عليه للأجل الذي أجله فلم يجد مركبا فأخذ خشبة فنقرها ثم ادخل فيها ألف دينار وصحيفة منه إلى صاحبه ثم زجج (٢) موضعها ثم أتى بها إلى البحر فذكر كلاما وفيه فرمى بها إلى البحر» وذكر باقي الخبر، وذكر البخاري هذا الخبر منقطعا غير متصل، فإن هذا خبر لا يصح لأنه من طريق عبد الله بن صالح وهو ضعيف جدا، ثم لو صح لم يكن لهم فيه حجة لأنه شريعة غير شريعتنا ولا يلزمنا غير شريعة نبينا ﷺ، قال الله تعالى: (لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا) والعجب أنهم أول مخالف له فانهم لا يجوزون البتة لاحد ان يذف ماله في البحر لعله يبلغ إلى غريمه بل يقضون على من فعل هذا بالسفوف ويحجرون عليه ويؤذونه (٣) فكيف يستسهل ذو حياء ان يحتج على خصمه بما هو أول مخالف له وحسبنا الله ونعم الوكيل.

١٢٣٦ - مسألة - ولا يجوز ضمان الوجه أصلا لا في مال ولا في حد ولا في شيء من الأشياء لأنه شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل، ومن طريق النظر اننا نسألهم عن تكفل بالوجه فقط فجاب المكفول ماذا تصنعون بالضامن لوجهه أتلتزمونه غرامة ما على المضمون فهذا جور وأكل مال بالباطل لأنه لم يلتزمه قط أم تتركونه؟ فقد أبطلتم الضمان بالوجه الذي جاذبتم (٤) فيه الخصوم وحكمتهم بأنه لا معنى له أم تكلفونه طلبه؟ فهذا تكليف الحرج والملاطقة له به ومالم يكلفه الله تعالى إياه قط ولا منفعة فيه ولعله يزول عن موضعكم ولا يطلبه ولكن يشتغل بما يعنيه، وقولنا هذا هو أحد

(١) الزيادة من صحيح البخاري ج ٣ ص ١٩٣ (٢) أى سوى موضع النقر وأصلحه

(٣) في النسخة رقم ١٦ «ويؤذونه» وهو تصحيف (٤) في النسخة الحلبية وغيرها «جادلتم»

قولى الشافعى . وقول أبى سليمان ، وقال أبو حنيفة . ومالك : يجوز ضمان الوجه الا ان مال الكافال : ان ضمن الوجه غرم المال الا ان يقول الوجه خاصة فكان هذا التقسيم طريفا جدا وما يعلم أحد فرق بين قوله أنا ضمن وجهه وبين قوله أنا ضمن وجهه خاصة ، وكلا القولين لم يلتزم فيه غرامة مال ولا ضمانه أصلا فكيف يجوز أن يأخذ بغرامة مال لم يضمه قط ؟ وحسبنا الله ونعم الوكيل ، وما نعلم لمالك في هذا التقسيم سلفا *

واحتج المجيزون ضمان الوجه بخبر رويناه من طريق العقيلي عن ابراهيم بن الحسن الهمداني عن محمد بن اسحاق البلخي عن ابراهيم بن خثيم بن عراك بن مالك عن أبيه خثيم عن عراك عن أبى هريرة « أن النبي ﷺ كفل في تهمة » . وبماروينا من طريق ابن وهب عن عبد الرحمن بن أبى الزناد عن أبيه عن محمد بن حمزة بن عمرو الأسلى عن أبيه ان عمر بن الخطاب صدق على بنى سعد هذيم فذكر الخبر وفيه « أنه وجد فيهم رجلا وطىء أمة امرأته فولدت منه فأخذ حمزة بالرجل كفيلا » لانهم ذكروا له أن عمر قد عرف خبره وانهم لم ير عليه رجلا لكن جلده مائة فلما أتى عمر أخبره الخبر فصدقهم عمر قال : وانما درأعته الرجم (١) لانه عذره بالجهالة . وبخبر رويناه من طريق اسرايل عن أبى اسحاق عن حارثة بن مضرب أن ابن مسعود أتى يقوم يقرن بنبوة مسيلة وفيهم ابن النواحة فاستتابه فأبى فضرب عنقه ثم ان ابن مسعود استشار أصحاب رسول الله ﷺ في الباقي فأشار عليه عدى بن حاتم بقتلهم وأشار عليه الأشعث بن قيس . وجريير بن عبد الله باستتابتهم وان يكفلهم عشائرهم فاستتابهم فكفلهم عشائرهم وقاهم الى الشام . وذكروا أن شريحا كفل في دم وحبسه في السجن ؛ وان عمر بن عبد العزيز كفل في حدقوا : وهذا اجماع من الصحابة كما ترى *

قال أبو محمد : في احتجاج من احتج بهذا كله دليل على رقة دين المحتج به ولا مزيد وعلى قلة مبالاته بالفضيحة العاجلة والحزى الآجل عند الله تعالى وما لهم حجة أصلا غير ما ذكرنا وكل ذلك باطل * أما الخبر عن رسول الله ﷺ فباطل لانه من رواية ابراهيم بن خثيم بن عراك وهو وأبوه في غاية الضعف لا يجوز الرواية عنهما ومعاذ الله من أن يأخذ رسول الله ﷺ أحدا بتهمة وهو القائل : « إياكم والظن فان الظن أكل كذب الحفيث » ، والتهمة ظن ، ولو جاز ان يكفل انسان بتهمة لوجب الكفيل على كل من على ظهر الأرض اذ ليس أحد بعد الصدر الأول يقطع ببراءته من التهمة ، وهذا تخليط لانظير له والمحتجون بهذا الخبر لا يقولون بما فيه من أخذ الكفالة في التهمة فمن أضل ممن يحتج

(١) في النسخة رقم ١٤ والنسخة اليمنية ، وانما درأعته الحد .

بخبر يطلعه على رسول الله ﷺ فيما ليس فيه منه شيء وهو يخالف كل ما في ذلك الخبر ويرى الحكم بما فيه جورا وظلما ؟ نبرأ الى الله تعالى من مثل هذا . وأما خبر حمزة بن عمرو الأسلمي فباطل لانه عن عبد الرحمن بن أبي الزناد وهو ضعيف ، ثم المحتجون به أول مخالف لما فيه فليس منهم أحد يرى أن يجلد الجاهل في وطء أمة امرأته مائة ولا أن يدرأ الرجم عن الجاهل (١) فكيف يستحلون أن يحتجوا عن عمر رضى الله عنه بعمل هو عندهم جور وظلم أما في هذا عجب وعبرة ! ماشاء الله كان ، وأيضا فكلهم لا يميز الكفالة في شيء من الحدود وهذا الخبر انما فيه الكفالة في حد فاعجبوا لهذه العجائب . وأما خبر ابن مسعود فانتا روينا من طريق يحيى بن سعيد القطان وسفيان بن عيينة كلاهما عن اسماعيل بن أبي خالد عن قيس بن أبي حازم عن ابن مسعود ، ومن طريق الأعمش ، وشعبة . وسفيان الثوري كلهم عن أبي اسحاق عن حارثة بن مضرب عن ابن مسعود ، وهذه الأسانيد هي أنوار الهدى لم يذكر أحد منهم في روايته أنه كفل بهم ولا ذكر منهم أحد كفالة الاسرائيل وحده وهو ضعيف ولو كان ثقة ماضر روايته من خالفها من الثقات ولكنه ضعيف ، ثم لو صحت لكان جميع المحتجين بها أول مخالف لها لانهم كلهم لا يميزون الكفالة في الردة تاب أو لم تب ولا يرون التغريب على المرتد اذا تاب ، وليس هذا مكانا يمكنهم فيه دعوى نسخ بل هي احكام مجموعة اما صواب وحجة وإما خطأ وغير حجة ، الكفالة بالوجه في الحدود وفي الردة والتغريب في الردة ، وجلد الجاهل المحسن في الزنا مائة جلدة ولا يرمي في المسلمين كيف يستحل من له مسكة حياء أن يحتج على خصمه بما هو أول مخالف له ؟ وكذلك الرواية عن شريح . وعمر بن عبدالعزيز انما هي أنها كفلا في حد ودم وهم لا يرون الكفالة فيهما أصلا ، وهي بعد عن شريح من طريق جابر الجعفي - وهو كذاب - ولا يعرف هذا أيضا يصح عن عمر بن عبدالعزيز ، فان كان ما ذكرنا من هذه الكاذب اجماعا كما زعموا فقد أقروا على أنفسهم بمخالفة الاجماع فسحقوا بعدا لمن خالف الاجماع نقول فيهم : كما قال تعالى فيمن اعترف على نفسه بالضلال : (فاعترفوا بذنبهم فسحقا لأصحاب السعير) وشهدوا على أنفسهم الآن أولئك نادمون وهؤلاء مصرون ، وأما نحن فلو صحت هذه الروايات كلها لما كان فيها حجة لانها انما هي عن خمسة من الصحابة رضى الله عنهم فقط وأين هذه من صلاة معاذ مع النبي ﷺ ثم امامته قومه في مسجد بني سلمة في تلك الصلاة خلفه ثلاثة

(١) في النسخة رقم ١٦ والنسخة اليمنية . ولا أن يدرأ الرجم عن غير الجاهل . بزيادة

لفظ ، غير ،

وأربعون بدرية مسمون باسمائهم وأنسابهم سوى سائر أصحاب المشاهد منهم ؟ فلم يروا هذا اجماعا بل رأوها صلاة فاسدة ومعاذ الله من هذا بل هي والله صلاة مقدسة فاضلة حق وصلاة المخالفين لها هي الفاسدة حقا ، وأين هذا من اعطاء رسول الله ﷺ وجميع أصحابه أرض خيبر على نصف ما يخرج منها من زرع أو ثمر الى غير أجل مسمى لكن يقر ونهم [بها] (١) ماشاءوا ويخرجونهم اذا شاءوا ؟ فلم يروا هذا اجماعا بل رأوه معاملة فاسدة مردودة وحاش لله من هذا بل هو والله الاجماع المتيقن والحق الواضح ، وأقوال من خالف ذلك هي الفاسدة المردودة حقا ، ونحمد الله تعالى على ما من به ، ثم اعلوا الآن أنهم يصح قط اباحة كفالة الوجه عن صاحب ولا تابع فهي باطل متيقن لا تجوز البتة وبالله تعالى التوفيق ، تم كتاب الكفالة والحمد لله رب العالمين *

كتاب الشركة

١٢٣٧ - مسألة - لا تجوز الشركة بالأبدان أصلا لافي دلالة . ولا في تعليم . ولا في خدمة . ولا في عمل يد . ولا في شيء من الأشياء فان وقعت فهي باطل لا تلزم ولكل واحد منهم أو منها ما كسب فان اقتسماء وجب أن يقضى له باخذه ولا بد لانه (٢) شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل ، ولقول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عابها) وقال تعالى : (لا يكلف الله نفسا الا وسعها لما كسبت وعليها ما اكتسبت) وهذا كله عموم في الدنيا والآخرة لانه لم يأت بتخصيص شيء من ذلك قرآن . ولا سنة ، فن ادعى في ذلك تخصيصا فقد قال على الله تعالى ما لا يعلم ، وأما نحن فقد قلنا : (٣) ما نعلم لان الله تعالى لو أراد تخصيص شيء من ذلك لما أهمله ليضللنا ولينه لنا رسوله ﷺ المأمور ببيان ما أنزل عليه (٤) فاذ لم يخبرنا الله تعالى ولا رسوله عليه السلام بتخصيص شيء من ذلك فنحن على يقين قاطع بات على أنه تعالى اراد عموم كل ما اقتضاه كلامه ، ولقول رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام ، فلا يحل أن يقضى بمال مسلم أو ذمي لغيره إلا بنص قرآن . أو سنة أو إجماع أو جبر » ، ولقول الله تعالى : (لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) فهذه ليست تجارة أصلا ، فهي أكل مال بالباطل *

(١) الزيادة من النسخة رقم ١٦ (٢) في النسخة رقم ١٦ والنسخة اليمنية « لانيها »

(٣) في النسخة رقم ١٦ والنسخة الحلبية « وأما نحن فقلنا » باسقاط لفظ « فقد »

(٤) في النسخة رقم ١٤ والنسخة اليمنية « ما أنزل البنا » وهذه الجملة سقطت من النسخة الحلبية

١٢٣٨ - مسألة - فان كان العمل لا ينقسم واستأجرهما صاحبه بأجرة واحدة فالأجرة بينهما على قدر عمل كل واحد ككمد ثوب واحد . أو بناء حائط واحد . أو خياطة ثوب واحد . وما أشبه هذا ؟ وكذلك ان نصبا حباله معا فالصيد بينهما أو أرسلا جارحين فاخذا صيدا واحدا فمؤنيتهما والافل كل واحد ماصدا جارحه ، وقال أبو حنيفة : شركة الأبدان جائزة في الصناعات اتفقت صناعتها أو اختلفت عملا في موضع واحد أو في موضعين ، فان غاب أحدهما أو مرض فأصاب الصحيح الحاضر فيهما ولا تجوز في التصيد ولا في الاحتطاب *

قال أبو محمد : هذا تقسيم فاسد بلا برهان ، وروى عنه ان شركة الأبدان لا تجوز الا فيما تجوز فيه الوكالة وهذا في غاية الفساد أيضا لان الوكالة عنده جائزة في النكاح فتجب أن تجوز الشركة عندهم (١) في النكاح ، وقال مالك شركة الأبدان جائزة في الاحتطاب وطلب العنبر اذا كان كل ذلك في موضع واحد ، وكذلك اذا اشترك في صيد الكلاب والبراة اذا كان لكل واحد منهما باز وكلب يتعاون البازان أو الكلبان على صيد واحد ، وتجاوز الشركة عنده على التعليم في مكان واحد فان كانا في مجلسين فلا ضير فيه ، وأجاز شركة الأبدان في الصناعات اذا كانا في مكان واحد كالقصار ونحوه اذا كان ذلك في صناعة واحدة فان مرض أحدهما فالأجرة بينهما ، وكذلك ان غاب أحدهما أو عمل أحدهما يوما والآخر يومين ولا يجوز عنده اشتراك الحمالين أو النقالين على الدواب ولا يجوز عنده الاشتراك في صناعتين أصلا كحداد وقصار ونحو ذلك وهذا تحكم بلا برهان (٢) وقول : لانعلم لهم فيه سلفا ، وقولنا هو قول الليث . وأبي سليمان . والشافعي . وأبي ثور . واحتج من أجاز شركة الأبدان بما روي عن أبي داود عن عبيد الله بن معاذ العنبري عن يحيى بن سعيد القطان عن سفيان الثوري عن أبي اسحاق السبيعي عن أبي عبيدة ابن عبد الله (٣) بن مسعود عن أبيه قال : اشتركت أنا وعمار بن ياسر . وسعد بن أبي وقاص فيما نصيب يوم بدر فجاء سعد بأسيرين ولم أجد أنا وعمار بشيء *

قال أبو محمد : وهذا عجب عجيب وما ندرى على ماذا يحمل عليه أمر هؤلاء القوم ؟ ونسأل الله السلامة من التوريب في دينه تعالى بالباطل * أول ذلك ان هذا خبر منقطع لأن أبا عبيدة لا يذكر من أبيه شيئا روي عن ذلك من طريق وكيع عن شعبة عن عمرو ابن مرة قال : قلت لأبي عبيدة أتدكر من عبد الله شيئا؟ قال : لا . والثاني انه لو صح

(١) في النسخة الحلبية «فتجب أن تكون الشركة عندهم ، (٢) في النسخة رقم ١٦

«بلا دليل» (٣) في سنن أبي داود «عن عبد الله» وهو هو

لمكان أعظم حجة عليهم لأنهم أول قاتل معنا ومع سائر المسلمين ان هذه شركة لا تجوز
وانه لا ينفرد أحدهم أهل العسكر بما يصيب دون جميع أهل العسكر حاشا ما اختلفنا
فيه من كون الساب للقاتل وانه ان فعل فهو غلول من كبائر الذنوب * والثالث ان هذه
شركة لم تتم ولا حصل لسعد ولا لعمار ولا لابن مسعود من ذنك الأسيرين الا ما حصل
لطلحة بن عبيد الله الذى كان بالشام . ولعثمان بن عفان الذى كان بالمدينة فأنزل الله
تعالى فى ذلك : (قل الأنفال لله والرسول فاتقوا الله وأصلحوا ذات بينكم) فكيف
يستحل من يرى العار (١) عارا أن يحتج بشركة أبطلها الله تعالى ولم يعضها ؟ *
والرابع انهم - يعنى الحنيفيين - لا يجوزون الشركة فى الاصطياد ولا يميزها
المالكين فى العمل فى مكانين فهذه الشركة المذكورة فى الحديث لا تجوز عندهم ، فمن
أعجب ممن يحتج فى تصحيح قوله برواية لا تجوز عنده ؟ : والحمد لله رب العالمين على
توفيقه لنا *

١٢٣٩ - مسألة - ولا تجوز الشركة الا فى أعيان الأموال فتجوز فى التجارة
بأن يخرج أحدهما مالا والآخر مالا مثله من نوعه أو أقل منه أو أكثر منه فيخطأ
المالين ولا بد حتى لا يميز أحدهما ماله من الآخر ثم يكون ما ابتاعا بذلك المال بينهما
على قدر حصصهما فيه والربح بينهما كذلك والخسارة عليهما كذلك ، فان لم يخطأ المالين
فلسكل واحد منهما ما ابتاعه هو أو شريكه بربحه كله له وحده وخسارته كلها عليه وحده *
برهان ذلك انهما اذا خطأ المالين فقد صارت تلك الجملة مشاعة بينهما فما ابتاعا
بها فشايع بينهما واذ هو كذلك فثمنه أصله . وربحه مشاع بينهما . والخسارة مشاعة
بينهما ، وأما اذا لم يخطأ المالين فمن الباطل أن يكون لزيد ما يتبع بمال عمرو أو ماريح
فى مال غيره أو ما خسر فى مال غيره لما ذكرنا آنفا من قول الله تعالى : (ولا تكسب كل
نفس إلا عليها) *

١٢٤٠ - مسألة - فان ابتاع اثنان فصاعدا سلعة بينهما على السواء أو ابتاع
أحدهما منها أكثر من النصف والآخر أقل من النصف فهذا يبيع جائز والثمن عليهما
على قدر حصصهما فأربحا أو خسرا فيبينهما على قدر حصصهما لأن الثمن بدل من السلعة
وهكذا لو ورثا سلعة أو وهبت لهما أو ملكاها بأى وجه ملكاها به فلو تعاقد أن
يبتاعا هكذا لم يلزم لأنه شرط ليس فى كتاب الله تعالى فهو باطل *

١٢٤١ - مسألة - ولا يحل للشريكين فصاعدا أن يشترط أن يكون لأحدهما

من الربح زيادة على مقدار ماله فيما يبيع ولا أن يكون عليه خسارة ولا أن يشترط أن يعمل أحدهما دون الآخر فإن وقع شيء من هذا فهو كله باطل مردود وليس له من الربح إلا ما يقابل ماله من المال وعليه من الخسارة بقدر ذلك لأنه كله شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل ، فإن عمل أحدهما أكثر من الآخر أو عمل وحده تطوعا بغير شرط فذلك جائز ، فإن أبي من أن يتطوع بذلك فليس له إلا أجر مثله في مثل ذلك العمل ربحا أو خسرا لأنه ليس عليه أن يعمل لغيره فاعتنام عمله بغير طيب نفسه اعتداء وعلى المعتدى مثل ما اعتدى فيه لقول الله تعالى : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) ٥

١٢٤٢ - مسألة - فإن أخرج أحدهما ذهابا والآخر فضة أو عرضا أو ما أشبه ذلك لم يجز أصلا إلا بأن يبيع أحدهما عرضه أو كلاهما حتى يصير الثمن ذهابا فقط أو فضة فقط ثم يخلط الثمن كما قدمنا ولا بد لما ذكرنا قبل ، أو يبيع أحدهما من الآخر عما أخرج بمقدار ما يريد أن يشارك به حتى يكون رأس المال بينهما مخلوطا لا يتميز ولا بد لما ذكرنا والله تعالى التوفيق ٥

١٢٤٣ - مسألة - ومشاركة المسلم للذمي جائزة ولا يحل للذمي من البيع والتصرف إلا ما يحل للمسلم لأنه لم يأت قرآن . ولا سنة بالمنع من ذلك ، وقد عامل رسول الله ﷺ أهل خيبر - وهم يهود - بنصف ما يخرج منها على أن يعملوها بأموالهم وأنفسهم فهذه شركة في الثمن . والزرع . والغرس ، وقد ابتاع رسول الله ﷺ طعاما من يهودي بالمدينة ورهنه درعه فمات عليه السلام وهي رهن عنده وذكرناه باسناده في كتاب الرهن من ديواننا هذا ، فهذه تجارة اليهود جائزة ومعاملتهم جائزة (١) ومن خالف هذا فلا برهان له ٥ وروينا عن إياس بن معاوية لا بأس بمشاركة المسلم الذمي إذا كانت الدراهم عند المسلم وتولى العمل لها وهو قول مالك ، وكره ذلك أصحاب أبي حنيفة جملة ٥ قال أبو محمد : من عجائب الدنيا تجويز أبي حنيفة . ومالك معاملة اليهود والنصارى وإن أعطوه دراهم الخمر والربا ! ثم يكرهون مشاركتهم حيث لا يوقن بأنهم يعملون بما لا يحل ، وهذا عجب جدا ! وأما نحن فإنا ندرى أنهم يستحلون الحرام كما أن في المسلمين من لا يبالي من أين أخذ المال إلا أن معاملته الجميع جائزة ما لم يوقن حراما فإذا أيقناه حرم أخذه من كافر أو مسلم ٥ وروينا من طريق وكيع عن سفيان الثوري

(١) في النسخة رقم ١٦ «فهذه تجارة اليهودي جائزة ومعاملته جائزة»

عن أبي حصين قال : قال [لى] (١) على بن أبى طالب فى المضارب وفى الشريكين : الربح على ما اصطلاحا عليه * ومن طريق وكيع عن سفيان الثورى عن هشام أبى كليب . وعاصم الأحول . واسماعيل الأسدى قال اسماعيل : عن الشعبي ، وقال عاصم : عن جابر ابن زيد (٢) ، وقال هشام : عن ابراهيم النخعى قالوا كلهم فى شريكين أخرج أحدهما مائة والآخر مائتين : ان الربح على ما اصطلاحا عليه والوضيعة على رأس المال *

قال على : هذا صاحب لا يعرف له من الصحابة مخالف (٣) وقد خالفه الجنيونيون والمالكيون وخالفوا معه من ذكرنا من التابعين *

١٢٤٤ - مسألة - فان أخذ أحد الشريكين شيئا من المال حسبه على نفسه ونقص به من رأس ماله ذلك القدر الذى أخذ ولم يكن له من الربح الا بقدر ما بقى له ولا يحل لأحد منهما (٤) أن ينفق الا من حصته من الربح ولا مزيد لما ذكرنا من أن الأموال محرمة على غير أربابها فان تكارما فى ذلك جاز ما نقد بطيب النفس ولم يلزم فى المستأنف ان لم تطب به النفس *

١٢٤٥ - مسألة - ومن استأجر أجيرا يعاونه فى خياطة أو نسج أو غير ذلك بنصف ما يرد أو بجزء مسمى منه فهو باطل وعقد فاسد وله بقدر ما يعمل (٥) ولا بد فان تكارما بذلك عن غير شرط فهو جائز مادام بطيب نفوسهما بذلك فقط لقوله تعالى : (ولا تنسوا الفضل بينكم) ولقول رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : «كل شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل» *

١٢٤٦ - مسألة - ومن كانت بينهما الدابة مشتركة لم يجز أن يتشارطا استعمالها بالأيام لأنه شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل وقد يستعملها أحدهما أكثر مما يستعملها الآخر والأموال محرمة على غير أربابها الا بطيب أنفسهم فان تكارما فى ذلك جاز مادام بطيب أنفسهم بذلك لما ذكرنا من أن لكل أحد أن يطيب نفسه من ماله بما شاء ما لم يمنع من ذلك نص ، وكذلك القول فى العبد . والرحى وغير ذلك ، فان تشا حافل كل أحدهما على الآخر نصف أجرة ما استعمل فيه ذلك الشيء المشترك أو مقدار حصته من أجرتها فان أجرها فحسن والأجرة بينهما على قدر حصصهما فى تلك السلعة *

١٢٤٧ - مسألة - ومن كانت بينهما سلع مشتركة ابتاعها للبيع فأراد أحدهما

(١) الزيادة من النسخة رقم ١٦ (٢) فى النسخة رقم ١٦ «عن جابر بن عبد الله زيد»
(٣) فى النسخة رقم ١٦ والنسخة اليمنية «لا نعرف له من الصحابة مخالف» (٤) فى النسخة رقم ١٦ «لأخذ» وهما «وهو تصحيف» (٥) فى النسخة رقم ١٦ «ولم يقدر ما يعمل» وهو غلط

البيع أجبر شريكه على البيع لأنهما على ذلك تعاقد الشركة فإن لم تكن للبيع لم يجبر على البيع من لا يريد لأنه لم يوجب ذلك نص ، ومن كانت بينهما دابة . أو عبد . أو حيوان أجبرا على النفقة وعلى ما فيه صلاح كل ذلك ومن كانت بينهما أرض لم يجبر من لا يريد عمارتها على عمارتها لكن يقسمانها ويعمر من شاء حصته لقول النبي ﷺ : « من كانت له أرض فليزرعها أو فليزرعها أو ليمسك أرضه » ومن كانت بينهما دار أو رحي أو مالا ينقسم أجبرا على الإصلاح لنهى النبي ﷺ عن إضاعة المال ولكل أو امره حقها من الطاعة لا يحل ضرب بعضها ببعض وبيع الشريك فيما اشترى كافيه للبيع جائز على شريكه واتباعه كذلك لأنهما على ذلك تعاقد فكل واحد منهما وكيل للآخر فان تعدى ما أمره به فباع بوضيعة أو إلى أجل أو اشترى عيبا فعليه ضمان كل ذلك لأنه لم يور كله بشيء من ذلك فلا يجوز له في مال غيره إلا ما أباحه له ، ولا يجوز إقرار أحدهما على الآخر في غير ما وكله به من بيع أو ابتاع لقول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس إلا عليها) وكل واحد منهما إذا أراد الانفصال فله ذلك ولا تحل الشركة إلى أجل مسمى لأنه شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل وبالله تعالى التوفيق ، تم كتاب الشركة والحمد لله رب العالمين (١) »

(١) وجد في النسخة الحلبية زيادة نقلها الناسخ من كتاب الإيصال لل مؤلف وادرجها في أصل النسخة فاتمما للفائدة ذكرتها هنا ولم ادخلها في الأصل لثلايطن أنها منه وهي هذه قال علي : فان كانت الشركة في رحي لم يجز قسمتها بالأيام لكن يطعن كل واحد منهم مثل ما يطعن الآخر ويقسمون الأجرة على حصصهم إلا لمنفعة للرحى إلا الطحن فان اقتسموها بالأيام وقع التفاضل وهذا حرام فان كان عبد مشترك فكسبه وغلته بخلاف خدمته فكل ما اكتسب به أو أجرة أو غيرهما فلكل واحد من مالكيه انتزاع مقدار حصته فقط ولا يجوز اقتسامها بالأيام للتفاضل المذكور ، وكذلك ألبان المواشي وأولادها لا يجوز اقتسامها بالأيام ولا بالشهور ولا اقتسام غلة الدور بالشهور ولا بالأعوام ولا اقتسام حمل الشجر بالأعوام لكن يقسم كل مظهر من لبن أو ولد أو غلة أو حمل على قدر الحصة إذا فيما عدا ذلك التفاضل وأكل بعضهم مال بعض بالباطل وهذا حرام بالنص وبالله تعالى التوفيق *

قال علي : وجاء في المضارة خبرنا عبد الله بن ربيع نا محمد بن إسحاق نا ابن الأعرابي نا أبو داود نا قتيبة بن سعيد نا الليث بن سعد عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن محمد بن يحيى عن ثورثة عن صرمة - هو قيس بن مالك المازني له حجة - عن رسول الله ﷺ أنه قال : « من ضار أضر الله به ومن شاق شاق الله عليه »

كتاب القسمة

١٢٤٨ - مسألة - القسمة جائزة في كل حق مشترك (١) اذا أمكن وعلى حسب ما يمكن * برهان ذلك قول الله تعالى : (واذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه) * ومن طريق أبى داود نا موسى بن اسماعيل نا حماد - هو ابن سلمة - عن أيوب السخيتاني عن أبى قلابة عن عبد الله بن يزيد الخطمى عن عائشة أم المؤمنين قالت : « كان رسول الله ﷺ يقسم فيعدل فيقول : اللهم هذه قسمتى (٢) فيما أملك فلا تلمنى فيما تملك ولا أملك » [يعنى القلب] (٣) فهذان نصان عموم لكل قسمة وليس لاحد أن يخصهما فى ميراث أو بين النساء برأيه ، وأمر رسول الله ﷺ بان يعطى كل ذى حق حقه برهان قاطع فى وجوب القسمة اذا طلب ذو الحق حقه والله تعالى التوفيق *

١٢٤٩ - مسألة - ويجبر الممتنع منهما عليها ويوكل للصغير . والمجنون . والغائب من يعزل له حقه لما ذكرنا من أمر رسول الله ﷺ ، أن يعطى كل ذى حق حقه ، فوجب أن ينفذ ذلك ويقضى به لكل من طلب حقه ، وأما التقديم لمن ذكرنا فلقول الله عز وجل : (كونوا قوامين بالقسط) وهذا من القسط *

١٢٥٠ - مسألة - وفرض على كل آخذ حظه من المقسوم أن يعطى منه من حضر القسمة من ذوى قربى أو مسكين ما طابت به نفسه ويعطيه الولى عن الصغير . والمجنون . والغائب لقول الله تعالى : (واذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه) وأمر الله تعالى فرض حتى يأتى نص ثابت بأنه ليس فرضا والا فقول من قال : لا يلزم انفاذاً أمر الله تعالى لخصوص ادعاه . أو نسخ زعمه . اولئذ أبطله بظنه قول ساقط مردود فاسد فاحش الا أن يخبرنا بشئ من ذلك رسول الله ﷺ فسمعا وطاعة لانه المبلغ عن الله تعالى أحكامه ، وأما من دونه فلا * رويانا من طريق سعيد بن منصور نا هشيم عن يونس - هو ابن عبيد - ومنصور بن المعتمر . والمغيرة ابن مقسم قال يونس . ومنصور عن الحسن ، وقال المغيرة : عن ابراهيم ثم اتفق الحسن وابراهيم قالوا جميعا فى قول الله تعالى : (واذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه) : هى محكمة وليست بمسوخة ، وبه الى هشيم عن عوف - هو ابن أبى جميلة -

(١) فى النسخة رقم ١٦ « فى حق كل مشترك » (٢) فى سنن أبى داود « هذا قسمى »
(٣) الزيادة من سنن أبى داود ، وأخرج هذا الحديث أيضا النسائي والترمذي وابن ماجه

عن ابن سيرين قال : كانوا يرضخون لهم اذا حضر أحدهم القسمة ، وابن سيرين أدرك الصحابة رضی الله عنهم * ومن طريق أحمد بن محمد بن اسماعيل الصفار النحوى نا جعفر بن مجاشع نا ابراهيم بن اسحاق نا عبيد الله نا عبد الرحمن بن مهدي نا سفيان - هو الثورى - عن ابن أبي نجيح عن مجاهد . (واذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه) قال : هى واجبة عند قسمة الميراث ما طابت به أنفسهم * ومن طريق عبدالرزاق عن معمر عن الزهرى فى هذه الآية قال : هى محكمة ما طابت به أنفسهم عند أهل الميراث ، فان قيل : قد روى عن الضحاك . وابن المسيب . وابن عباس أنها منسوخة ، وقال قوم : انها نذبت قلنا : أما الاحتجاج بقول ابن المسيب . والضحاك فقول يستغنى عن تكلف الرد عليه باكثر من ايراده فكيف وقد خالفهما الحسن . وابن سيرين . والنخعى . والزهرى . ومجاهد . وغيرهم ؟ وأما ابن عباس فما قول أحد حجة بعد رسول الله ﷺ فكيف وقد جاء عن ابن عباس خلاف هذا ؟ كما روينا من طريق أحمد بن محمد بن اسماعيل الصفار النحوى نا بكر بن سهل نا أبو صالح نا معاوية بن صالح عن علي بن أبي طلحة عن ابن عباس (واذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه) قال : أمر الله عز وجل عند قسمة موارثهم أن يصلوا أرحامهم ويتأامهم ومساكينهم من الوصية فان لم تكن وصية وصل لهم من الميراث ، وقد حكم بهذه الآية فى ميراث عبد الرحمن بن أبى بكر بعلم عائشة أم المؤمنين فلم تنكر ذلك ، ولا عجب أعجب ممن يأتى الى ما قد صرح عن ابن عباس من أن قول الله تعالى : (فان جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم) منسوخ بقوله تعالى : (وان احكم بينهم بما أنزل الله) فلا يلتفت اليه وهو قول قد صرح برهانه بانكار الله تعالى حكم الجاهلية ، وكل ما خالف دين الاسلام فهو حكم جاهلية سواء كان مفترى من أهله أو كان من عند الله تعالى ثم نسخه بغيره كالصلاة الى بيت المقدس . وتربص المتوفى عنها حولا . والتزام السبت . وغير ذلك ، ثم يأتى فيحجج بقول جاء عن ابن عباس فى هذه الآية قد جاء عنه خلافة ، وهذا هو اتباع الهوى والتحكم بالباطل فى دين الله عز وجل ؛ ولئن كان قول ابن عباس المختلف عنه فيه ههنا حجة فأحرى ان يكون حجة حيث لم يختلف عنه وان كان ليس قوله (١) هنالك حجة فليس ههنا حجة ، ثم أن قول القائل : هذه الآية منسوخة أو غير واجبة قول لا يحل اتباعه لانه دعوى بلا برهان ونهى عن اتباع أمر الله تعالى وأمر رسوله عليه السلام بلا برهان أو اباحة لمخالفتها كذلك وكل ذلك باطل متيقن الابص ثابت من قرآن

(١) فى النسخة رقم ١٦ . ولئن كان قوله ليس ، الخ

أوسنة ، وبالله تعالى التوفيق *

١٢٥١ - مسألة - ولا يجوز أن يجبر أحد من الشركاء على بيع حصته مع شريكه أو شركائه ولا على تقاومهما الشيء الذى هما فيه شريكان أصلاً كان مما ينقسم أو مما لا ينقسم من الحيوان لكن يجبران على القسمة إن دعا إليها أحدهما أو أحدهم أو تقسم المنافع بينهما إن كان لا تمكن القسمة ومن دعا إلى البيع قيل له : إن شئت فبيع حصتك وإن شئت فأمسك وكذلك شريكك الآن يكون فى ذلك إضاعة للمال بلا شيء من النفع فبيع حيثنذ لواحد كان أو لشريكين فصاعداً إلا أن يكون اشترى كالتجارة فيجبر على البيع ههنا خاصة من أباه *

برهان ذلك قول الله تعالى : (لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) ، وقال رسول الله ﷺ : « إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام » فصح بهذا أنه لا يحل أن يخرج مال أحد عن ملكه بغير تراض منه والى الجبر على البيع إخراج للمال عن صاحبه إلى من هو حرام عليه بنص القرآن والسنة وهذا ظلم لاشك فيه ، فإن قيل : إن فى ترك أحدهما البيع ضرراً باتقاص قيمة حصة الآخر قلنا : لا ضرر فى ذلك بل الضرر كله هو أن يجبر المرء على إخراج ملكه عن يده فهذا الضرر هو المحرم لا ضرر إنسان بأن لا ينفذه هو أنه فى مال شريكه ؛ وقد وافقنا المخالفون ههنا على أن من له قطعة أرض أو دار صغيرة إلى جنب أرض أو دار لغيره لو يعتامعا لتضاعفت القيمة لهما وإن يعتامتا فترقتين (١) نقصت القيمة أنه لا يجبر أحد على ذلك إن أباه فمن أين وقع لهم هذا الحكم فى المشترك من الأموال دون المقسوم منها ؟ وقولهم ههنا عار من الأدلة كلها وظلم لاخفاء به * وأما ما يتبع للتجارة والبيع (٢) فهو شرط قد أباحه القرآن والسنة فلا يجوز إبطاله إلا برضا منهما جميعاً وبالله تعالى التوفيق *

ومن عجائب الأقوال أن الذين يجبرون الشريك على البيع مع شريكه أو على تقاومه حتى يحصل لأحدهما كله لا يرون الشفعة فى ذلك فباعداً الأرض والبناء فأوجبوا البيع حيث لم يوجب الله تعالى . ولا رسوله ﷺ ، وأبطلوه حيث أوجه الله تعالى ورسوله ﷺ وهما يبيع ويبيع *

١٢٥٢ - مسألة - ويقسم كل شيء سواء أرضاً كان أو داراً صغيرة أو كبيرة أو حماماً أو ثوباً أو سيفاً أو لؤلؤة أو غير ذلك إذا لم يكن بينهما مال مشترك سواء حاشا الرأس الواحد من الحيوان والمصحف فلا يقسم أصلاً لكن يكون بينهم يؤجرونه

و يقتسمون أجرته أو يخذلهم أياما معلومة *

برهان ذلك قول الله تعالى : (لررجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون) الى قوله تعالى : (عما قل منه أو أكثر نصيبا مفروضا) ، وقال قوم : ان لم ينتفع واحد من الشر كاء بما يقع له وانتفع سائرهم لم يقسم ، وقال آخرون : ان انتفع بما يقع له واحد منهم أجبروا على القسمة وان لم ينتفع الآخرون ، وقال قوم : ان استضر أحدهم بالقسمة في انحطاط قيمة نصيبه لم يقسم *

قال أبو محمد : وهذه أقوال فاسدة متناقضة لا يدل على صحة شيء منها قرآن . ولا سنة ولا قياس . ولا رأى سديد ، أما من منع من القسمة ان كان فيهم واحد لا ينتفع بما يقع له فقد جعل الضرر لغيره منهم بمنعه من أخذ حقه والتصرف فيه بما يشاء ، فما الذي جعل ضرر زيد مباحا خوف ان يستضر عمرو ؟ وكذلك يقال لمن راعى انحطاط قيمة حصة أحدهم بالقسمة ، وأما تناقضهم فانه لا يختلفون في قسمة الأرض الواسعة وان انحطت (١) قيمة بعض الحصص انحطاطا ظاهرا فظهر تناقضهم ، وفي المسألة التي قبل هذه زيادة في بيان فساد أقوالهم غينا عن تكرارها ، ولا فرق بين قسمة السيف ، واللؤلؤة . والثوب . والسفينة وبين قسمة الدار . والحمام . والأرض ، وقد ينتفع المرء بكل ما يقع له من ذلك وقد ينحط النصيب من الأرض . والدار من قيمة المئين من الدنانير أضعاف ما ينحط النصيب من السيف . والثوب . واللؤلؤة ، ومالك . والشافعي يبيحان قسمة الحمام اذا دعا إلى ذلك أحدهما وان لم ينتفع شريكه بما يقع له من ذلك ، وأبو حنيفة يرى ذلك اذا اتفقا عليه ، وقد يسقط في هذا من القيمة ويبطل من المنفعة مالا يسقط من اللؤلؤة اذا قسمت والسيف اذا قسم ولا سبيل الى وجود قول صاحب بخلاف هذا فكيف دعوى الاجماع بالبطل ؟ فظهر فساد نظرهم وبطل احتياطهم باباحتهم في موضع ما منعوا منه في آخر ، وأما الرأس الواحد من الحيوان فان كان انسانا فتفصيل أعضائه حرام وان كان مما لا يؤكل لحمه كالحمار . والكلب . والسنور فقتله حرام وذبحه لا يكون زكاة فهو اضاعه للمال ومعصية مجردة وان كان مما يؤكل لحمه لم يحل ذبحه بغير اذن كل من فيه ملك لقول رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام ، فلا يحل لاحد ذبح حصة شريكه بغير اذنه الا ان يرى به موت فيبادر بذبحه لان تركه ميتة اضاعه للمال ، وقد نهى رسول الله ﷺ عن اضاعه المال » وأما المصحف فلا يحل تقطيعه ولا تفريق أوراقه لان رتبة كتاب الله منزلة من عنده فلا تحال ، وقد رويناه عن مجاهد

لا يقسم المصحف ، واحتج المانعون من هذا بخبر فيه « لا تعضية على أهل الميراث الا فيما احتمل القسم » وهذا خبر مرسل رويناه من طريق ابن وهب عن ابن جريج عن صديق ابن موسى عن محمد بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه ، ثم لو صح لكان حجة لنا لان التعضية مأخوذة من قسمة الاعضاء وانما الاعضاء للحيوان فقط .

١٢٥٣ - مسألة - فان كان المال المقسوم اشياء متفرقة فدعا أحد المقتسمين الى اخراج نصيبه كله بالقرعة في شخص من أشخاص المال أو في نوع من أنواعه قضى له بذلك أحب شركاؤه أم كرهوا ، ولا يجوز أن يقسم كل نوع بين جميعهم ، ولا كل دار بين جميعهم ، ولا كل ضيعة بين جميعهم الا باتفاق جميعهم على ذلك ؛ ويقسم الرقيق . والحيوان . والمصاحف وغير ذلك ، فزوقع في سهمه عبد وبهض آخر يقى شريكاً في الذى وقع حظه فيه .

برهان ذلك ان من قال: غير قولنا لم يكن له بد من ترك قوله هذا والرجوع إلى قولنا أو ابطال القسمة جملة وتكليف ما لا يطاق ، وذلك أنه يقال له : ما الفرق بينك في قولك تقسم كل دار بينهم . وكل ضيعة بينهم . وكل غنم بينهم . وكل بقريينهم . وكل رقيق بينهم . وكل ثياب بينهم وبين آخر ؟ قال : بل يقسم كل بيت بينهم وكل ركن من كل فدان بينهم لانه اذا جعلت لكل واحد منهم حصّة في كل شيء تركه الميت لزمك هذا الذى ألزمتك ولا بد ، فان قال : ان الله تعالى يقول : (ما قل أو كثر نصيباً مفروضاً) قلنا : نعم هذا الحق وهذه الآية حجتنا عليك لانك (١) اذا حملتها على ما قلت لزمك ما قلنا ولا بد والآية موجبة لقولنا لان الله تعالى انما أراد منا ما قد جعله في وسعنا فانما أراد تعالى مما قل مما تركه الميت أو كثر فقط ولم يرد تعالى قط من كل جزء من المقسوم اذ لو أراد تعالى ذلك لكان تعالى قد كلفنا ما ليس في الوسع من قسمة كل جزء منه ولو على قدر الصوابه فظهر فساد قولهم ، وأيضا فان الخبر الثابت الذى رويناه من طريق البخارى عن علي بن الحكم الأنصارى نا أبو عوانة عن سعيد بن مسروق عن عباية بن رفاعه ابن رافع بن خديج عن جده رافع بن خديج : « أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قسم الغنيمة فعدل عشرة من الغنم بيعير (٢) » في حديث ، فهذا نص قولنا لانه عليه السلام أعطى بعضهم غنما وبعضهم ابلا ، فهذا عمل الصحابة مع رسول الله ﷺ لا يخالف لهم منهم ، وهو قول أبى ثور وغيره و

١٢٥٤ - مسألة - ويقسم كل ما لا يحل بيعه اذا حل ملكه كالكلاب . والسنابير .

(١) في النسخة رقم ١٦ « لانها » وهو غلط (٢) هو في صحيح البخارى ج ٤ ص ١٧١

والشر قبل أن يبدو صلاحه. والماء وغير ذلك كل ذلك بالمساواة والمماثلة لأن القسمة تتميز حق كل واحد وتخليصه وليست بيعا ولو كانت بيعا لما جاز أن تأخذ البنت دينارا والابن دينارين ، وكذلك تقسم الضياع المتباعدة في البلاد المتفرقة فيخرج بعضهم الى بلدة والآخر الى أخرى لما ذكرنا ، وكل قول خالف هذا فهو تحكم بلا برهان يؤول الى التناقض وإلى (١) الرجوع الى قولنا وترك قولهم اذ لا بد من ترك بعض وأخذ بعض ، وقال أبو حنيفة : لا يقسم الحيوان الا اذا كان معه غيره ولا يعرف هذا عن أحد قبله ، والله تعالى التوفيق *

١٢٥٥ - مسألة - ولا يجوز أن يقع في القسمة لأحد المقتسمين علو بناء والآخر سفله وهذا مفسوخ أبدا ان وقع *

برهان ذلك ان الهواء دون الأرض لا يملك ولا يمكن ذلك فيه أصلا لوجهين ، أحدهما أنه لا سبيل لأحد الى أن يستقر في الهواء وهذا متمتع ، والثاني أنه متموج غير مستقر ولا مضبوط ، فمن وقع له العلو فانما يملكه بشرط أن يبني على جدران صاحبه وسطحه وبشرط أن لا يهدم صاحب السفلى جدراته ولا سطحه ولا ان يعلى شيئا من ذلك . ولا أن يقصره . ولا أن يقبب سطحه . ولا أن يرقق جدراته . ولا أن يفتح فيها أقواسا ، وكل هذه شروط ليست في كتاب الله تعالى وقد قال رسول الله ﷺ : « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وان كان مائة شرط كتاب الله أحق وشرط الله أوثق » وقد علمنا ان كل من له حق فهو مملك اياه يتصرف فيه كيف شاء ما لم يمنعه قرآن أو سنة ، فبطلت هذه القسمة ييقين لا اشكال فيه وصح أن ابتياع العلو على اقراره حيث هو أكل مال بالباطل وانما يجوز بيع انتاضه فقط فاذا ابتاعها فليس له امساكها على جدران غيره الا مادام تطيب نفسه بذلك ثم له أن يأخذها بازالتها عن حقه متى شاء ، وقد منع الشافعي من اقتسام سفلى لواحد وعلو لآخر *

١٢٥٦ - مسألة - ولا يحل لأحد من الشركاء انفاذ شيء من الحكم في جزء معين ماله فيه شريك ولا في كله سواء قل ذلك الجزء أو كثر لا بيع . ولا صدقة . ولا هبة . ولا اصداق . ولا اقرار فيه لأحد ولا تحبیس ولا غير ذلك كمن باع ربع هذا البيت أو ثلث هذه الدار أو ما أشبه ذلك أو كان شريكه حاضرا أو مقاسمته له ممكنة لأن كل ما ذكرنا كسب على غيره لأنه لا يدري أين يقع له عند القسمة ذلك الجزء ام لا ؟ وقد قال الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى) ، ولقول

رسول الله ﷺ: «ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام» *

١٢٥٧ - مسألة - فان وقع شيء مما ذكرنا فسخ أبدا سواء وقع ذلك الشيء يعينه بعد ذلك في حصته أو لم يقع لا ينفذ شيء مما ذكرنا أصلا لقول رسول الله ﷺ: «كل عمل ليس عليه أمرنا فهو رد» وكل ما ذكرنا فانه عمل وقع بخلاف أمر الله تعالى وأمر رسوله عليه السلام فهو رد، وأيضا فكل عقد لم يجر حين عقده بل وجب ابطاله فمن المحال الباطل أن يجوز في وقت آخر لم يعقد فيه وكل قول لم يصدق حين النطق به فمن الباطل الممتنع أن يصدق حين لم ينطق به إلا أن يوجب شيئا من ذلك في مكان من الأمكنة قرآن . أوسنة فيسمع له ويطاع وبالله تعالى التوفيق *

ومن كان بينه وبين غيره أرض . أو حيوان . أو عرض فباع شيئا من ذلك . أو وهبه . أو تصدق به . أو أصدقه فان كان شريكه غائبا ولم يجب الى القسمة أو حاضرا يتعذر عليه أن يضمه الى القسمة أو لم يجب الى القسمة فله تعجيل أخذ حقه والقسمة والعدل فيها لأنه لا فرق بين قسمة الحاكم اذا عدل وبين قسمة الشريك اذا عدل اذ لم يوجب الفرق بين ذلك قرآن . ولا سنة . ولا معقول ، ومنعه من أخذ حقه جور وكل ذى حق أولى بحقه فينظر حينئذ ؟ فان كان أنفذ ما ذكرنا في مقدار حقه في القيمة بالعدل غير متزيد ولا محاب لنفسه بشيء أصلا فهي قسمة حق وكل ما أنفذ من ذلك جائز نافذ أحب شريكه أم كره ، فان كان حابي نفسه فسخ كل ذلك لأنها صفقة جمعت حراما وحلالا فلم تتعقد صحيحة ، فلو غرس وبنى وعمر نفذ كل ذلك في مقدار حقه وقضى بما زاد للذى يشركه ولاحق له في بنيائه (١) وعماراته وغرسه الا قلع عين ماله كالغصب ولا فرق، فلو كان طعاما فاكل منه ضمن ما زاد على مقدار حقه فان كان يملوكا فاعتق ضمن حصة شريكه وبالله تعالى التوفيق، تم كتاب القسمة والحمد لله رب العالمين *

كتاب الاستحقاق والغصب والجنايات على الاموال

١٢٥٨ - مسألة - لا يحل لاحد مال مسلم ولا مال ذمى الا بما أباح الله عز وجل على لسان رسوله ﷺ في القرآن أو السنة نقل ماله عنه الى غيره أو بالوجه الذى أوجب الله تعالى به أيضا كذلك نقله عنه الى غيره كالهبات الجائزة . والتجارة الجائزة . أو القضاء الواجب بالديات والتقاص وغير ذلك مما هو منصوص ، فمن أخذ شيئا من مال غيره أو صار اليه بغير ما ذكرنا فان كان عامدا عالما بالغايمة فهو عاص لله عز وجل وان كان غير

عالم. أو غير عامد. أو غير مخاطب فلا اثم عليه الا أنهما سواء في الحكم في وجوب رد ذلك الى صاحبه أو في وجوب ضمان مثله ان كان ماصار اليه من مال غيره قد تلفت عينه أو لم يقدر عليه *

برهان ذلك قول الله عز وجل : (لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) وقول رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام ، وديننا هذا من طرق منها عن البخاري نا مسدد نا يحيى - هو ابن سعيد القطان - نا قرة ابن خالد حدثني محمد بن سيرين عن عبد الرحمن بن أبي بكرة عن أبيه عن رسول الله ﷺ (١) وقول الله عز وجل : (وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به) وقول رسول الله ﷺ : « من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » (٢) ولم يستثن عليه السلام عالما من غير عالم ولا مكلفا من غير مكلف ولا عامدا من غير عامد *

١٢٥٩ - مسألة - فمن غصب شيئا أو أخذه بغير حق لكن يبيع محرم أو هبة محرمة أو يعقد فاسد أو هو يظن أنه له ففرض عليه أن يرده ان كان حاضرا أو ما بقي منه ان تلف بعضه أقله أو أكثره ومثل ماتلف منه أو يرده ومثل ماتقص من صفاته أو مثله ان فاتت عينه وأن يرد كل ما اغتلت منه وكل ما تولد منه كما قلنا سواء سواء الحيوان . والدور والشجر . والأرض . والريق . وغير ذلك سواء في كل ما قلنا فيرد كل ما اغتلت من الشجر ومن الماشية من لبن أو صوف أو نتاج ، ومن العقار الكراء ، وان كانت أمة فأولدها فان كان عالما فعليه الحد حد الزنا ويردها وأولادها وما نقصها وطؤه وان كان جاهلا فلا شيء عليه من حدود الاثم لكن يردها ويرد أولاده منها رقيقا لسيدها ويرد ما نقصها وطؤه ولا شيء لكل من ذكرنا على المستحق فيما أنفق أكثر أم قل *

برهان ذلك ما ذكرنا آنفا من القرآن والسنة ، وكل ما تولد من مال المرء فهو له باتفاق من خصومنا معنا ، فمن خالف ما قلنا فقد أباح أكل المال بالباطل وأباح المال الحرام وخالف القرآن . والسنة بلا دليل أصلا . وروينا من طريق مالك . والليث . وعبيد الله بن عمر . وأيوب السختياني . واسماعيل ابن أمية . وموسى بن عقبة كلهم عن نافع عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « ألا ياحبلبن أحد ماشية أحد إلا باذنه يحب أحدكم أن يتوق مشربته فتكسر خزانته فينتقل طعامه فانما تخزن لهم ضروع مواشيهم أطعمتهم » ، وهذا نص قولنا والحمد لله رب العالمين ، وقد اختلف الناس في

(١) رواه البخاري ، في صحيحه في غير موضع من حديث طويل (٢) رواه البخاري

هذا فقال بعض التابعين وبعض المتأخرين : كل ذلك للغاصب والمستحق عليه بضائه ، وقال آخرون : ما تولد من لبن . أو صوف . أو أجارة فهو للغاصب والمستحق عليه وأما الولد فللمستحق ، وفرق آخرون في ذلك بين المستحق عليه وبين الغاصب فجعلوا كل ذلك للمستحق عليه ولم يجعلوه للغاصب ، وفرق آخرون بين ما وجد من ذلك قائما وبين ما هلك منه فلم يضمه ما هلك *

قال أبو محمد : وهذه كلها آراء فاسدة متخاذلة وحجة جميعهم انما هي الحديث الذي لا يصح الذي انفرد به محمد بن خفاف . ومسلم بن خالد الزنجي « ان الخراج بالضمان » ثم لو صح لما كان لهم فيه حجة لانه انما جاء فيمن اشترى عبدا فاستغله ثم وجد به عيبا فرده فكان خراجه له ، وهكذا نقول نحن لانه قد ملكه ملكا صحيحا فاستغل ماله لا مال غيره ومن الباطل ان يقاس الحرام على الحلال ثم لو كان القياس حقا فكيف وهو باطل كله ؟ أو ان يحكم للباطل بحكم الحق وللظالم بحكم من لم يظلم فهذا الجور والتعدى لحدود الله عز وجل ، ثم لو صح هذا الخبر على عمومه لكان تقسيم من فرق بين الغاصب وبين المستحق عليه وبين الولد وبين الغلة وبين الموجود والتألف باطلا مقطوعا به لانه لا بهذا الخبر أخذ ولا بالنصوص التي قدمنا أخذ بل خالف كل ذلك قائما بقي الكلام بيننا وبين من رأى الغلة والولد للغاصب وللمستحق عليه بالضمان فقط فالنصوص التي ذكرنا توجب ما قلنا ، وأيضا فان الرواية صحت من طريق أبي داود قال : نا محمد بن المثنى نا عبد الوهاب - هو ابن عبد المجيد الثقفي - نا أيوب - هو السجستاني - عن هشام بن عروة عن أبيه عن سعيد بن زيد بن عمرو بن نفيل عن رسول الله (١) ﷺ أنه قال : « من أحيا أرضا ميتة فهي له وليس لعرق ظالم حق ، فنسألهم عن صار إليه مال أحد بغير حق ؟ أعرق ظالم هو أم لا ؟ فان قالوا ، : لا خالفوا القرآن . والسنن وتر كوا قولهم . وقول أهل الاسلام ولزمهم أن لا يردوا على المستحق شيئا لانه ليس بيد المستحق عليه ولا بيد الغاصب والظالم بعرق ظالم واذالم يكن عرق ظالم فهو عرق حق اذلا واسطة بينهما قال تعالى : (فاذا بعد الحق الا الضلال) وهم لا يقولون بهذا وان قالوا : بل بعرق ظالم هو بيده لزمهم أن لاحق له في شيء مما سرى فيه ذلك العرق ، وهذا في غاية الوضوح وبالله تعالى التوفيق .

وأما من فرق بين (٢) الولد وبين سائر الغلة فكلام في غاية السخف والفساد ولو عكس عليهم قولهم ما انفصلوا منه . وأما من فرق بين الأولاد الاحياء فرأى ردهم وبين الموتى

(١) في سنن أبي داود « عن النبي ، الخ (٢) سقط لفظ « بين » من النسخة اليمنية .

فلم ير ردهم فيقال لهم (١) : هل وجب عليه رد كل ما نتجت الأمهات حين الولادة إلى سيدهم وسيد أمهم أم لا ؟ فان قالوا : لا لزهم أن لا يقضوا بردهم أصلاً أحياء وجدوا أم أمواتاً ، وان قالوا : نعم قلنا : فسقوط وجوب ردهم بموتهم كلام باطل لاخفاء به ، ولهم في أولاد المستحقة بمن استحققت عليه أقوال ثلاثة فقرة قالوا : يأخذها ويأخذ قيمة ولدها ، ومرة قالوا : يأخذها فقط ولا شيء له في الولد لاقيمة ولا غيرها ، ومرة قالوا : يأخذ قيمتها وقيمة ولدها *

قال أبو محمد : وهذه أقوال في غاية الفساد ، ونسألهم عن هؤلاء الأولاد هل وقع عليهم قط في أول خلقهم أو حين ولادتهم ملك سيد أمهم أم لم يقع له قط عليهم ملك ؟ ولا ثالث لذين القولين فان قالوا : بل قد وقع عليهم ملكة قلنا : ففي أي دين الله عز وجل وجدتم أن تجبروه على بيع عبده أو أمته بلا ضرر كان منه اليهم ؟ وما الفرق بين هؤلاء وبين من تزوج أمة فاسترق ولده منها ؟ فهلا أجبرتم سيدها على قبول فدايتهم (٢) فان قالوا : على هذا دخل الناكح ولم ينو المستحق (٣) عليه على ذلك قلنا : فكان ماذا وما حرمت أموال الناس عليهم بنيات غيرهم فيها أو أين وجدتم هذا الحكم ؟ وهذا ما لا سبيل إلى وجوده واذهم في ملكة فهم له بلا شك وان قالوا : لم يقع ملكة قط عليهم قلنا : فبأي وجه تقضون له بقيمتهم ؟ وهذا ظلم لا يبيهم بين . وإيكال المال بالباطل . وإباحة لثمن الحر الذي حرمه الله تعالى ورسوله عليه السلام ، ويقال لمن قال : يأخذ قيمة الأم فقط أو يأخذها فقط : لا شيء . يأخذها أو قيمتها ؟ فان قالوا : لأنها أمته قلنا : فأولاد أمته عبيده بلا شك فلم أعطيتموه بعض ما ملكت يمينه وتمنعونه البعض ؟ أو لم تجبرونه على بيعها وهو لا يريد بيعها ؟ رويان من طريق حماد بن سلمة عن حميد أن رجلاً باع جارية لأبيه ففسرها المشتري فولدت له أولاداً فجاء أبوه فخاصمه إلى عمر بن الخطاب فردها وولدها إليه فقال المشتري : دع لي ولدي فقال له : دع له ولده *

قال علي : هذه شفاعة من عمر رضي الله عنه ورغبة وليس فسخاً لقضائه بها وبولدها لسيدها * ومن طريق محمد بن المثنى ناعبد الأعلى ناسعيد - هو ابن أبي عروبة - عن قتادة عن خلاص أن أمة أتت طيباً فزعمت أنها حرة فتزوجها رجل منهم فولدت له أولاداً ثم أن سيدها ظهر عليها فقضى بها عثمان بن عفان أنها وأولادها لسيدها وان زوجها ما أدرك من متاعه وجعل فيهم الملة والسنة كل رأس (٤) رأسين * ومن طريق عبد الرزاق

(١) في النسخة رقم ١٦ « فيقال له » (٢) في النسخة غير رقم ١٦ « على قبول فداء أبيهم »

(٣) في النسخة غير رقم ١٦ « ولم يبق المستحق » (٤) في النسخة رقم ١٦ « والسنة على رأسين »

عن معمر عن منصور عن الحكم بن عتيبة ان امرأة وابنا لها باعا جارية لزوجها وهو أبو الولد فولدت الجارية للذى ابتاعها ثم جاء زوجها فخاصم (١) الى على بن أبى طالب فقال : لم أبيع ولم أهب فقال له على : قد باع ابنك وباعت امرأتك قال : ان كنت ترى لى حقا فأعطني قال : فخذ جاريته وابنها ثم سجن المرأة وابنها حتى تخلصا فلما رأى الزوج ذلك أنفذ البيع ، فهذا على قد رأى الحق انها وولدها لسيدها وقضى بذلك وسجن المرأة وولدها وهما أهل لذلك لتعديهما والاخذ بالخلاص قد يكون المراد به رد الثمن وهذا حق * ومن طريق ابن أبى شيبة عن أبى بكر بن عياش عن مطرف عن الشعبي عن على بن فرجل اشترى جارية فولدت له ثم استحقها آخر بيته قال على : ترد عليه ويقوم ولدها فيغرم الذى باعه بما عزو هان * وروينا من طريق سعيد بن منصور ناهشيم أنامطرف - هو ابن طريف - والمغيرة قال مطرف : عن الشعبي ، وقال مغيرة : عن ابراهيم ثم اتفق الشعبي . و ابراهيم فى ولد الغارة ان على أبيهم أن يفديهم بما عزو هان ، وعن الحسن يفدون بعبد عبد *

وقد روينا من طريق سعيد بن منصور عن سفيان بن عيينة عن أيوب بن موسى عن ابن قسيط عن سليمان بن يسار قال : قضى عمر فى أولاد الغارة بالقيمة * وروينا من طريق ابن أبى شيبة ناسفيان عن أيوب بن موسى عن ابن قسيط عن سليمان بن يسار قال : غرت أمة قوما وزعمت أنها حرة فزوجت فيهم فولدت أولادا فوجدوها أمة فقضى عمر بقيمة أولادها فى كل مغرور غرة ، وقضى الشعبي . وابن المسيب فى ولد المغرور بغرة ، وهو أيضا قول أبى ميسرة . والحسن مكان كل واحد غرة ، وقال ابراهيم : على أبيهم قيمتهم ويهضم عنه من القيمة شيء ، وهذا قولنا وهو قول أبى ثور . وأبى سليمان . وأصحابنا . وقول الشافعى إلا فى ولد المستحق عليه منها فقط فانه ناقض فى ذلك * وروينا من طريق ابن أبى شيبة ناسماعيل بن علية عن عبد الله بن عون أن رجلا اشترى عبدا فاستغله ثم جاء رجل فادعاه فخاصم الى اياس بن معاوية فيه فاستحقه فقضى له بالعبد وبغلتة وقضى للرجل على صاحبه الذى اشتراه منه بمثل العبد وبمثل غلته ، قال ابن عون : فذكرت ذلك لمحمد بن سيرين فقال : هو فهم ، فهذا اياس بن معاوية . ومحمد بن سيرين يقولان بقولنا فى رد الغلة فى الاستحقاق * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثورى قال : اذا اشتريت غنما فتمت ثم جاء أمر بربد البيع فيه (٢) قال : يردها ونمائها والجارية اذا ولدت كذلك ؛ فان قالوا : فلم (٣) فرقتم أتم بين الناصب

(١) فى النسخة رقم ١٦ «يخاصم» (٢) فى بعض النسخ «ثم جاء امرؤ يرد البيع فيه»

(٣) فى بعض النسخ سقط لفظ «لم» وهى أظهر بدليل الجواب بعد

والمستحق فالحقتم الولد بالمستحق عليه ولم تلحقوه بالغاصب ؟ قلنا : نعم لأنه لم يختلف
اثنان من مؤمن وكافر في أن رسول الله ﷺ بعث فاسلم الناس وفيهم أولاد المنكوحات
النكاح الفاسد والمتملكات بغير حق ، والمتملك والنكاح يظنان أن ذلك النكاح والملك
حق فالحقهم بآبائهم ولم يلحق قط ولد غاصب أو زان بمن وضعه في بطن أمه بل قال عليه
السلام : « وللعاهر الحجر » والغاصب والعالم بفساد عقده ملكا كان أو زواجا عاهرا ن
فلا حق لهما في الولد وبالله تعالى التوفيق *

وهذا مكان خالفوا فيه عمر . وعثمان . وعليا ولا يعرف لهم من الصحابة رضى
الله عنهم في ذلك مخالف للارواية عن أبي بكر بن عياش عن مطرف بن طريف عن الشعبي
أن رجلا اشترى جارية فولدت له فأقام رجل البينة أنها له فقال علي : ترد اليه ويقوم عليه
الولد فيغرم الذي باع بما عزو هان ، فادعوا أنهم تعلقوا بهذه وقد كذبوا لانهم لا يغمون
البائع ما يفدي به ولده ، وإلا الرواية المنقطعة التي ذكرنا قبل عن عمر أنه قضى في أولاد
الغارة بقيمتهم والقيمة قد صحت عن عمر في ذلك انها عبد مكان عبد أو عبدان مكان عبد ،
فقد خالفوا هذا أيضا وخالفوا كل من ذكرنا والحسن . وقتادة : والشعبي وهم جمهور
من روى عنه في هذه المسألة قول في فداء ولد الغارة المستحقة بعبد (١) وأما قولنا : انه
يضمن كل مامات من الولد والنساج وماتلف من الغلة ويضمن الزيادة في الجسم والقيمة
لان كل ذلك مال المغصوب منه وكان فرضا عليه أن يرد كل ذلك فهو معتد (٢) بامساكه
مال غيره فعليه أن يعتدى عليه بمثل ما اعتدى ، فان قالوا : ليس معتديا لانه لم يباشر
غصب الولد وانما هو بمنزلة تريخ ألقث ثوبا في منزل الانسان قلنا : هذا باطل لان الذي
رمت الريخ الثوب في منزله ليس متملكا له ولو تملكه للزمه ضمانه وهذا المشتري أو الغاصب
متملك لكل ما تولد من غلة . أو زيادة . أو نتاج . أو ثمرة حائل بينه وبين صاحبه الذي
افترض الله تعالى رده اليه وحرم عليه امساكه عنه فهو معتد بذلك يقينا فعليه أن يعتدى عليه
بمثل ما اعتدى * وأما الزيادة في الثمن فانه حين زاد ثمنه كان فرضا عليه رده الى صاحبه
بجميع صفاته فكان لازما له أن يردده اليه وهو يساوى تلك القيمة فاذا الزمه ذلك ثم نقصت
قيمه فانه لا يسقط رد المزمه رده ، وأما الكراء فانه اذا حال بين صاحبه وبين عين ماله حال
بينه وبين منافعه فضمنها ولزمه أداء ما منعه من حقه بامر رسول الله ﷺ أن يعطى كل
ذى حق حقه ، وكراء متاعه من حقه بلا شك ففرض على مانعه اعطاؤه حقه *

ومن عجائب الدنيا قول الخفيفين أن الكراء للغاصب والغلة ولا يضمن ولدها

الموتى ثم يقولون فيمن صاد ظبية في الحرم فأمسكها ولم يقتلها حتى اذا ولدت عنده أولاداً فماتوا ولم يدبجهم : أنه يحزى أولادها فلو عكسوا لأصابوا وما ألزم الله تعالى صائد الظبية ضمانها عاشت أو ماتت إلا أن يقتلها عامداً وإلا فلا، فهم أبدأ يحرفون كلام الله تعالى عن مواضعه، وأعجب شيء احتجاج بعض متصديريهم بالجهل بأن قال : وأى ذنب للولد حتى يسرق ؟ قلنا : ما علمنا ذنباً يوجب الاسترقاق . والردة . وقتل المؤمن عمداً . وترك الصلاة . وزنا المحصن أعظم الذنوب وليس شيء من ذلك يوجب استرقاق فاعله (١) وأولاد الكفار يسرقون ولا ذنب لهم فليس يعترض بمثل هذا الهوس الآمن لا عقل له ولا دين * وأما إسقاطنا المهر في وطء الغاصب والمستحق فلأنه لم يوجه قرآن ولا سنة ومال الغاصب والمستحق عليه حرام إلا ما أوجبه النص ولا مهر إلا في نكاح صحيح أولتي نكحت بغير إذن وليها فقط على ما جاء به النص وإنما عليه ضمان مانقصة وطؤه إياها بزنا الغاصب أو بجهل المستحق عليه فقط لأنه استهلك بذلك بعض قيمة أمة غيره فقط * وأما القضاء بالمثل فإن المتأخرين اختلفوا فقال بعضهم : لا يعطى إلا القيمة في كل شيء * رويان من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أبي إسحاق الشيباني فيمن استهلك حنطة أن له طعاماً مثل طعامه قال سفيان : وقال غيره من فقهاءنا : له القيمة ، وقال أبو حنيفة . ومالك : أما ما يكال أو يوزن فعليه مثله من نوعه وأما ما عدا ذلك من العروض والحيوان فالقيمة . وقال أصحابنا : المثل في كل ذلك ولا بد فان عدم المثل فالمضمون له بخير بين أن يمهله حتى يوجد المثل وبين أن يأخذ القيمة *

قال أبو محمد : وهذا هو الحق الذي لا يجوز خلافه وما نعلم لمن قضى بالقيمة حجة أصلاً إلا أن بعضهم أتى بطامة فقال : إن رسول الله ﷺ قضى على من اعتق شركاً له في عبد بأن يقوم عليه باقية لشريكه قالوا : فقضى رسول الله ﷺ على من استهلك حصة غيره من العبد بالقيمة *

قال علي : وهذا من عجائبهم فأنهم أخشوا الخطأ في هذا الاحتجاج من وجهين ، أحدهما احتجاجهم به فيمن استهلك والمعتق نصيبه من عبد بينه وبين آخر لم يستهلك شيئاً ولا غصب شيئاً ولا تعدى أصلاً بل أعتق حصته التي أباح الله تعالى له عتقها وإنما هو حكم من الله تعالى أنفذه لا لتعد من المعتق أصلاً ، والثاني عظيم تناقضهم لأنه يلزمهم أن كان المعتق المذكور مستهلكاً حصة شريكه ولذلك يضمن القيمة (٢)

(١) في النسخة رقم ١٦ « يوجب استرقاقاً عليه » (٢) في النسخة رقم ١٦ « ولذلك

ضمن القيمة »

بأن يوجبوا ذلك عليه معسرا كان أو موسرا (١) كما يفعلون في كل مستهلك وهم لا يفعلون هذا فكيف يستحل من يدري أن الله تعالى سائله عن كلامه في الدين. وأن عباد الله تعالى يتعقبون كلامه على هذه المجاهرة القبيحة الفاسدة من احالة السنن عن مواضعها وسعيهم في ادحاض الحق بذلك ؛ وليس لهم أن يدعوا ههنا اجماعا لان ابن أبي ليلى. وزفر بن الهذيل يضمنونه معسرا أو موسرا وما نبالي بطردهذين أصلهما في الخطأ لأنهما في ذلك مخالفان لحكم رسول الله ﷺ في أنه عليه السلام لم يضمن المعسر شيئا وإنما أمر في ذلك بالاستسعاء للمعتق فقط * روينا من طريق الليث بن سعد عن جرير بن حازم عن حميد الطويل قال : سمعت أنس بن مالك يحدث : أن زينب بنت جحش أهدت الى رسول الله ﷺ وهو في بيت عائشة ويومها جفنة من حيس فقامت عائشة فأخذت القصعة فضربت بها الارض فكسرتها فقام رسول الله ﷺ الى القصعة لها فدفعها الى رسول زينب فقال : هذه مكان صفحتها وقال لعائشة : لك التي كسرت ، فهذا قضاء بالمثل لا بالدرهم بالقيمة ، وقد روى عن عثمان . وابن مسعود انهما قضيا على من استهلك فصلانا بفصلان مثلهما * وعن زيد بن ثابت . وعلى أنهما قضيا بالمثل فيمن باع بعيرا واستثنى جلده . ورأسه . وسواقطه * وعن عمر . وعثمان . والحسن . والشعبي . وقادة . في فداء ولد الغارة بعبيد لا بالقيمة * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب عن ابن سيرين عن شريح أنه قضى في قصار شق ثوبان الثوب له وعليه مثله فقال رجل : أو ثمنه فقال شريح : انه كان أحب اليه من ثمنه قال : انه لا يجد قال : لا وجد * وعن قتادة أنه قضى في ثوب استهلك بالمثل *

قال أبو محمد : لم نورد قول أحد ممن أوردنا احتجاجا به وإنما أوردناه لئلا يجمعوا بدعوى الاجماع جراحة على الباطل ، فان قالوا : فانكم لا تنقضون بالمكسور للكسر فقد خالفتم الحديث قلنا : حاش الله من ذلك لكن النبي ﷺ قال : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » فعلمنا أنه عليه السلام لا يعطى احدا غير حقه ولا أكثر من حقه ولم يقل عليه السلام انها لك من أجل كسرك اياها فقد كذب عليه من نسب اليه هذا الحكم من غير أن يقوله عليه السلام ، فصح بذلك يقينا ان تلك الكسارة التي أعطى لعائشة رضى الله عنها لا تخلو من أحد وجهين لا ثالث لهما اما أنها لم تصلح لشيء فأبقاها (٢) كما يحل لكل انسان منّا ما فسد جملة من متاع غيره ولم ينتفع منه بشيء ، وإما ان قصعة عائشة التي أعطى كانت خيرا من التي كانت لزينب رضى الله عنها فجير عليه السلام تلك الزيادة بتلك الكسارة

(١) في النسخة رقم ١٤ : معسرا كان ذلك أو موسرا ، (٢) في نسخة « قالها »

والافتح على يقين من أنه عليه السلام لا يعطى أحدا مال غيره بغير حق وإنما حق المجنى عليه في عين ماله لا في غيره فدامت العين أو شيء منها موجودين فلا حق له في غير ذلك فإن عدم جملة فينتد يقضى له بالمثل *

قال على : فإذا عدم المثل من نوعه فكل ما قاومه وسأواه فهو أيضا مثل له من هذا الباب إلا أنه أقل مثليه مما هو من نوعه فلذلك قضينا به عند عدم المثل المطلق وبالله تعالى التوفيق *
١٢٦٠ - مسألة - ومن كسر لآخر شيئا أو جرح له عبدا أو حيوانا أو خرق له ثوبا قوم كل ذلك صحيحا مجنى عليه ثم قوم كاهو الساعة وكلف الجاني أن يعطى صاحب الشيء ما بين القيمتين ولا بد ، ولا يجوز أن يعطى الشيء المجنى عليه للجاني لما ذكرنا آنفا وإنما عليه أن يعتدى عليه بمثل ما اعتدى فقط ، وسواء كانت الجناية صغيرة أو كبيرة لا يحل هذا ، وللخفيفين ههنا اضطراب وتحليط كثير كقولهم : من غصب ثوبا فانه يرد إلى صاحبه (١) فإن وجد وقد قطعه الغاصب فصاحب الثوب مخير بين أخذه كاهو وما نقصه القطع وبين أن يعطيه للغاصب ويضمنه قيمة الثوب ، فإن لم يوجد الا وقد خاطه قيصا فهو للغاصب بلا تخيير وليس عليه الا قيمة الثوب ، وكذلك قولهم في الحنطة تغصب فتطحن ، والدقيق يغصب فيعجن . واللحم يغصب فيطبخ أو يشوى *

قال أبو محمد : ما في المجاهرة بكيد الدين أكثر من هذا ولا في تعليم الظلمة أكل أموال الناس أكثر من هذا فيقال لكل فاسق : اذا أردت أخذ قح يتيم أو جارك وأكل غنمه واستحلل ثيابه وقد امتنع من أن يبيعك شيئا من ذلك فاغصبها واقطعها ثيابا على رغمه واذبح غنمه واطبخها واغصبه حنطته وأطحنها وكل كل ذلك حلالا طيبا وليس عليك الا قيمة ما أخذت ؛ وهذا خلاف القرآن في نهيه تعالى أن تأكل أموالنا بالباطل . وخلاف رسول الله ﷺ في قوله : « إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام » ، « ومن عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » وما يشك أحد من أهل الاسلام في أن كل ثوب قطع من شقة فانه لصاحب الشقة ، وكل دقيق طحن من حنطة انسان فهو لصاحب الحنطة . وكل لحم شوى فهو لصاحب اللحم وهم يقررون بهذا ثم لا يبالون بان يقولوا : الغصب . والظلم . والتعدى يحل أموال المسلمين للغصاب (٢) ، واحتجوا في ذلك بامر القصعة المكسورة التي ذكرنا قبل وهم أول مخالف لذلك الخبر نغالفوه فيما فيه واحتجوا له فيما ليس فيه منه شيء ، واحتجوا أيضا بخبر المرأة التي دعت رسول الله ﷺ إلى طعام فاخبرته انها أرادت ابتاع شاة فلم تجدها فارسلت الى جارة لها ابعت الى الشاة التي لزوجك فبعثت

(١) في النسخة رقم ١٦ ، « على صاحبه » (٢) في النسخة رقم ١٦ « للغاصب »

بها إليها فامر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشاة أن تطعم الأسارى . قال هذا الجاهل المفتري : فهذا يدل على أن حق صاحب الشاة قد سقط عنها إذ شويت *

قال أبو محمد : وهذا الخبر لا يصح ولو صح لكان أعظم حجة عليهم لأنه خلاف لقولهم اذفيه انه عليه السلام لم يبق ذلك اللحم في ملك التي أخذتها بغير اذن ربها وهم يقولون : انه للغاصب حلال وهذا الخبر فيه انه لم يأخذ ربا في ذلك ، فصح انه ليس لها فهو حجة عليهم *

قال علي : والمحفوظ عن الصحابة رضي الله عنهم خلاف هذا كما روينا من طريق عبد الرزاق نا معمر عن أيوب السخيتي عن محمد بن سيرين ان أصحاب رسول الله ﷺ نزلوا بأهل ماء وفيهم أبو بكر الصديق فانطلق النعمان فجعل يقول لهم : يكون كذا وكذا وهم يأتونه بالطعام واللبن ويرسل هو بذلك إلى أصحابه فأخبر أبو بكر بذلك فقال : أراني آكل كهانة النعمان منذ اليوم ثم أدخل يده في حلقه فاستقاه (١) * ومن طريق محمد بن اسحاق في مغازيه عن يزيد بن أبي حبيب عن عوف بن مالك الأشجعي قال : كنت في غزوة ذات السلاسل فذكر قسمته الجزور بين القوم وانهم أعطوه منها فأتى به إلى أصحابه فطبخوه فأكلوه ثم سأله أبو بكر . وعمر عنه ؟ فأخبرهما فقالا له : والله ما أحسنت حين أطعمتنا هذا ثم قاما يتقيآن ما في بطونهما * ومن طريق مالك عن زيد بن أسلم قال : شرب عمر بن الخطاب لبنا فأعجبه فسأل عنه فأخبر انه حلب له من نعم الصدقة فأدخل عمر أصبعه فاستقاه * ومن طريق سعيد بن منصور نا المعتمر ابن سليمان التيمي عن أبيه ان أهل للكوفة قالوا له : قد شرب على نبيذ الجر قال سليمان : فقلت لهم : هذا أبو اسحاق الهمداني يحدث ان علي بن أبي طالب لما أخبر انه نبيذ جر تقياه * نا أحمد بن عمر بن أنس العذري نا عبيد الله بن محمد السقطي نا محمد بن أحمد بن يعقوب ابن شيبه (٢) نا أحمد بن شبيب قال : سمعت عبد الرزاق يقول : دخل معمر على أهله فاذا عندها فاكهة فأكل منها ثم سأل عنها فقالت له : أهدتها لينا فلانة النائحة فقام معمر فتقيأ ما أكل * قال أبو محمد : فهذا أبو بكر . وعمر . وعلي بحضرة الصحابة وعلهم لا يخالف لهم منهم في ذلك لا يرون الطعام المأخوذ بغير حق ملكا لا أخذه وان أكله بل يرون عليه اخراجه وأن لا يبقيه في جسمه مادام يقدر على ذلك وان استهلكه ، فبأى شيء تعلق هؤلاء القوم في إباحة الحرام جهارا ؟ *

قال أبو محمد : وبهذا نقول فإدام المرء يقدر على أن يتقيأ فقرض عليه ذلك ولا

(١) في النسخة رقم ١٦ « فاستقاه » (٢) في بعض النسخ ، ابن شعبة ،

يحل امساك الحرام أصلا (١) ، فان عجز عن ذلك فلا يكلف الله نفسا الا وسعها ، وهذا مما خالفوا فيه القرآن . والسنن بأرائهم الفاسدة وتقليدا لبعض التابعين في خطأ أخطأه وبالله تعالى التوفيق * وقالوا أيضا : قسنا هذا على العبد يموت فتضمن قيمته (٢) قال على . وهذا عليهم لاهم لأن الميت لا يملكه الغاصب *

١٢٦١ - مسألة - ومن غصب دارا فهدمت كلف رد بنائها كما كان ولا بد لقول الله تعالى : (فن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) وهو قد اعتدى على البناء المؤلف فحال بينه وبين صاحبه وهو باجماعهم معنا واجماع أهل الاسلام مأمور بردها في كل وقت الى صاحبها فلا يجوز أن يسقط عنه بهدمها مالزمه ، وليت شعري أى فرق بين دار تهدم وبين عبد يموت ؟ فكان احتجاج صاحبهم أن الدور والأرضين لا تنصب فكان هذا عجبا جدا ! وما نعلم لابلis داعية في الاسلام أكثر من يطلق الظلمة على غصب دور الناس وأراضيهم ثم يبيع لهم كراءها وغلتها ولا يرى عليهم ضمان ما تلف منها نعوذ بالله من مثل هذا *

١٢٦٢ - مسألة - ومن غصب أرضا فزرعها أولم يزرعها فعليه ردها وما نقص منها ومزارعته مثلها لما ذكرنا من أنه حال بين صاحبها وبين منفعة أرضه ولا منفعة للأرض الا الزرع والمزارعة على ما نذكر في المزارعة ان شاء الله تعالى ، وقال الحنفزيون : الأرض لا تنصب وهذا كذب منهم لأن الغصب هو أخذ الشيء بغير حقه ظلما ، وقد روينا من طريق البخارى نا مسلم بن ابراهيم نا عبد الله بن المبارك نا موسى بن عقبة عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه قال : قال رسول الله ﷺ : «من أخذ من الأرض شبرا بغير حقه خسف [به]» (٣) يوم القيامة الى سبع أرضين ، فصح أن الأرض تؤخذ بغير حق فصح أنها تنصب *

١٢٦٣ - مسألة - ومن غصب زريعة فزرعها . أو نوى فغرسه . أو ملوخوا فغرسها فكل ما تولد من الزرع فلصاحب الزريعة يضمه له الزارع ، وكل ما نبت من النوى . والملوخ فلصاحبها وكل ما أثمرت تلك الشجر في الأبد فله لاحق للغاصب في شيء من ذلك لما ذكرنا من قول رسول الله ﷺ : «وليس لعرق ظالم حق» ولأن كل ما تولد من مال المرء فله وانما يحل للناس من ذلك ما لا خطب له به بما يتبرأ منه صاحبه فيطرحه مبيحا له من أخذه من النوى ونحو ذلك (٤) فقط لا مالم يبعه ، وبالله تعالى التوفيق *

(١) في النسخة رقم ١٦ «قطعا» (٢) في النسخة رقم ١٦ «فيضمن بقيمة» (٣) الزيادة من

صحيح البخارى ج ٤ ص ٢٢٤ (٤) في النسخة رقم ١٦ «أو نحو ذلك»

١٢٦٤ - مسأله قتل كل من عدا عليه حيوان متملك من بعير ، أو فرس ، أو بغل ، أو فیل . أو غیر ذلك فلم یقدر علی دفعه عن نفسه الا بقتله فقتله فلا ضمان علیه فيه وهو قول مالك . والشافعی . وأبی سلیمان ، وقال الحنفیون : یضمنه ، واحتجوا بالخبر الثابت عن النبی (١) ﷺ : « العجماء جرحها جبار » (٢) * وبالخبر الذی رویناه (٣) من طریق عبد الكریم ، ان انسانا عدا علیه لخل لیقتله فضر به بالسيف فقتله فأغرمه أبو بكر ایاه وقال : بهیمة لا تعقل ، * وعن علی بن أبی طالب نحوه ، * ومن طریق عبد الرزاق عن معمر عن همام بن منبه عن أبی هريرة قال : « من أصاب العجماء غرم » * ومن طریق سفیان الثوری عن الأسود بن قیس عن اشیاخ لهم أن غلاما دخل دار زید بن صوحان فضر به ناقة لزید فقتلته فعمد أولیاء الغلام فعمروها فأبطل عمر بن الخطاب دم الغلام وأغرم والد الغلام ثمن الناقة ، وعن شریح مثل هذا *

قال علی : أما الحديث « جرح العجماء جبار » ففي غاية الصحة وبه نقول ولا حجة لهم فيه لاننا لم نخالفهم فی أن ما جرحته العجماء لا یغرم وليس فيه الا هذا بل هو حجة علیهم فی تضمینهم الراكب . والسائق . والقائد ما أصابت العجماء بما لم یحملها علیه (٤) فهم المخالفون لهذا الاثر حقا . وأما حديث عمر بن الخطاب . وشریح به نقول : ومن قتلت بهیمة ولیه فضى بعد جنايتها فقتلها فهو ضامن لها لانها لا ذنب لها ، وأما قول أبی هريرة فصحيح ومن أصاب العجماء قاصدا لها غیر مضطر فهو غارم * وأما الرواية عن أبی بكر . وعلی فمقطعة ولا حجة فی منقطع لو كان عن رسول الله ﷺ فكيف عمن دونه ؟ ثم لو صح لما كانت لهم فيه حجة ، وكم قصة خالفوا فيها أبابكر وغيره حيث لا یجوز خلافه ، أقرب ذلك ما أوردنا عن أبی بكر . وعمر . وعلی رضی الله عنهم من تقيهم ما أكلوا أو شربوا بما لا یحل غالفوا فانما هم حجة عندهم حيث وافقوا بأحیفة لا حيث خالفوه ، وهذا تلاعب بالدين ، والعجب أنهم یقولون : ان الأسد . والسبع حرام قتله فی الحرم وعلی قاتله الجزاء الا أن یتددى الحرم بأذى فله قتله ولا یجزیه فكم هذا التناقض . والهدم . والبناء ؟ ولقد كان یلزم المالكیین المشنعین بقول الصاحب اذا وافقهم والقائلین بان المرسل والمسند سواء أن یقولوا بهذا ولكنه مما تناقضوا فيه *

قال علی : لا یخلو من عدت البهیمة علیه فخشی أن تقتله أو ان تجرحه أو ان تكسر له

(١) فی النسخة رقم ١٤ والنسخة اليمنية ، عن رسول الله ﷺ ، (٢) هو فی الصحیحین وغیرهما (٣) فی النسخة رقم ١٦ « وبخبر رویناه » وما هنا انسب لسابقه (٤) فی النسخة رقم ١٦ ، علیهم ،

عضواً أو أن تفسد ثيابه من أن يكون مأموراً بأباحة ذلك لها منياً عن الامتناع منها ودفعها وهذا مما لا يقولونه ولو قالوه لكان زائداً في ضلالهم لأن الله تعالى يقول : (ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة) وهذا على عمومته ، أو يكون مأموراً بدفعها عن نفسه منها عن إمكانها من روحه . أو جسمه ، أو ماله ، أو أخيه المسلم ، وهذا هو الحق لما ذكرناه ، فإنه هو مأمور بذلك ولم يقدر على الإجابة منها إلا بقتلها فهو مأمور بقتلها لأن قتلها هو الدفع الذي أمر به [ومن فعل ما أمر به] (١) فهو محسن [واذ هو محسن] (٢) فقد قال تعالى : (ما على المحسنين من سبيل) *

١٢٦٥ - مسألة - ولا ضمان على صاحب البهيمة فيما جتته في مال أو دم ليلاً أو نهاراً لكن يؤمر صاحبه بضبطه فإن ضبطه فذاك وإن عاد ولم يضبطه يبيع عليه لقول رسول الله ﷺ : « العجماء جرحها جبار ، وهو قول أبي حنيفة . وأبي سليمان ، وقال مالك . والشافعي : يضمن ما جتته ليلاً ولا يضمن ما جتته نهاراً وهو قضاء شريح . وحكم الشعبي ، واحتجوا في ذلك بحديث ناقة البراء بن رسول الله ﷺ قضي أن على أهل الحوائط حفظها بالنهار وعلى أهل الماشية ما أصابت بالليل . *

قال على : لو صح هذا لما سبقونا إلى القول به ولكنه خبر لا يصح لانه انما رواه الزهري عن حرام بن محبصة عن أبيه ، ورواه الزهري أيضا عن أبي أمامة بن سهل بن حنيف ان ناقة للبراء ، فصح أنه مرسل لان حرام ليس هو ابن محبصة لصلبه انما هو ابن سعد بن محبصة وسعد لم يسمع من البراء ولا أبو أمامة ولا حجة في منقطع ، ولقد كان يلزم الخفيفين القائلين : إن المرسل والمستند سواء ان يقولوا به ولكن هذا مما تناقضوا فيه . واحتجوا أيضا بأغرب من هذا كله وهو ما روينا من طريق عبيد بن عمير . والزهري . ومسروق . ومجاهد في قول الله تعالى : (وداود وسليمان اذ يحكما في الحرث اذ نفثت فيه غم القوم وكننا لحكمهم شاهدين ففهمناها سليمان وكلا آتينا حكما وعلما) وأن سليمان ﷺ قضي في ذلك في غم أفسدت حرث قوم بأن دفع الغم إلى أهل الحرث لهم صوفها والبانها حتى يعود الغنم أو الحرث كما كان *

قال أبو محمد : وهذا عجب من عجائب الدنيا والذي لا نشك فيه أن بين هؤلاء المذكورين وبين سليمان عليه السلام ما في رياح ومهامه فيها ولوروا لنا ذلك عن رسول الله ﷺ ما قامت به حجة لانه مرسل ، ثم لو صح لكان المحتجون به أول مخالفين له لانهم لا يحكمون بهذا الحكم في الله كيف ينطلق لسان مسلم بان يحتج على خصمه في الدين بحكم لا يحل عنده.

أن يؤخذ به ؟ وحسبنا الله * وعجب آخر من الشافعي : وهو أنه لا يرى القول بالمرسل ثم أباح هنا الأموال بمرسل لا يصح أصلاً * وأما بيع ما تعدى من العجا، فلقول الله تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى) ومن البر والتقوى حفظ الزرع، والثمار التي هي أموال الناس فلا يعان على فسادها فإبعاد ما يفسدها فرض ولا سبيل إلى ذلك إلا بالبيع المباح وههنا آثار عن الصحابة رضی الله عنهم قد خالفوها، وروىنا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني عبد الكريم أن عمر بن الخطاب كان يقول : برد البعير، والبقرة، والحمار، والضواري إلى أهلن ثلاثاً إذا خطر الحائط ثم يعقرن ، قال ابن جريج : وسمعت عبد العزيز بن عبد الله يذكر عن عمر بن الخطاب أنه كان يأمر بالحائط أن يحظر ويسد الحظر من الضاري المدل ثم يرد إلى أهله ثلاث مرات ثم يعقر * ومن طريق يحيى بن سعيد القطان نا أبو حيان يحيى بن سعيد التيمي قال : أخبرني (١) مكاتب لبني أسد أنه أتى بنقد من السواد إلى الكوفة فلما انتهى إلى جسر الكوفة جاء مولى لبكر بن وائل فتخلل النقد على الجسر فنفرت منها نقدة فقطرت (٢) الرجل في الفرات فغرق فأخذت فجاء مواله إلى موالى فعرض موالى عليهم صلحاً ألنى درهم ولا يرفعوهم إلى على فأبوا فأتينا على بن أبي طالب فقال لهم : أن عرفتم النقدة بعينها نخذوها وإن اختلطت عليكم فشروها (٣) * قال أبو محمد : أن في الخفيفين والمالكين العجب إذ يحتجون بإبطال السنن الثابتة في أن البيعين لا يبيع بينهما حتى يتفرقا برواية شيخ من بني كنانة أن عمر قال : البيع عن صفقة أو خيار ثم يردون هذه الرواية عن عمر بن الخطاب وهذه الأخرى عن علي ففلا قالوا : مثل هذا لا يقال بالرأى ؟ ولكن هذا حكم القوم في دينهم فليحمد الله أهل السنن على عظيم نعمته عندهم *

١٢٦٦ - مسألة - ومن كسر ناء فضة أو ناء ذهب فلا شيء عليه وقد أحسن

لنهي رسول الله ﷺ عن ذلك ، وقد ذكرناه في الوضوء، والأطعمة، والأشربة، وكذلك من كسر صليباً أو أهرق خمرًا لمسلم أولدني * وقال الخفيفون : أن أهرق خمرًا لدني مسلم فعليه قيمتها وإن أهرقها ذمي فعليه مثلها *

قال أبو محمد : وهذا باطل ولا قيمة للخمر وقد حرم رسول الله ﷺ بيعها وأمر بهرقها فلا يحل بيعه ولا ملكه فلا ضمان فيه ، فإن قالوا : هي أموال أهل الذمة قلنا :

(١) في النسخة رقم ١٤ والنسخة اليمنية «حدثني» (٢) أي القته في الفرات على أحد قطريه أي شقيقه ، والنقد صغار الغنم وأحدثها نقدة وجمعها نقاد ، وفي بعض النسخ «بقرة» وهو تصحيف (٣) أي مثلها من الغنم

كذبتهم وما جعلها الله تعالى مذكروها مالا لأحد ولكن أخبرونا أى حلال لأهل الذمة أم
 هى حرام عليهم ؟ فان قالوا : هى لهم حلال كفروا لأن الله تعالى قد أخبر فيما نعاى عليهم
 أنهم لا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق ، ولا يختلف مسلمان فى أن
 دين الاسلام لازم للكفار لزومه للمسلمين . وأن رسول الله ﷺ مبعوث اليهم كما
 بعث إلينا وإن طاعته فرض عليهم كما هى علينا ؟ فان قالوا : بل هى عليهم حرام قلنا :
 صدقتم فمن أنلف مالا لا يحل تملكه فقد أحسن ولا شئ عليه ، واحتجوا برواية
 رويناهما من طريق سفيان الثورى عن ابراهيم بن عبد الأعلى الجعفى عن سويد بن غفلة أن
 عمر بن الخطاب قيل له : عمالك يأخذون الخمر . والخنازير فى الخراج فقال له بلال :
 أنهم ليفعلون فقال عمر : لا تفعلوا ولوهم يعبها * ومن طريق أبى عبيد عن [كدام] (١)
 الأنصارى عن اسرائيل عن ابراهيم بن عبد الأعلى عن سويد بن غفلة أن بلالا قال لعمر
 ابن الخطاب : ان عمالك يأخذون الخمر والخنازير فى الخراج فقال : لا تأخذوها منهم
 ولكن ولوهم أتم يعبها وخذوا أتم من الثمن *

قال أبو محمد : هذا لاجحة فيه لأن حديث سفيان - وهو الصحيح - ليس فيه ما زاد
 اسرائيل وإنما فيه «ولوهم يعبها» وهذا كقول الله تعالى : (نوله ما تولى) واسرائيل ضعيف ،
 ثم لو صح فلا حجة فى أحدود رسول الله ﷺ ، وإن من العجب أن يخالفوا عمر
 رضى الله عنه فى تفريقه بين ذوى المحارم من المجوس ونهيه لهم عن الزممة (٢) ثم
 يقلدون ههنا رواية ساقطة مخالفة للقرآن . والسنة وإن كانت الخمر من أموالهم فإن
 الصليب والأصنام عندهم أجل من الخمر فيجب على هؤلاء القوم أن يضمّنوا من كسر
 لهم صليباً أو صنماً حتى يعيده سالماً صحيحاً والا فقد تناقضوا * رويناهما من طريق أبى داود
 ناقتية بن سعيد نا الليث - هو ابن سعد - عن يزيد بن أبى حبيب عن عطاء بن أبى رباح
 عن جابر بن عبد الله : «انه سمع رسول الله ﷺ يقول عام الفتح وهو بمكة : ان الله حرم
 بيع الخمر والميتة . والخنازير (٣) ، فبالت شعرى كيف يستحل مسلم أن يبيع ثمن بيع (٤)
 حرمه الله تعالى ؟ أم كيف يستحل مسلم أن يقول : انها مال من أموال أهل الذمة تضمن
 لهم ؟ حاش لله من هذا *

١٢٦٧ - مسألة - ومن كسر حلية فضة فى سرج . أو لجام . أو مهايز .

(١) الزيادة من النسخة رقم ١٤ (٢) هى كلام يقولونه عندأكلهم بصوت خفى (٣)
 فى سنن أبى داود ، والخنزير ، وهو حديث مطول اقتصر المصنف على محل الشاهد منه
 (٤) فى النسخة رقم ١٦ « ان يبيع يعبا »

أوسيف . أو تاج . أو غير ذلك . أو حلّ ذهب لامرأة أو لرجل يعده لأهله . أو للبيع كلف اعادته صحيحا كما كان لما ذكرنا قبل ، فإن تراضيا جميعا على ان يضمن له ما بين قيمته صحيحا ومكسورا جاز ذلك لأنه مثل ما اعتدى به وجائز أن يتفقا من ذلك في حلّ الذهب على ذهب . وفي حلّ الفضة على فضة . وله أن يؤخره به ما شاء . لأنه ليس هو يبيع وإنما هو اعتداء بمثل ما اعتدى به عليه فقط ، وبالله تعالى التوفيق ۞

١٢٦٨ - مسألة - وكل ما جنى على عبد . أو أمة . أو بعير . أو فرس . أو بغل . أو حمار . أو كلب يحمل تملكه . أو سنور . أو شاة . أو بقرة . أو ابل . أو ظبي . أو كل حيوان ممتلك (١) فإن في الخطأ في العبد وفي الأمة [خاصة] (٢) وفي سائر ما ذكرنا خطأ أو عمدا ما نقص من قيمته بالغنا ما بلغ ، وأما العبد والأمة فقيمنا جنى عليهم ما عمدا القود وما نقص من قيمتهما أما القود فللجنى عليه وأما ما نقص من القيمة فللسيد فيما اعتدى عليه من ماله ، وكذلك لو أن امرأة استكره أمة فقتلها لكان عليه الغرامة لسيدها والحد في زنا ناته بها ولا يبطل حق حقا ، وقد أمر رسول الله ﷺ بأن يعطى كل ذى حق حقه ، وأما القود بين الحر . والعبد فذكره ان شاء الله تعالى في كتاب القصاص ۞ وأما ما نقصه فللناس ههنا اختلاف ، وكذلك في الحيوان ، وقولنا في الحيوان هو قول أبي سليمان ومالك . والشافعي ، وقال أبو حنيفة : كذلك الا في الابل . والبقر . والبغال . والحير . والخيل خاصة في عيونها خاصة فانه قال في عين كل ما ذكرنا ربع ثمنه ۞

قال أبو محمد : واحتجوا في ذلك بأثر رويناه من طريق قاسم بن أصبغ نا زكريا ابن يحيى الناقد ناسع بن سليمان عن أبي أمية بن يعلى نا أبو الزناد عن عمرو بن وهب عن أبيه عن زيد بن ثابت ان النبي ﷺ لم يقض في الرأس الا في ثلاث . المنقلة . والموضحة . والأمة (٣) وفي عين الفرس ربع ثمنه ، وبرواية عن عمر بن الخطاب من طريق سفيان . وعمرو بن دينار . ومعمّر قال سفيان : عن جابر الجعفي عن الشعبي عن شريح عن عمر ، وقال عمرو بن دينار : أخبرني رجل أن شريحا قال له : قال لي عمر ، وقال معمّر : بلغني أن عمر بن الخطاب ، ثم اتفقوا أنه قضى في عين الدابة ربع ثمنها ۞ ومن طريق ابن أبي شيبة نا جرير عن المغيرة عن ابراهيم عن شريح قال : أتاني عروة البارقي من عند عمر بأن في عين الدابة ربع ثمنها ۞ ومن طريق أبي قلابة عن أبي المهلب عن عمر في عين الدابة ربع ثمنها ۞

(١) في النسخة رقم ١٦ ، ي تملك ، (٢) الزيادة من النسخة رقم ١٤ (٣) المنقلة بتشديد القاف هي التي تخرج منها صغار العظام وتنقل عن اما كنها ، والموضحة هي التي تبدى وضح العظم أي يياضه ، والأمة هي الشجة التي بلغت أم الرأس وهي الجلدة التي تجمع الدماغ

ومن طريق ابن جريج عن عبد الكريم أن علي بن أبي طالب قضى في عين الدابة ربع ثمنها
قال علي : الرواية عن النبي ﷺ لا تصح لأنها من طريق اسماعيل بن يعلى الثقفي -
وهو ضعيف - عن عمرو بن وهب عن أبيه وهما مجهولان ، ثم ليس فيه إلا الفرس فلام
خصوه كاجاء مخصوصا ولاهم قاسوا عليه جميع ذوات الأربع * وأما عن علي . وعمر
رضي الله عنهما فراسيل كلها ثم لوحث لما كان فيها حجة لوجوه ، أولها أنه لاحجة
فيمر دون رسول الله ﷺ ، والثاني أنه لامؤنة عليهم في خلاف عمر . وعلى إذا خالفا
أباحنفة كما ذكرنا عنهما أنقامن انهما تقياً ما شربا اذ علما أنه لا يحل ، ثم في هذه
القصة نفسها كاريونان طريق شعبة عن المغيرة بن مقسم عن ابراهيم النخعي قال : كتب
عمر مع عروة البارقي الى شريح في عين الدابة ربع ثمنها وأحق ما صدق به الرجل عند
موته ان ينفي من ولده أو يدعيه * ومن طريق عبد الرزاق عن حدثه عن محمد بن جابر
عن جابر عن الشعبي ان عليا قضى في الفرس تصاب عينه بنصف ثمنه * ومن طريق سفيان
ابن عيينة عن مجالد عن الشعبي ان عمر بن الخطاب قضى في عين جمل أصيب بنصف ثمنه
ثم نظر اليه بعد فقال : ما أراه نقص من قوته ولا هدايته فقضى فيه بربع ثمنه ، فليت
شعري ما الذي جعل احدى قضيتي عمر . وعلى أولى من الاخرى ؟ وهلا أخذوا بهذه
القضية قياسا على قولهم : ان في عين الانسان نصف ثمنه وقد أضعف عمر على حاطب
قيمة الناقة التي اتحرها عبيده ، وجاء بذلك أثر كاريونان عن ابن وهب أنا عمرو بن الحارث
عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو بن العاصي : « أن رجلا من مزينة
سأل رسول الله ﷺ كيف ترى في حريسة الجبل (١) ؟ قال : هي ومثلها والنكال »
فهذا خبر أصح من خبرهم في عين الفرس ربع ثمنه وأصح من خبرهم عن عمر فظهر
فساد قولهم من كل جهة ، وقد كان يلزم المالكين القائلين بتقليد الصاحب وان المرسل
كالمسند ان يقولوا بهذه الآثار والافقد تناقضوا *

وأما ما جنى على عبد فيما دون النفس أو على أمة كذلك فقال قوم : كما قلنا انما فيه للسيد
ما نقص من ثمنه فقط وهو قول الحسن ، وقال قوم : جراح العبد من ثمنه كجراح الحر من
ديته بالغاً ثمن العبد والامة ما بلغ ، ففى عين العبد نصف ثمنه ولو أن ثمنه الف دينار (٢) ،
وفي عين الامة نصف ثمنها ولو بلغ عشرة آلاف دينار ، وهكذا في سائر الاعضاء * رويانا
من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيب قال : جراحات العبيد

(١) في النسخة اليمنية « الخيل » بخاء معجمة وهو تصحيف ، والحريسة فعيلة بمعنى

مفعولة أى أن لها من يحرسها ويحفظها (٢) في النسخة رقم ١٦ « الف دينار »

في أثمانهم بقدر جراحات الأحرار في ديّاتهم ، وهو قول شريح . والشعبي ، والنخعي . وعمر
ابن عبدالعزيز . ومحمد بن سيرين . والشافعي . وسفيان الثوري . والحسن بن حي الأن
الحسن قال : ان بلغ جميع القيمة لم يكن له إلا أن يسلمه ويأخذ قيمته أو يأخذ ما نقص *
ورويناه أيضاً من طريق عبدالرزاق عن ابن جريج عن عبدالعزيز بن عمر بن عبدالعزيز
عن أبيه ان عمر بن الخطاب قال : وعقل العبد في ثمنه كعقل الحر في ديّته * وروي
أيضاً عن علي بن أبي طالب * ومن طريق عبدالرزاق عن معمر عن الزهري قال : ان
رجلاً من العلماء ليقولون : العبيد والاماء سلع فينظر ما نقص ذلك من أثمانهم *
قال أبو محمد : وهذا قولنا ، وقالت طائفة : فيه ما نقص إلا أن تكون الجناية استهلاكا
كقطع اليدين أو الرجلين أو فقه العينين فصاحبه مخير بين أن يأخذ ما نقص من ذلك
من قيمته أو يسلمه إلى الجاني ويأخذ منه قيمته صحيحاً . وهو قول أبي يوسف . ومحمد بن
الحسن ، وطائفة قالت : جراح العبد في ثمنه كجراح الحر في ديّته فان كانت الجناية بمالو كانت
على حر لكانت فيه الدية كلها أسلمه إلى الجاني ولا بدو الزمه قيمته صحيحاً وهو قول النخعي .
والشعبي ، وطائفة قالت : يدفع إلى الجاني وتلزمه قيمته صحيحاً وهو قول إياس بن معاوية .
وقتادة * وروينا من طريق حماد بن سلمة عن إياس بن معاوية في رجل قطع يد عبد قال : هو
له وعليه مثله * ومن طريق عبدالرزاق عن معمر عن قتادة فيمن جدد اذن عبد أو انفه
أو أشل يده أنه يدفع اليه ويغرم لصاحبه مثله * ومن طريق عبدالرزاق عن ابن جريج
عن عطاء قال : ان شج عبداً أو فقاً عينه فقيمه كما أفسده ، ورأى في موضحته نصف
عشر قيمته *

قول أبي حنيفة ومحمد : من قتل عبداً خطأ فقيمه على العاقلة ما لم تبلغ قيمته عشرة
آلاف درهم فأكثر فليس فيه الا عشرة آلاف درهم غير عشرة دراهم وفي الأمة قيمتها
كذلك ما لم تبلغ خمسة آلاف درهم فصاعداً فان بلغت فليس فيها (١) الا خمسة آلاف
درهم غير خمسة دراهم على العاقلة ، قال أبو حنيفة وحده : وأما مادون النفس فن قيمتها مثل
ما في الجناية وعلى الحر من ديّته فاذا بلغ أرش ذلك من الحر أنقص من قيمته عشرة دراهم (٢)
أو خمسة دراهم هكذا جملة ، ثم رجع عن الاذن والحاجب خاصة فقال : فيهما ما نقصها
فقط ، فان كانت الجناية مستهلكة فليس له الا ما سلكه كما هو ولا شيء له او اسلامه وأخذ
ما كان يأخذ لو (٣) قتل خطأ ، وقال أبو يوسف في قتل العبد خطأ والجناية : عليه قيمته

(١) في النسخة رقم ١٦ « عليه » (٢) في النسخة رقم ١٤ « انقص منه بقيمته من
عشرة دراهم ، وهو تركيب ريك (٣) في النسخة رقم ١٦ « وأخذ ما كان يأخذ لو »

ما بلغت ولو تجاوزت ديّات، ووافقه محمد في ادّون النفس واتفقوا كلهم في الجناية المستهلكة على قول أبي حنيفة الذي ذكرنا، وقد روى عنهما أنه أن أمسكه أخذ قيمة ما نقصته الجناية المستهلكة، وقد روى عن أبي يوسف في ادّون النفس خاصة مثل قول أبي حنيفة وسواء في ذلك الحاجب والأذن وغير ذلك ذكر ذلك في اختلاف الفقهاء، وروى عن زفر فيما دون النفس مرة مثل قول أبي حنيفة الآخر ومرة مثل قوله الأول، ووافق أبا حنيفة في قوله في النفس.

وقالت طائفة جراح العبد (١) في قيمته كجراح الحر في ديّته الآن تبلغ قيمة العبد عشرة آلاف درهم فصاعداً أو تبلغ قيمة الأمة خمسة آلاف درهم فصاعداً فلا تبلغ (٢) بارش تلك الجراحة مقدارها من دية الحر أو الحرية لكن يحط من ذلك حصتها من عشرة دراهم في العبد وحصتها من خمسة دراهم في الأمة الآن يكون قطع اذن فبراً أو تنف حاجب فبراً ولم يثبت فليس عليه إلا ما نقصه وهذا قول أبي حنيفة، فإن بلغ من الجناية على العبد ما لوجئ على حر لو جبت فيه الدية كلها فليس له إلا أمساكه كما هو ولا شيء له أو أسلامه إلى الجاني وأخذ جميع قيمته ما لم يبلغ عشرة آلاف درهم فصاعداً فليس له إلا عشرة آلاف غير عشرة دراهم وفي الأمة نصف ذلك *

وتفسيره أنه إن فقاً عين أمة تساوى خمسة آلاف درهم فافوق ذلك إلى مائة ألف فأكثر فليس عليه إلا ألفاً درهم وخمسمائة درهم غير درهمين ونصف وإن فقاً عين عبد تساوى عشرة آلاف فازاد فليس عليه إلا خمسة آلاف درهم غير خمسة دراهم وهكذا في سائر الجراحات، فلو ساءت الأمة مائتي درهم والعبد مائة درهم لم يلزمه في عين العبد إلا خمسون درهماً فقط وفي عين الأمة مائة درهم فقط وهكذا العمل في سائر القيم، وطائفة قالت: إن منقلة العبد ومأمومته وجانفته وموضحته من ثمنه بالغاً ما بلغ فهي من الحر في ديّته، ففي موضحة العبد نصف عشر ثمنه ولو أنه ألف ألف درهم وفي منقلته عشر قيمته كذلك ونصف عشر قيمته كذلك، وفي جانفته ومأمومته ثلث ثمنه باغ ما بلغ، وأمّا سائر الجراحات وقطع الأعضاء فإنما فيه ما نقصه فقط وهو قول مالك، وقد روى عن مالك أيضاً أنه إذا قطع يدي عبد أو فقاً عينه (٣) أعتق عليه وغرم قيمته كاملة لسيده، وقال الليث بن سعد: من خصى عبد غيره فعليه

(١) قوله «وقالت طائفة جراح العبد» إلى قوله «بعبداً سطر» في الأمة نصف ذلك

مقدم من تأخير في بعض النسخ (٢) في بعض النسخ «فلا بأس» وهو غلط (٣) في النسخة

رقم ٤١ والنسخة اليمنية «عينه» بالافراد

قيمته كلها لسيده ويبقى العبد لسيده سواء زاد ذلك في قيمته أو نقص *
قال أبو محمد : أما من قال : جراح العبد في قيمته كجراح الحر في دية فقول لا دليل على صحته لا من قرآن . ولا من سنة . ولا من رواية فاسدة لكنهم قاسوه على الحر لأنه انسان مثله *

قال علي : ولو كان القياس حقًا لكان هذا منه عين الباطل لأن كثيرا من ديات أعضاء الحر مؤقتة لازيادة فيها ولا تنقص ، وقد وافقنا من خالفنا هنا على أن دية أعضاء العبد غير مؤقتة لاختلاف في ذلك ، اذ قد يساوي العبد عشرة دنائير فتكون دية عينه عندهم عشرة دنائير وتساوي الأمة خمسة آلاف درهم فتكون دية عينها ألفي درهم وخمسمائة درهم غير درهمين ونصف . أو تكون دية عينها عند بعضهم عشرة آلاف دينار ، فقد أصفقوا (١) على أن الديات في ذلك غير محدودة وعلى جواز تفضيل دية عضو المرأة على دية عضو الرجل بخلاف الأحرار والحرائر ، فقد ظهر فساد قياسهم جملة هذه الدلائل وبغيرها أيضا . فسقط هذا القول يقيين *

ثم نظرنا في قول من قال : يسلبه ويأخذ قيمته فوجدناه أيضا غير صحيح لأنه لا يحل اخراج مال عن يد صاحبه (٢) إلى غيره بغير تراض منهما إلا أن يأتي بذلك نص ولم يأت بهذا هنا نص أصلا فسقط أيضا جملة ، ثم نظرنا في قول مالك . وأبي حنيفة فوجدناهما أشد الأقوال فسادا لأنهم يأت بشئ منه قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة ولا قول صاحب أصلا . ولا قياس . ولا رأى له وجه بل مانع من هذين عن أحد من الأئمة قبل هذين الرجلين * وأما قول أبي حنيفة فظلم بين إخفاء به أن يكون يقطع يد جارية تساوي عشرة آلاف دينار فلا يقضى لصاحبها إلا بمائتي دينار وخمسين دينارا غير ما تساوي من الذهب درهمين ونصفا ويكون تعصب له خادم أخرى قيمتها ألف دينار فتموت عند الغاصب فيغرم له ألف دينار كاملة ، على هذا الحكم الدثار والدمار ، ونحن نبرأ إلى الله تعالى منه في الدنيا ويوم يقوم الأشهاد * وأما قول مالك فتقسيم في غاية الفساد ولو عكس عليهم قولهم ما تخلصوا منه لوقيل لهم : بل في المنقلة . والجائفة . والمأمومة ما نقصه فقط وأما سائر الجراحات فن ثمنه بقدرها من الحر في دية ومثل هذا لا يشتغل به إلا محروم * واحتج لبعض مقلديه بأن قال : هذه جراحات يشفق عليه منها فيمكن أن يتلف ويمكن أن يبرأ ولا يبقى لها أثر ولا ضرر فقلنا : نعم فاجعلوا هذا دليلا لكم

(١) أي أجمعوا ، وقد جاء في النسخة الحليّة « فقد أجمعوا » الخ (٢) في النسخة رقم ١٦٦

وأخراج مال عبد عن يد صاحبه بزيادة لفظ « عبد » ، وهو زيادة سهو من النساخ

في أن لا يكون فيها الامتنع فقط *

قال أبو محمد : والحكم على الجاني بما نقص فيما جناه على العبد من خصاء . أو مأومة . أو جائفة . أو قطع عضو . أو غير ذلك بما قل أو كثر من الجنايات انما يكون بأن يقوم صحيحا ثم يقوم في أصعب ما انتهت اليه حاله من تلك الجناية وأشد ما كان منها مرضا وضعفا وخوفا عليه . يغرم ما بين القيمتين ولا ينتظر به صحة ولا تخفف أصلا لأنه في كل حال من أحواله في تأثير تلك الجناية فهو الجاني عليه في كل تلك الأحوال فعليه في كل حال منها ما نقص بجنايته من مال سيده بلا شك لقول الله تعالى : (وان عاقبتهم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به) ولقوله تعالى : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) فان برى العبد أو الأمة وصحا وزادت تلك الجنايات في أثمانها كالخصاء في العبد : أو قطع اصبع زائدة . أو ما أشبه ذلك فمن رزق الله تعالى للسيد ولا رجوع للجاني من أجل ذلك بشيء مما غرم وكذلك لو لم يغرم شيئا حتى صح المجنى عليه فانه يغرم كما ذكرنا ولا بد لأنه قد لزمه أداء مثل ما اعتدى فيه فلا يسقط عنه بيرة الجناية ، وكذلك من قطع شجرة لانسان فانه يضمن قيمتها سواء نبتت بعد ذلك ونمت أو لم تنبت ولا نمت لما ذكرنا ، وبالله تعالى التوفيق *

واما ان قتل المرء عبدا لغيره أو أمة عمدا أو خطأ فقيمتها ولا بد لسيدها بالغة ما بلغت لما ذكرنا ، وقد اختلف الناس في هذا فروينا عن حماد بن سلمة عن داود ابن أبي هند عن الشعبي أن عبدا قتل خطأ وكان ثمنه عشرة آلاف درهم فجعل سعيد ابن العاصي دية أربعة آلاف ، وصح عن النخعي . والشعبي قال جميعا : لا يبلغ بدية العبد دية الحر ، وروينا أيضا عن عطاء . والحكم بن عتيبة . وحماد بن أبي سليمان وبه يقول سفیان الثوري قال : ينقص منها الدرهم ونحوه ، وقال عطاء : لا يتجاوز به دية الحر ، وصح أيضا عن حماد بن أبي سليمان ، وقال أبو حنيفة . وزفر . ومحمد : ان كان عبدا فقيمته ما لم يبلغ عشرة آلاف درهم فان بلغها أو تجاوزها بما قل أو كثر لم يغرم قتاله الا عشرة آلاف درهم غير عشرة دراهم وان كانت أمة فقيمتها ما لم تبلغ خمسة آلاف درهم فان بلغت أو تجاوزتها بما قل أو كثر لم يغرم قاتلها إلا خمسة آلاف درهم غير خمسة دراهم ، وقالت طائفة : يغرم القيمة بالغة ما بلغت * رويان من طريق ابن أبي شيبة نا محمد بن بكر عن ابن جريج عن عبد الكريم عن علي بن أبي طالب : وابن مسعود . وشريح قالوا : ثمنه وان خلف دية الحر ، وصح هذا أيضا عن سعيد بن المسيب . والحسن . وابن سيرين . وابراهيم النخعي أيضا . ويحيى بن سعيد الأنصاري . والزهري

ورويناه أيضا عن عمر بن عبد العزيز . وإياس بن معاوية . وعطاء . ومكحول ، وهو قول مالك . وأبي يوسف . والشافعي . وأحمد بن حنبل . وإسحاق . وأبي سليمان وغيرهم . قال أبو محمد : أما قول أبي حنيفة ففى غاية السقوط لانه حتما يسقط من ذلك بمحد لا يحفظ عن أحد قبله وإنما هو من رأيه الفاسد ، وقال مقلدوه : ينقص من ذلك ما قطع فيه اليد قلنا : ومن أين لكم هذا ؟ ثم قد تناقضتم فأسقطتم من دية المرأة خمسة دراهم وليس تقطع فيها اليد في قولكم فقد أبطلتم ما أصلتم من كذب (١) ثم نقول لهم : وهلا نقصتم من الدية ما نقصتم من الأربعين درهما في جعل الآبق إذا كان يساويها ؟ وهلا نقصتم من الدية ما تجب فيه الزكاة ؟ وهل هذا إلا رأى زائف مجرد ؟ وكل قول لم يقم عليه دليل أصلا ولا كان له سلف فأولى قول بالاطراح ، ثم نظرنا في قول من قال لا يبلغ بدية العبد دية الحر فوجدناه قولاً فاسداً لا دليل عليه ، ثم هم يتناقضون فيقولون فيمن قتل كلباً يساوى ألفي دينار : أنه يعطى ألفي دينار ، وإن عقر خنزيراً الذي يساوى ألف دينار أدى إليه ألف دينار ، وإن قتل نصرانياً يجعل الله تعالى الولد وأم الولد أنه يعطى فيه دية المسلم فيا للمسلمين أبلغ كلب وخنزير ومن هو شر من الكلب والخنزير دية المسلم ولا يبلغ بلال لو قتل قبل أن يعتق دية مسلم نعم ولادية كافر يعبد الصليب وهو خير من كل مسلم على ظهر الأرض اليوم عند الله تعالى وعند أهل الإسلام * ثم قد تناقضوا فقالوا : من غصب عبداً فمات عنده وقيمته عشرة آلاف دينار أدى عشرة آلاف دينار (٢) فهل سمع بأسخف من هذا التناقض ؟ ثم قد جعلوا دية العبد عشرة آلاف درهم غير درهم أو غير عشرة دراهم فتجاوزوا بها دية الحر المسلمة ، وهذه وساوس يغنى ذكرها عن تكلف الرد عليها ، وقد روى ما ذكرنا عن ابن مسعود . وعلى وما نعلم (٣) لهما مخالفان الصحابة رضى الله عنهم في ذلك مخالفوهما ، وقد جسر بعضهم فقال : قد أجمع على المقدار الذي ذكرنا واختلف فيما زاد فقلنا : كذبت وأفكت (٤) ، هذا سعيد بن العاصي أمير الكوفة لعثمان رضى الله عنه . وأمير المدينة . ومكة لمعاوية لا يتجاوز بدية العبد أربعة آلاف درهم *

قال أبو محمد : والعبد . والأمة مال فعلى متلفها مثل ما تعدى فيه بالغاً ما بلغ وبالله تعالى التوفيق ، وأما جناية العبد على مال غيره ففى مال العبدان كان له مال فإن لم يكن

(١) بالثاء المثلثة أى من قرب (٢) سقط فى النسخة اليمنية من قوله « ثم قد تناقضوا » الى هنا (٣) فى النسخة رقم ١٦ « وما يعلم لهما مخالف » (٤) فى النسخة رقم ١٦ « كذبتهم وأفكتهم » والضمير فيهما للبعض فها هنا أتم وأظهر

له حال ففى ذمته يتبع به حتى يكون له مال فى رقه أو بعد عتقه وليس على سيده فداؤه لا بما قل ولا بما كثر ولا اسلامه فى جنايته ولا بيعه فيها وكذلك جناية المدبر والمكاتب وأم الولد المأذون وغير المأذون سواء الدين والجناية فى كل ذلك سواء لقول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى) ولا يحل أن يؤخذ أحد بجريرة أحد ، قال رسول الله ﷺ : « إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام ، وقال تعالى : (لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) والعبد مال سيده . وكذلك ثمنه . وكذلك سائر مال السيد فنسأل من خالفنا ههنا بأى كتاب الله أم بأى سنة لرسول الله ﷺ استحلتهم إباحة مال السيد لغيره ولم يكن شيئاً ؟ ولعله صغير . أو مجنون . أو غائب فى أرض بعيدة . أو نائم . أو فى صلاة إن هذا لعجب عجيب »

قال أبو محمد : واحتج المخالفون بنجر رويناه من طريق مروان الفزارى عن دهم بن قران (١) اليمامى عن نمران بن جارية ابن ظفر عن أبيه « أن مملوكاً قطع يد رجل ثم لقي آخر فشججه فاخضم الى رسول الله ﷺ فدفع رسول الله ﷺ العبد الى المقطوع يده ثم أخذه منه فدفعه الى المشجوج فصار له ورجع سيد العبد والمقطوع يده بلا شيء . »

قال أبو محمد : هذا لا يصح لأن دهم بن قران ضعيف متفق من أهل النقل على ضعفه ، ونمران مجهول فلم يجز القول به ولو صح لما سبقونا الى الأخذ به وقد ادعى بعض من لا يبالى بالكذب على أهل الاسلام الاجماع على أن جناية العبد فى رقبته وقد كذب هذا الجاهل وأفك ، ما جاء فى هذا [الخبر] عن أحد من الصحابة رضى الله عنهم فى علمنا الا ما ذكره ان شاء الله تعالى وما فاتنا بحول الله تعالى فى ذلك شئ ثابت أصلاً ولعله لم يفتنا أيضاً معلول . رويناه من طريق ابن أبي شيبة نا حفص - هو ابن غياث - عن حجاج - هو ابن أرطاة - عن حصين الحارثى عن الشعبي عن الحارث - هو الأعور - عن علي قال : ما جنى العبد فى رقبته ويتخير مولاه ان شاء فداه وأن شاء دفعه ، وهذه فضيحة الحجاج والحارث الأعور أحدهما كان يكفى ، وقد خالفوا على بن أبى طالب فى اسلامه الشاة الى أولياء التى نطخت ففرق فى القرأت ، فما الذى جعل حكمه هنالك أولى من حكمه ههنا لو صح عنه فكيف وهو باطل ؟ نعم وقد خالفوا علينا فى هذه القضية (٢) نفسها فأبو حنيفة يقول : ما جنى العبد من دم

(١) دهم بناء مثلية ، وقران بضم القاف وتشديد الزاء (٢) فى النسخة

رقم ١٦ « القصة »

عمدا فليس في رقبته ولا يفيده سيده ولا يدفعه انما هو القود أو العفو أو ما تصالحوا عليه ؛
ومالك يقول : جناية العبد في ماله ان كان له مال فان لم يكن له مال فحينئذ يرجع الى سيده ،
والشافعي يقول : لا يلزم السيد ان يفدى عبده ولا أن يسلمه لكن يباع في جنائته فقط ٥

وحديث مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب ان
رقيقا (١) لحاطب سرقوا ناقة لرجل من مزينة فتحروها (٢) فبلغ ذلك عمر بن الخطاب
فأمر كثير بن الصلت فقطع أيديهم ، ثم قال عمر لحاطب : اني أراك تجيعهم لا غرمك
غرما يشق عليك ثم قال للمزني : كم ثمن ناقتك ؟ قال : أربع مائة درهم قال : فاعطه
ثمانمائة درهم وهم يخالفون عمر في هذا ، فليت شعري ما الذي جعل بعض حكمه في قضية
واحدة حقا وبعضه في تلك القضية نفسها باطلا ، ان هذا هو الضلال المبين ، ورواية
من طريق وكيع نايب أبي ذئب عن محمد بن ابراهيم التيمي عن أبيه عن السلولى الأعور
عن معاذ بن جبل عن أبي عبيدة قال : جناية المدبر على مولاه وهذا باطل لأن السلولى
الأعور لا يدري من هو في خلق الله تعالى ؟ ثم قد خالفوا هذه الرواية فمالك يقول :
لا يغرم عنه سيده ما جنى ولا يدفعه وانما الحكم ان يستخدم في جنائته فقط ، وكذلك
يقول أبو حنيفة أيضا فيما جنى في الأموال (٣) فان كان ذلك اجماعا فهم أول من
خالف الاجماع فن أقل حياء ممن يجعل مثل هذا اجماعا ثم لا يرى صوابا فكيف سنة
فكيف اجماعا ؟ دفعهم كلهم أموالهم بخير على نصف ما يخرج منها من زرع أو تمر
إلى غير أجل لكن بقروهم ما قرهم الله ويخرجونهم اذا شاءوا مدة حياة النبي ﷺ
ثم مدة أنى بكر . ثم مدة عمر رضى الله عنهما لأحد مخالف في ذلك فأى عجب أعجب
من هذا ؟ ولا يرى أيضا آخر صلاة صلاها رسول الله ﷺ بجميع الحاضرين من
أصحابه رضى الله عنهم ولم يخف ذلك عن غاب منه بعد أن بدأ أبو بكر بالصلاة بهم
صوابا ولا سنة ولا اجماعا ٥

قال أبو محمد : ثم هم مختلفون فقالت طائفة : لا يباع المأذون له في التجارة في دينه ولا
يسلم ولا يفيده سيده ، وأما غير المأذون فهو الذى يباع . أو يسلم . أو يفدى ، وقالت طائفة :
لا يباع المأذون ولا غير المأذون في دين ولا يسلم ولا يفدى وأما جنائتهما في باعان فيهما . أو
يسلمان . أو يفديان ، وقالت طائفة : المأذون وغير المأذون سواء ، والدين والجناية
سواء كلاهما يباع في كل ذلك أو يسلمه سيده أو يفديه ، فهذه أقوال كما ترونها (٤)

(١) في بعض النسخ « ان رققة » (٢) في النسخة رقم ١٦ « فأتحرروها » (٣) في النسخة

رقم ١٦ « من الأموال » (٤) في النسخة رقم ١٦ « كما ترى »

مانحتاج فيردها الى أكثر من ايرادها لأن كل طائفة تخطئ. الأخرى وتبطل قولها وكلها باطل ، * وقال أبو حنيفة . وأصحابه : ان قتل العبد حرا فليس الا القود أو العفو وهو لسيده كما كان ان عفا عنه وكذلك المدبر وأم الولد ، قالوا : فان قتل العبد حرا أو عبدا خطأ أو جنى على مادون النفس من حر أو عبدا أو خطأ قتل الجنابة أو كثرت كلف سيده أن يدفعه الى المجنى عليه أو الى وليه كثر المجنى عليهم أم قتلوا أو يفديه بجميع أروش الجنابات قالوا : فان جنى في مال فليس عليه ولا على السيد الا أن يباع في جنابته فان وفى ثمنه بالجنابات فذلك وان لم يف بها فلا شيء على السيد ولا على العبد وان فضل فضل كان للسيد ، قالوا : فان جنى المدبر فقتل خطأ أو جنى فيما دون النفس فعلى سيده الأقل من قيمته أو من أرش الجنابة أو الدية ليس عليه غير ذلك الا أن تكون قيمة الجنابة عشرة آلاف درهم فصاعداً فلا يلزم السيد الا عشرة آلاف غير عشرة دراهم فان قتل آخر خطأ فلا شيء على السيد لكن يرجع كل من جنى عليه بعد ذلك على المجنى عليه أو لا فيشاركه فيما أخذ وهكذا أبداً ، وهكذا أم الولد في جنابته في قتل الخطأ وما دون النفس ، وقال أبو حنيفة : فان جنى المدبر . وأم الولد على مال فعليهما السعى في قيمة ما جنىوا ولا شيء على سيد أم الولد *

قال أبو محمد : هذا الفصل موافق لقولنا ، وكذلك ينبغي أن تكون سائر جناباتها وجنابات العبيد ولا فرق ، وهذه تفاريق لا تحفظ عن أحد قبل أبي حنيفة ، ولو ادعى مدع في هذه التخاليف خلاف الاجماع لما بعد عن الصدق ، وقالوا : ان جنى المكاتب فقتل خطأ أو فيما دون النفس فعليه أن يسعى في الأقل من قيمته أو من أرش الجنابة ولا شيء عليه غير ذلك فان جنى في مال سعى في قيمته بالغة ما بلغت ، وقال مالك : جنابة العبد في الدماء والأموال سواء فان كان للعبد مال فكل ذلك في ماله فان لم يكن له مال فسيده بخير بين أن يفديه بأرش الجنابة أو بقدر المال أو يدفعه فان جنى المدبر كذلك ففي ماله فان لم يف استخدم في الباقي فان جنت أم الولد فعلى سيدها ان يفديها بالأقل من قيمتها أو من أرش الجنابة فقط ثم كلما جنت كان عليه أن يفديها كذلك فان جنى المكاتب كذلك كلف أن يؤدى أرش ما جنى فان عجز أو أبى رق وعاد الى حكم العبيد *

وهذه تفاريق لا تحفظ أيضاً عن أحد من الناس قبله ، ولو ادعى مدع خلاف الاجماع عليها لما بعد عن الصدق الا قوله : ان الجنابات في مال العبد والمدبر فهو صحيح لو لم يتبعه بما ذكرنا ، وقال الشافعي : كل ما جنى المدبر . والعبد من دم أو في مال أو مادون النفس

فانما يلزم السديعه فيها فقط فان وفي ذلك (١) فان فضل فضل فللسيد وان لم يف فلا شيء عليه ولا على العبد غير ذلك وليس عليه أن يسلمه ولا أن يفديه ، فان جنت أم الولد فداها سيدها بالأقل من قيمتها ومن أرش الجناية ، فان جنت ثانية فقولان . أحدهما يفديها أيضا وهكذا أبدا . والثاني يرجع الآخر على الذي قبله فيشار كفيما أخذ ولا شيء على السيد ، وهذا أيضا قول لا يحفظ عن أحد قبله ؛ وكل هذه الأقوال ليس على صحة شيء منها دليل لامن قرآن . ولا من سنة . ولا من رواية فاسدة . ولا من قول صاحب . ولا من قياس . ولا من رأى له وجه ، وما كان هكذا فلا يجوز القول به ، فان موها بان العبد لا مال له ولا يملك شيئا قلنا : هذا باطل بل يملك كما يملك الحر ولكن بهكم الآن انه لا يملك كما تدعون عدوه فقيرا واتبوعه به اذا ملك يوما ما كما يتبع الفقير سواء بسواء ولا فرق ، والله تعالى يقول : (وانكحوا الأيامي منكم والصالحين من عبادكم وامائكم ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله) فقد وعدهم الله أو من شاء منهم بالغنى فانتظروا بهم ذلك الغنى فكيف والبراهين على صحة ملك العبد ظاهرة ؟ * رويانا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز عن أبيه أن عمر بن الخطاب قال : ويقاد للمملوك من المملوك في كل عمد يبلغ نفسه فمادون ذلك من الجراح ، فان اصطلمحو على العقل فقيمة المقتول على مال القاتل أو الجراح *

قال أبو محمد : هذا قولنا والله تعالى الحمد ، وبيان [هذا] (٢) ان عمر بن الخطاب يرى العبد مالكا ، ومن طريق حماد بن زيد عن يحيى بن سعيد الأنصاري قال أخذ عبد أسود آبق قد عدا على رجل فشجه ليذهب برقبته فرفع ذلك الى عمر بن عبد العزيز فلم ير له شيئا وهذا قولنا ، وقد جاء هذا عن النبي ﷺ كما رويانا من طريق أبي داود نا أحمد بن حنبل نا معاذ بن هشام الدستوائي حدثني أبي عن قتادة عن أبي نضرة عن عمران بن الحصين « أن غلاما لانس فقرا قطع أذن غلام لانس أغنياء فأتى أهله رسول (٣) الله ﷺ فقالوا : يا رسول الله انا لانس فقراء فلم يجعل رسول الله ﷺ عليه شيئا * قال أبو محمد : لم يسلمه ولا باعه ولا ألزمه ما لا يملكه ولا ألزم ساداته فداؤه وهذا قولنا والحمد لله رب العالمين تم كتاب الغصب والاستحقاق والجنايات على الأموال (٤) *

(١) في النسخة رقم ١٦ « فذاك » (٢) الزيادة من النسخة رقم ١٤ (٣) في سنن أبي داود ، النبي ، بدل « رسول الله » الخ (٤) في النسخة الحلبية زيادة ادخلها الناسخ نسخته . وهي من كتاب الايصال للمصنف - واسندها اليه فخرصا على اظهار هذا الكتاب العظيم لطلاب العلم اثبتنا هذه الزيادة هنا مفصلة عن الأصل لتلايظن انها منه وهي هذه قال :

بسم الله الرحمن الرحيم كتاب الصلح

١٢٦٩ - مسألة - لا يحل الصلح البتة على الانكار ولا على السكوت الذى لا انكار معه . ولا اقرار . ولا على اسقاط يمين قد وجبت . ولا على أن يصالح مقرر على غيره

مسألة فلو أن دينارا : أو درهما . أو لؤلؤة . أو غير ذلك وقع فى محبرة أو ائنا ضيق النعم قال على : كلما دخل حين وقع كذلك يخرج ولا بد فان لم يمكن اخراجه فان تراضيا على أن يضمن صاحب الاثاء أو صاحب الجرم الواقع فيه مثل شيء جاز ولو تراضيا على كسر الاثاء . وأخذ صاحب الشيء شيئا جاز ذلك ولو لم يتراضيا على شيء من ذلك وقف الاثاء بما فيه لهما أبدا حتى يتفقا على ما يجوز ولم يمكن أحدهما منه . برهان ذلك أن الاثاء لصاحبه فلا يحل لغيره والشيء الواقع فيه لصاحبه فلا يجوز لغيره فوقف كل واحد منهما لصاحبه لا يمكن الآخر منه حتى يتفقا على ما يجوز فلو أن صاحب المحبرة ألقى ذلك متعمدا ولم يقدر على اخراجه الا بكسر المحبرة كسرت ولا شيء على صاحب الدرهم أو الدينار فلو أن صاحب الدينار تولى رمية متعمدا قيل له : أحضر مثل المحبرة أو اكسره وخذه والا فلا سبيل لك على صاحب المحبرة لانه هو المتعدى حيث ذل فلو ألقاه غيرهما ضمن ما ألقى أو ما أفسد فى اخراجه فلو ألقاه بخون أو صبي أو وقع بغير القاء انسان فكاذ كرتافى أول المسألة وبالله تعالى التوفيق ❊

مسألة فلو أن انسانا طرح مائه فى غسل غيره أو لو أن صاحب الغسل طرح ماء غيره فى غسله فكلا الأمرين سواء وعلى صاحب الغسل ضمان ذلك الماء لا يجوز غير هذا ان كان الماء مستهلكا وان كان الغسل مستهلكا فعلى المعتدى ضمان ما اعتدى عليه وليس كذلك مزج غسل بغسل أو زيت بزيت أو ما أشبه هذا فان ما ذكرنا له عين واحدة فهما شريكان فيما امتزج ان كانا مثلين والا فعلى المستهلك ضمان متاع غيره فقط لانه لا يحل مال انسان لغيره الا للضرورة خوف الموت بالعطش فقط وهذا كله حكم واحد كما قلنا فى المسألة الأولى انما الضمان على المعتدى ❊

مسألة فلو أن انسانا أدخل فروجا صغيرا فى قارورة فاطعمه حتى كبر وصار ديكاً أو دجاجة فانه يضمن مثل القارورة ويكلف اخراج ديكه عنها لان رسول الله ﷺ قال : « إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام ، فكل متعد ضامن لما اعتدى فيه هذه مختصرة ثم قل : هذه المسائل الثلاثة من تخالط أصحاب الرأى ليوجبوا فى ظنهم الفاسد أحكاما لم يأذن الله تعالى بها ولا رسوله ﷺ وهيات لهم من ذلك انتهى من الايصال ❊

وذلك الذي صولح عنه منكر وانما يجوز الصلح مع الاقرار بالحق فقط وهو قول ابن أبي ليلى الا أنه جواز الصلح على السكوت الذي لا اقرار معه ولا انكار ، وهو قول الشافعي الا أنه جواز الصلح على اسقاط اليمين وأن يقر انسان عن غيره ويصالح عنه بغير أمره وهذا قاض لأصله ، وهو أيضا قول أبي سليمان الا انه جواز الصلح على اسقاط اليمين وهذا قاض لأصله * رويان من طريق حماد بن زيد عن أيوب السخيتاني عن محمد بن سيرين قال : كان لرجل على رجل حق فصالحه عنه ثم رجع فيه فخاصمه الى شريح فقال له شريح : شاهدان ذوا عدل انه تركوا ولو شاء أدبته اليه ، فهذا شريح لم يجز الصلح الا مع قدرة صاحب الحق على أخذ حقه بأداء الذي عليه الحق اليه حقه وفسخه اذ لم يكن كذلك وهو قولنا ومن طريق ابن أبي شيبة نا ابن أبي زائدة عن اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي عن شريح قال : أيما امرأة صولحت عن ثمنها ولم يبين لها ماترك زوجها فلك الريبة كلها * وهذا أيضا يان انه لم يجز الصلح الا على اقرار معلوم ، وقال أبو حنيفة . ومالك : الصلح على الانكاح وعلى السكوت الذي لا اقرار معه ولا انكار جائز *

قال أبو محمد : برهان صحة قولنا قول الله تعالى : (لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) وقول رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » فصح أن كل مال حرام على غير صاحبه ويحرم على صاحبه أن يبيعه لغيره الا حيث أباح القرآن . والسنة اخراجه أو أوجبا اخراجه ، ولم يأت نص بجواز الصلح على شيء . بما ذكرنا ، والحديث المشهور من طريق (١) الزهري عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عن أبي هريرة . وزيد بن خالد الجهني قال : « جاء اعرابي الى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله اقض بيننا بكتاب الله قال أحد الخصمين : ان ابني كان عسيفا على هذا فزني بامرأته فقالوا لي : على ابنك الرجم فقديت ابني بمائة من الغنم ووليدة ثم سألت أهل العلم فقالوا : انما على ابنك جلد مائة (٢) وتغريب عام] وانما الرجم على امرأته [(٣) فقال رسول الله ﷺ : لا قضين بينكما بكتاب الله أما الوليدة . والغنم فرد عليك وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام » وذكر باقي الخبر فأبطل رسول الله ﷺ الصلح المذكور وفسخه *

قال أبو محمد : احتج المتأخرون المجيزون للصلح على الانكار وعلى سائر ما ذكرنا بقول الله تعالى : (والصلح خير) وبقول الله تعالى : (أوفوا بالعقود) وبما رويان من

(١) في النسخة رقم ١٦٩ « من حديث » وفيه تكرار في التعبير (٢) في النسخة رقم ١٦٩ « مائة جلدة » وما هنا موافق لما في سنن أبي داود (٣) الزيادة من سنن أبي داود والحديث مطول

طريق كثير بن عبد الله - وهو كثير بن زيد - عن أبيه عن جده ، وعن الوليد بن رباح عن أنى هريرة كلاهما أن رسول الله ﷺ قال : «الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا والمسلمون عند شروطهم» (١) . وبما حدثناه أحمد بن عمر بن أنس نا أبو ذر الهروي نا الخليل بن أحمد نا أبو داود السجستاني نا يحيى بن محمد بن صاعد نا يوسف ابن موسى القطان نا عبيد الله بن موسى نا عبد الملك بن الوليد بن معدان عن أبيه قال : كتب عمر بن الخطاب الى أبي موسى الأشعري والصلح جائز بين المسلمين الا صلحا حرم حلالا أو أحل حراما * وبما روينا من طرق كثيرة منها عن سفيان بن عيينة . ووكيع . وهشيم . وابن أبي زائدة كلهم عن اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي قال : أتى علي بن أبي طالب في شيء فقال : انه لجور ولولائه صلح (٢) لرددته ، واحتجوا أيضا بقول الله تعالى : (الا أن تكون تجارة عن تراض منكم) قالوا : والصلح على الانكار تجارة عن تراض منهما *

قال أبو محمد : هذا كل ما احتجوا به وكله لاحجة لهم في شيء منه بل كله حجة عليهم على مانين ان شاء الله تعالى ، أما قوله تعالى : (والصلح خير) : (وأوفوا بالعقود) فالخالفون لنا في هذه المسألة وجميع أهل الاسلام موافقون لنا على أن كلنا هاتين الآيتين ليستاعلى عمومهما وان الله تعالى لم يرد قط كل صلح ولا كل عقد وان امرأ (٣) لو صالح على اباحة فرجه أو فرج امرأته أو على خنزير أو على خمر أو على ترك صلاة أو على ارقاق حر ، أو عقد على نفسه كل هذا لكان هذا صلحا باطلا لا يحل وعقدا فاسدا مردودا فاذا لاشك في هذا فلا يكون صلح ولا عقد يجوز امضاؤهما الا صلح أو عقد شهد القرآن والسنة بجوازهما ، فان قالوا : نعم لكن كل صلح وكل عقد فلا زمان إلا صلحا أو عقدا جاء القرآن أو السنة باطلهما قلنا : نعم وهو قولنا وقد جاء القرآن بالطاعة لرسول الله ﷺ وقال عليه السلام : « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ، فصح أن كل شرط فحكمه الابطال الا شرطا جاء باباحته القرآن أو السنة ، وكل عقد وكل صلح فهو بلا شك شرط فحكمهما الابطال أبدا حتى يصححهما قرآن أو سنة وليس في القرآن . ولا في السنة تصحيح الصلح على الانكار . ولا على السكوت . ولا على اسقاط اليمين ، ولا صلح انسان عن من لم يأمره ولا اقراره على غيره فبطل كل ذلك ييقن * وأما حديث الصلح جائز بين المسلمين ، وكلام عمر رضي الله عنه فكلاهما لا يجوز

(١) الحديث في سنن أبي داود (٢) في النسخة رقم ١٦ «ولولا الصلح» (٣) في النسخة

الحكم به . أما الرواية عن النبي ﷺ فساقطة لأنه انفرد بها كثير بن عبد الله بن زيد ابن عمرو هو ساقط متفق على أطراحه وان الرواية عنه لا تحل * وأما الرواية عن عمر فانفرد بها عبد الملك بن الوليد بن معدان عن أبيه وكلاهما لا شيء ، ثم لو صحا لكانا حاجة لنا لأن الصلح على الإنكار وعلى السكوت لا يخلو ضرورة من أحد وجهين إما أن يكون الطالب طالب حق والمطلوب مانع حق أو ماطلا لحق ، أو يكون الطالب طالب باطل ولا بد من أحدهما فإن كان الطالب محقا فحرام على المطلوب بلا خلاف من أحد من أهل الاسلام أن يمنعه حقه أو أن يطله وهو قادر على انصافه حتى يضطره الى اسقاطه بعض حقه أو أخذ غير حقه فالمطلوب في هذه الجهة أكل مال الطالب بالباطل و بالظلم . والكذب وهو حرام بنص القرآن ، وان كان الطالب مبطلا فحرام عليه الطلب بالباطل وأخذ شيء من مال المطلوب بغير حق بلا خلاف من أحد من أهل الاسلام ونص القرآن . والسنة ، فالطالب في هذه الجهة أكل مال المطلوب بالباطل والظلم والكذب وهذا حرام بنص القرآن ، ولعمري أننا يطول عجبتنا كيف خفى هذا الذي هو أشهر من الشمس على من أجاز الصلح بغير الاقرار ؟ اذ لا بد فيه ضرورة من أكل مال محرم بالباطل لأحد المتصالحين في كلا الوجهين ، وأما الصلح على ترك اليمين فلا تخلو تلك اليمين التي يطلب بها المنكر من أن تكون صادقة ان حلف بها أو تكون كاذبة ان حلف بها ولا سبيل الى ثالث ، فان كان المطلوب كاذبا إن حلف فقد قدمنا أنه أكل مال خصمه بالباطل والظلم والكذب . ولا يحل له ذلك ، وان كان المطلوب صادقا إن حلف فحرام على الطالب أن يأخذ منه فلسا فافوقه بالباطل ، وهذا لا يخفاه به على أحد يتأمله ويسمعه * وأما مصالحة المراء على غيره واقارره على غيره فهذا أبطل الباطل لقول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس إلا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى) فاقرار المراء على غيره كسب على غير نفسه فهو باطل ومصالحته عن غيره لا تخلو أيضا مما قدمنا إماما أن يكون الذي صولح عنه مطلوب باياطل أو مطلوب باحق ولا بد من أحدهما فان كان مطلوب باياطل فحرام على الطالب ان يأخذ فلسا فافوقه أو شيئا أصلا بطلب باطل فيكون أكل مال بالباطل وان كان الذي صولح عنه مطلوب باحق فان كان المتبرع بالصلح عنه ضامنا لما على المطلوب فهذا جائز والحق قد تحول حيث نذ على المقر فأنما صالح حيث نذ عن نفسه لا عن غيره وعن حق يأخذه به الطالب كله ان شاء وهذا جائز حسن لا يمنع منه ، وكذلك ان ضمن عنه بعض ما عليه ولا فرق وانما تمنع من أن يصالح عن غيره دون ان يضمن عنه الحق الذي عليه وهذا في غاية البيان وبالله تعالى التوفيق ، فقد صح بهذا ان كل صلح على غير الاقرار

فهو محل حراما ومحرم حلالا ، فذاك الاثران لو محال كانا حجة لنا عليهم قاطعة .
وأما المسلمون عند شروطهم فان شروط المسلمين هي الشروط التي جاء القرآن وجاءت
السنة بإيجابها وإباحتها ، وأما كل شرط لم يأت النص بإباحته أو إيجابه (١) فليس
من شروط المسلمين بل هو من شروط الكافرين أو الفاسقين لقول رسول الله ﷺ :
« كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل » وليس الباطل من شروط المسلمين بلا شك .
وأما خبر على فهو خبر سوء يعيد الله علينا في سابقته . وفضله . وإمامته من أن ينفذ الجور
وهو يقر أنه جور ، وياسبحان الله ! هل يجوز لمسلم أن ينفذ جورا ؟ لكن صح هذا لينفذ
الربا والزنا والغارة . على أموال الناس لانه كله جور (٢) . والآفة في هذا الخبر والبلية من
قبل الارسال لان الشعبي لم يسمع قط من على كلمة وإنما أخذ هذا الخبر بلا شك من قبل
الحارث وأشباهه ، وهذا عيب المرسل ، ثم العجب من احتجاجهم بهذه البلية وهم أول
مخالف لها فلا يرون أنفاذ الجور لافي صلح ولا غيره وهذا تلاعب بالديانة . وضلال .
واضلال (فان قالوا) : قد جاء عن عمر أنه قال ردوا الخصوم (٣) حتى يصطلحوا فان فصل
القضاء يورث بين القوم الضغائن ، قلنا : هذا لا يصح عن عمر أصلا لانا إنما روينا
من طريق محارب بن دثار عن عمر وعمر لم يدركه محارب ومحارب ثقة فهو مرسل ،
ويعيد الله عمر من أن يقول هذا القول فيأمر بترديد ذى الحق ولا يقضى له بحقه ،
هذا الظلم والجور اللذان نزه الله تعالى عمر في إمامته ودينه وصرامته في الحق من أن يفوه
به ، ثم ليت شعري أيها المحتجون بهذا القول الذي لم يصح قط عرفونا ما حد هذا التردد
الذي تضيفونه إلى أمير المؤمنين رضى الله عنه وتحتجون به وتأمرون به ؟ أم ترديد ساعة
فانه ترديد في اللغة بلا شك . أم ترديد يوم . أم ترديد جمعة . أم ترديد شهر . أم ترديد
سنة . أم ترديد باقى العمر ؟ فكل ذلك ترديد وليس بعض ذلك باسم التردد بأولى
من بعض ، وكل من حدى هذا التردد حدافه كذاب قاتل بالباطل في دين الله عز
وجل ، وأيضا فان ترك الحكم بينهم حتى ينزل المحق على حكم الباطل أو يترك الطلب
أو يمل من طلب المبطل فيعطيه ماله بالباطل أشد تورثا للضغائن بين القوم من فصل
القضاء بلا شك ، والحمد لله الذى جعل الاسناد في ديننا فصلا بين الحق والكذب .

فان ذكر ذا كر الخبر الصحيح عن النبي ﷺ من طريق البخارى عن آدم بن أبي
إياس عن ابن أبي ذئب عن سعيد المقبرى عن أبي هريرة : « أن رسول الله ﷺ قال :

(١) في النسخة رقم ١٤ ، وواجازته ، وهو تصحيف من النساخ (٢) في النسخة

رقم ١٦ ، لانها كلها جور ، (٣) في النسخة رقم ١٦ « ردوا الخصوم »

من كانت له مظلة لآخيه (١) من عرضه أو شيء فليتحلله منه اليوم قبل أن لا يكون دينار ولا درهم ان كان له عمل صالح أخذ منه بقدر مظلمته وان لم تكن له حسنات أخذ من سيئات صاحبه فحمل عليه ، فان هذا الخبر من أعظم حجة في هذا الباب فان فيه ايجاب التحلل من كل مظلة والتحلل ضرورة لا يكون بانكار الحق أصلا بل هذا اصرار على الظلم وانما التحلل بالاعتراف . والتوبة . والندم وطلب ان يجعل في حل فقط وهو قولنا وليس فيه اباحة صلح أصلا وانما فيه الخروج الى الحل ولا يكون ذلك إلا بالخروج عن الظلم ، فمن كان قبله مال انصف منه أو تحلل منه . ومن كان قبله سب عرض طلب التحلل . ومن كان قبله قصاص اقتص من نفسه أو تحال منه بالعفو ولا مزيد وبالله تعالى التوفيق .

١٢٧٠ - مسألة - فاذا صح الاقرار بالصلح فاما أن يكون في المال فلا يجوز (٢) الاباحد وجهين لاثالث لهما إما أن يعطيه بعض ماله عليه ويبرئته الذي له الحق من باقية باختياره ولو شاء ان يأخذ ما أبرأه منه لفعل فهذا حسن جائز بلا خلاف ، وهو فعل خير * واما أن يكون الحق المقر به عينا معينة حاضرة أو غائبة فتراضيا على أن يبيعهم منه فهذا بيع صحيح يجوز فيه ما يجوز في البيع ويحرم فيه ما يحرم في البيع ولا مزيد ، أو بالاجارة حيث تجوز الاجارة لامر رسول الله ﷺ بالمؤاجرة قال الله تعالى : (وأحل الله البيع وحرم الربا) وروينا من طريق الليث بن سعد عن جعفر بن ربيعة عن الأعرج حدثني عبدالله بن كعب بن مالك عن أبيه انه كان له على عبدالله بن أبي حدرد مال فربهم رسول الله ﷺ فقال : ايا كعب (٣) فأشار بيده كأنه يقول : النصف فاخذ نصف ما عليه وترك نصفه .

١٢٧١ - مسألة - ولا يجوز في الصلح الذي يكون فيه ابراء من البعض شرط تأجيل أصلا لانه شرط ليس في كتاب الله فهو باطل لكنه يكون حالا في الذمة ينظره به ما شاء بلا شرط لانه فعل خير *

١٢٧٢ - مسألة - ولا يجوز الصلح على مال مجهول القدر لقول الله تعالى : (لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) والرضا لا يكون في مجهول أصلا اذ قد يظن المرء أن حقه قليل فتطيب نفسه به فاذا علم أنه كثير لم تطب نفسه به ولكن

(١) في صحيح البخارى ج ٣ ص ٢٦٠ ، لاحد ، بدل لآخيه (٢) في النسخة اليمنية وغيرها « فاذا صح الاقرار بالصلح في المال لا يجوز » (٣) في النسخة رقم ١٦ « حتى أتى كعب » وما هنا موافق لما في سنن أبي داود ، والحديث زواه أبو داود في سننه من طريق أحمد بن صالح عن ابن وهب النخوفية قصة

ما عرف قدره جاز الصلح فيه وما جهل فهو مؤخر الى يوم الحساب *
وقد احتج من أجاز ذلك بما روينا من طريق محمد بن اسحاق في مغازيه عن حكيم بن
حكيم بن عباد بن حنيفة عن أبي جعفر محمد بن علي ، أن رسول الله ﷺ بعث عليا الى
بنى جذيمة اذا وقع بهم خالد فبعثه عليه السلام بمال فودى لهم الدماء والأموال حتى أنه
ليدى لهم ميلة الكلب حتى اذا لم يبق شيء من مال ولادم حتى أداه وبقيت معه بقية من
المال فقال لهم : هل بقي لكم دم أو مال ؟ قالوا : لا ، قال : فاني أعطيتكم هذه البقية من المال
احتياطاً لرسول الله ﷺ ما لم يعلم ولا تعلمون ففعل فرجع الى رسول الله ﷺ فأخبره
فقال له : أصبت وأحسنست *

قال أبو محمد : هذا لا يصح لانه مرسل ثم عن حكيم بن حكيم وهو ضعيف ، ثم لو صح
لما كانت لهم فيه حجة أصلاً لانه ليس فيه صلح مشروط على طلب حق مجهول وهذا هو الذي
انكرنا وانما هو تطوع لقوم لا يدعون حقاً أصلاً بل هم مقرون بانهم لم يبق لهم طلب أصلاً
ونحن لانكر التطوع عن لا يطلب بحق بل هو فعل خير ، وبالله تعالى التوفيق *

١٢٧٣ - مسألة - ولا يجوز الصلح في غير ما ذكرنا من الأموال الواجبة المعلومه
بالاقرار والبينة الا في أربعة أوجه فقط ، في الخلع (١) ونذكره ان شاء الله تعالى في كتاب
النكاح قال الله تعالى : (وان امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو اعراضاً فلا جناح
عليهما أن يصلحا بينهما صلحاً والصلح خير) أو في كسر سن عمداً فيصالح الكاسر في اسقاط
القود ، أو في جراحة عمداً عوضاً من القود . أو في قتل نفس عوضاً من القود باقل من الدية
أو باكثر ولا يغير ما يجب في الدية *

برهان ذلك ما ذكرنا قبل من قول الله تعالى : (لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا
أن تكون تجارة عن تراض مذكور) وقول رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم
عليكم حرام » فلا يحل اعطاء مال الا حيث جاء النص باباحة ذلك او ايجابه ، ولقول
النبي ﷺ : « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ، والصلح شرط فهو باطل الا
حيث اباحه نص ولا مزيد ، ولم يبح النص الا حيث ذكرنا فقط * رويان من طريق أبي
داود نا مسدد نا المعتمر بن سليمان التيمي عن حميد الطويل عن أنس [بن مالك] (٢)
قال : « كسرت الربيع أخت أنس بن الضرثية امرأة (٣) فانوا النبي ﷺ ففرضي بكتاب

(١) في النسخة البينية وغيرها ، وهي الخلع ، وما هنا أنسب بلاحق كلام المصنف بعد

(٢) الزيادة من سنن أبي داود (٣) في النسخة رقم ١٦ ، ثنية لمرأة ، وما هنا موافق لما

في سنن أبي داود ، والحديث فيه مطول

الله القصاص فقال أنس بن النضر : والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنيتها اليوم قال :
يا أنس كتاب الله القصاص فرضوا بارش أخذه ، ، (فان قيل) : فان هذا الخبر
رويتوه من طريق حماد بن سلمة عن ثابت البناني عن أنس فذكر أنها كانت جراحة وأنهم
أخذوا الدية ، ورويتوه من طريق بشر بن المفضل . وخالد الخذاء كلاهما عن حميد الطويل
عن أنس فذكر أنهم عفا ولم يذكروا دية ولا أرشا ، ورويتوه من طريق أبي خالد الأحمر .
ومحمد بن عبد الله الأنصاري كلاهما عن حميد الطويل عن أنس فذكر أمر النبي ﷺ بالقصاص
فقط قلنا : نعم ، وكل ذلك في غاية الصحة وليس شيء منها مخالفا لسائر ذلك (١)
لأن سليمان . وثابتا . وبشرا . وخالدا زادوا كلهم على أبي خالد . والأنصاري العفو عن
القصاص ولم يذكر الأنصاري . ولا أبو خالد عفا ولا أنهم لم يعفوا وزيادة العدل
مقبولة ، وزاد سليمان . وثابت على الأنصاري . وأبي خالد . وخالد . وبشر ذكر
قبول الأرش ولم يذكر هؤلاء (٢) خلاف ذلك ، وزيادة العدل مقبولة ، وقال ثابت :
دية ، وقال سليمان : أرش ، وهذا ليس اختلافا لأن كل دية أرش وكل أرش دية إلا أن
من ذلك ما يكون مؤقتا محدودا منه ما يكون غير مؤقت ولا محدودا والتوقيت لا يؤخذ إلا
بنص وأردبه ، فوجب حمل ما روينا على عمومه وجواز ما تراضوا عليه وبالله تعالى التوفيق .
وأما اختلاف ثابت . وسليمان فقال أحدهما وهو ثابت : جراحة وإن أم الربيع
التي أقسمت أن لا يقتص منها ، وقال سليمان : كسر سن وإن أنس بن النضر أقسم أن
لا يقتص منها فيمكن أن يكونا حديثين في قضيتين ويمكن أن يكون حديث واحد في قضية (٣)
واحدة لأن كسر السن جراحة لأنه يدمى ويؤثر في اللثة فهي جراحة فزاد سليمان يانا
اذين أنه كسر سن ، وبالله تعالى التوفيق .

وأما الجراحة فروينا من طريق محمد بن داود بن سفيان عن عبد الرزاق نا معمر عن
الزهري عن عروة عن عائشة أم المؤمنين : « أن رسول الله ﷺ (٤) بعث أبا جهم
[ابن حذيفة] (٥) مصدقا فلاحه (٦) رجل في صدقته فضر به أبو جهم فشجه (٧) فأتوا
رسول الله ﷺ فقالوا : القود يا رسول الله فقال رسول الله ﷺ : لكم كذا وكذا

(١) في النسخة رقم ١٦ ، ومخالفا لكل ذلك (٢) في النسخة رقم ١٦ ، ولم يذكر غير هؤلاء .
(٣) في النسخة رقم ١٦ « في قصة » (٤) في سنن أبي داود « أن النبي » والخ الحديث أخرجه
أبو داود في سننه (٥) الزيادة من سنن أبي داود والحديث مطول (٦) هو بالجيم من اللجاج
أي نازعه وخاصة قال شارح سنن أبي داود : وفي نسخة الخطابي فلاحه بالخاء المهملة
منقوصا وهما بمعنى (٧) أي جرح رأسه فشجه ،

فلم يرضوا فقال : لكم كذا وكذا فلم يرضوا فقال : لكم كذا وكذا فرضوا « فهذا الصلح على الشجة بما يتراضى به الفريقان ، فان قيل : فان هذا خبر (١) رويتموه من طريق محمد بن رافع عن عبد الرزاق بالاسناد المذكور فيه وفيه « فضر به أبو جهم ، ولم يذكر شجة قلنا : هذه بلا شك قصة واحدة وخبر واحد ، وزاد محمد بن داود بيان ذكر شجته ولم يذكرها محمد بن رافع وزيادة العدل مقبولة »

وأما الصلح في النفس فانا روينا من طريق مسلم قال : ناز هير بن حرب نال الوليد بن مسلم نا الأوزاعي نا يحيى بن أبي كثير نا أبو سلمة بن عبد الرحمن بن عوف حدثني أبو هريرة : « أن رسول الله ﷺ قال بعد فتح مكة : ومن قتل له قتيل فهو بخير النظرين اما أن يفدى واما أن يقتل (٢) » فان قيل : فهذا خبر رويتموه من طريق أبي شريح الكعبي : « ان رسول الله ﷺ قال : فمن قتل له بعد مقاتلي هذه قتيل فأهل به بين خيرين بين أن يأخذوا العقل وبين أن يقتلوه ، قلنا : نعم كلاهما صحيح وحق وجائز أن يلزم ولي القتل القاتل الدية (٣) ، وجائز أن يصلحه حينئذ القاتل بما يرضيه به ، فكلما الخبرين صحيح وبالله تعالى التوفيق »

١٢٧٤ - مسألة - ومن صالح عن دم . أو كسر سن . أو جراحة . أو عن شيء معين بشيء معين فذلك جائز فان استحق بعضه أو كله بطلت المصالحة وعاد على حقه في القود وغيره لأنه انما ترك حقه بشيء لم يصح له أو افهو على حقه ، فاذا لم يصح له ذلك الشيء فلم يترك حقه ، وكذلك لو صالح من سلعة بعينها بسكنى دار أو خدمة عبد فمات العبد وانهدمت الدار أو استحقا بطل الصلح وعاد على حقه وبالله تعالى التوفيق »
(تم كتاب الصلح بحمد الله وعونه)

بسم الله الرحمن الرحيم * كتاب المداينات والتفليس

١٢٧٥ - مسألة - ومن ثبت للناس عليه حقوق من مال أو مما يوجب غرم مال بينة عدل أو باقرار منه صحيح يبيع عليه كل ما يوجد له وأنصف الغرماء ولا يحل أن يسجن أصلا الا أن يوجد له من نوع ما عليه فينصف الناس منه بغير بيع كن عليه دراهم ووجدت له دراهم أو عليه طعام ووجد له طعام وهكذا في كل شيء لقول الله تعالى :

(١) في نسخة « فهذا خبر » (٢) الحديث في صحيح مسلم ج ١ ص ٣٨٤ مطولا ، وفيه « اما أن يعطى - يعنى الدية - واما أن يقادأهل القتل » (٣) في النسخة رقم ١٦ « ولي القاتل للقتيل الدية ، وهو سبق قلم من الناسخ

(كونوا قوامين بالقسط) ولتصوب رسول الله ﷺ قول سلمان أعط كل ذي حق حقه، ولقول رسول الله ﷺ: «مطل الغنى ظلم، فسجنه مع القدرة على انصاف غرمائه ظلم له ولهم معا وحكم بما لم يوجه الله تعالى قط ولا رسوله ﷺ، وما كان لرسول الله ﷺ سجن قط». رويان من طريق أبي عبيد القاسم بن سلام نا أحمد بن خالد الوهبي عن محمد بن اسحاق عن محمد بن علي بن الحسين قال: قال علي بن أبي طالب: حبس الرجل في السجن بعد ما يعرف ما عليه من الدين ظلم، وقال الحنفيون: لا يباع شيء من ماله لكن يسجن وإن كان ماله حاضرا حتى يكون هو الذي ينصف من نفسه، ثم تناقضوا فقالوا: إلا أن كان الدين دراهم فتوجد له دنائير أو يكون الدين دنائير فتوجد له دراهم فإن الذي يوجد له من ذلك يباع فيما عليه منها (١) فليت شعري ما الفرق بين بيع الدنانير وابتاع دراهم وبين بيع العروض وابتاع ما عليه؟ وإنما أوجب الله تعالى علينا وعلى كل أحد انصاف ذي الحق من أنفسنا ومن غيرنا ومنع تعالى من السجن بقوله تعالى: (فامشوا في مناكبها وكلوا من رزقه) وافترض حضور الجمعة والجماعات فنموا المدين من حضور الصلوات في الجماعة. ومن حضور الجمعة. ومن المشي في مناكب الأرض، ومنعوا صاحب الحق من تعجيل انصافه وهم قادرون على ذلك فظلموا الفريقين *

واحتجوا بآثار واهية، منها رواية من طريق أبي بكر بن عياش عن أنس «أن رسول الله ﷺ حبس في تهمة» * ومن طريق عبد الرزاق عن بهز بن حكيم عن أبيه عن جده «أن رسول الله ﷺ حبس في تهمة» * ومن طريق أبي مجلز «أن غلامين من جهة كان بينهما غلام فأعتقه أحدهما فحبسه رسول الله ﷺ حتى باع غنيمة، وعن الحسن «أن قوما قاتلوا فقتل بينهم قتيل فبعث اليهم رسول الله ﷺ فحبسهم» * قال أبو محمد: كل هذا باطل، أما حديث أنس ففيه أبو بكر بن عياش وهو ضعيف وانفرد عنه أيضا إبراهيم بن زكريا الواسطي ولا يدري من هو، وحديث بهز بن حكيم عن أبيه عن جده ضعيف، ومن هذه الطريق بعينها فمن منع الزكاة (٢) «أنا آخذوها وشطر ماله عزمة من عزمات ربنا»، فإن احتجوا به في الحبس في التهمة فليأخذوا بروايته هذه والأفالقوم متلاعبون بالدين، فإن قالوا: هذا منسوخ قيل لهم: أترون خصمكم يعجز عن أن يقول لكم: والحبس في التهمة منسوخ بقوله ﷺ: «أياكم والظن فإن

(١) في النسخة رقم ١٤ والحلية، وفيما عليه منهما، والضمير في نسختنا عائدا إلى الدراهم أو

الدنانير (٢) في النسخة رقم ١٦ «ومن هذه الطريق نفسها في منع الزكاة»

الظن أ كذب الحديث ؟ والحبس في غير التهمة منسوخ بوجوب حضور الجماعة .
والجماعات ، وحديث الحبس حتى باع غنيمته مرسل ولا حجة في مرسل ، ولو صح لما
كان لهم فيه حجة لانه قد يخاف عليه الحرب بغنيمته فحبس ليعبأ وهذا حق لانتكره
وليس فيه الحبس الذى يرون همولا لانه امتنع من بيعها ، وقد يكون الضمير الذى فى باعها
راجعا الى رسول الله ﷺ ، وقد يكون هذا الحبس امساكا فى المدينة وليس فيه أصلا
انه حبس فى سجن فلا حجة لهم فيه أصلا ، وحديث الحسن مرسل ، وأيضا فانما هو
حبس فى قتل وحاش لله أن يكون عليه السلام يحبس من لم يصح عليه قتل بسجن فيسجن
البرى مع النطف ، هذا فعل أهل الظلم والعدوان لافعله عليه السلام ، والله لقد قتل عبدالله
ابن سهل رضوان الله عليه وهو من أفاضل الصحابة رضى الله عنهم فيما بين أظهر شر الامة
وهم اليهود لعنهم الله فما استجاز عليه السلام سجنهم فكيف أن يسجن فى تهمة قوما من
المسلمين ؟ فهذا الباطل الذى لاشك فيه ، ثم لست شعرى الى متى يكون هذا الحبس فى التهمة
بالدم وغيره ؟ فان حدوا حدا زادوا فى التحكم بالباطل وان قالوا : الى الأبد تر كوا قو لهم
فهم أبدا يتكسعون فى ظلمة الخطأ ، واحتجوا أيضا بقول الله تعالى : (واللاقى يأتين
الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم فان شهدوا فأمسكوهن فى البيوت حتى
يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سيلا) وهذه أحكام منسوخة ؛ فمن أضل ممن يستشهد
بآية قد نسخت وبطل حكمها فيما لم ينزل فيه أيضا وفيما ليس فيها منه لائنص ولا دليل ولا أثر ؛
والحق فى هذا هو قولنا كما روينا من طريق مسلم بن الحجاج ناقتية بن سعيد ناليث - هو
ابن سعد - عن بكير بن الأشج عن عياض بن عبد الله عن أبى سعيد الخدرى قال : « أصيب
رجل فى ثمار ابتاعها فى عهد رسول الله ﷺ (١) فكثر دينه فقال رسول الله ﷺ :
تصدقوا عليه فتصدق الناس عليه فلم يبلغ ذلك وفاء دينه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم
[لغرمائه] (٢) : خذوا ما وجدتم وليس لكم الا ذلك » فهذا نص جلى على أن ليس
لهم شئ غير ما وجدوا له وانما ليس لهم حبسه وان ما وجد من ماله للغرماء ، وهذا هو
الحق الذى لا يحل سواه (فان قيل) : روى أنه عليه السلام باع لهم مال معاذ قلنا : هكذا
قول وان لم يصح من طريق السند لانه مرسل لكن الحكم انه انما يقضى
لهم بعين ماله ثم يباع لهم ويقسم عليهم بالحصص لانه لا سبيل الى انصافهم بغير هذا
فان مو هو اماروى عن عمر . وعلى . وشريح . والشعبي فان الرواية عن عمر انما هى من

(١) فى صحيح مسلم ج ١ ص ٥٨ ؛ تقديم وتأخير (٢) الزيادة من صحيح مسلم

طريق سعيد بن المسيب ان عمر حبس عصبة منفوس (١) ينفقون عليه الرجال دون النساء ، وان نافع بن عبد الحارث اشترى دارا للسجن من صفوان بن أمية بأربعة آلاف فان لم يرض عمر فلصفوان أربع مائة ، وهذا خبران لاحجة لهم فيهما لأن حبس عمر للعصبة للنفقة على الصبي انما هو امساك وحكم وقصر لاسجن لأن من الباطل أن يسجنهم أبدا ولم يذكر عنهم امتناع ، ثم هم لا يقولون بايجاب النفقة على العصبة فقد خالفوا عمر فكيف يحتجون به في شيء . هم أول مخالف له ؟ وأما الخبر الثاني فكلهم لا يراه يباع صحيحا بل فاسدا مفسوخا فكيف يستجيز مسلم أن يحتج بحكم يراه باطلا ؟ والمحفوظ عن عمر مثل قولنا على ما ذكر بعد هذا ان شاء الله تعالى ، والرواية عن علي انه حبس في دين هي من طريق جابر الجعفي وهو كذاب ، وقدر وينا عن علي خلاف هذا كما ذكرنا ونذكر ، وأما شريح . والشعبي فاعلنا حكمهما حجة ، وأقرب ذلك انهما قد ثبت عنهما ان الأجير . والمستأجر كل واحد منهما يفسخ الاجارة اذا شاء . وان كره الآخر ، وهم كلهم مخالف لهذا الحكم ، فالشعبي . وشريح حجة اذا اشتروا وليس حجة اذا اشتروا أف لهذه العقول . والأديان ، وقد ذكرنا قبل عن علي انكار السجن ، وقدر وينا عن عمر ماروينا من طريق مالك عن عمر بن عبد الرحمن بن دلاف عن أبيه أن رجلا من جهينة كان يشتري الرواحل الى أجل فيعالي بها فأفلس فرفع الى عمر بن الخطاب فقال : أما بعد أيها الناس فان الاسفع أسفع بنى جهينة (٢) رضى من دينه وأمانته بأن يقال : سبق الحاج وانما ان معرضا فأصبح قدينا به فمن كان له عليه شيء فليقد بالغداة فانا قاسمون ماله بالخصص * وروينا أيضا من طريق حماد بن سلمة عن أيوب السخيتاني عن نافع مولى ابن عمر ، ومن طريق أبي عبيد نائبا عن أي زائدة عن اسماعيل بن ابراهيم ابن مهاجر عن عبد الملك بن عمير قال : كان علي بن أبي طالب اذا أتاه رجل برجل له عليه دين فقال : أحبسه قال له علي : أله مال ؟ فان قال نعم قد لجأه (٣) مال قال اقم البينة على أنه لجأه والا أحلفناه بالله ما لجأه * ومن طريق أبي عبيد نا أحمد بن عثمان عن عبد الله ابن المبارك عن محمد بن سليم عن غالب القطان عن أبي المهزم عن أبي هريرة أن رجلا أتاه بأخر فقال له : ان لي على هذا ديناً فقال للآخر : ما تقول ؟ قال : صدق قال : فاقضه قال : اني معسر فقال للآخر : ما تريد ؟ قال : أحبسه قال أبو هريرة : لا ولكن يطلب لك ولنفسه ولعيله ، قال غالب القطان : وشهدت الحسن وهو على القضاء قضى بمثل ذلك * ومن طريق ابن أبي شيبة عن زيد بن جباب . وعبيد الله كلاهما عن أبي هلال عن

(١) أي صغير في النفاس (٢) في النسخة رقم ١٦ «اسفع جهينة» (٣) أي أخفاه وغيبه

غالب القطان عن أبي المهزم عن أبي هريرة فذكره كما أوردهناه ، وزاد فيه أن أبا هريرة قال لصاحب الدين : هل تعلم له عين مال فأخذه به ؟ قال : لا قال : هل تعلم له عقارا أكسره ؟ قال : لا ثم ذكر امتناعه من أن يحبسه كما أوردهناه (١) ، وعن عمر بن عبد العزيز أنه قضى في ذلك بأن يقسم ماله بين الغرماء ثم يترك حتى يرزقه الله * وناحمد بن سعيد ابن نبات نا أحمد بن عبد البصير نا قاسم بن اصبغ نا محمد بن عبد السلام الحشني نا محمد بن المثنى نا أبو عامر العقدي عن عمرو بن ميمون بن مهران نا عمر بن عبد العزيز نا كان يؤاجر المفلس في شر صنعة *

قال أبو محمد : أمر الله تعالى بالقيام بالقسط ونهى عن المظلم والمظلمين فالتسجين مظلم وظلم ، ومنع الذي له الحق من تعجيل حقه مظلم وظلم ، ثم ترك من صح أفلاسه لا يؤاجر لغرمائه مظلم وظلم فلا يجوز شيء من ذلك وهو مفترض عليه انصاف غرمائه واعطاؤهم حقهم فان امتنع من ذلك وهو قادر عليه بالاجارة أجبر على ذلك والله تعالى التوفيق * ومن طريق أبي عبيد حدثني يحيى بن بكير عن الليث بن سعد عن عبيد الله بن أبي جعفر في المفلس قال : لا يحبسه ولكن يرسله يسعى في دينه ، وهو قول الليث بن سعد به يقول أبو سليمان . وأصحابه والله تعالى التوفيق *

١٢٧٦ - مسألة - فان لم يوجد له مال فان كانت الحقوق من يبيع أو قرض الزم الغرم وسجن حتى يثبت العدم ولا يمنع من الخروج في طلب شهود له بذلك ولا يمنع خصمه من لزومه والمثني معه حيث مثني أو وكيله على المثني معه ، فان أثبت عدمه سرح بعد أن يحلفه ماله مال باطن ومنع خصمه من لزومه وأجر لخصومه ومتى ظهر له مال انصف منه ، فان كانت الحقوق من نفقات . أو صداق . أو ضمان . أو جناية فالقول قوله مع يمينه في أنه عديم ولا سبيل إليه حتى يثبت خصمه ان له مالا لكن يؤاجر كما قدمنا ، وان صح أن له مالا غيبه أدب وضرب حتى يحضره أو يموت لقول الله تعالى : (كونوا قوامين بالقسط شهداء لله) * ولما روينا من طريق مسلم نا محمد بن المثنى نا محمد بن جعفر غندر نا شعبة عن قيس بن مسلم عن طارق بن شهاب قال : قال أبو سعيد الخدري : « سمعت رسول الله ﷺ يقول : من رأى منكرا فليغيره بيده فان لم يستطع فليسهه فان لم يستطع فليقلبه وذلك أضعف الايمان (٢) » * ومن طريق مسلم نا أحمد بن عيسى نا ابن وهب نا خبرني عمرو بن الحارث عن بكير بن الأشج أن سليمان بن يسار حدثهم قال حدثني عبد الرحمن بن جابر بن عبد الله عن أبيه عن أبي بردة الأنصاري أنه سمع

(١) في النسخة رقم ١٦ ، كما ذكرناه ، (٢) الحديث في صحيح مسلم ج ١ ص ٢٩ مطولا

رسول الله ﷺ يقول : لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط الا في حد من حدود الله ، (١)
فأمر رسول الله ﷺ بتغيير المنكر باليد ، ومن المنكر مطل الغنى ، فمن صح غناه ومنع
خصمه فقد أتى منكراً وظلماً وكل ظلم منكر فواجب على الحاكم تغييره باليد ، ومنع رسول
الله ﷺ من أن يجلد أحد في غير حد أكثر من عشرة أسواط ، فواجب أن يضرب عشرة
فإن أنصف فلا سبيل اليه وإن تمالى على المظل قد أحدث منكراً آخر غير الذي ضرب عليه
فيضرب أيضاً عشرة وهكذا أبداً حتى ينصف ويترك الظلم أو يقتله الحق وأمر الله تعالى *
وأما التفريق بين وجوه الحقوق فإن كان أصل الحق عليه من دين (٢) أو بيع فقد صح
أنه قد ملك مالا ، ومن صح أنه قد ملك مالا فواجب أن ينصف من ذلك المال حتى يصح
أن ذلك المال قد تلف وهو في تلفه مدعى ، وقد قضى رسول الله ﷺ بالبينة على المدعى ؛
ومن كان أصل الحق عليه من ضمان . أو جناية . أو صداق . أو نفقة فاليقين الذي لا شك
فيه عند أحد هو أن كل أحد ولد عريان لا شيء له فالناس كلهم قد صح لهم الفقر فهم على
ما صح منهم حتى يصح أنهم كسبوا مالا وهو في أنه قد كسب مالا مدعى عليه وقد قضى
رسول الله ﷺ باليمين على المدعى عليه ، وهذا قول أبي سليمان . ومحمد بن شجاع البلخي .
وغيرهما ، وخالف في هذا بعض المتعسفين فقال : قال الله تعالى : (خلقكم ثم رزقكم
ثم يميتكم ثم يحييكم) فصح أن الله تعالى رزق الجميع *

قال أبو محمد : لم نخالفه في الرزق بل الرزق متيقن ، وأوله لبن التي أرضعته فلولا
رزق الله تعالى ما عاش أحد يوم ما فوقه وليس من كل الرزق ينصف الغرماء وإنما ينصفون
من فضول الرزق وهي التي لا يصح أن الله تعالى آتاها الإنسان الابنية (٣) وأما المؤاجرة
فلماذا ذكرنا قبل في المسألة المتقدمة لهذه ، وبالله تعالى التوفيق *

١٢٧٨ - مسألة - (٤) فإن قيل : إن قول الله تعالى : (وإن كان ذو عسرة فنظرة
الى ميسرة) يمنع من استجاره قلنا : بل يوجب استجاره لأن الميسرة لا تكون الا
باحد وجهين إما بسعي وإما بلا سعي ؛ وقد قال تعالى : (وابتغوا من فضل الله) فنحن
نجهده على ابتغاء فضل الله تعالى الذي أمره تعالى بابتغائه فنأمره ونلزمه التكسب لينصف
غرماءه ويقوم بعياله ونفسه ولاندعه يضيع نفسه وعياله والحق اللازم له *

(١) هو في صحيح مسلم ج ٢ ص ٣٩ (٢) في النسخة رقم ١٦ « فإن كانت أصل
الحق في دين » الخ وهو سقط ظاهر يحققه ماسياً بعد من المقابلة (٣) في النسخة الحلبية
الا بنيتها ، وهو تصحيف من الناسخ (٤) سقط لفظ « مسألة » من النسخة اليمنية
وكذلك الحلبية

١٢٧٩ - مسألة - ولا يخلو المطلوب بالدين (١) من أن يكون يوجد له ما يفي بماعليه ويفضل له فهذا يباع من ماله ما يفضل عن حاجته فينصف منه غرامؤه وما تلف من عين المال قبل أن يباع فمن مصيبته لا من مصيبة الغرماء لان حقوقهم في ذمته لا في شيء بعينه من ماله أو يكون كل ما يوجد له يفي بماعليه ولا يفضل له شيء أو لا يفي بماعليه فهذا ان يقضى بما وجد لهما للغرماء كما فعل رسول الله ﷺ ثم يباع لهم ان اتفقوا على ذلك فما تلف بعد القضاء لهم بماله فمن مصيبة الغرماء ويسقط عنه من دينهم بقدر ذلك لان عين ماله قد صار لهم ان شاءوا اقتسموه بالقيمة وان اتفقوا على بيعه يبيع لهم وبالله تعالى التوفيق *

برهان ذلك انه اذا وفي بعض ماله بماعليه فليس شيء منه أولى بان يباع في ذلك من شيء آخر غيره فينظر اى ماله هو عنه في غنى فيباع وما لا غنى به عنه فلا يباع لان هذا هو التعاون على البر والتقوى وترك المضارة ، فان كان كله لا غنى به عنه أقرع على أجزاء المال فاباخرجت قرعته يبيع فيما ألزمه *

١٢٨٠ - مسألة - ويقسم مال المفلس الذى يوجد له بين الغرماء بالخصص بالقيمة كما يقسم الميراث على الحاضرين الطالبين الذين حلت آجال حقوقهم فقط ولا يدخل فيهم حاضر لا يطلب : ولا غائب لم يוכל . ولا حاضر أو غائب لم يحل أجل حقه طلب أولم يطلب لان من لم يحل أجل حقه فلا حقه له بعد ومن لم يطلب فلا يلزم أن يعطى مالم يطلب وقد وجب فرضا انصاف الحاضر الطالب فلا يحل مطله بفلس فا فقه ، وقد قال رسول الله ﷺ للغرماء الحاضرين : « خذوا ما وجدتم ، فاذا أخذوه فقدم ملكوه فلا يحل أخذ شيء مما ملكوه ، وهو قول أبى سليمان . وأبى حنيفة *

وأما الميت بفلس فانه يقضى لكل من حضر أو غاب طلبا أولم يطالب ، ولكل ذى دين كان الى أجل مسمى او حالا لان الآجال تحل كلها بموت الذى له الحق أو الذى عليه الحق لما ذكرناه في كتاب القرض ، وأما من لم يطلب فلقول الله تعالى في المواريث : (من بعد وصية يوصى بها أو دين) فلا ميراث إلا بعد الوصية والدين فواجب اخراج الديون الى أربابها والوصايا الى أصحابها ثم يعطى الورثة حقوقهم فيما أبقى ، وبالله تعالى التوفيق *

١٢٨١ - مسألة - وقرار المفلس بالدين لازم مقبول ويدخل مع الغرماء لان الاقرار واجب قبوله وليس لاحدا بطلاله بغير نص قرآن . أو سنة فان أقر بعد أن قضى بماله للغرماء لزمه في ذمته ولم يدخل مع الغرماء في مال قد قضى لهم به وملكوه قبل

اقراره وبالله تعالى التوفيق *

١٢٨٢ - مسألة - وحقوق الله تعالى مقدمة على حقوق الناس فيبدأ بما فرط فيه من زكاة أو كفارة في الحى . والميت ، وبالحي في الميت فان لم يعم قسم ذلك على كل هذه الحقوق بالحصص لا يبدى منها شيء على شيء ، وكذلك ديون الناس ان لم يف ماله بجميعها أخذ كل واحد بقدر ماله مما وجدنا ذكرنا في كتاب الحج من قول رسول الله ﷺ : «دين الله أحق أن يقضى» ، «واقضوا الله فهو أحق بالوفاء» ، «كتاب الله أحق وشرط الله أوثق» *

١٢٨٣ - مسألة - ومن فليس من حى أو ميت فوجد انسان سلته التي باعها بعينها فهو أولى بها من الغرماء وله أن يأخذها ، فان كان قبض من ثمنها شيئاً كثره أو أقله رده وان شاء تركها وكان أسوة الغرماء ، فان وجد بعضها لا كلها فسواء وجد أكثرها أو أقلها لاحق له فيها وهو أسوة الغرماء ولا يكون مفلساً من له من أين ينصف جميع الغرماء ويبقى له فضل انما المفلس من لا يبقى له شيء بعد حق الغرماء ، وأما من وجد وديعته . أو ما غصب منه . أو ما باعه يبعاً فاسداً . أو أخذ منه بغير حق فهو له ضرورة ولا خيار له في غيره لأن ملكه لم يزل قطع عن هذا ، وأما من وجد سلته التي باعها يبعاً صحيحاً أو أقرضها فخير كما ذكرنا *

برهان ذلك ما روينا من طريق زهير بن معاوية . والليث بن سعد . ومالك . وهشيم . وحماد بن زيد . وسفيان بن عيينة . ويحيى بن سعيد القطان . وحفص بن غياث كلهم عن يحيى بن سعيد الأنصارى قال : أخبرني أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أن عمر بن عبد العزيز أخبره أن أبا بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام أخبره أنه سمع أبا هريرة يقول : قال رسول الله ﷺ : من أدرك ماله بعينه عند رجل أو انسان قد أفلس فهو أحق به من غيره (١) ، اللفظ لزهير ولفظ سائرهم نحوه لا يخالفه في شيء من المعنى *

ومن طريق أبي عبيد ناهشيم أنا يحيى بن سعيد الأنصارى عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن عمر بن عبد العزيز عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : «من وجد عين متاعه عند رجل قد أفلس فهو أحق به ممن سواه من الغرماء» * ومن طريق مسلم نا ابن عمر ناهشام بن سليمان الخزومي عن ابن جريج حدثني ابن أبي حسين أن أبا بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أخبره أن عمر بن عبد العزيز حدثه عن حديث أبي بكر بن عبد الرحمن عن حديث أبي هريرة عن النبي

ﷺ في الرجل الذي يعدم ، اذا وجد عنده المتاع ولم يفرقه انه لصاحبه الذي باعه ، *
 وروينا ه أيضا من طريق شعبة . وهشام الدستوائى . وسعيد بن أبى عروة كلهم
 عن قتادة عن النضر بن أنس عن بشير بن نهيك عن أبى هريرة عن النبي ﷺ *
 ومن طريق عراك بن مالك عن أبى هريرة عن النبي ﷺ فهو نقل تواتر وكافة
 لا يوسع أحدا خلافة ، وهذا عموم لمن مات أو فلس حيا . ويان جلى أنه ان فرق منه شيء
 فهو أسوة الغرماء وعموم لمن تقاضى من الثمن شيئا أو لم يتقاض منه شيئا ، وبه قال جمهور
 السلف * وروينا من طريق أبى عبيد ناسماعيل بن جعفر عن محمد بن أبى حرملة عن سعيد
 ابن المسيب قال : أفلس مولى لأم حبيبة فاخصم فيه الى عثمان رضى الله عنه فقضى أن
 من كان اقتضى من حقه شيئا قبل أن يتبين أفلاسه فهو له ومن عرف متاعه بعينه فهو له *
 ومن طريق أبى داود نا محمد بن بشار نا أبو داود - هو الطيالسى - نا ابن أبى ذئب عن
 أبى المعتمر عن عمر بن خلدة (١) قال : أتينا أبا هريرة فى صاحب لنا أفلس فقال :
 « لا قاضين بينكم (٢) بقضاء رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم من أفلس أو مات فوجد
 رجل متاعه بعينه فهو أحق به ، * ومن طريق عبد الرحمن بن مهدى عن حماد بن سلمة
 عن هشام بن عروة عن أبيه اذا أفلس الرجل فوجد الرجل متاعه بعينه فهو أحق به *
 وصح عن عطاء اذا أدر كت مالك بعينه كما هو قبل أن يفرق منه شيء . فهو لك وان
 فرق بعضه فهو بين الغرماء بالسوية * ومن طريق معمر عن ابن طاوس عن أبيه ان وجد
 سلعة بعينها وافرة فهو أحق بها وان كان المشتري قد استهلك منها شيئا قليلا أو كثيرا
 فالبايع أسوة الغرماء ، وقاله ابن جريج عن عطاء * ومن طريق حماد بن سلمة عن داود
 ابن أبى هند عن الشعبي قال : المتبايع لو أفلس لكان البائع أحق بمتاعه * وعن الحسن
 هو أحق بها من الغرماء ، وقد اختلف فى هذا عن الشعبي . والحسن *
 قال أبو محمد : وقولنا فى هذا هو قول الأوزاعى . وعبيد الله بن الحسن . وأحمد

ابن حنبل . واسحاق بن راهوية . وداود ، وقد روى فى هذا خلاف ، فروينا من طريق
 وكيع عن هشام الدستوائى عن قتادة عن خلاس بن عمرو عن على بن أبى طالب قال :
 هو فيها أسوة الغرماء اذا وجدها بعينها اذا مات الرجل وعليه دين وعنده سلعة قائمة
 لرجل بعينها فهو فيها أسوة الغرماء ، وهو قول ابراهيم النخعى . والحسن : ان من أفلس
 أو مات فوجد انسان سلعته التى باع بعينها فهو فيها أسوة الغرماء ، وقال الشعبي

(١) فى جميع النسخ « عمرو بن خلدة » بزيادة واو ، وهو غلط صحاحنا من كتب تراجم
 الرجال (٢) فى سنن أبى داود « فيكم »

فيمن أعطى انسانا مالا مضاربة فمات فوجد كيسه بعينه : فهو الغرماء فيه سواء ، وقول
أبي حنيفة وابن شبرمة . وو كيع كقول ابراهيم ، وصح عن عمر بن عبد العزيز ان من
اقتضى من ثمن سلعة شيئا ثم أفلس فهو أسوة الغرماء ، وهو قول الزهري ، وقال
قنادة : من وجد بعض سلعة قل أو أكثر فهو أحق بها من سائر الغرماء ، وقال مالك :
هو أحق بها أو بما وجد منها قبض من الثمن شيئا ولم يقبض هو أحق من الغرماء في التفليس
في الحياة وأما بعد الموت فهو أسوة الغرماء فيها ، وقال الشافعي : ان وجدها أو بعضها
فهو أحق بها أو بالذي وجد منها من الغرماء ولم يخص حياة من موت قال : فان كان قبض
من الثمن شيئا فهو أحق بما قابل ما بقي له فقط ، وقال أحمد : هو أحق بها في الحياة وأما في
الموت فهو أسوة الغرماء *

قال أبو محمد : أما من ذهب إلى قول أبي حنيفة فانهم جاهرُوا بالباطل وقالوا : إنما
قال رسول الله ﷺ فيمن وجد وديعته أو ما غصب منه *

قال علي : وهذا كذب مجرد على رسول الله ﷺ لانه قد جاء النص كما أوردنا عن
النبي ﷺ أنه لصاحبه الذي باعه ، وزاد بعضهم في تعمد الكذب على رسول الله ﷺ
بما يشهد بركة دينه وصفاقة وجهه فقال : إنما أراد رسول الله ﷺ بانه أحق بسلعته
من قبض المشتري ما اشترى بغير اذن بائعه وهو مفلس فيكون البائع أحق بما باع حتى
ينصف من الثمن أو يباع له دون الغرماء ، ومن اشترى سلعة في مرضه ببينة وقبضها ثم
أقر بدين ثم مات فصاحب السلعة أحق بها من الغرماء المقر لهم فيقال له : لعله أراد بني
تيم خاصة أو أهل جرجان خاصة ، ومثل هذا من التخليط لا يأتي به ذو دين ولا ذو عقل
ولا ينسب هذا الهوس وهذا الباطل الذي أتى به هذا الجاهل إلى النبي ﷺ إلا من
خذله الله تعالى ، وقال بعضهم : لعله من لفظ الراوي فقلنا : من استجاز خلاف النبي
ﷺ لم يعجز في كل حديث يأتي أن يقول : لعله من لفظ الراوي فيطل الاسلام بذلك *
واحتج بعضهم بقوله تعالى : (ولاتأكلوا أموالكم بينكم بالباطل) وبحكم النبي ﷺ
بانه لا يحل مال مسلم الا بطيب نفسه ، فهذا الاحتجاج عليهم لان ما قضى به النبي ﷺ
فهو الحق وهو الذي تطيب به نفس المؤمن وإنما الباطل والضلال قضاؤهم بمال المسلم
للفاغب الفاسق وللشكاف الجاحد ، اذ يقولون : ان كراء الدور المغصوبة (١) للفاغب
وان أخذه الكفار من أموال المسلمين فحلال لهم ، فلو اتقوا الله تعالى لكان أولى بهم ،
واحتجوا بخبرين موضوعين ، أحدهما من رواية أبي عصمة نوح بن أبي مريم قاضي مرو

عن الزهرى عن أبى بكر بن عبدالرحمن بن الحارث بن هشام عن أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « اذا أفلس الرجل ووجد رجل متاعه فهو بين غرمائه » وأبو عصمة كذاب مشهور بوضع الحديث على رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، والآخر من رواية صدقة بن خالد عن عمر بن قيس سندل عن ابن أبى مليكة عن أبى هريرة عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم « من باع ييعا فوجده بعينه وقد أفلس الرجل فهو ماله بين غرمائه » وعمر بن قيس ضعيف جدا ، ثم لو صحا وقد اعاد الله تعالى من ذلك لكان الثابت عن أبى هريرة زائدا وكان هذان موافقين لمعهود الاصل والاخذ بالزائد هو الواجب الذى لا يجوز غيره ، والعجب من أصلهم الخيث أن صاحب اذا روى رواية ثم خالفها دل ذلك على بطلانها ، وقد صرح عن أبى هريرة خلاف هذين الاثرين المكذوبين الموضوعين ، فهلا جعلوا ذلك علة فيهما ولكن أمورهم معكوسة لانهم يردون السنن الثابتة عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم مثل غسل الاناء من ولوغ الكلب سبعة . وغير ذلك بالروايات المكذوبة فى أن الراوى لها تركها ثم لا يرون رد الروايات الموضوعية بان من أضيفت اليه صح عنه خلافا ، فتسأل هذه العقول ونحمد الله على السلامة ، وقالوا : لا يخلو المشتري من أن يكون ملك ما اشتري أو لم يملكه فان كان لم يملكه فشرائه باطل وأتم لا تقولون هذا ، وان كان قد ملكه فلا يجوز ان يكون للبائع فيه رجوع وهو للغمراء كلهم كسائر ماله .

قال أبو محمد : اعترضوا بهذا فى الشفعة أيضا فالأمر سواء لكن ياهؤلاء مثل هذا لا يعارض به رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم الذى قال الله تعالى فيه : (وما كان لمؤمن ولا مؤمنة اذا قضى الله ورسوله أمرا أن يكون لهم الخيرة من أمرهم) والذى يقول فيه ربه تعالى : (النبى أولى بالمؤمنين من أنفسهم) انما يعارض به من قال : الباطل برأيه الفاسد فجعل شراء المسلم من الحربى ما غنمه من المسلمين شراء صحيحا يملكه الا أن يريد الاول أخذه بالثمن فهو أحق به فيقال له : هل ملك المشتري من الحربى ما اشتراه أو لم يملكه ؟ فان كان اشتراه وملكه فلم يكن الذى غنم منه أحق به بالثمن أو بغير الثمن ؟ وان كان لم يملكه فهذا قولنا لا قولكم ، ومن جعل للواهب أن يرجع فيما وهب فيقال له : هل ملك الموهوب ما وهب له أم لم يملك ؟ فان كان لم يملكه فلم يحل له الاتضاع . والوطء . والبيع ؟ وان كان ملكه فبأى شئ يرجع فيه من قد بطل ملكه عنه ؟ فهذا كان أولى بهم من الاعتراض على رسول الله ﷺ بأرائهم المنتهة التى لا تساوى رجيع كلب . وروينا من طريق أبى عبيد أنه ناظر فى هذه المسألة محمد بن الحسن فلم يجد عنده أكثر من أن قال : هذا من حديث أبى هريرة .

قال على : نعم هو والله من حديث أبي هريرة البر الصادق لامن حديث مثل محمد ابن الحسن الذي قيل لعبد الله بن المبارك : من أفتقه أبو يوسف . أو محمد بن الحسن ؟ فقال : قل : أيهما أكذب ؟

قال أبو محمد : والعجب انهم يقولون : من باع سلعة فلم يقبضها المشتري حتى فليس فالبائع أحق بها ! وهذا هو الذي أنكروا ، ولا فرق بين من قبض وبين من لم يقبض ، وأما من فرق بين الموت . والحياة ، وبين أن يدفع من الثمن شيئاً أو لا يدفع منه شيئاً فانهم احتجوا بآثار مرسلّة منها من طريق مالك . ويونس بن عبيد عن الزهري عن أبي بكر ابن عبد الرحمن : « أن رسول الله ﷺ » واسرائيل عن عبد العزيز بن رفيع عن ابن أبي مليكة : « أن رسول الله ﷺ » ومسند من طريق اسماعيل بن عياش . وبقية كلاهما عن الزبيدي عن الزهري عن أبي بكر بن عبد الرحمن عن أبي هريرة : « أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم » ، وبقية . واسماعيل ضعيفان * وآخر من طريق اسحاق ابن ابراهيم بن جوتي عن عبد الرزاق عن مالك عن ابن شهاب عن أبي بكر بن عبد الرحمن عن أبي هريرة : « أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال : أيما رجل باع رجلاً متاعاً فافلس المتباع ولم يقبض الذي باع من الثمن شيئاً فإن وجد البائع سلعته بعينها فهو أحق بها وإن مات المشتري فهو أسوة الغرماء (١) » فان اسحاق بن ابراهيم بن جوتي مجهول وهذا غير معروف من حديث مالك ، وخبر آخر من طريق عبد الرزاق عن وكيع عن هشام الدستوائي عن قتادة عن بشير بن نهيك عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم مثل حديث الزهري هكذا لم يذكر متنه ولا لفظه ، ثم هو منقطع لأن قتادة لم يسمعه من بشير بن نهيك انما سمعه من النضر بن أنس عن بشير بن نهيك عن أبي هريرة هكذا روينا من طريق شعبة . وسعيد بن أبي عروبة . والدستوائي كلهم عن قتادة بمثل قولنا كما أوردناه قبل ، فسقط كل ما شغبوا به ، ثم لو صحت هذه الآثار لكانت كلها مخالفة لقول مالك . والشافعي لأن في جميعها الفرق بين الموت . والحياة ، والشافعي لا يفرق بينهما ، وفي جميعها الفرق بين أن يكون قبض من الثمن شيئاً وبين أن لا يكون قبض ومالك لا يفرق بينهما ، فحصل قولهما مخالفاً لكل الآثار *

واحتجوا أيضاً بأن قالوا : ذمة الميت قد انقطعت وذمة الحي قائمة قلنا : فكان ماذا ؟ ورسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لم يفرق بينهما بل سوى بينهما كما أوردنا قبل * قال على : وأما إذا لم يجد الابعض سلعته فلم يجدها بعينها وانما جاء النص اذا وجدها

بعينها ولم يفرقها المشتري كما أوردنا قبل ، ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه ؛ وبالله تعالى التوفيق *

١٢٨٤ - مسألة - ومن غصب آخر مالا أو خانه فيه أو أقرضه فمات ولم يشهد له به ولا يئنه له أوله يئنه فظفر للذى حقه قبله بمال أو ائتمنه عليه سواء كان من نوع ماله عنده أو من غير نوعه ، وكل ذلك سواء وفرض عليه أن يأخذه ويجهد في معرفة ثمنه ، فإذا عرف أقصاه باع منه بقدر حقه فان كان في ذلك ضرر فان شاء باعه وان شاء أخذه لنفسه حلالا ، وسواء كان ما ظفر له به جارية أو عبدا أو عقارا أو غير ذلك ، فان وفي بماله قبله فذاك (١) وان لم يف بقى حقه فيما لم ينتصف منه وان فضل فضل رده اليه أو الى ورثته فان لم يفعل ذلك فهو عاص لله عز وجل الا أن يحلله ويبريه فهو مأجور ، وسواء كان قد خاصمه أو لم يخاصمه استحل حقه أو لم يستحل حقه (٢) فان طوّل بذلك وخاف ان أقرآن يغرم فلينكر وليحلف وهو مأجور في ذلك ، وهو قول الشافعى . وأنى سليمان . وأصحابهما ، وكذلك عندنا كل من ظفر لظالم بمال ففرض عليه أخذه وأنصاف المظلوم منه *

برهان ذلك قول الله تعالى : (وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به) وقوله تعالى (ولئن انتصرت بعد ظلمه فأولئك ما عليهم من سبيل انما السبيل على الذين يظلمون الناس ويغيثون فى الأرض بغير الحق) وقوله تعالى : (والذين اذا أصابهم البغي هم ينتصرون وجزاء سيئة سيئة مثلها فمن عفى وأصلح فأجره على الله) وقوله تعالى : (والحرّات قصاص) وقوله تعالى : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) وقوله تعالى : (الا الذين آمنوا وعملوا الصالحات وذكروا الله كثيرا وانتصروا من بعد ما ظلموا) ، ومن طريق أبى داود نا أحمد بن يونس نا زهير بن معاوية نا هشام ابن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين : « ان هذا أم معاوية جاءت رسول الله ﷺ فقالت : ان أباسفیان رجل شحيح وانه لا يعطينى ما يكفينى وبنى فهل على من جناح ان آخذ من ماله شيئا ؟ قال : خذى ما يكفيك وولدك (٣) بالمعروف ، وقد ذكرنا قول رسول الله ﷺ لغرماء الذى أصيب فى ثمار ابتاعها : « خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك » ، وهذا اطلاق منه صلى الله عليه وآله وسلم لصاحب الحق على ما وجد للذى له عليه الحق * ومن طريق البخارى نا عبد الله بن يوسف نا الليث - هو ابن سعد - حدثنى

(١) فى النسخة رقم ١٤ والنسخة الحلبيةه فذلك ، (٢) فى النسخة رقم ١٦ « استخلفه

أو لم يستخلفه » وهو تصحيف (٣) فى سنن أبى داود « وبنك » بدل « وولدك »

يزيد - هو ابن أبي حبيب - عن أبي الخير - هو مرثد بن عبد الله الزني - عن عقبة بن عامر الجهني [قال] (١): «قلنا لرسول الله ﷺ: انك تبعثنا فنزل بقوم لا يقرؤنا فأتري فيه؟ فقال [لنا] عليه السلام: ان نزلتم بقوم فأمر لكم بما ينبغي للضيف فاقبلوا فان لم يفعلوا فخذوا منهم حق الضيف» وهو قول علي بن أبي طالب . وابن سيرين * رويان من طريق خالد الحذاء عنه انه قال: ان أخذ الرجل منك شيئاً فخذ منه مثله * ومن طريق سفيان الثوري عن منصور عن ابراهيم النخعي قال: ان أخذ منك شيئاً فخذ منه مثله *
ومن طريق عبد الرزاق عن المعتمر بن سليمان التيمي عن داود بن أبي هند عن الشعبي قال: لا تخن من خانك فان أخذت منه مثل ما أخذ منك فليس عليك بأس * وعن عطاء حيث وجدت متاعك فخذ *

قال أبو محمد: وأما قولنا: ان لم يفعل فهو عاص لله تعالى فلقول الله عز وجل: (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان) فمن ظفر بمثل ما ظلم فيه هو أو مسلم . أو ذمى فلم يزل به عن يد الظالم ويرد الى المظلوم حقه فهو أحد الظالمين لم يعن على البر والتقوى بل أعان على الاثم والعدوان هذا أمر يعلم ضرورة ، وكذلك أمر رسول الله ﷺ: «من رأى منكم منكراً أن يغيره بيده ان استطاع، فمن قدر على كف الظلم وقطعه واعطاء كل ذي حق حقه فلم يفعل فقد قدر على انكار المنكر فلم يفعل فقد عصى الله عز وجل وخالف أمر رسول الله ﷺ إلا أن يحمله من حق نفسه فقد أحسن بلا خلاف، والدلائل على هذا تكثر جداً، وخالفنا في هذا قوم، فقالت طائفة: لا يأخذ منه شيئاً، وقالت طائفة: ان ظفر بعين ماله فليأخذه والا فلا يأخذ غيره ، وقالت طائفة: ان وجد من نوع ما أخذ منه فليأخذ والا فلا يأخذ غير نوعه، واحتجت هذه الطوائف بما رويانه من طريق يوسف بن ماهك قال: كنت أكتب لفلان نفقة أيتام كان وليهم فغالطوه بألف درهم فاداهم اليهم فأدركت لهم من مالهم مثل ما قلت: أقبض الألف الذي ذهبوا بهامك قال: لا حدثني أبي انه سمع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول: «ادالي من ائتمك ولا تخن من خانك» * ونحوه عن طلق بن غنام عن شريك . وقيس - هو ابن الربيع - عن أبي حصين عن أبي صالح عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم: «ادالامانة الى من ائتمك ولا تخن من خانك» * ومن طريق عبد بن حميد عن هاشم بن القاسم عن المبارك بن فضالة عن الحسن قال رجل للنبي صلى الله عليه وآله وسلم: «كان لي حق على رجل فجحدني فدان له عندي حق فأفجده؟ قال: لا أدالامانة الى من ائتمك ولا تخن من خانك» *

ومن طريق حماد بن زيد عن أيوب عن رجل من بني سدوس يقال له : ديسم قلنا لبشير بن الخصاصة : لنا جيران ماتشدلنا قاصية الاذهبوا بها وانه يمضى لنا من أمواله أشياء فنذهب بها قال : لا *

قال أبو محمد : مانع لهم حجة غير ما ذكرنا وكل هذا لشيء ، أما حديث فلان عن أبيه ناهيك بهذا السند ليت شعري من فلان؟ ونبرأ الى الله تعالى من كل دين أخذ عن فلان الذى لا يدري من هو ولا ما اسمه ولا من أبوه ولا اسمه ، والآخر طلق بن غنام عن شريك . وقيس بن الربيع وكلهم ضعيف ، والثالث مرسل وفيه المبارك بن فضالة وليس بالقوى ، وحديث بشير عن رجل يسمى ديسم مجهول ، ثم لو صحت لما كان فيها حجة لأن نصها لاتنحى من خانك وأد الأمانة الى من اتتمنك وليس اتصاف المرء من حقه خيانة بل هو حق واجب وانكار منكر وانما الخيانة أن تخون بالظلم والباطل من لاحق لك عنده لامن افترض الله تعالى عليه أن يخرج اليك من حقلك أو من مثله ان عدم حقلك وليس رد المظلمة أداء أمانة بل هو عون على الخيانة ثم لاحجة في هذه الأخبار الا لمن متع من الاتصاف جملة ، وأما من قسم فاباح اخذ ما وجد من نوع ماله فقط فخالف لهذه الآثار ولغيرها وبالله تعالى التوفيق * تم كتاب التفليس والحمد لله رب العالمين (١) *

بسم الله الرحمن الرحيم * كتاب الاجارات والأجراء

١٢٨٥ - مسألة - الاجارة جائزة في كل شيء له منفعة فيؤاجر لينتفع به ولا يستهلك عينه * رويان من طريق مسلم ناسحاق بن منصور أن يحيى بن حماد نا أبو عوانة عن سليمان الشيباني - هو أبو اسحاق - عن عبد الله بن السائب انهم سمعوا عبد الله ابن معقل يقول : زعم ثابت (٢) - هو ابن الضحاك - : أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم نهى عن المزارعة وأمر بالمؤاجرة [وقال : لا بأس بها] (٣) ، *

قال على : قد صح سماع عبد الله بن معقل من ثابت بن الضحاك ، وقد جاءت في الاجارات آثار ، وباباحتها يقول جمهور العلماء الا أن ابراهيم بن عليه قال : لا تجوز لأنها كل مال بالباطل *

قال على : هذا باطل من قوله وقد استأجر رسول الله ﷺ ابن أرقط دليلاً الى مكة *

(١) الى هنا تم الجزء الثالث من كتاب المحلى النسخة التى نعب عنها باليمنيه وهى نسخة الفاضل الغيور الشيخ محمد حسين نصيف (٢) فى صحيح مسلم ج ١ ص ٥٥٥ ، قال : ودخلنا على عبد الله بن معقل فسألناه عن المزارعة فقال زعم ثابت ، الخ (٣) الزيادة من صحيح مسلم

١٢٨٦ - مسألة - والاجارة ليست يعاوهي جائزة في كل ما لا يحل بيعه كالجر . والكلب . والسنور . وغير ذلك ولو كانت (١) يعاها مجازات اجارة الحر ، والقائلون إنها بيع يجوزون اجارة الحرف فتأقضوا ، ولا يختلفون في أن الاجارة انما هي الاتفا ع بمنافع الشيء . المؤاجر التي لم يخلق بعد ولا يحل بيعه مالم يخلق بعد فظهر فساد هذا القول *

١٢٨٧ - مسألة - ولا يجوز اجارة ما تلف عنه أصلا مثل الشمع للوقيد . والطعام للأكل . والماء للسقي به . ونحو ذلك لان هذا بيع لا اجارة ، والبيع هو تملك العين ، والاجارة لا تملك بها العين *

١٢٨٨ - مسألة - ومن الاجارات ما لا بد فيه من ذكر العمل الذي يستأجر عليه فقط ولا يد كرفيه مدة كالخياطة . والنسج . وركوب الدابة الى مكان مسمى ونحو ذلك ، ومنها ما لا بد فيه من ذكر المدة كسكنى الدار . وركوب الدابة . ونحو ذلك ، ومنه ما لا بد فيه من الأمرين معا كالخدمة ونحوها فلا بد من ذكر المدة والعمل لان الاجارة بخلاف ما ذكرنا مجهولة واذا كانت مجهولة فهي أكل مال بالباطل ، والاجارة على تعليم القرآن والعلم جائزة لان كل ذلك داخل في عموم أمر النبي ﷺ بالمؤاجرة *

١٢٨٩ - مسألة - ومن استأجر حرا أو عبدا من سيده للخدمة مدة مسماة بأجرة مسماة فذلك جائز ، وليستعملهما فيما يحسنانه ويطيعانه بلا اضرار بهما * رويناه من طريق البخارى نا يحيى بن بكير نا الليث بن سعد عن عقيل قال : قال ابن شهاب : اخبرني عروة بن الزبير أن عائشة أم المؤمنين [رضى الله عنها] (٢) قالت : « استأجر رسول الله ﷺ وأبو بكر رجلا من بنى الدبل هاديا خريتا وهو على دين [كفار] (٣) قريش ودفعنا اليه راحتيهما وواعداه غار ثور بعد ثلاث ليال » *

١٢٩٠ - مسألة - ولا يجوز اشتراط تعجيل الأجرة ولا تعجيل شيء . منها ولا اشتراط تأخيرها إلى أجل ولا تأخير شيء . منها كذلك ولا يجوز أيضا اشتراط تأخير الشيء . المستأجر ولا تأخير العمل المستأجر له طرفة عين فافوق ذلك لانه شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل ، ومن هذا استتجار دار مكترة . أو عبدا مستأجر . أو دابة مستأجرة . أو عمل مستأجر . أو غير ذلك كذلك قبل تمام الاجارة التي هو مشغول فيها لان في هذا العقد اشتراط تأخير قبضه الشيء . المستأجر أو العمل المستأجر له ، وقد أجاز بعض الناس اجارة ما ذكرنا قبل انقضاء مدته باليومين ومنع من أكثر وهذا تحكم فاسد ودعوى باطل بلا برهان ،

(١) في النسخة رقم ١٦ ، فلو كانت ، (٢) الزيادة من صحيح البخارى ج ٣ ص ٦٨١

(٣) الزيادة من صحيح البخارى

وليس لإحرام في حرم جملة أو حلال في حل جملة ، وقالوا : هو في المدة الطويلة غرر فقلنا : وهو أيضا في الساعة غرر ولا فرق اذ لا يدري أحدا ما يحدث بعد طرفة عين الا الله تعالى ، وأيضا فيكلفون الى تحديد المدة (١) التي لا غرر فيها والمدة التي فيها غرر ، وان يأتيوا بالبرهان على ذلك والافهم قائلون في الدين ما لا علم لهم به ، فان تأخر كل ذلك بلا شرط فلا بأس والله تعالى التوفيق .

١٢٩١ - مسألة - وموت الأجير . أو موت المستأجر . أو هلاك الشيء المستأجر . أو عتق العبد المستأجر . أو بيع الشيء المستأجر من الدار . أو العبد . أو الدابة . أو غير ذلك . أو خروجه عن ملك مؤاجره بأى وجه خرج كل ذلك يبطل عقد الإجارة فيما بقى من المدة خاصة قل أو كثر وينفذ العتق . والبيع والأخراج عن الملك بالهبة . والاصداق . والصدقة .

برهان ذلك قول الله تعالى : (ولا تنكسب كل نفس انفس الاعليا) وقول رسول الله ﷺ : « ان دماكم وأموالكم عليكم حرام » واذامات المؤاجر قد صار ملك الشيء المستأجر لورثته أو للغرما ، وانما استأجر المستأجر منافع ذلك الشيء . والمنافع انما تحدث شيئا بعد شيء فلا يحل له الانتفاع بمنافع حادثة في ملك من لم يستأجر منه شيئا قط ، وهذا هو أكل المال بالباطل جهارا ، ولا يلزم الورثة في أموالهم عقد ميت قد بطل ملكه عن ذلك الشيء . ولو أنه آجر منافع حادثة في ملك غيره لكان ذلك باطلا بلا خلاف وهذا هو ذلك بعينه ، وأما موت المستأجر فانما كان عقد صاحب الشيء معه لا مع ورثته فلاحق له عند الورثة ولا عقده معهم ولا ترث الورثة منافع لم تخلق بعد ولا ملكها مورثهم قط ، وهذا في غاية البيان والله تعالى التوفيق ، وهو قول الشعبي . وسفيان الثوري . والليث بن سعد . وأبي حنيفة . وأبي سليمان وأصحابهما . ومن طريق ابن أبي شبة نا عبدالله بن ادريس الأودى عن مطرف بن طريف عن الشعبي قال : ليس لميت شرط . ومن طريق ابن أبي شبة نا عبدالصمد - هو ابن عبدالوارث - عن حماد بن سلمة عن حميد عن الحكم بن عتيبة فيمن آجر داره عشرين فمات قبل ذلك قال : تنتقض الإجارة ؛ وقال مكحول : قال ابن سيرين : وإياس بن معاوية : لا تنتقض ، وقال عثمان البتي . ومالك . والشافعي . وأصحابهما لا تنتقض الإجارة بموتهما ولا بموت أحدهما ، وأقصى ما احتجوا به أن قالوا : عقد الإجارة قد صح فلا يجوز أن ينتقض الا برهان قلنا : صدقتم وقد جئناكم بالبرهان ، وقالوا : فكيف تصنعون في الإحباس ؟ قلنا :

(١) في النسخة الحلبية « فيكلفون ان يحدوا المدة »

رقبة الشيء المحبس لا مالك لها إلا الله وإنما للمحبس عليهم المنافع فقط فلا تنتقض الاجارة بموت أحدهم ولا بولادة من يستحق بعض المنفعة لكن ان مات المستأجر انتقضت الاجارة لما ذكرنا من أن عقده قد بطل بموته ولا يلزم غيره اذ النص من القرآن قد أبطل ذلك بقوله عز وجل: (ولا تنكسب كل نفس الا عليها) (فان قالوا) : قد ساقى رسول الله ﷺ خبير اليهود وملكها للمسلمين وبلا شك فقد مات من المسلمين قوم ومن اليهود قوم والمساقاة باقية قلنا : ان هذا الخبر حق ولا حجة لهم فيه بل هو حجة لنا عليهم لوجوه أربعة :
أولها ان ذلك العقد لم يكن الى أجل محدود بل كان مجملا يخرج جونهم اذا شاؤوا ويقرؤونهم ماشاءوا كما ذكره في المساقاة ان شاء الله تعالى وليست الاجارة هكذا *

والثاني انه ان كان لم ينقل الينا تجديد عقده ﷺ أو عامله الناظر على تلك الأموال مع وريثة من مات من يهود وورثة من مات من المسلمين فلم يأت أيضا ولا نقل انه اكتفى بالعقد الأول عن تجديد آخر فلا حجة لهم فيه ولا لنا بل لاشك (١) في صحة تجديد العقد في ذلك *
والثالث أنهم لا يقولون بما في هذا الخبر ، ومن الباطل احتجاج قوم بخبر لا يقولون به على من يقول به وهذا معكوس *

والرابع أن هذا الخبر انما هو في المساقاة والمزارعة وكلا مناهتا في الاجارة وهي أحكام مختلفة وأول من يخالف بينهما فالماكيون والشافعيون المخالفون لنا في هذا المكان فلا يميزان المزارعة أصلا قياسا على الاجارة ولا يريان للمساقاة حكم الاجارة ، فمن المحال ان لا يقيسوا الاجارة عليهما وهم أهل القياس ثم يلزمونا أن نقيسهما عليهما ونحن نبطل القياس ، والله تعالى التوفيق *

وأما البيع . والهبة . والعتق . والاصداق وغير ذلك فان الله تعالى يقول : (وأحل الله البيع) ويقول : (والمصدقين والمصدقات) ويقول : (وآتوا النساء صدقاتهن نحلة) وحض على العتق فعم تعالى ولم يخص ، فكل ذلك في كل ما يملكه المرء فاذا نفذ كل ذلك فيه فقد خرج عن ملك مالكة فاذا خرج عن ملكه فقد بطل عقده فيه اذ لا حكم له في مال غيره ولا يحل للمستأجر منافع حادثه في ملك غير مؤاجره وخدمة حر لم يعاقده قط لانها حرام عليه لانها بغير طيب نفس مالكة او بغير طيب نفس الحرقوا كل مال بالباطل فان ذكروا قول الله تعالى : (أو فوا بالعقود) وهذا عقد لازم حق قلنا : نعم هو أمور بالوفاء بالعقد في ماله لا في مال غيره بل هو محرم عليه التصرف في مال غيره ، (فان قالوا) اخراجه للشيء الذي آجر من ملكه ابطال للوفاء بالعقد الذي هو أمور بالوفاء به قلنا : وقولكم لا يخلو من أحد وجهين لاثالث لهما أصلا ما أن تمنعه من اخراجه عن

(١) في النسخة رقم ١٦ « بل لا يشك »

ملكه بالوجوه التي أباح الله تعالى له اخراجها عن ملكه بسبب عقد الاجارة واما أن
تبيعوا له اخراجها عن ملكه بالوجوه التي أباح الله تعالى له اخراجها عن ملكه لا بد
من أحدهما ، فان منعتموه اخراجها عن ملكه بالوجوه التي أباح الله تعالى له اخراجها
بها عن ملكه كنتم قد خالفتم الله عز وجل وحرمت ما أحل وهذا باطل ، وقد قال رسول
الله ﷺ : « ما بال أقوام يشترطون شروطا ليست في كتاب الله عز وجل من
اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط كتاب الله أحق وشرط
الله أوثق » فصح يقينا أن شرطهما في عقد الاجارة لا يمنع ما في كتاب الله تعالى من
اباحة البيع والهبة والصدقة والاصداق ، وأن شرط الله تعالى في اباحة كل ذلك أحق
من شرطهما في عقد الاجارة وأوثق ومتقدم له فانما يكون عقدهما الاجارة على جواز
ما في كتاب الله تعالى لا على المنع منه ومخالفته ، وإن قلتم : بل نبيز له كل ذلك ويبقى عقد
الاجارة مع كل ذلك قلنا : خالفتم قول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس إلا عليها) ،
فأوجبتم أن تكسب على غيره وأن ينفذ عقده في مال غيره وخالفتم قول رسول الله ﷺ :
« إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام ، فأجتبى المستأجر مال غيره وأجتبى له مال من لم
يعقد معه قط فيه عقدا : ومنعتم صاحب الحق من حقه وهذا حرام . وأوجبتم للبائع
أن يأخذ اجارة على منافع حادثة في مال غيره . وعن خدمة حراً لملك له عليه ، وهذا
أكل مال بالباطل وأكل اجارة مال حرام عليه عينه والتصرف فيه . وهذا كله ظلم ، وباطل
بلاشك ، وقولنا هذا هو قول الشعبي : والحسن البصري . وسفيان الثوري : وغيرهم *
ومن طريق ابن أبي شيبة نا عبد الوهاب الثقفي عن خالد الحذاء عن اياس بن معاوية
فيمن دفع غلامه الى رجل يعلمه ثم أخرجه قبل انقضاء شرطه قال : يرد على معلمه ما أنفق
عليه * ومن طريق ابن أبي شيبة نا غندر عن شعبة عن الحكم بن عتيبة فيمن أجر غلامه سنة
فاراد أن يخرج قال : له أن يأخذه؟ قال حماد : ليس له اخراجها الا من مضرة (١) *
وروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب عن الحسن البصري قال : البيع
يقطع الاجارة؟ قال أيوب : لا يقطعها قال معمر : وسألت ابن شبرمة عن البيع
أيقطع الاجارة؟ قال نعم ، قال عبد الرزاق : وقال سفيان الثوري : الموت والبيع
يقطعان الاجارة *

قال أبو محمد : وقال مالك . وأبو يوسف . والشافعي : ان علم المشتري بالاجارة
فالببيع صحيح ولا يأخذ الشيء الذي اشترى الا بعد تمام مدة الاجارة ، وكذلك العتق

نافذ والهبة وعلى المعتقد ابقاء الخدمة وتكون الاجرة في كل ذلك للبائع والمعتق. والواهب (١) قالوا: فان لم يعلم بالبائع فهو مخير بين انقاذ البيع وتكون الاجارة للبائع أو رده لأنه لا يتمتع من الانتفاع بما اشترى وهذا فاسد بما أوردنا آنفاً وقال أبو حنيفة: قولين، أحدهما ان للمستأجر نقض البيع، والآخر أنه مخير بين الرضا بالبائع وبين أن لا يرضى به فان رضى به بطلت اجارته وان لم يرض به كان المشتري مخيراً بين امضاء البيع والصبر حتى تنقضي مدة الاجارة وبين فسخ البيع لتعذر القبض (٢) * قال أبو محمد: هذان قولان في غاية الفساد والتخليط لا يعضدهما قرآن ولا سنة. ولا رواية سقيمة. ولا قول أحد نعلمه قبل أبي حنيفة. ولا قياس. ولا رأى سديد، وليت شعري اذا جعل للمستأجر الخيار في فسخ البيع أتروهم يعملون له الخيار أيضاً فرد المعتقد أو امضائه؟ ان هذا لعجب! أو يتناقضون في ذلك؟ ولا يحل في شيء مما ذكرنا من خروج الشيء المستأجر عن ملك المؤجر ببيع. أو عتق: أو هبة. أو صدقة. أو اصداق أن يشترط على المعتقد وعلى من صار اليه الملك بقاء الاجارة لأنه شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل *

١٢٩٢ - مسألة - وكذلك ان اضطر المستأجر الى الرحيل عن البلد واضطر المؤجر الى ذلك فان الاجارة تنفسخ اذا كان في بقائها ضرر على أحدهما كمرض. أو خوف مانع. أو غير ذلك لقول الله تعالى: (وقد فصل لكم ما حرم عليكم الا ما اضطررتم اليه) وقال تعالى: (وما جعل عليكم في الدين من حرج) وهو قول أبي حنيفة * رويانا من طريق عبدالرزاق ناسفيان الثوري قال: سئل الشعبي عن رجل استأجر دابة الى مكان فقضى حاجته دون ذلك المكان؟ قال: له من الاجرة (٣) بقدر المكان الذي انتهى اليه * ومن طريق عبدالرزاق عن معمر عن قتادة فيمن اكرت دابة الى أرض معلومة فابى أن يخرج قال قتادة: اذا حدث نازلة يعذر بها (٤) لم يلزمه الكراء *

١٢٩٣ - مسألة - وكذلك ان هلك الشيء المستأجر فان الاجارة تنفسخ (٥)، ووافقنا على هذا أبو حنيفة. ومالك. والشافعي، وقال أبو ثور: لا تنفسخ الاجارة بهذا أيضاً بل هي باقية الى أجلها والاجرة كلها واجبة للمؤجر على المستأجر *

(١) في النسخة رقم ١٦، وللمعتقد وللواهب (٢) في النسخة رقم ١٤، وبين فسخ البيع والصبر حتى تنقضي لتعذر القبض، وهي زيادة حشو أدرجها الناسخ سهواً لأنه اذا فسخ البيع فلا معنى لصبره حتى تنقضي الاجارة (٣) في النسخة الحلبية «من الأجر» (٤) في النسخة الحلبية «اذا جاءت منزله يعذر بها» وهو تصحيف (٥) في النسخة رقم ١٤ «تبطل»

قال أبو محمد : وهذا خطأ لأنه أكل مال بالباطل ، وقاس أبو ثور ذلك على البيع ولقد يلزم من رأى الاجارة كالبيع أن يقول بهذا ، ولا فرق بين ابقاء مالك . والشافعى الاجارة بموت المؤاجر . والمستأجر وبين ابقاء أى ثور اياها بهلاك الشئ المستأجر حتى قال مالك : من استؤجرت دابته الى بلد بعينه فمات المستأجر بالفلاة ان الاجارة باقية فى ماله وان من الواجب أن يؤتى المؤاجر ثمن نقله كنقل الميت ينقله الى ذلك البلد ، وهذا عجب مأمثله عجب ! لاسيما مع ابطاله بعض الاجارة بجائحة تنزل كاستعداد . أو قحط فاحتاط فى أحد الوجهين ولم يحتط فى الآخر (١) ولا تبطل اجارة بغير ما ذكرنا ، وقد روى عن شريح . والشعبي وصح عنهما ان كل واحد من المستأجر والمؤاجر ينقض الاجارة اذا شاء قبل تمام المدة وان كره الآخر وكانا يقضيان بذلك ولا نقول بهذا لأنه عقد عقده فى مال يملكه المؤاجر فهو مأمور بانفاذه ، وكذلك معاقده مادام احين ومادام ذلك الشئ فى ملك من أجره (٢) ، وبالله تعالى التوفيق .

١٢٩٤ - مسألة - وجاز استئجار العبيد . والدور . والدواب وغير ذلك إلى مدة قصيرة أو طويلة إذا كانت مما يمكن بقاء المؤاجر . والمستأجر . والشئ المستأجر اليها ، فان كان لا يمكن البتة بقاء أحدهم اليها لم يجز ذلك العقد وكان مفسوخاً أبداً * برهان ذلك أن بيان المدة واجب فيما استؤجر لالعمل معين فاذا هو كذلك فلا فرق بين مدة ما وبين ما هو أقل منها أو أكثر منها ، والفرق بين ذلك مخطئ . بلا شك لأنه فرق بلا قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول صاحب أصلاً . ولا قول تابع نعله . ولا قياس . ولا رأى له وجه يعقل ، والمخاوف لا تؤمن فى قصير المدد كما لا تؤمن فى طولها ، وأما ان عقدت الاجارة إلى مدة يوقن أنه لا بد من أن يخترم أحد هما دونها أو لا بد من ذهاب الشئ المؤاجر دونها فهو شرط متيقن الفساد بلا شك لأنه اما عقدهما على غيرهما وهذا لا يجوز ، وإما عقد فى معدوم وذلك لا يجوز وبالله تعالى التوفيق .

ولقد كان يلزم من يرى الاجارة لا تنتقض بموت أحدهما من المالكين . والشافعيين أو لا تنتقض بهلاك الشئ المستأجر من ذهب مذهب أى ثور أن يجيز عقد الاجارة فى الأرض وغيرها الى ألف عام . وإلى عشرة آلاف عام . وأكثر ولكن هذا مما تناقضوا فيه وبالله تعالى تأييد . وقد جاء النص بالاجارة إلى أجل مسمى كإروينا من طريق البخارى ناسليمان

(١) فى النسخة رقم ١٤ والنسخة الحلية وفى إحدى الجهتين ولم يحتط فى الأخرى .

(٢) فى النسخة الحلية وكذلك رقم ١٤ « فى ملك مؤجره » والمعنى واحد .

ابن حرب نا حماد بن زيد عن أيوب السخيتاني عن نافع عن ابن عمر [رضي الله عنهما] (١) قال: «كان رسول الله ﷺ يقول: مثلكم ومثل أهل الكتائب كمثل رجل استأجر أجراً فقال: من يعمل لي من غدوة (٢) إلى نصف النهار على قيراط؟ فعملت اليهود إلى صلاة الظهر ثم قال: من يعمل لي من نصف النهار إلى صلاة العصر على قيراط؟ فعملت النصارى ثم قال: من يعمل لي من العصر إلى أن تغيب الشمس على قيراطين؟ فاتمهم ، وذكر الحديث * ١٢٩٥ - مسألة - وجاز استئجار المرأة ذات اللبن لارضاع الصغير مدة مسماة

برهان ذلك قول الله تعالى: (فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن) *

١٢٩٦ - مسألة - ولا يجوز استئجار شاة أو بقرة أو ناقة أو غير ذلك لواحدة ولا أكثر للحلب أصلاً لأن الاجارة إنما هي في المنافع خاصة لا في تملك الأعيان وهذا تملك اللبن وهو عين قائمة فهو بيع لا اجارة ، وبيع ما لم يرقط ولا تعرف صفته باطل ، وهو قول أبي حنيفة ، والشافعي ، ولم يجز مالك اجارة الشاة ولا الشاتين للحلب وأجاز اجارة القطيع من ذوات اللبن للحلب وأجاز استئجار البقرة للحرث واشترط لبها وهذا كله خطأ وتناقض لأنه فرق بين القليل والكثير بلا برهان أصلاً ، ثم لم يأت بمحد بين ما حرم وما حل فزج الحرام بالحلال بغير بيان وهذا كما ترى *

وفرض على كل من حل وحرم أن يبين للناس ما يحرم عليهم بما يحل لهم إن كان يعرف ذلك فإن لم يعرفه فالسكوت هو الواجب الذي لا يحل غيره ، ثم أجاز ذلك في الرأس الواحد من البقر وهذا تناقض فاحش ، وكذلك أجاز كراء الدار تكون فيها الشجرة أو النخلة واستثناء ثمرتها وإن لم تكن فيها حين الاجارة ثمرة إذا كانت الثمرة أقل من ثلث الكراء وإلا فلا يجوز ، ولا يعرف هذا التقسيم عن أحد قبله ولا دليل على صحة شيء منه ، ولئن كان الكثير مما ذكرنا حلالاً فالقليل من الحلال حلال ، وإن كان حراماً فالقليل من الحرام حرام ، وهذا بعينه أنكروا على الحنفيين إذ أباحوا القليل مما يسكر كثيره وقد وافقونا على أنه لا يحل كراء الطعام ليؤكل فما الفرق بين ذلك وبين ما أباحوه من كراء الدار بالثمرة التي لم تخلق فيها لتؤكل وبين كراء الغنم لتحلب؟ فان قالوا: قسنا ذلك على استئجار الظئر قلنا: القياس كله باطل ثم لو كان حقاً لكان ههنا باطلاً لأن أصح القياس ههنا إن يقاس استئجار الشاة الواحدة للحلب على استئجار الظئر الواحدة

(١) الزيادة من صحيح البخاري ج ٣ ص ١٨٣ (٢) في النسخة رقم ١٦ «من غدوة

النهار» بزيادة لفظ النهار ولم توجد في البخاري ولا في جميع النسخ ، والحديث مطول اختصره المصنف كما أشار إلى ذلك

للرضاع خرمتم ذلك ثم قسمتم حيث لا تشابه بينهما من البقرة للحرث ومن القطيع الكثير عدده ، والعلة المانعة عندهم من إجارة الرأس الواحد للحلب موجودة في الظن ولا فرق ، وما رأينا أجهل بالقياس من هذا قياسه ، والله تعالى التوفيق *

١٢٩٧ - مسألة - ولا يجوز إجارة الأرض أصلاً ولا للحرث فيها . ولا للغرس فيها . ولا للبناء فيها . ولا لشيء من الأشياء أصلاً لا لمدة مسماة قصيرة ولا طويلة . ولا لغير مدة مسماة . لا بدنانير . ولا بدراهم . ولا بشيء أصلاً ، فتي وقع فسخ أبدأ ، ولا يجوز في الأرض إلا المزارعة بجزء مسمى بما يخرج منها أو المغارسة كذلك فقط ، فإن كان فيها بناء قل أو أكثر جاز استئجار ذلك البناء وتكون الأرض تبعاً لذلك البناء غير داخلة في الإجارة أصلاً *

برهان ذلك ما روينا من طريق مسلم ناعبد الملك بن شعيب بن الليث بن سعد حدثني أبي عن جدي ثني عقيل بن خالد عن ابن شهاب قال : أخبرني سالم بن عبد الله بن عمر قال : لقي عبد الله بن عمر رافع بن خديج فسأله ؟ فقال له رافع : سمعت عمي - وكان قد شهد بدرًا - يحدثان [أهل الدار] (١) : أن رسول الله ﷺ نهى عن كراء الأرض ، فذكر الحديث وفيه : أن ابن عمر ترك كراء الأرض ، *

قال أبو محمد : أهل بدر كلهم عدول * روينا من طريق ابن أبي شيبة نا وكيع عن سفيان الثوري عن يحيى بن سعيد عن عباية بن رفاع بن رافع بن خديج عن جده رافع ابن خديج قال : جاء جبريل أوملك إلى رسول الله ﷺ فقال : ماتعدون من شهد بدرًا فيكم ؟ قال رسول الله ﷺ : خيارنا قال : كذلك هم عندنا ، *

قال علي : وعن روينا عنه المنع من كراء الأرض جملة جابر بن عبد الله . ورافع ابن خديج : وابن عمر . وطاوس . ومجاهد . والحسن *

قال علي : وعند ذكرنا للزراعة ان شاء الله تعالى تنقضي ما شغب به من أباح كراء الأرض ونقض كل ذلك بحول الله تعالى وقوته *

١٢٩٨ - مسألة - ولا يجوز استئجار دار ولا عبد ولا دابة ولا شيء أصلاً ليوم غير معين . ولا لشهر غير معين . ولا لعام غير معين لأن الكراء لم يصح على شيء لم يعرف فيه (٢) المستأجر حقه فهو أكل مال بالباطل وعقد فاسد ، والله تعالى التوفيق *

١٢٩٩ - مسألة - وكل ما عمل الأجير شيئاً مما استؤجر لعمله استحق من الأجرة بقدر ما عمل فله طلب ذلك وأخذه وله تأخيرها بغير شرط حتى يتم عمله أو يتم

(١) الزيادة من صحيح مسلم ج ١ ص ٤٥٤ وهو فيه مطول (٢) في النسخة رقم ١٦ «منه»

منه جملة ما لأن الاجرة انما هي على العمل فلكل جزء من العمل جزء من الاجرة ، وكذلك كل ما استغل المستأجر الشيء الذي استأجر فعليه من الاجارة بقدر ذلك أيضا ، وكما ذكرنا للدليل الذي ذكرنا ، وبالله تعالى التوفيق *

١٣٠٠ - مسألة - وجازر الاستئجار بكل ما يحل ملكه وان لم يحل بيعه كالكلب والهر. والماء . والثمره التي لم يبد صلاحها . والسنبل الذي لم يبيس فيستأجر الدار بكلب معين . أو كلب موصوف في الذمة . وثمره قد ظهرت ولم يبد صلاحها . وبماء موصوف في الذمة أو معين محرز ، أو بهر كذلك لأن الاجارة ليست بيعا وانما نهى في هذه الاشياء عن البيع ، وقياس الاجارة على البيع باطل لو كان القياس حقا فكيف وهو كله باطل ؟ لانهم موافقون لنا على اجارة الحر نفسه وتحريمهم لبيعهم لان البيع تملك للأعيان بالنقل لها عن ملك آخر والاجارة تملك منافع لم تحدث بعد ، وبالله تعالى التوفيق *

١٣٠١ - مسألة - والاجارة الفاسدة ان أدركت فسخت أو ما أدرك منها ، فان قاتت أوقات شيء منها قضى فيها أو فيما فات منها بأجر المثل لقول الله تعالى : (والحرقات قصاص) فمن استغل (١) مال غيره بغير حق فهي حرمه انتهكها فعليه أن يقاص بمثله من ماله ، وبالله تعالى التوفيق *

١٣٠٢ - مسألة - ولا تجوز الاجارة على الصلاة . ولا على الأذان لكن اما أن يعطيها الامام من أموال المسلمين على وجه الصلة وإما أن يستأجرهما أهل المسجد على الحضور معهم عند حلول أوقات الصلاة فقط مدة مسماة فاذا حضر تعين الأذان والاقامة على من يقوم بهما ، وكذلك لا تجوز الاجارة على كل واجب تعين على المرء من صوم . أو صلاة . أو حج . أو فنيا . أو غير ذلك . ولا على معصية أصلا لان كل ذلك أكل مال بالباطل لان الطاعة المفترضة لا بدله من عملها والمعصية فرض عليه اجتنابها فأخذ الاجرة (٢) على ذلك لا وجه له فهو أكل مال بالباطل ، وكذلك تطوع المرء عن نفسه لا يجوز أيضا اشتراط أخذ مال عليه لانه يكون حينئذ لغير الله تعالى *

روينا من طريق ابن أبي شيبة نا حفص بن غياث عن أشعث - هو ابن عبد الملك الحراني - عن الحسن بن عثمان بن أبي العاص قال : كان آخر ما عهد إلى النبي ﷺ أن لا يأخذ مؤذنا يأخذ على أذانه أجرا *

١٣٠٣ - مسألة - وجازر للمرء أن يأخذ الاجرة على فعل ذلك عن غيره مثل أن

(١) في النسخة رقم ١٤ والنسخة الحلبية « فمن استعمل » (٢) في النسخة رقم ١٦

يجب عنه التطوع . أو يصلى عنه التطوع . أو يؤذن عنه التطوع . أو يصوم عنه التطوع لان كل ذلك ليس واجبا على أحدهما ولا عليهما ، فالعامل بعمله عن غيره لا عن نفسه فلم يطع ولا عصي ، وأما المستأجر فأنتقم ماله في ذلك تطوعا لله تعالى فله أجر ما اكتسب بماله *
 ١٣٠٤ - مسألة - ولا تجوز الاجارة في اداء فرض من ذلك الا عن عاجز أو ميت لما ذكرنا في كتاب الحج . وكتاب الصيام من النصوص في ذلك وجواز أن يعمل المزمع عن غيره فلا يستجار في ذلك جائز لانه لم يأت عنه نهى فهو داخل في عموم أمر النبي ﷺ بالمؤاجرة ، وأما الصلاة المنسية . والمنوم عنها . والمنذورة فهي لازمة للمرء الى حين موته فهذه تؤدى عن الميت ، فالاجارة في أدائها عنه جائزة ، وأما المتمعدتر كما فليس عليه أن يصلها إذ ليس قادرا عليها إذ قد فاتت فلا يجوز أن يؤدى عنه ما ليس هو مأمورا بأدائه ، وبالله تعالى التوفيق *

١٣٠٥ - مسألة - ولا تجوز الاجارة على النوح ولا على الكهانة لانهما معصيتان منهى عنهما لا يحل فعلهما ولا العون عليهما فالاجارة على ذلك . أو العطاء عليه معصية . وتعاون على الاثم والعدوان *

١٣٠٦ - مسألة - ولا تجوز الاجارة على الحجامة ولكن يعطى على سبيل طيب النفس وله طلب ذلك فان رضى والا قدر عمله بعد تمامه لا قبل ذلك وأعطى ما يساوى ، وكذلك لا تحل الاجارة على انزاء الفحل أصلا لانزوة ولا نزوات معلومة ، فان كان العقد الى أن تحمل الاثني كان ذلك أبلغ في الحرام والباطل وأكل السحت . لما روينا من طريق شعبة عن المغيرة بن مقسم قال : سمعت ابن أبي نعم (١) قال : سمعت أبا هريرة يقول : « نهى رسول الله ﷺ عن كسب الحجام . وثن السكب . وعسب الفحل » * وروينا النهى عن عسب الفحل وكسب الحجام من طرق كثيرة ثابتة عن رسول الله ﷺ ، وقال أبو حنيفة والشافعي . وأحمد . وأبو سليمان : لا تجوز الاجارة على ضراب الفحل * وروينا من طريق عبد الرحمن بن مهدي ناسفيا الثورى عن شاذب أبي معاذ قال : قال البراء بن عازب : لا يحل عسب الفحل * ومن طريق الأعمش عن عطاء ابن أبي رباح قال : قال أبو هريرة « أربع من السحت . ضراب الفحل . وثن الكلب . ومهر البغي . وكسب الحجام » وقال عطاء : لا تعطه على طراق الفحل أجرا

(١) هو بضم أوله وسكون ثانيه ، واسمه عبد الرحمن بن أبي نعم البجلي أبو الحكم الكوفي ؛ ووقع في النسخة رقم ١٦ والنسخة الحلبية « ابن أبي نعم » بزيادة ياء آخر الحروف وهو غلط

الآن لا تجد من يطرقك وهو قول قتادة *

قال أبو محمد : وأباح مالك الأجرة (١) على ضرب الفحل كرات مسماة وما نعلم لهم حجة أصلا من نص ولا من نظر ، ورووا رواية فاسدة موضوعة من طريق عبد الملك بن حبيب وهو هالك عن طلق بن السمح (٢) ولا يدري من هو ؟ عن عبد الجبار ابن عمر وهو ضعيف أن ربيعة أباح ذلك ، وذكره عن عقيل بن أبي طالب أنه كان له تيس ينزيه بالأجرة *

قال أبو محمد : قد أجل الله قدر عقيل في نسبه وعلو قدره عن أن يكون تياسا يأخذ الأجرة على قضيب تيسه ، وأما أجرة الحمام فقد ذكرنا عن أبي هريرة تحريمها ، وروى عن عثمان أمير المؤمنين أيضا وعن غيره من الصحابة رضى الله عنهم ، وروينا عن ابن عباس اباحة كسبه * واحتج من أباحه بما روينا من طريق شعبة عن حميد الطويل عن أنس قال : « دعا النبي ﷺ غلاما فجعله (٣) فامرله بصاع أو صاعين وكلم فيه خفف من خراجه ، » *

قال أبو محمد : فاستعمال الخمرين واجب فوجدنا النبي ﷺ أعطاه عن غير مشاركة فكانت مشارطته لا تجوز ، ولأنه أيضا عمل مجهول ، ولا خلاف في أن ذلك الحديث ليس على ظاهره لأن فيه النهي عن كسب الحمام جملة وقد يكسب من ميراث : أو من سهم من المغنم . ومن ضيعة . ومن تجارة وكل ذلك مباح له بلا شك ، ولم تحرم الحمامة قط بلا خلاف ولا بدله من كسب يعيش منه والامات ضياعا ، فصح أن كسبه بالحمام خاصة هو المنهى عنه فوجب أن يستثنى من ذلك فعل رسول الله ﷺ فيكون حلالا حسنا ويكون ما عداه حراما كما روينا من طريق ابن أبي شيبة نا وكيع نا معمر بن سالم عن أبي جعفر - هو ابن محمد بن علي بن الحسين - قال : لا بأس بأن يحتجم الرجل ولا يشارط ، وهو قول أبي سليمان . وأصحابنا *

١٣٠٧ - مسألة - والاجارة جائزة على تعليم القرآن . وعلى تعليم العلم مشاهرة وجملة ، وكل ذلك جائز ، وعلى الرقي . وعلى نسخ المصاحف . ونسخ كتب العلم لأنه لم يأت في النهي عن ذلك نص بل قد جاءت الاباحة كما روينا من طريق البخاري نا أبو محمد سيدان بن مضارب الباهلي نا أبو معشر البراء [هو صدوق] (٤) يوسف بن يزيد حدثني عبيد الله بن الأخنس أبو مالك عن ابن أبي مليكة عن ابن عباس أن نفرا من أصحاب رسول الله

(١) في النسخة رقم ١٦ « الاجارة » (٢) هو بفتح أوله وسكون ثانيه وفي آخره

حاء مهملة (٣) في النسخة رقم ١٦ « يحجمه » (٤) الزيادة من صحيح البخاري ج ٧ ص ٢٤١

صلى الله عليه وسلم مروا بماء فيهم لديغ أو سليم فعرض لهم رجل من أهل الماء فقال: هل فيكم من راق؟ [إن في الماء رجلاً لديغاً أو سليماً] (١) فانطلق رجل منهم فقرأ بفاتحة الكتاب على شاء فبرأ فجاء بالشاء إلى أصحابه ففكر هو ذلك وقالوا: أخذت على كتاب الله أجراً [حتى قدموا المدينة] فقالوا: يا رسول الله أخذ على كتاب الله أجراً فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: إن أحق ما أخذتم عليه أجراً كتاب الله، والخبر المشهور «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم زوج امرأة من رجل بماء من القرآن» (٢) أي ليعلمها إياه؛ وهو قول مالك. والشافعي. وأبو سليمان، وقال أبو حنيفة. والحسن بن حي: لا تجوز الأجرة على تعليم القرآن، واحتج له مقلدوه بخبر رويناه من طريق قاسم بن أصبغ نا عبد الله بن روح ناشبته - هو ابن ورقاء - نا أبو زيد عبد الله بن العلاء الشامي نا بشر بن عبيد الله عن أبي إدريس الخولاني قال: كان عند أبي بن كعب ناس يقرئهم من أهل اليمن فاعطاه أحدهم قوساً يتسلحها في سبيل الله تعالى فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم «أتحب أن تأتي بهافي عنقك يوم القيامة نارا» * ورويناه أيضاً من طريق ابن أبي شبة عن وكيع. وحيد بن عبد الرحمن [الرؤاسي] (٣) عن المغيرة بن زياد الموصلي عن عباد بن نسي قاضي الأردن عن الأسود ابن ثعلبة عن عباد بن الصامت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قصة القوس * وأيضاً من طريق أبي داود عن عمرو بن عثمان نا بقية نا بشر (٤) بن عبد الله بن يسار عن عباد بن نسي عن جنادة بن أبي أمية عن عباد بن الصامت عن النبي صلى الله عليه وسلم بمثله * ومن طريق سعيد ابن منصور عن اسماعيل بن عياش عن عبد ربه بن سليمان بن عمير بن زيتون عن الطفيل ابن عمرو عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه عرض له ذلك في القوس مع أبي بن كعب وفيه زيادة «أنه قال: يا رسول الله انا نا كل من طعامهم قال: أما طعام صنع لغيرك فخرته فلا بأس ان نا كله وأما ما صنع لك فان أكلته فأنما نا كله بخلافك، * ومن طريق ابن أبي شبة نا محمد بن ميسر (٥) أبو سعد عن موسى بن علي بن رباح عن أبيه ان أبي بن كعب غداه رجل كان يقرئه القرآن فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: «ان كان شيء يتحفك به فلا خير فيه وان كان من طعامه وطعام أهله فلا بأس به» * ومن طريق ابن أبي شبة نا عفان بن مسلم نا أبان بن يزيد الطارح دثي يحيى بن أبي كثير عن زيد - هو ابن أبي سلام - عن أبي سلام - هو مطور الحبشي - عن أبي راشد الحبراني عن عبد الرحمن بن شبل، سمعت رسول الله

(١) الزيادة من صحيح البخارى (٢) الحديث في الصحيحين وغيرهما (٣) الزيادة

من سنن أبي داود (٤) في النسخة رقم ١٦ «بشير» بزيادة ياء آخر الحروف وهو

غلط (٥) في النسخة الحلبية د بن قيس، وفي رقم ١٦ ب بن مسروق، وهو غلط

عليه السلام يقول: تلعوا القرآن ولا تلعوا عنه (١) ولا تجفوا فيه ولا تأكلوا به ولا تستكبروا به ولا تستكثروا به، وروناه عن عوف بن مالك من قوله مثل هذا أنه قال في قوس أهداها انسان الى من كان يقرئه : « أتريدان تعلق قوسا من نار » ، وصح عن عبد الله بن مغفل أنه أعطاه الأمير مالا لقيامه بالناس في رمضان فأبى وقال : انا لا نأخذ للقرآن أجرا . ومن طريق سعيد بن منصور ناخدا بن عبد الله - هو الطحان - عن سعيد بن ياس الجريري عن عبد الله بن شقيق قال: كان أصحاب رسول الله ﷺ يكرهون بيع المصاحف وتعليم الغلمان بالآرث ويعظمون ذلك ، وصح عن ابراهيم أنه كره أن يشترط المعلم وأن يأخذ أجر أعلى لتعليم القرآن . ومن طريق شعبة . وسفيان كلاهما عن أبي اسحاق الشيباني عن أسير ابن عمرو قال شعبة في روايته: أن عمار بن ياسر أعطى قوما قرأوا القرآن في رمضان فبلغ ذلك عمر فكرهه ، وقال سفيان في روايته: ان سعد بن أبي وقاص قال: من قرأ القرآن الحقته على الفين فقال عمر أو يعطى على كتاب الله ثمنا؟ ، وصح عن عبد الله بن يزيد . وشريح لا تأخذ لكتاب الله ثمنا * ومن طريق حماد بن سلية عن عبد الله بن عثمان القرشي عن بلال بن سعد الدمشقي عن الضحاك بن قيس انه قال لمؤذن معلم كتاب الله : اني لا بغضك في الله لأنك تغني في أذانك وتأخذ لكتاب الله أجرا ، وكره ابن سيرين الاجرة على كتاب المصاحف، وعن علقمة أنه كره ذلك أيضا *

قال أبو محمد : هذا كل ما احتجوا به . وقد ذكرنا عن سعد . وعمار الآن انهما أعطيا على قراءة القرآن * وروينا من طريق ابن أبي شيبة عن صدقة الدمشقي عن الوضين ابن عطاء قال : كان بالمدينة ثلاثة معلمين يعلمون الصبيان فكان عمر بن الخطاب يرزق كل واحد منهم خمسة عشر كل شهر * ومن طريق ابن أبي شيبة ناو كيع نامهدي بن ميمون عن ابن سيرين قال : كان بالمدينة معلم عنده من أبناء أولياء الفخام فكانوا يعرفون حقه في النيروز والمهرجان *

قال أبو محمد : محمد بن سيرين أدرك أكابر الصحابة وأخذ عنهم. أبي بن كعب (٢) . وأبا قتادة فمن دونهما * ومن طريق ابن أبي شيبة نايزيد بن هارون أنا شعبة عن الحكم ابن عتيبة قال : ما علمت أحدا كره أجر المعلم ، وصح عن عطاء . وأبي قلابة أباحه أجر المعلم على تعليم القرآن ، وأجاز الحسن . وعلقمة في أحد قوله الاجرة على نسخ المصاحف * قال أبو محمد : أما الأحاديث في ذلك عن رسول الله ﷺ فلا يصح منها شيء ، أما حديث أبي إدريس الخولاني أن أبي بن كعب فتنه طعم لا يعرف لأبي إدريس سماع من أبي ، والآخر

(١) في النسخة رقم ١٦ « ولا تلعوا عنه » (٢) هو بالنصب بدل من أكابر الصحابة

أيضا منقطع لأن علي بن رباح لم يدرك أبى بن كعب * وأما حديث عبادة بن الصامت فأحد طرقه عن الأسود بن ثعلبة وهو مجهول لا يدري قاله علي بن المديني. وغيره؛ والآخر من طريق بقية وهو ضعيف، والثالثة من طريق اسماعيل بن عياش وهو ضعيف؛ ثم هو منقطع أيضا * وأما حديث عبد الرحمن بن شبل ففيه أبو راشد الخبراني وهو مجهول ثم لو صححت لكانت كلها قد خالفها أبو حنيفة. وأصحابه لأنها كلها إنما جاءت فيما أعطى بغير أجر ولا مشاركة وهم يميزون هذا الوجه فهو رايا راد أحاديث ليس فيها شيء مما منعوا وهم مخالفون لما فيها فبطل كل ما في هذا الباب، والصحابة رضى الله عنهم قد اختلفوا فبقى الاثران الصحيحان عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم اللذان أوردنا لا معارض لهما وبالله تعالى التوفيق *

١٣٠٨ - مسألة - والاجارة جائزة على التجارة مدة مسنة في مال مسمى أو هكذا جملة كالخدمة. والوكالة. وعلى نقل جواب الخاصم طالبا كان أو مطلوبا. وعلى جلب البينة وحملهم إلى الحاكم. وعلى تقاضى البينين. وعلى طلب الحقوق. وعلى المجيء بمن وجب احضاره لأن هذه كلها أعمال محدودة داخلية تحت أمر رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بالمؤاجرة *

١٣٠٩ - مسألة - وإجارة الأمير من يقضى بين الناس مشاهرة جائزة لما ذكرناه
١٣١٠ - مسألة - ولا تجوز مشاركة الطبيب على البرء أصلا لأنه بيد الله تعالى لا بيد أحد وإنما الطبيب معالج ومقو للطبيعة بما يقابل الداء ولا يعرف كمية قوة الدواء من كمية قوة الداء فالبرء لا يقدر عليه إلا الله تعالى *

١٣١١ - مسألة - وجائز أن يستأجر الطبيب لخدمة أيام معلومة لأنه عمل محدود فإن أعطى شيء عند البرء بغير شرط لخلال الأمر النبي صلى الله عليه وآله وسلم يأخذ ما أعطى المرء من غير مسألة *

١٣١٢ - مسألة - ولا تجوز الاجارة على حفريث البتة سواء كانت الأرض معروفة أو لم تكن لأنه قد يخرج فيها الصفاة الصلدة والأرض المنحلة الرخوة والصلبية؛ وهذا عمل مجهول، وقد يبعد الما في موضع ويقرب فيها هو إلى جانبه وإنما يجوز ذلك في استئجار مياومة ثم يستعمله فيها في حفر البئر لأنه عمل محدود معلوم يتولى منه حسب ما يقدر عليه، وبالله تعالى التوفيق *

١٣١٣ - مسألة - ولا يجوز أن يشترط على المستأجر للخياطة احضار الخيوط. ولا على الوراق القيام بالحبر. ولا على البناء القيام بالطين أو الصخر. أو الجيار وهكذا

في كل شيء ، وهو قول أبي حنيفة . والشافعي . وأبي سليمان لأنه اجارة ويبيع معا قد اشترط أحدهما مع الآخر خرم ذلك من وجهين ، أحدهما أنه شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل ، والثاني أنه يبيع بمجول واجارة بمجهولة لا يدري ما يقع من ذلك للبيع ولا ما يقع منه للاجارة فهو أكل مال بالباطل ، فان تطوع كل من ذكرنا باحضار ما ذكرنا عن غير شرط جاز ذلك لأنه فعل خير ، وأما استئجار البناء وآلاته . والنجار وآلاته . والوراق وأقلامه . وجله (١) وسكينه . وملزمته . ومخبرته ، والخياط وابرته وجله فكل ذلك جائز حسن لأنها اجارة واحدة كلها ، فان كان شيء من ذلك لغيره لم يجر لأنه لا يدري ما يقع من ذلك لتلك الآلة ولا ما يقع للعامل فهو أكل مال بالباطل وبالله تعالى التوفيق ، وأما الصباغ فانما استؤجر لادخال الثوب في قدره فقط * .

١٣١٤ - مسألة - ومن استأجر دارا . أو عبدا . أو دابة . أو شيئا ما ثم أجره بأكثر مما استأجره به أو بأقل أو بمثله فهو حلال جائز ؛ وكذلك الصانع المستأجر لعمل شيء . فيستأجر هو غيره ليعمله له بأقل أو بأكثر أو بمثله فكل ذلك حلال والفضل جائز لهما إلا أن تكون المعاقدة وقعت على أن يسكنها بنفسه . أو يركبها بنفسه . أو يعمل العمل بنفسه فلا يجوز غير ما وقعت عليه الاجارة لأنه لم يأت نهى عن النبي ﷺ عن ذلك ، وهي مؤاجرة وقد أمر عليه السلام بالمؤاجرة وبالله تعالى التوفيق * .

١٣١٥ - مسألة - والاجارة بالاجارة جائزة كمن أجر سكنى دار بسكنى دار أو خدمة عبد بخدمة عبد . أو سكنى بخدمة عبد أو بخياطة كل ذلك جائز لأنه لم يأت نص بالنهي عن ذلك وهو قول مالك ، وقال أبو حنيفة : لا يجوز كراء دار بكراء دار ويجوز بخدمة عبد ، وهذا تقسيم فاسد * .

بقية الكلام في المسألة التي قبل هذه

قال علي : روينا من طريق ابن أبي شيبة ناعباد بن العوام عن عمر بن عامر عن قتادة عن نافع عن ابن عمر أنه قال فيمن استأجر أجيرا فأجره بأكثر مما استأجره قال ابن عمر : للفضل للأول * ومن طريق وكيع ناشعة عن قتادة عن ابن عمر أنه كرهه ، وصح عن إبراهيم أنه قال : يرد الفضل هوربا ، ولم يجزه مجاهد . ولا يأس بن معاوية . ولا عكرمة ، وكرهه الزهري بعد أن كان يبيحه ، وكرهه ميمون بن مهران . وابن سيرين . وسعيد ابن المسيب . وشريح . ومسروق ، ومحمد بن علي . والشعبي . وأبو سلمة بن عبد الرحمن

وأباحه سليمان بن يسار . وغروة بن الزبير . والحسن . وعطاء . *

قال أبو محمد : احتج المانعون من ذلك بأنه كالربا وهذا باطل بل هي اجارة صحيحة ، ولا فرق بين من ابتاع شمن وباع بأكثر وبين من أكرى بشىء وأكرى بأكثر ، والمالك يبيع ويشعرون بخلاف الصاحب الذى لا يعرف له مخالف وهذا مما تناقضوا فيه لأن ابن عمر لم يحزه ولا يعرف له فى ذلك مخالف من الصحابة رضى الله عنهم ، ومن قال بقول أبى حنيفة فى ذلك الشعبي . *

قال على : هذا قول لا دليل على صحته والتقليد لا يجوز ، والعجب انهم قالوا : يتصدق بالفضل ! وهذا باطل لأنه ان كان حلالا فلا يلزمه أن يتصدق به الا ان يشاء وان كان حراما عليه فلا يحل له أن يتصدق بما لا يملك ، وبالله تعالى التوفيق . *

١٣١٦ - مسألة - وتنقية المرحاض على الذى ملأه لا على صاحب الدار ، ولا يجوز اشتراطه على صاحب الدار لأن على من وضع كناسة أو زבלا أو متاعا فى أرض غيره التى هي مال غيره لم يحزه ذلك وعليه أن يزيله عن المكان الذى لاحق له فيه واشتراطه على صاحب الدار باطل من وجهين ، أحدهما أنه شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل ، والثانى أنه مجهول القدر فهو شرط فاسد ، وبالله تعالى التوفيق . *

١٣١٧ - مسألة - فان كان خانا يبيتون فيه ليلة ثم يرحلون فعلى صاحب الخان احضار مكان فارغ للخلاء ان شاء والا يترزوا فى الصدعات ان أبى من ذلك . *

١٣١٨ - مسألة - والأجرة على كنس الكنف جائزة وهو الظاهر من أقوال أبى حنيفة . ومالك . والشافعى . وأبى سليمان لعموم أمر رسول الله ﷺ بالمؤاجرة على أننا روينا من طريق سعيد بن منصور نا أبو عوانة عن الفضيل بن طلحة أن ابن عمر قال لرجل كناس للعدرة : أخبره أنه منه تزوج . ومنه كسب . ومنه حج فقال له ابن عمر : أنت خبيث وما كسبت خبيث وما تزوجت خبيث حتى تخرج منه كما دخلت فيه ، قال سعيد بن منصور : انا مهدي بن ميمون عن واصل مولى أبى عينة عن عمرو بن هرم عن عبد الحميد بن محمود أنه سمع ابن عباس وقد قال لرجل : انى كنت رجلا كسا حاء كسح هذه الحشوش فاصبت مالا فتزوجت منه وولدت فيه وحججت فيه فقال له ابن عباس : أنت ومالك خبيث . وولدك خبيث ولا يعرف لهما من الصحابة مخالف . فأين الخفيفون والمالكيون عن هذا إن طردوا أقوالهم ؟ ولا حجة فى قول أحد دون رسول الله ﷺ . *

١٣١٩ - مسألة - وجائز اعطاء الغزل للنسج يحزه مسمى منه كربع . أو ثلث . أو نحو ذلك فان تراضيا على أن ينسجه النساج معا ويكونا معا شريكين فيه جاز ذلك

وان أبى أحدهما لم يلزمه وكان للنساج من الغزل الذى سمي له أجرة بمقدار ما ينسج من الأجر حتى يتم نسجه ويستحق جميع ماسمى له، وكذلك يجوز اعطاء الثوب للخياط (١) بجزء منه مشاع أو معين . واعطاء الطعام للطحين بجزء منه كذلك ، واعطاء الزيتون للعصير كذلك . وكذلك الاستئجار لجميع هذه الزيوت المحدودة بجزء منها كذلك كل ذلك جائز ، وكذلك استئجار الراعى لحراسة هذه الغنم بجزء منها مسمى كذلك أيضا ، ولا يجوز بجزء مسمى من النسل الذى لم يولد بعد لان كل ما ذكرنا قبل فى اجارة محدودة فى شىء موجود قائم ، ولا يجوز الاجارة بمالم يخلق بعد لانه غرر لا يدري أ يكون أم لا ؟ *
روينا من طريق ابن أبى شبة نا محمد بن أبى عدى عن ابن عون سألت محمد بن سيرين عن دفع الثوب الى النساج بالثلث ودرهم أو بالربع أو بما تراضيا عليه ؟ قال : لا أعلم به بأسا * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان قال : أجاز الحكم اجارة الراعى للغنم بثلاث أو ربعها ، وهو قول ابن أبى ليلي ؛ وروى عن الحسن أيضا * نا ابن أبى شبة نا ابن عليه عن ليث عن عطاء مثل قول ابن سيرين . نا ابن أبى شبة نا عبد الأعلى عن معمر عن الزهرى مثل قول ابن سيرين . وعطاء * نا ابن أبى شبة نا عبد الرحمن بن مهدى عن حماد بن زيد قال : سألت أيوب السخيتانى . ويعلى بن حكيم عن الرجل يدفع الثوب الى النساج بالثلث والرابع ؟ فلم يريا به بأسا * نا ابن أبى شبة نا زيد بن الحباب عن أبى هلال عن قتادة قال : لا بأس أن يدفع الى النساج بالثلث . والرابع * نا ابن أبى شبة نا عبدة بن سليمان عن سعيد بن أبى عروبة عن قتادة عن سعيد بن المسيب أنه قال : لا بأس بان يعالج الرجل النخل ويقوم عليه بالثلث . والرابع مالم ينفق هو منه شيئا * نا ابن أبى شبة نا ابن عليه عن أيوب السخيتانى عن الفضيل عن سالم قال : النخل يعطى من عمل فيه منه ، وهو قول ابن أبى ليلي والأوزاعى . والليث ، وكره كل ذلك ابراهيم . والحسن فى أحد قوله ولم يجره أبو حنيفة . ولا مالك . ولا الشافعى *

١٣٢٠ - مسألة - وجائز كراء السفن كبارها وصغارها بجزء مسمى مما يحمل فيها مشاع فى الجميع أو متميز ، وكذلك الدواب . والعجل ويستحق صاحب السفينة من الكراء بقدر ما قطع من الطريق عطب أو سلم لانه عمل محدود ، وقال مالك : لا كراء له إلا إن بلغ *

قال على : وهذا خطأ واستحلال تسخير السفينة بلا أجرة وبلا طيب نفس صاحبها ولا فرق بين السفينة . والدابة فى ذلك ، وقوله فى هذا قول لا يعضده قرآن ولا سنة

ولارواية سقيمة. ولا قول أحد قبله نعله ، ولا قياس ، ولا رأى له وجه ، وكذلك استتجار خدمة المركب جائز ولهم من الأجرة بقدر ما عملوا عطب المركب أو سلم ، وبالله تعالى التوفيق *

١٣٢١ - مسألة - فان هال البحر وخافوا العطب فليخففوا الأثقل فالأثقل ، ولا ضمان فيه على أهل المركب لانهم مأمورون بتخليص أنفسهم ، قال الله تعالى : (ولا تقتلوا أنفسكم) وقال تعالى : (ولا تلقوا بأيديكم الى التهلكة) فمن فعل ما أمر به فهو محسن ، قال الله تعالى : (ما على المحسنين من سبيل) وقال مالك : يضمن ما كان للتجارة ولا يضمن ماسبق للأكل . والقنية ولا يضمن شيء من ذلك من لا مال له فى المركب ، وهذا كله تخليط لا يعضده دليل أصلا ، وقول لانعلم أحدا تقدمه قبله وبالله تعالى التوفيق ، فان كان دون الأثقل ما هو أخف منه فان كان فى رمى الأثقل كلفة بطول أمرها ويخاف غرق السفينة فيها ويرجى الخلاص برمى الأخف رعى الأخف حيث لما ذكرنا ، وأما من رعى الأخف وهو قادر على رمى الأثقل فهو ضامن لما رعى من ذلك لا يضمنه معه غيره لقول النبي ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » ولا يرمى حيوان الا لضرورة يوقن معها بالنجاة برميها ولا يلقى انسان أصلا لا مؤمن ولا كافر لأنه لا يحل لأحد دفع ظلم عن نفسه بظلم من لم يظلمه والمانع من القاء ماله المثقل للسفينة ظالم لمن فيها فدفع الهلاك عن أنفسهم بمنعه من ظلمهم فرض *

١٣٢٢ - مسألة - واستتجار الحمام جائز ويكون البئر . والساقية تبعا ولا يجوز عقد اجارة مع الداخل فيه لكن يعطى مكارمة فان لم يرض صاحب الحمام بما أعطى الزم بعد الخروج ما يساوى بقاءه فيه فقط لأن مدة بقاءه قبل أن يستوفيه مجهولة ولا يجوز عقد الكراء على عمل مجهول لأنه أكل مال بالباطل لجهلها بما يتراضيان به ، وبالله تعالى التوفيق *

١٣٢٣ - مسألة - ومن استأجر دارا فان كانت فيها دالية . أو شجرة لم يجوز دخولها فى الكراء أصلا قل خطرهما أكثر ظهر حملها أو لم يظهر طاب أو لم يطب لأنها قبل أن تخلق الثمرة وقبل أن تطيب لا يحل فيها عقد أصلا الا المساقاة فقط وبعد ظهور الطيب لا يجوز فيها إلا البيع لا الاجارة لأن الاجارة لا تملك بها العين ولا تستهلك أصلا ، والبيع تملك به العين والرقبة فهو بيع بضمن مجهول . واجارة بضمن مجهول فهو حرام من كل جهة وهو قول أبى حنيفة . والشافعى : وأبى سليمان *

١٣٢٤ - مسألة - واجارة المشاع جائزة فيما ينقسم . وما لا ينقسم من الشريك ومن غير الشريك ومع الشريك ودونه وهو قول مالك . والشافعى . وأبى يوسف .

ومحمد بن الحسن: وأبي سليمان وغيرهم، وقال أبو حنيفة: لا تجوز اجارة المشاع لا ما ينقسم ولا ما لا ينقسم الا من الشريك وحده، وقال: لا يجوز رهن المشاع كان ما ينقسم أو ما لا ينقسم لا عند الشريك فيه ولا عند غيره فان ارتهن اثنان معا رهنا من واحد جاز ذلك، وقال: لا تجوز هبة المشاع ان كان ما ينقسم كالذرة والارضين ويجوز فيما لا ينقسم كالسيف واللؤلؤة ونحو ذلك، وأجاز بيع المشاع ما ينقسم وما لا ينقسم من الشريك وغير الشريك ولم يجز زفر اجارة المشاع لامن الشريك ولا من غيره، وهذه تقاسيم في غاية الفساد والدعوى بالباطل والتناقض بلا دليل أصلا ولا نعلها عن أحد قبل أبي حنيفة، ولا حاجة لهم في ذلك الآن قالوا: الاتفاع بالمشاع غير ممكن الا بالمهاياة وفي ذلك انتفاع بحصة شريكه.

قال أبو محمد: وهذا داخل عليهم في البيع وفي التملك ولا فرق وأمر النبي ﷺ بالمؤاجرة ولم يخص مشاعا من غير مشاع وما ينطق عن الهوى إن هو الا وحى يوحى وما كان ربك نسيا، وقد تم الدين والله الحمد ونحن في غنى عن رأى أبي حنيفة وغيره، وبالله تعالى التوفيقه.

١٣٢٥ - مسألة - ولا ضمان على أجير مشترك أو غير مشترك ولا على صانع أصلا الا ما ثبت أنه تعدى فيه أو أضعاه والقول في كل ذلك ما لم تقم عليه بينة قوله مع يمينه فان قامت عليه بينة بالتعدى أو الاضاعة ضمن وله في كل ذلك الاجرة فيما أثبت انه كان عمله فان لم تقم بينة حلف صاحب المتاع انه ما يعلم أنه عمل ما يدعى انه عمله ولا شيء عليه حينئذ، وبرهان ذلك قول الله تعالى: (لأنأكلوا أموالكم بينكم بالباطل) فالصانع والأجير حرام على غيره فان اعتدى أو أضعاه لزمه حينئذ أن يعتدى عليه بمثل ما اعتدى والاضاعة لما يلزمه حفظه تعد وهو ملزم حفظ ما استعمل فيه بأجر أو بغير اجر لنهى رسول الله ﷺ عن اضعاء المال وحكمه عليه السلام بالبينة على من ادعى وباليمين على المطلوب إذا أنكر، ومن طلب بغرامة مال أو ادعى عليه ما يوجب غرامة فهو المدعى عليه فليس عليه الا اليمين بحكم الله عز وجل والبينة على من يدعى لنفسه حقا في مال غيره.

وقد اختلف الناس في هذا فقالت طائفة: كإقنا * رويان من طريق شعبة عن حماد بن أبي سليمان عن ابراهيم النخعي قال: لا يضمن الصانع ولا القصار، وأقال الخياط وأشباهه * ومن طريق حماد بن سلمة أنا جلبة بن عطية عن يزيد بن عبد الله بن موهب قال في حمال استؤجر لحمل قلة عسل فانكسرت قال: لا ضمان عليه * ومن طريق ابن أبي شيبة نا أضر السمان عن عبد الله بن عون عن محمد بن سيرين انه كان لا يضمن الأجير الا من تضييع * ومن طريق ابن أبي شيبة عن اسماعيل بن سالم عن الشعبي قال: ليس على أجير المشاهرة

ضمان * ومن طريق ابن أبي شيبة نا وكيع نا سفيان الثوري عن مطرف بن طريف عن الشعبي قال : لا يضمن القصار الا ما جنت يده * ومن طريق عبد الرحمن بن مهدي نا سفيان الثوري عن مطرف عن الشعبي قال : يضمن الصانع ما أعنت يده ولا يضمن ما سوى ذلك * ومن طريق ابن أبي شيبة عن حفص بن غياث عن أشعث عن ابن سيرين عن شريح انه كان لا يضمن الملاح غرقا ولا خرقا * ومن طريق ابن أبي شيبة نا عبد الأعلى عن يونس بن عبيد عن الحسن البصري قال : اذا أفسد القصار فهو ضامن وكان لا يضمنه غرقا ولا خرقا ولا عدوا مكابرا *

قال أبو محمد : وهذا نص قولنا * ومن طريق سعيد بن منصور عن مسلم بن خالد عن ابن أبي نجيح عن طاوس انه لم يضمن القصار * ومن طريق عبد الرزاق نا معمر قال : قال ابن شبرمة : لا يضمن الصانع الا ما أعنت يده ، وقال قتادة : يضمن اذا ضيع * وبه الى عبد الرزاق نا سفيان الثوري ان حماد بن أبي سليمان كان لا يضمن أحدا من الصنائع وهو قول أبي حنيفة . والشافعي . وزفر . وأبي ثور . وأحمد . وإسحاق . والمزني . وأبي سليمان ، وقالت طائفة : الصنائع كلهم ضامنون ما جنوا وما لم يجنوا * روي نا من طريق عبد الرزاق عن بعض أصحابه عن الليث بن سعد عن طلحة بن سعيد عن بكير بن عبد الله بن الأشج أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ضمن الصنائع يعني من عمل يده * ومن طريق حماد بن سلمة عن قتادة عن خلاص بن عمرو قال : كان علي بن أبي طالب يضمن الأجير * وصح من طريق ابن أبي شيبة نا حاتم بن اسماعيل عن جعفر بن محمد عن أبيه أن عليا كان يضمن القصار ، والصواغ وقال : لا يصلح الناس الا ذلك ، وروى عنه أنه ضمن نجارا ، وصح عن شريح تضمين الأجير . والقصار . وعن إبراهيم أيضا تضمين الصنائع ، وكذلك عن عبد الله بن عتبة بن مسعود . وعن مكحول انه كان يضمن كل أجير حتى صاحب الفندق الذي يحبس للناس دوابهم ، وهو قول ابن أبي ليلى حتى انه ضمن صاحب السفينة اذا عطبت الأمتعة التي تلفت فيها ، وقالت طائفة : يضمن كل من أخذ أجرا ، وروى ذلك عن علي وعن عبد الرحمن بن يزيد وغيرهما ، وقالت طائفة : يضمن الأجير المشترك وهو العام وهو الذي استؤجر على الأعمال . ولا يضمن الخاص وهو الذي استؤجر لمدة ، وهو قول أبي يوسف . ومحمد بن الحسن ، وروى عن إبراهيم يضمن الأجير للمشارك ولم يأت عنه لا يضمن الخاص ، وقالت طائفة : يضمن الصانع ما غاب عليه الا أن يقيم بينة انه تلف بعينه من غير فعله فلا يضمن . ولا يضمن ما ظهر أصلا الا أن تقوم عليه بينة بأنه تعدى وهو قول مالك بن أنس *

قال أبو محمد : أما قول مالك فإن علم له حجة أصلا لا من قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول أحد قبله . ولا من قياس ، وما كان هكذا فلا وجه له ولم نجد لهم شبهة إلا أنهم قالوا : إنما فعلنا ذلك احتياطاً للناس فقلنا لهم : فضمنوا الودائع احتياطاً للناس ، فقد صح عن عمر بن الخطاب أنه ضمنها أنس بن مالك ، وأيضا فمن جعل المستصنعين أولى بالاحتياط لهم من الصنائع والكل مسلون ، ولو عكس عما كس عليهم قولهم لما كان بينه وبينهم فضل كمن قال : بل أضمن ما ظهر الآن تأتي بينة على أن الشيء تلف من غير فعله وتعيديه ولا أضمن ما بطن إلا ان تقوم بينة عدل بأنه هلك من تعديده بل لعل هذا القول أحوط في النظر ، وكذلك قول أبي يوسف . ومحمد [بن الحسن] (١) ، وهذا كما ترى خالفوا فيه عمر (٢) . وعلى بن أبي طالب ولا يعرف لهما من الصحابة مخالف رضي الله عنهم وهم يعظمون مثل هذا اذا وافق آراءهم (٣) والقوم أصحاب قياس بزعمهم وقد قال بعضهم من أصحاب القياس : وجدنا ما يدفعه الناس بعضهم الى بعض من أموالهم ينقسم اقساما ثلاثا لارابع لها ، قسم ينتفع به الدافع وحده لا المدفوع اليه فقد اتفقنا انه لا ضمان في بعضه كالوديعة فوجب رد كل ما كان من غيرها اليها ، وقسم ينتفع به الدافع والمدفوع اليه فقد اتفقنا على أنه لا ضمان في بعضه كالقراض فوجب رد ما كان من غيره اليه ودخل في ذلك الرهن وما دفع الى الصنائع ، وقسم ثالث ينتفع به المدفوع اليه وحده فقد اتفقنا في بعضه على أنه مضمون كالقرض فوجب أن تكون العارية مثله *
قال أبو محمد : لو صح قياس في العالم لكان هذا ولكنهم لا الآثار اتبعوا ولا القياس عرفوا ، وبالله تعالى التوفيق *

١٣٢٦ - مسألة - ولا تجوز الاجارة الا بمضمون مسمى محدود في الزمة ، أو بعين معينة متميزة معروفة الحد والمقدار وهو قول عثمان رضي الله عنه وغيره *
قال أبو محمد : وقال مالك : يجوز كراء الأجير بطعامه ، واحتجوا بخبر عن أبي هريرة كنت أجيرا لابنة غزوان بطعام بطني وعقبة رجلي *
قال أبو محمد : قد يكون هذا تكرار ما من غير عقد لازم وأما العقود المقضى بها فلا تكون الا بمعلوم ، والطعام يختلف فنه اللين . ومنه الخشن . ومنه المتوسط ، ويختلف الأدم ، وتختلف الناس في الأكل اختلافا متفاوتا فهو مجهول لا يجوز وبالله تعالى التوفيق *
تمت الاجارة بحمد الله *

(١) الزيادة من النسخة الحلبية (٢) في النسخة الحلبية «وهذا ما خالفوا فيه كلهم عمر»

الح (٣) في النسخة رقم ١٤ والحلبية «أهواءهم»

بسم الله الرحمن الرحيم * كتاب الجعل فى الآبق وغيره

١٣٢٧ - مسألة - لا يجوز الحكم بالجعل على أحد فن قال لآخر : ان جئتني بعبدى الآبق فلك على دينار أوقال : ان فعلت كذا وكذا فلك على درهم أو ما أشبه هذا (١) فجاء بذلك ، أو هتف وأشهد على نفسه من جاءني بكذا فله كذا فجاء به لم يقض عليه بشئ . ويستحب لو وفى بوعدده ، وكذلك من جاءه بآبق فلا يقضى له بشئ سواء عرف بالمجىء بالآبق أو لم يعرف بذلك إلا أن يستأجره على طلبه مدة معروفة أو لياتيه به من مكان معروف فيجب له ما استأجره به ، وأوجب قوم الجعل والأزموه الجاعل واحتجوا بقول الله تعالى : (أو فوا بالعقود) وبقول يوسف عليه السلام وخدمته عنه (قالوا : نفقد صواع الملك ولن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم) وبحديث الذى رقى على قطيع من الغنم وقد ذكرناه فى الاجارات فأنفى عن اعادته *

قال أبو محمد : وكل هذا لاحجة لهم فيه ، أما قول الله تعالى : (أو فوا بالعقود) فقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : «ان دماءكم وأموالكم وأعراضكم وأبشاركم عليكم حرام» وقال تعالى : (وما كان لمؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله أمرا ان يكون لهم الخيرة من أمرهم) فصح أنه ليس لأحد أن يعقد فى دمه ولا فى ماله ولا فى عرضه ولا فى بشرته عقدا ولا أن يلتزم فى شئ من ذلك حكما إلا ما جاء النص بإيجابه باسمه أو باباحته باسمه ، فصح أن العقود التى أمر الله تعالى بالوفاء بها إنما هى العقود المنصوص عليها باسمائها وان كل ما عداها فحرام عقده ، وأيضاً فإن الله عز وجل يقول : (ولا تقولن لشيء انى فاعل ذلك غدا إلا أن يشاء الله) فصح أن من التزم أن يفعل شيئا ولم يقل : ان شاء الله فقد خالف أمر الله تعالى وإذا خالف أمر الله تعالى لم يلزمه عقد خالف فيه أمر به عز وجل بل هو معصية يلزمه أن يستغفر الله عز وجل منه ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » ، فإن قال : إلا أن يشاء الله فقد علمنا يقينا علم ضرورة إذ قد عقد ذلك العقد بمشيئة الله عز وجل ثم لم ينفذه ولا فعله فإن الله تعالى لم يشأه إذ لو شاء الله لأنفذه وأتمه فلم يخرج عن ما التزم من كون ذلك العقدان شاءه الله تعالى أنفذه وأتمه إلا فلا ، وأيضاً فإن المخالفين لنا فى هذا لا يرون جميع العقود لازمة ولا يأخذون بعموم الآية التى احتجوا بها بل يقولون فيمن عقد على نفسه أن يصبح ثوبه أصفر أو أن يمشى الى السوق أو نحو هذا : أنه لا يلزمه فقد نقضوا احتجاجهم بعمومها ولزمهم ان يأتوا بالحد المفرق بين

(١) فى النسخة الحلبية « أو ما أشبه ذلك »

ما يلزمونه من العقود وبين مالا يلزمونه ، وبالبرهان على صحة ذلك الحدو ذلك الفرق وإلا فقولهم مردود لانه دعوى بلا برهان وما كان هكذا فهو باطل ، قال الله تعالى : (قل هاتوا برهانكم إن كنتم صادقين) *

والعجب ان المخالفين لنا : يقولون : ان وكد كل عقد عقده يمين لم يلزمه الوفاء به وانما فيه الكفارة ان لم يف به فقط ثم يلزمونه اياه اذ لم يؤكده فتراهم كلما أكدوا العقد عقده انحل عنه واذ لم يؤكده لزمه وهذا معكوس والله تعالى التوفيق ، وأما قول يوسف عليه السلام فلا يلزم لوجوه ، أحدها ان شريعة من قبلنا من الانبياء عليهم السلام لا تلزمنا قال تعالى : (لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا) وقال رسول الله ﷺ : « فضلت على الانبياء بست فذكر عليه السلام منها وأرسلت الى الناس كافة » (١) وقال عليه السلام أيضا : « أعطيت خمس لم يعطهن أحد قبلي » فذكر عليه السلام منها « وكان النبي يبعث إلى قومه خاصة ويبعث إلى الناس عامة » (٢) ، وروينا هذا من طريق جابر . والذي قبله من طريق أنى هريرة ، فاذ قد صح هذا فلم يبعثوا إلينا وإذ لم يبعثوا إلينا فلا يلزمنا شرع لم تؤمر به وأنما يلزمنا الايمان بانهم رسل الله تعالى وان ما أتوا به لازم لمن بعثوا اليه فقط ، وأيضا فان المحتجين بهذه الآية أول مخالف لها لانهم لا يلزمون من قال : لمن جاني بكذا حمل بعير الوفاء بما قال لأن هذا الحمل لا يدري بما هو آمن لؤلؤ . أو من ذهب . أو من رماد . أو من تراب ؟ ولا أى البعران هو ؟ ومن البعران الضعيف الذى لا يستقل بعشرين صاعا ومنهم القوى والصحيح الذى يستقل بثلاثمائة صاع ، ولا أشد مجاهرة بالباطل ممن يحتج بشئ . هو أول مخالف له على من لم يلزم قط ذلك الأصل ، وأيضا حتى لو كان هذا في شريعتنا لما كان حجة علينا لانه ليس في هذه الآية الزام القضاء بذلك وانما فيها انه جعل ذلك الجعل فقط وليس هذا ما خالفناهم فيه فبطل تعلقمهم بالآيتين جميعا (٣) والله تعالى الحمد وأما قوله ﷺ في حديث الرلقي فصحيح الا أنه لا حجة لهم فيه لانه ليس فيه الا اباحة أخذ ما أعطى الجاعل على الرقية فقط ، وهكذا نقول وليس فيه القضاء على الجاعل بما جعل ان أبى أن يعطيه فسقط كل ما احتجوا به والله تعالى التوفيق *

(فان قيل) انه وعد قلنا : قد تكلمنا في الوعد والاخلاف في آخر كتاب النذور بما فيه كفاية وكلامنا هنا فيه بيان انه ليس كل وعد يجب الوفاء به وانما يجب الوفاء بالوعد بالواجب الذى افترضه الله تعالى فقط ولا يلزم أحدا ما التزمه لكن ما ألزمه الله تعالى

(١) هو في صحيح مسلم ج ١ ص ١٤٧ من طريق أنى هريرة (٢) هو في الصحيحين

(٣) في النسخة الحلية « بالاثنتين يقينا » وفي النسخة رقم ١٤ « بالاثنتين يقينا »

على لسان نبيه ﷺ فهو الذى يلزم سواء التزمه المرء أو لم يلتزمه والله تعالى تنأيد .
ومن العجائب أن الملتزمين الوفاء بالجعل يقولون : انه لا يلزم المجعول له أن يفعل
ما جعل له فيه ذلك الجعل وهم يزعمهم أصحاب أصول يردون اليها فروعهم ففى أى الأصول
وجدوا عقدا متفقا عليه أو منصوصا عليه بين اثنين يلزم أحدهما ولا يلزم الآخر ؟
وقال مالك : من جاء بالآبق فإن كان ممن يعرف بطلب الآباق فانه يجعل له على قدر قرب الموضع
وبعده فان لم يكن ذلك شأنه ولا عمله فلا جعل له لكن يعطى ما اتفق عليه فقط ، وقال أبو حنيفة
لا يجب الجعل فى شئ . الا فى رد الآبق فقط العبد . والأمة سواء . فمن رد آبقا وآبقه من مسيرة
ثلاث ليال فصاعدا فله على كل رأس أربعون درهما فان ردهما من أقل من ثلاث رضى له ولا
يلغ بذلك أربعين درهما فان جاء بأحد هما من مسيرة ثلاث ليال فصاعدا وهو يساوى أربعين
درهما فقل نقص من قيمته درهم واحد فقط ، ثم رجع أبو يوسف : ومحمد بن الحسن عن هذا
القول فقال محمد : ينقص من قيمته عشرة دراهم ، وقال أبو يوسف : له أربعون درهما
ولولم يساو الا درهما واحدا .

قال أبو محمد : أما قول مالك خطأ لا برهان على صحته أصلا لانه تفريق بين ما لافرق
بينه بلا برهان لا من قرآن . ولا من سنة . ولا من رواية سقيمة . ولا من قول صاحب .
ولا قياس . ولا رأى له وجه ، وما نعلم هذا القول عن أحد قبله ، ويلزم عليه ان من
كان بناء فر على حائط مائل فأصلحه وبناءه أن له أجره عليه فان لم يكن بناء وبناء فلا أجره (١)
له ، وكذلك من نسج غزلا آخر لم يأمره به فان كان نساجا فله الأجرة وان لم يكن
نساجا فلا أجره له والباب يتسع ههنا جدا ، فاما أن يتزيدوا من التحكم فى أموال الناس
بالباطل واما أن يتناقضوا لا بد من أحدهما ، وأما قول أبى حنيفة وأصحابه ففى غاية الفساد
والتخليط لانهم حدوا حدا لم يأت به قط قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا
قول صاحب . ولا تابع . ولا أحد نعله قبلهم . ولا قياس . ولا رأى يعقل ، ثم فيه من
التخاذل ، ما لا يخفى على ذى مسكة عقل وهم قد قالوا : من قتل جارية تساوى مائة ألف
درهم فصاعدا أو أقل الى خمسة آلاف درهم لم يكن عليه الا خمسة آلاف غير خمسة
دراهم ، ومن قتل عبدا يساوى عشرين ألف درهم فصاعدا أو أقل الى عشرة آلاف درهم
لم يكن عليه الا عشرة آلاف درهم غير عشرة دراهم ثم سواوا فى جعل الآبق بين المرأة
والرجل وأسقط أبو حنيفة درهما من قيمته ان لم يساو أربعين درهما فهلا أسقط من ثمن
الذكر عشرة دراهم ومن ثمن الأمة خمسة دراهم كما فعل فى القتل ؟ أو هلا أسقط ههناك

(١) فى النسخة رقم ١٤ . فلا أجر له ، فيها

درهما كما أسقط هنا ؟ ولت شعري من أين قصدوا إلى الدرهم ؟ ولعله بغل أيضا كالذي حد به النجاسات ، وهلاحد بنصف درهم أو ربع درهم أو بقلس ؟ ثم ايجاب أبي يوسف أربعين درهما في جعله وان لم يساوا الادرها في اللهويا للمسلمين من أضل طريقة . أو أبعد عن الحقيقة : أو أقل مراقبة ممن يعارض حكم رسول الله ﷺ في المصرة في أن ترد وصاع تمر لحماقتهم وآرائهم المتننة ! فقالوا : أرأيت ان كان اشترها بنصف صاع تمر ؟ ثم يوجب مثل هذا في الجعل الذي لم يصح فيه سنة قط ، وهلا اذحمقوا هنا ؟ قالوا في المصرة : يردوها بقيمتها من صاع تمر ان كانت أقل من صاع الا تمرتين أو الا نصف مد أو نحو ذلك ، ثم موهوا بانهم اتبعوا في ذلك أثر امرسلا . وروايات عن الصحابة رضي الله عنهم وكذبوا في ذلك كله بل خالفوا الأثر المرسل في ذلك وخالفوا كل رواية رويت في ذلك عن صاحب أو تابع على ما نذكر ان شاء الله تعالى .

و أعجب شيء دعواهم أن الاجماع قد صح في ذلك فان كان اجماعا فقد خالفوه ومن خالف الاجماع عندهم كفر ، فاعتزفوا بذهنبهم فسحقا لاصحاب السعير وان لم يكن اجماعا فقد كذبوا على الأمة كلها وعلى أنفسهم انظر كيف كذبوا على أنفسهم . رويانا من طريق ابن أبي شيبة نا حفص - هو ابن غياث - عن ابن جريج عن عطاء - أو ابن أبي مليكة . وعمرو ابن دينار قالا جميعا : « مازلنا نسمع » أن النبي ﷺ قضى في العبد الآبق يوجد خارجا من الحرم دينار أو عشرة دراهم » . ومن طريق وكيع نا ابن جريج عن ابن أبي مليكة وعمرو بن دينار قالا جميعا : جعل رسول الله ﷺ في الآبق اذا جئ به خارج الحرم دينار * . ومن طريق عبد الرزاق نا معمر عن عمرو بن دينار قال : « قضى النبي ﷺ في الآبق يوجد في الحرم عشرة دراهم » وهذا خلاف قول الطائفتين مع قولهما ان المرسل كالمسند ولا مرسل أصح من هذا لان عمرا . وعطاء . وابن أبي مليكة ثقات أئمة نجوم ، وكلهم أدرك الصحابة فعطاء أدرك عائشة أم المؤمنين وصحبا فن دونها (١) ، وابن أبي مليكة أدرك ابن عباس . وابن عمر . وأسماء بنت أبي بكر . وابن الزبير وسمع منهم وجالسهم ، وعمرو وأدرك جابر أ . وابن عباس وصحبهما لاسيما مع قول اثنين منهما لانا لهما كانا انهما ما زالوا يسمعان ذلك ، فهان عند هؤلاء مخالفة كل ذلك تقليدا لخطأ أبي حنيفة . ومالك ، وسهل عندهم في رد السنن الثابتة بتقليد رواية شيخ من بني كنانة عن عمر البيع عن صفقة أو خيار . وسائر المرسلات الواهية اذا وافقت رأى أبي حنيفة ومالك ، فن أضل من هذه طريقته في دينه ونعوذ بالله من الخذلان ومن طريق ابن أبي شيبة نا محمد بن يزيد

عن أيوب أبي العلاء عن قتادة وأبي هاشم كلاهما قال: أن عمر بن الخطاب قضى في جعل الآبق إذا أصيب في غير مصره أربعين درهما فان أصيب في المصر فعشرين درهما أو عشرة دراهم * ومن طريق عبد الله بن أحمد بن حنبل نا أبي نازيد بن هارون نا الحجاج بن أرطاة عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن المسيب عن عمر بن الخطاب في جعل الآبق دينار أو اثنا عشر درهما وهذا كله خلاف قول المالكيين والحنيفيين * ومن طريق أحمد بن حنبل وابن أبي شيبة قالا جميعا: نازيد بن هارون عن الحجاج بن أرطاة عن الحصين ابن عبد الرحمن عن الشعبي عن الحارث الأعور عن علي بن أبي طالب قال في جعل الآبق دينار أو اثنا عشر درهما زاد أحمد في روايته إذا كان خارجا من المصر ، وهذا كله خلاف قول المالكيين . والحنيفيين * ومن طريق ابن أبي شيبة نا وكيع نا سفيان الثوري عن أبي اسحاق قال : أعطيت الجعل في زمن معاوية أربعين درهما ، وهذا خلاف قول الحنيفيين . والمالكيين ، ثم ليس فيه أن معاوية قضى بذلك ولا أنه قضى بذلك على أبي اسحاق ولا في أى شيء أعطاه وظاهره أنه تطوع بذلك ولا يدرى في أى شيء فلا متعلق لهم بهذا أصلا ولعله أعطاه في جعل شرطى وكله عليه زياد ظلم * ومن طريق محمد ابن عبد السلام الحشنى نا محمد بن المثنى نا أبو عامر العقدي عن سفيان الثوري عن ابن رباح عبد الله بن رباح عن أبي عمرو الشيباني قال : أتيت عبد الله بن مسعود باق أو بآبق فقال الأجر . والغنيمة قلت : هذا الأجر فما الغنيمة ؟ قال : من كل رأس أربعين درهما * ومن طريق وكيع نا سفيان الثوري عن عبد الله بن رباح عن أبي عمرو الشيباني أن رجلا أصاب آبقا بعين التمر فجاء به فجعل فيه ابن مسعود أربعين درهما * ومن طريق الحجاج بن المنهال نا أبو عوانة نا شيخ عن أبي عمرو الشيباني أن ابن مسعود سئل عن جعل الآبق فقال : إذا كان خارجا من الكوفة فأربعين وإذا كان بالكوفة فعشرة ، هذا كل ما روى فيه عن الصحابة رضى الله عنهم ، وكله مخالف لأبي حنيفة . ومالك ولم يحد ابن مسعود ولا أحد قبله مسيرة ثلاث باربعين درهما ثم كل ذلك لا يوضح *

أما عن عمر فأحد الطريقين منقطع ، والآخرى والتي عن علي فكلاهما عن الحجاج ابن أرطاة وهو ساقط ، والتي عن ابن مسعود عن شيخ لا يدرى من هو ، وعن عبد الله ابن رباح القرشى وهو غير مشهور بالعدالة ، وأما التابعون فصح عن شريح . وزياد ابن الآبق نا وجد في المصر فجعل واجده عشرة دراهم . وان وجد خارج المصر فأربعين درهما ، وروى هذا أيضا عن الشعبي وبه يقول اسحاق بن راهويه . وهذا خلاف

قول أبي حنيفة، ومالك ، وصح عن عمر بن عبد العزيز ما روينا من طريق ابن أبي شيبة نا الضحاك بن مخلد عن ابن جريج أخبرني ابن أبي مليكة أن عمر بن عبد العزيز قضى في جعل الآبق إذا أخذ (١) على مسيرة ثلاث ثلاثة دنانير ، ومن طريق عبد الرزاق عن معمر قضى عمر بن عبد العزيز في الآبق في يوم دينار وفي يومين دينارين وفي ثلاثة أيام ثلاثة دنانير فإزاد على أربعة فليس له الأربعة ؛ وهذا كله خلاف قول أبي حنيفة. ومالك * ومن طريق أحمد بن حنبل نا محمد بن سلمة عن أبي عبد الرحيم عن زيد بن أبي شيبة عن حماد بن أبي سليمان عن ابراهيم النخعي قال : جعل الآبق قد كان يجعل فيه وهو الذي يعمل فيه أربعون درهما ، فهذا عموم وخلاف قول أبي حنيفة . ومالك ، وقد جاء عن ابراهيم خلاف هذا ومثل قولنا ، وقال أحمد بن حنبل : ان وجد في المصر فلا شيء. وان وجد خارج المصر فأربعون درهما *

قال أبو محمد : فهم ثلاثة من الصحابة لم يصح عن أحد منهم ، وهم أيضا يختلفون وهم خمسة من التابعين يختلفون فلم يستح الحنفيون من دعوى الاجماع من الصحابة على جعل الآبق ولم يصح عن أحد منهم قط ولا جاء الا عن ثلاثة فقط كما ذكرنا وقد خالفوهم مع ذلك ثم لم يكن عندهم اجماعا اجماعهم يقينون على المساقاة في خير الى غير أجل وقد اتفقوا بلا شك على ذلك عصر النبي ﷺ وعصر (٢) أبي بكر . وعمر رضي الله عنهم ولا بالوا بمخالفة أكثر من ضعف هذا العدد من الصحابة رضي الله عنهم ، صح عنهم القصاص من اللطمة. ومن ضربة بالسوط . والمسح على الجوربين . والعامة . وغير ذلك ، ثم قدرونا خلاف هذا كله عن بعض الصحابة والتابعين كما روينا من طريق عبد الرزاق عن الحسن بن عماره عن الحكم بن عتيبة عن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن علي بن أبي طالب في الآبق قال : المسلمون يرد بعضهم على بعض * ومن طريق ابن أبي شيبة نا وكيع عن اسرايل عن ابراهيم بن مهاجر عن ابراهيم النخعي قال : المسلم يرد على المسلم يعني في الآبق * ومن طريق وكيع نا سفيان عن جابر عن الحكم بن عتيبة قال في الآبق المسلم : يرد على المسلم ، وهو قول الشافعي . والأوزاعي . والليث . والحسن بن حي . وأبي سليمان. وأحد قول أحمد بن حنبل كلهم يقول : لا جعل في الآبق * وروينا من طريق وكيع نا مسعر - هو ابن كدام - عن عبد الكريم قال : قلت لعبد الله بن عتبة : أيجعل في الآبق ؟ قال : نعم قلت : الحر قال : لا * ومن طريق وكيع نا اسرايل عن جابر عن عبد الرحمن بن القاسم بن محمد

(١) في النسخة رقم ١٦ ، إذا أخذه ، (٢) في النسخة رقم ١٦ « على ذلك بحضرة

النبي ﷺ وعصر » الخ

ابن أبى بكر قال : ان لم يعطه جعلاً فليس له فى المكان الذى أخذهُ *
قال أبو محمد : قال الله تعالى : (محمد رسول الله والذين معه أشداء على الكفار رحماء بينهم) ، ونهى رسول الله ﷺ عن اضاءة المال ، وقال الله تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان) ففرض على كل مسلم حفظ مال أخيه اذا وجده ولا يحل له أخذ ما له بغير طيب نفسه (١) فلا شئ لمن أتى بأق لا نه فعل فعلا هو فرض عليه كالصلاة والصيام وبالله تعالى التوفيق ، ولو أعطاه بطيب نفسه لكان حسناً ، ولو أن الامام يرتب لمن فعل ذلك عطاء لكان حسناً ، وبالله تعالى التوفيق *
تم كتاب الجمل بحمد الله [وعونه] (٢)

كتاب المزارعة والمغارسة

١٣٢٩ - مسألة - الاكثر من الزرع والغرس حسن وأجره ما لم يشغل ذلك عن الجهاد ، وسواء كان كل ذلك فى أرض العرب أو الارض التى أسلم أهلها عليها . أو أرض الصلح . أو أرض العنوة المقسومة على أهلها أو الموقوفة بطيب الانفس لمصالح المسلمين * روىنا من طريق البخارى ناقتية [بن سعيد] (٣) نا أبو عوانة عن قتادة عن أنس ابن مالك قال : قال رسول الله ﷺ : « ما من مسلم يغرس غرساً أو يزرع زرعاً فإكل منه طائر أو انسان أو بهيمة الا كان له به صدقة » وروينا أيضاً من طريق الليث أنه سمع أبا الزبير انه سمع جابراً عن النبي ﷺ بمثله ، فعم عليه السلام ولم يخص ، وكره مالك الزرع فى أرض العرب وهذا خطأ وتفرق بلاد ليل ، واحتج لهذا بعض مقلديه بما رويناه من طريق البخارى ناعبد الله بن يوسف ناعبد الله بن سالم الحصى نا محمد بن زياد الالهاني عن أبى امامة الباهلى أنه رأى سكة وشيئاً من آلة الحرث فقال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : لا يدخل هذا بيت قوم الا دخله الذل (٤) *

قال أبو محمد : لم تزل الانصار كلهم وكل من قسم له النبي ﷺ أرضاً من فتوح بنى قريظة ومن أقطعه أرضاً من المهاجرين يزرعون ويغرسون بحضرة ﷺ ، وكذلك كل من أسلم من أهل البحرين . وعمان . واليمن . والطائف فما حض عليه السلام قط على تركه ، وهذا الخبر (٥) عموم كاترى لم يخص (٦) به غير أهل بلاد العرب من أهل

(١) فى النسخة رقم ١٦ طيب نفس ، (٢) الزيادة من النسخة الحلية (٣) الزيادة من صحيح البخارى ج ٣ ص ٢٠٨ (٤) هو فى صحيح البخارى ج ٣ ص ٢٠٨ (٥) فى النسخة رقم ١٦ ، فهذا (٦) فى النسخة رقم ١٤ « ولم يخص »

بلاد العرب وكلامه عليه السلام لا يتناقض ، فصح أن الزرع المذموم الذي يدخل الله تعالى على أهله النذل هو ما تشوغل به عن الجهاد وهو غير الزرع الذي يؤجر صاحبه وكل ذلك حسنه ومذمومه (١) سواء ، كان في أرض العرب أو في أرض العجم إذا السبن في ذلك على عمومها ، واحتجوا أيضا بما روينا من طريق أسد بن موسى عن محمد بن راشد عن مكحول أن المسلمين زرعوا بالشام فبلغ عمر بن الخطاب فأمر بإحراقه وقد ابيض فأحرق ، وأن معاوية تولى حرقه * ومن طريق أسد بن موسى عن شرحبيل بن عبد الرحمن المرادي أن عمر بن الخطاب قال لقيس بن عبد يغوث المرادي : لا آذن لك بالزرع إلا أن تقر بالنذل وأحوا سمك من العطاء ، وإن عمر كتب إلى أهل الشام من زرع واتبع أذئاب البقر ورضي بذلك جعلت عليه الجزية *

قال أبو محمد : هذا مرسل ، وأسد ضعيف ، ويعيد الله أمير المؤمنين من أن يحرق زرع المسلمين ويفسد أموالهم ، ومن أن يضرب الجزية على المسلمين ، والعجب ممن يحتج بهذا وهو أول مخالف له *

١٣٣٠ - مسألة - ولا يجوز كراه الأرض بشئ أصلا لا بدنانير ولا بدراهم . ولا بعرض . ولا بطعام مسمى ولا بشئ أصلا ولا يحل في زرع الأرض إلا أحد ثلاثة أوجه إما أن يزرعها المرء بآلته وأعوانه وبذره وحيوانه ، وإما أن يبيع لغيره زرعها ولا يأخذ منه شيئا فإن اشترى كافي الآلة والحيوان والبذر . والأعوان دون أن يأخذ منه للأرض كراهة خسن ، وإما أن يعطى أرضه لمن يزرعها يبذره وحيوانه وأعوانه وآلته بجزء ويكون لصاحب الأرض مما يخرج الله تعالى منها مسمى إمانصف وإمائل أو ربع أو نحو ذلك أكثر أو أقل ، ولا يشترط على صاحب الأرض البتة شيء من كل ذلك ويكون الباقي للزارع قل ما أصاب أو أكثر فإن لم يصب شيئا فلا شيء له ولا شيء عليه فهذه الوجوه جائزة فمن أي فليمسك أرضه *

برهان ذلك أننا قد رويناه عن الأوزاعي عن عطاء عن جابر بن عبد الله أن رسول الله (ص) قال : « من كانت له أرض فليزرعها أو ليعينها فإن أبي فليمسك أرضه (٣) » * ومن طريق رافع بن خديج عن عمه ظهير بن رافع عن رسول الله (ص) مثله * ومن طريق رافع بن عم له بدرى عن النبي (ص) مثله * ومن طريق البخاري نا سليمان بن حرب نا حماد بن زيد عن أيوب السخيتي نا عن نافع عن ابن عمر [رضي الله

(١) في النسخة رقم ١٤ « أو مذمومه » (٢) في النسخة رقم ١٦ « عن رسول الله » الخ

(٣) هو في صحيح البخاري ج ٣ ص ٢١٧

عنهما (١) انه كان يكرى مزارعه قال : فذهب الى رافع بن خديج وذهبت معه [فسأله]
 فقال رافع : نهى رسول الله ﷺ عن كراء الأرض * ومن طريق مسلم نا محمد
 ابن حاتم نا معلى بن منصور الرازى نا خالد - هو الحذاء - نا الشيبانى - هو أبو اسحاق -
 عن بكير بن الأخنس عن عطاء عن جابر بن عبد الله قال : نهى رسول الله ﷺ أن
 يؤخذ للأرض أجر أو حظ (٢) * ومن طريق مسلم نا أبو توبة - هو الربيع بن نافع - نا
 معاوية - هو ابن سلام - عن يحيى بن أبى كثير عن أبى سلمة بن عبد الرحمن بن عوف
 عن أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « من كانت له أرض
 فليرزقها أو لينحها أخاه فان أبى فليمسك أرضه (٣) » * ومن طريق ابن وهب نا
 مالك [بن أنس] (٤) عن داود بن الحصين أن أباسفيان مولى ابن أبى أحمد أخبره أنه
 سمع أباسعيد الخدرى يقول : « نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن المزابنة
 والمحاقلة قال : والمحاقلة كراء الأرض » * ومن طريق حماد بن سلمة نا عمرو بن دينار
 قال : سمعت عبد الله بن عمر بن الخطاب يقول : « نهى رسول الله صلى الله عليه وآله
 وسلم عن كراء الأرض » * فهو لاء شيخان بدریان . ورافع بن خديج . وجابر .
 وأبو سعيد . وأبو هريرة . وابن عمر كلهم يروى عن النبى عليه السلام النهى عن
 كراء الأرض جملة وأنه ليس الا أن يزرعها صاحبها أو يمنحها غيره أو يمسك
 أرضه فقط ، فهو نقل (٥) تواتر موجب للعلم المتيقن فأخذ بهذا طائفة من السلف كما
 روينا من طريق ابن وهب نا خبرنى عمرو - هو ابن الحارث - أن بكيرا - هو
 ابن الأشج - حدثه قال : حدثنى نافع مولى ابن عمر أنه سمع ابن عمر يقول : كنا نكرى
 أرضنا ثم تركنا ذلك حين سمعنا حديث رافع بن خديج (٦) * ومن طريق ابن أبى شعبة
 نا وكيع عن عكرمة بن عمار عن عطاء عن جابر أنه كره كراء الأرض * ومن طريق أبى
 داود السجستانى قرأت على سعيد بن يعقوب الطالقانى قلت : أحدثكم عبد الله بن المبارك
 عن سعيد أبى شجاع حدثنى عيسى بن سهل (٧) بن رافع قال : أتيت فى حجر جدى رافع
 ابن خديج وحججت معه فجاءه أخى عمران بن سهل قال : أكرينا أرضنا فلانة بماتى درهم

(١) الزيادة من صحيح البخارى ج ٣ ص ٢١٧ والحديث فيه مطول (٢) هو فى صحيح

مسلم ج ١ ص ٤٥٢ (٣) هو فى صحيح مسلم ج ١ ص ٤٥٣ (٤) الزيادة من صحيح مسلم ج ١
 ص ٤٥٣ واقتصر المصنف على بعضه فى التفسير (٥) فى النسخة رقم ١٦ « فهذا نقل »

(٦) هو فى صحيح مسلم ج ١ ص ٤٥٣ (٧) وقع فى سنن أبى داود « عثمان بن سهل »

والصواب ما هنا كما هو فى سنن النسائى *

فقال : دعه فإن النبي ﷺ نهى عن كراء الأرض ، * وعن عمى رافع نحوه *
ومن التابعين كمار وبناه من طريق ابن أبي شبة ناو كيع نا سفيان عن منصور عن مجاهد
قال : لا يصلح من الزرع إلا أرض تملك رقبته أو أرض يمنحها رجل * وعن عبد الرحمن بن
مهدي عن سفيان بن منصور عن مجاهد أنه كره اجارة الأرض * وبه إلى وكيع عن يزيد
ابن ابراهيم . واسماعيل بن مسلم عن الحسن أنه كره كراء الأرض * ومن طريق عبد
الرزاق عن معمر عن ابن طاوس عن أبيه أنه كان يكره كراء الأرض البيضاء * ومن طريق
عبد الرزاق عن معمر عن عبد الكريم الجزري أن عكرمة مولى ابن عباس قال : لا يصلح
كراء الأرض * ومن طريق أحمد بن شعيب أنا عمرو بن علي نا أبو عاصم نا عثمان بن مرة
قال : سألت القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق عن كراء الأرض ؟ فقال (١) رافع بن خديج :
نهى رسول الله ﷺ عن كراء الأرض *

قال أبو محمد : فأفتى من استفتاه بالنهي عن كراء الأرض * ومن طريق ابن الجهم
نا ابراهيم الحربى نا خلاد بن أسلم نا النضر بن شميل عن هشام بن حسان قال : كان
محمد بن سيرين يكره كراء الأرض بالذهب . والفضة * وبه إلى ابراهيم الحربى نا
داود بن رشيد نا الوليد بن مسلم نا الأوزاعي قال : كان عطاء . ومكحول . ومجاهد .
والحسن البصرى يقولون : لا تصلح الأرض البيضاء بالدرهم ولا بالدنانير ولا معاملة
الآن يزرع الرجل أرضه أو يمنحها * ومن طريق شعبة نا أبو اسحاق السبيعي عن الشعبي
عن مسروق أنه كان يكره الزرع قال الشعبي : فذلك الذى منعى ولقد كنت من أكثر
أهل السواد ضيعة ، وهذا يقتضى ولا بد ضرورة أنهما كانا يكرهان اجارة الأرض جملة *
فهو لا عطاء . ومجاهد . ومسروق . والشعبي . وطاوس . والحسن . وابن سيرين .
والقاسم بن محمد كلهم لا يرى كراء الأرض أصلاً لا بدنانير ولا بدراهم ولا بغير ذلك .
فصح النهى عن كراء الأرض جملة ثم وجدنا قد صح ما روينا من طريق البخارى نا ابراهيم
ابن المنذر نا أنس بن عياض عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر أنه أخبره أن رسول
الله ﷺ عامل أهل خيبر بشرط ما يخرج منها من زرع أو ثمر (٢) * ومن طريق البخارى
ناموسى بن اسماعيل نا جويرية - هوابن أسماء - عن نافع عن عبد الله بن عمر قال : أعطى
النبي ﷺ خيبر اليهود على أن يعملوها ويزرعوها ولهم شطر ما يخرج منها * ومن
طريق مسلم نا ابن ربح أنا الليث - هوابن سعد - عن محمد بن عبد الرحمن عن نافع عن

(١) سقط لفظ وقال ، من النسخة رقم ١٤ وهو موجود فى سنن النسائى ج ٧ ص ٣٩

(٢) فى صحيح البخارى ج ٣ ص ٢١١ ، من ثمر أوزرع ، والحديث مطول فيه

ابن عمر عن النبي ﷺ أنه دفع الى يهود خيبر نخل خيبر وأرضها على أن يعتملوها من أموالهم ولرسول الله ﷺ نصف ثمرها (١) * ومن طريق مسلم حدثني محمد بن رافع نا عبد الرزاق أنا ابن جريج حدثني موسى بن عقبة عن نافع عن ابن عمر قال : لما ظهر رسول الله ﷺ على خيبر أراد اخراج اليهود عنها فساووه عليه السلام أن يقرهم بها على أن يكفوا عملها ولهم نصف الثمر ؟ فقال لهم رسول الله ﷺ : نقر كم بها على ذلك ما شئنا ففروا بها حتى أجلاهم عمر (٢) * ففى هذا أن آخر فعل رسول الله ﷺ الى أن مات كان اعطاء الأرض بنصف ما يخرج منها من الزرع ومن الثمر ومن الشجر ، وعلى هذا مضى أبو بكر وعمر وجميع الصحابة رضى الله عنهم فوجب استثناء الأرض ببعض ما يخرج منها من جملة ما صح النهى عنه من أن تكرى الأرض أو يؤخذ لها أجر أو حظ ، وكان هذا العمل المتأخر ناسخا للنهى المتقدم عن اعطاء الأرض ببعض ما يخرج منها لان النهى عن ذلك قد صح فلو لا أنه قد صح لقلنا : ليس ناسخا لكنه استثناء من جملة النهى ولو لا أنه قد صح ان رسول الله ﷺ مات على هذا العمل لما قطعنا بالنسخ لكن ثبت أنه آخر عمله عليه السلام ، فصح أنه نسخ صحيح متيقن لاشك فيه وبقي النهى عن الاجارة جملة بحسبه اذ لم يأت شيء ينسخه ولا يخصه البتة إلا بالكذب البحت أو الظن الساقط الذى لا يحل استعماله فى الدين *

فان قيل : انما صح عن النبي ﷺ النهى عن أن يؤخذ للأرض أجر أو حظ . وعن أن تكرى بثك أو ربع ، وصح أنه أعطاها بالنصف فاجيزوا اعطاها بالنصف خاصة وامنعوا من اعطائها بأقل أو أكثره قلنا : لا يجوز هذا لانه اذا أباح عليه السلام اعطاها بالنصف لهم والنصف للمسلمين وله عليه السلام فبضرورة الحس . والمشاهدة يدرى كل أحد ان الثلث . والرابع . ومادون ذلك وفوق ذلك من الأجزاء (٣) مادون النصف داخل فى النصف فقد أعطاها عليه السلام بالربع وزيادة . وبالثلث وزيادة ، فصح أن كل ذلك مباح بلا شك وبالله تعالى التوفيق *

قال أبو محمد : ومن أجاز اعطاء الأرض بجزء مسمى بما يخرج منها * رويناه من طريق ابن أبى شيبة نا ابن أبى زائدة عن حجاج عن أبى جعفر محمد بن علي قال : عامل رسول الله ﷺ أهل خيبر بالشطر ثم أبو بكر . وعمر . وعثمان . وعلي * ورويناه من طريق البخارى

(١) فى صحيح مسلم ج ١ ص ٤٥٦ ، شطر ثمرها ، (٢) الحديث اختصره المصنف

(٣) فى النسخة رقم ١٦ ، من الاجرة ، وهو تصحيف من الناسخ

قال : عامل عمر بن الخطاب الناس على إن جاء عمر بالبذر [من عنده] (١) فله الشطر وان جاموا بالبذر فلم كذا * ومن طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن الحارث بن حصيرة (٢) حدثني صخر بن الوليد عن عمرو بن صليح (٣) أن رجلا قال لعلي بن أبي طالب : أخذت أرضا بالنصف أكرى أنهارها وأصلحها وأعمرها قال علي : لا بأس بها قال عبد الرزاق : كراء الأنهار هو حفرها * ومن طريق حماد بن سلمة عن خالد الحذاء أنه سمع طاوسا يقول : قدم علينا معاذ بن جبل فأعطى الأرض على الثلث والرابع فنحن نعملها إلى اليوم *

قال أبو محمد : مات رسول الله ﷺ ومعاذ باليمن على هذا العمل * ومن طريق عبد الرزاق قال سفیان الثوري عن منصور بن المعتمر عن مجاهد قال : كان ابن عمر يعطي أرضه بالثلث ، وهذا عنه في غاية الصحة ، وقد ذكرنا عنه رجوعه عن أباحة كراء الأرض * ومن طريق الحجاج بن المنهال نا أبو عوانة عن كليب بن وائل قال : سألت ابن عمر ؟ فقلت : أرض تقبلتها ليس فيها نهر جار ولا نبات عشرين بأربعة آلاف درهم كل سنة كريت أنهارها وعمرت فيها قراها وأنفقت فيها نفقة كثيرة وزرعتها لم ترد على رأس مالى زرعتها من العام المقبل فاضعف قال ابن عمر : لا يصلحك الارأس مالك * ومن طريق ابن أبي شيبة نا يحيى بن أبي زائدة . وأبو الأحوص كلاهما عن كليب بن وائل قلت لابن عمر : رجل له أرض . وماء ليس له بذر ولا بقرا فأعطاني أرضه بالنصف فزرعتها يندري وبقري ثم قاسمته قال : حسن * ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو الأحوص وعبيد الله ابن ابياد بن لقيط كلاهما عن كليب بن وائل مثله أيضا ، فهذان اسنادان في غاية الصحة - عن ابن عمر أنه سأله كليب بن وائل عن كراء الأرض بالدرهم فلم يجزه ولا أجازه ما أصاب فيها زيادة على قدر (٤) ما اتفق ، وسأله عن أخذها بالنصف بما يخرج فيها لا يحمل صاحبها فيها لا بذرا ولا عملا ويكون العمل كله على العامل والبذر ؟ فأجازه ، وهذا هو نفس قولنا والله الحمد * ومن طريق سفیان . وأبي عوانة (٥) . وأبي الأحوص وغيرهم كلهم عن ابراهيم بن مهاجر عن موسى بن طلحة بن عبيد الله أنه شاهد جارية سعد

(١) الزيادة من صحيح البخارى ج ٣ ص ٢١١ (٢) هو بفتح الحاء المهملة وكسر الصاد المهملة ووقع . في النسخة رقم ١٤ ، حصيرة ، بالضاد المعجمة وهو تصحيف ، وفي النسخة الحلبية « عن الحارث عن حصيرة » وهو غلط (٣) هو بالصاد المهملة مضغرا ووقع في النسخة الحلبية « ضليح » بالضاد المعجمة وهو تحريف (٤) في النسخة رقم ١٤ والنسخة الحلبية « على قدر زيادة » (٥) في النسخة الحلبية « عن أبي عوانة » وهي زيادة مضرة

ابن أبي وقاص . وعبد الله بن معسود يعطيان أرضهما على الثلث * ومن طريق حماد بن سلمة عن الحجاج بن أرطاة عن عثمان بن عبد الله بن وهب عن موسى بن طلحة عن خباب بن الارت . وحذيفة بن اليمان . وابن مسعود كانوا يعطون أرضهم البياض على الثلث . والرابع ، فهؤلاء أبو بكر . وعمر . وعثمان . وعلى . وسعد . وابن مسعود . وخباب . وحذيفة . ومعاذ بحضرة جميع الصحابة *

ومن التابعين من طريق عبد الرزاق نامعمر أخبرني من سأل القاسم بن محمد ابن أبي بكر الصديق عن الأرض تعطى بالثلث . والرابع ؟ فقال : لا بأس به ، وقد ذكرنا قبل نهيه عن كراء الأرض وهذا نص قولنا * ومن طريق ابن أبي شيبة نا الفضيل بن عياض عن هشام - هو ابن حسان - عن القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق . وابن سيرين انهما كانا لا يريان بأسا أن يعطى أرضه على أن يعطيه الثلث . أو الربع . والعشر ولا يكون عليه من التفقة شيء * ومن طريق أحمد بن شعيب النسائي أنا محمد ابن عبد الله بن المبارك نازكريا بن عدى أنا حماد بن زيد عن عمرو بن دينار قال : كان طاوس يكره أن يؤاجر أرضه بالذهب . والفضة ولا يرى بالثلث والربع بأسا (١) وهذا نص قولنا * ومن طريق حماد بن سلمة عن قتادة أن سعيد بن المسيب . وابن سيرين كانا لا يريان بأسا بالاجارة على الثلث . والرابع - يعنى فى الأرض - ، وقد ذكرنا نهى ابن سيرين عن كراء الأرض فقلوه هو قولنا * ومن طريق حماد بن سلمة عن حميد عن اياس بن معاوية أن عمر بن عبد العزيز كتب أن أعطوا الأرض على الربع والثلث والخمس الى العشر ولا تدعوا الأرض خرابا * ورويناه أيضا من طريق ابن أبي شيبة قال : نا حفص بن غياث . وعبد الوهاب : الثقفى قال حفص : عن يحيى بن سعيد الأنصارى ، وقال عبد الوهاب : عن خالد الحذاء ثم اتفق يحيى . وخالد على أن عمر بن عبد العزيز أمر باعطاء الأرض بالثلث والربع * ومن طريق وكيع نا شريك عن عبد الله بن عيسى قال : كان لعبد الرحمن بن أبي ليلى أرض بالفوارة (٢) فكان يدفعها بالثلث . والرابع فيرسلنى فأقاسمهم * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر سألت الزهري عن اعطاء الأرض بالثلث . والرابع فقال : لا بأس بذلك * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري أخبرني قيس بن مسلم عن أبي جعفر محمد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب قال : ما بالمدينة أهل بيت هجرة الا وهم يعطون أرضهم بالثلث والربع * ومن طريق عبد الرزاق

(١) الاثر في سنن النسائي ج ٧ ص ٣٢ مطولا (٢) هي بفتح الفاء وبتشديد الواو قرية

بجنب الظهران

نا وكيع أخبرني عمرو بن عثمان بن موهب قال : سمعت أبا جعفر محمد بن علي بن الحسين يقول : آل أبي بكر . وآل عمر . وآل علي يدفعون أرضهم بالثلث . أو الربع . ومن طريق ابن أبي شيبة نا الفضل بن دكين عن بكير بن عامر عن عبد الرحمن بن الأسود بن يزيد قال : كنت أزارع بالثلث والربع وأحمله إلى علقمة . والأسود فلورأياه بأسالنياني عنه * وروينا ذلك أيضا عن عبد الرحمن بن يزيد . وموسى بن طلحة بن عبيد الله وهو قول ابن أبي ليلى . وسفيان الثوري . والأوزاعي . وأبي يوسف ، ومحمد بن الحسن . وابن المنذر ، واختلف فيها عن الليث وأجازها أحمد . وأسحاق إلا أنهم قالوا : إن البذر يكون من عند صاحب الأرض وإنما على العامل البقر . والآلة . والعمل ، وأجازها بعض أصحاب الحديث ولم يبال من جعل البذر منهما *

قال أبو محمد : في اشتراط النبي ﷺ على أهل خير أن يعملوها بأموالهم بيان أن البذر والنفقة كلها على العامل ولا يجوز أن يشترط شيء من ذلك على صاحب الأرض لأن كل ذلك شرط (١) ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل ، فإن تطوع صاحب الأرض بأن يقرض العامل البذر أو بعضه أو ما يتاع به البقر أو الآلة أو ما يتسع فيه من غير شرط في العقد فهو جائز لأنه فعل خير والقرض أجر وبر ، والله تعالى التوفيق *

واتفق أبو حنيفة . ومالك . والشافعي . وأبو يوسف . ومحمد . وزفر . وأبو سليمان على جواز كراء الأرض ، واختلفوا فيه أيضا . وفي المزارعة فأجاز كل من ذكرنا حاشا مال الكا وحده كراء الأرض بالذهب والفضة وبالطعام المسمى كيله في الذمة ما لم يشترط أن يكون مما تخرجه تلك الأرض والعروض كلها ، وقال مالك : بمثل ذلك إلا أنه لم يجز كراء الأرض بشيء مما يخرج منها ولا بشيء من الطعام وإن لم يخرج منها كالعسل . والملح . والمرى . ونحو ذلك ، وأجاز كراءها بالخشب . والحطب وإن كانا يخرجان منها ، وهذا تقسيم لانعرفه عن أحد قبله . وتناقض ظاهر وما نعلم لقوله هذا (٢) متعلقا . لا من قرآن . ولا من سنة صحيحة . ولا رواية سقيمة . ولا من قول متقدم . ولا قياس . ولا رأى له وجه . يعني استثناءه العسل والملح وأجازته الخشب والحطب . ومنع أبو حنيفة وزفر إعطاء الأرض بجزء مسمى بما يزرع فيها بوجه من الوجوه ، وقال مالك : لا يجوز إعطاء الأرض بجزء مسمى مما تخرج الأرض إلا أن تكون أرض وشجر فيكون مقدار البياض من الأرض ثلث مقدار الجميع ويكون السواد مقدار الثلثين من

(١) في النسخة رقم ١٤ والنسخة الحلبية : لأنه شرط ، (٢) في النسخة رقم ١٦

« لقوله هنا »

الجميع فيجوز حينئذ أن تعطى بالثلث والرابع والنصف على ما يعطى به ذلك السواد ، وقال الشافعى : لا يجوز اعطاء الأرض بجزء مسمى مما يخرج إلا أن يكون فى خلال الشجر لا يمكن سقيها ولا عملها إلا بعمل الشجر وحفرها وسقيها فيجوز حينئذ اعطاؤها بثلث ، أو ربع . أو نصف على ما تعطى به الشجر ، وقال أبو بكر بن داود : لا يجوز اعطاء الأرض بجزء مسمى مما يخرج منها إلا أن تعطى هى والشجر فى صفقة واحدة فيجوز ذلك حينئذ .

قال أبو محمد : حجة جميعهم فى المنع من ذلك نهى رسول الله ﷺ عن اعطاء الأرض بالنصف . والثلث . والرابع .

قال على : ولسنا نخرجهم الآن (١) فى ألفاظ ذلك الحديث بل نقول : نعم قد صح عن النبي ﷺ أنه نهى عن أن يؤخذ للأرض أجر أو حظ وقال : من كانت له أرض فليزرعها أو ليزرعها فإن أبى فليمسك أرضه ، وهذا نهى عن اعطائها بجزء مما يخرج منها لكن فعله عليه السلام فى خير هو النسخ على ما بينا قبل ، فأما أبو حنيفة فخالف الناسخ وأخذ بالمنسوخ ، وأما مالك . والشافعى . وأبو سليمان فخيرهم فعل النبي ﷺ فى أرض خير فأخرجوه على ما ذكرناه عنهم ، وكل تلك الوجوه تحكم ، ويقال لمن قلد مالكا : من أين لكم تحديد البياض بالثلث ؟ ولم يأت قط فى شىء من الاخبار تحديد ثلث ولا دليل عليه ومثل هذا فى الدين لا يجوز ، ويقال لهم : ماذا تريدون بالثلث ؟ أثلك المساحة ؟ أو ثلث الغلة ؟ أم ثلث القيمة ؟ فالى أى وجه مالوا (٢) من هذه الوجوه قيل لهم : ومن أين خصصتم هذا الوجه دون غيره ؟ والغلة قد تنقل وتكثر والقيمة كذلك ، وأما المساحة فقد تكون مساحة قليلة أعظم غلة أو أكثر قيمة من أضعافها ، وأيضا فإن خير لم تكن حائطا واحدا ولا محشرا واحدا ولا قرية واحدة ولا حصنا واحدا بل كانت حصونا كثيرة باقية الى اليوم لم تبدل منها الوطىح . والسلام . وناعم . والقموص . والسكتية . والشق . والنظاء . وغيرها ، وما الظن ببلد أخذ فيه القسمة مائتا فارس وأضعافهم من الرجالة فتمولوا منها وصاروا أصحاب ضياع فمن أين لمالك تحديد الثلث ؟ وقد كان فيها بياض لاسود فيه وسواد لا بياض فيه وبياض وسواد فجاء قط فى شىء من الآثار تخصيص ما خصه ، فإن قال : قد جاء عن النبي ﷺ الثلث والثلث كثير قلنا : نعم وأنتم جعلتم فى هذه المسألة الثلث قليلا بخلاف الأثر ثم يقال لهم وللشافعى : من أين لكم أن رسول الله

(١) فى النسخة رقم ١٦ ، قال على . نعارضهم الآن ، الخ والسكلام عليها لا يتم (٢) فى النسخة

ﷺ إنما أعطى أرض خير بنصف ما يخرج منها لأنها كانت تبعا للسواد؟ وهل يعلم هذا أحد إلا من أخبره رسول الله ﷺ بذلك عن نفسه والا فهو غفلة ممن قاله وقطع بالظن؟ وأما بعد التنبيه عليه فما هو الا الكذب البحت عليه ﷺ، وأما الحق الواضح فهو أنه عليه السلام أعطى أرضها بنصف ما يخرج منها من زرع وأعطى نخلا وثمارها كذلك فتحن نقول: هذا سنة وحق أبدا ولا يزيد ونعلم أنه ناسخ لما تقدمه مما لا يمكن الجمع بينهما بظاهرهما، وكذلك أيضا يقال لمن قال بقول أبي بكر بن داود سواء بسواء، والعجب أن بعضهم قال: المخاربة مشتقة من خير فدل أنها بعد خير *

قال أبو محمد: ولو علم هذا القائل (١) قبيح ما أتى به لاستغفر الله تعالى منه ولتقنع حياء منه أما علم الجاهل أن خير كان هذا السهم قبل مولد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم. وإن المخاربة كانت تسمى بهذا الاسم كذلك. وإن اعطاء رسول الله ﷺ خير بنصف ما يخرج منها من زرع أو ثمر كان إلى يوم موته عليه السلام واتصل كذلك بعدموته عليه السلام؟ فكيف يسوغ لذي عقل أو دين أن يقول: إن نهيه عليه السلام عن المخاربة كان بعد ذلك؟ أترى عهده عليه السلام أمانا من الآخرة بعدموته عليه السلام بالنهي عنها؟ أما هذا من السخف. والتلوث. والعار بمن ينسب إلى العلم ويأتي بمثل هذا الجنون؟ فصح يقينا كالشمس أن النهي عن المخاربة وعن اعطاء الأرض بما يخرج منها كان قبل أمر خير بلا شك، وبالله تعالى التوفيق *

واحتج المجيزون للكرام بحديث ثابت بن الضحاك « أن رسول الله ﷺ نهى عن المزارعة وأمر بالمؤاجرة وقال: لا بأس بها » وبالحبر الذي روينا من طريق مسلم نا اسحاق - هو ابن راهويه - أنا عيسى بن يونس نا الأوزاعي عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن حدثني حنظلة بن قيس الزرقى (٢) قال: سألت رافع بن خديج عن كراء الأرض بالذهب والفضة (٣)؟ فقال: لا بأس به إنما كان الناس يؤاجرون على عهد رسول الله ﷺ على الماذيات. وأقبال الجداول (٤) وأشياء من الزرع فيهلك هذا ويسلم هذا [ويسلم هذا ويهلك هذا فلم يكن للناس كراء الا هذا فلذلك زجر عنه] فأما شيء معلوم مضمون فلا بأس به، وهذا خبران صحيحان، وباروينا من طريق البخارى

(١) في النسخة الحلبية « قائل هذا » (٢) هو بضم الزاي وفتح الراء نسبة إلى بني زريق بطن من الأنصار، وفي صحيح مسلم ج ١ ص ٤٥٧ « الأنصارى » بدل « الزرقى » وهو صحيح أيضا (٣) في صحيح مسلم « بالورق » بدل « بالفضة » والورق الفضة (٤) الماذيات جمع ما ذيان هو النهر الكبير وليس اللفظ بعري، والاقبال الأوتار والرؤس وهو جمع قبل

بأعلى بن عبد الله - هو ابن المدبني - ناسفيان - هو ابن عينة - قال عمرو - هو ابن دينار - : قلت لطاوس : لو تركت المخابرة فإن النبي ﷺ نهى عنها فما يزعمون فقال لي طاوس : ان أعلمهم - يعني ابن عباس - أخبرني أن النبي ﷺ لم ينه عنها ولكن قال : لان يمنع أحدكم أخاه خير له من أن يأخذ عليها خراج معلوما (١) ، وهذا أيضا خبر صحيح * وبخبر رويناه من طريق ابن أبي شيبه نا ابن عليه عن عبد الرحمن بن اسحاق عن أبي عبيدة بن عمار ابن ياسر عن أبي عبيدة بن محمد بن عمار بن ياسر عن الوليد بن أبي الوليد عن عروة بن الزبير قال : قال زيد بن ثابت : يغفر الله لرافع بن خديج انا والله أعلم بالحديث منه انما أنما رجلا قد اختلفا فقال رسول الله ﷺ : ان كان هذا شأنكم فلا تنكروا المزارع * قال علي : فقلنا لهم : أما حديث زيد فلا يصح ولكننا نسألكم فيه فقول : هبكم أنه قد صح فان رافعا لا يثبت عليه الوهم بمثل هذا بل يقول : صدق زيد وصدق رافع وكلاهما أهل الصدق والثقة ، وإذ حفظ زيد في ذلك الوقت ما لم يسمعه رافع فقد سمع رافع أيضا مرة أخرى ما لم يسمعه زيد وليس زيد بأولى بالتصديق (٢) من رافع ولا رافع أولى بالتصديق من زيد بل كلاهما صادق * وقد روى النهي عن الكراء جملة للأرض جابر وأبو هريرة . وأبو سعيد . وابن عمر وفيهم من هو أجل من زيد ثم يقول لهم : إن غلبتم هذا الخبر على حديث النهي عن الكراء فغلبوه على النهي عن المخابرة ولا فرق ، وهكذا القول في حديث ابن عباس لأنه يقول : لم ينه عنه النبي ﷺ ، ويقول جابر . وأبو هريرة . وأبو سعيد . وابن عمر : نهى عنه رسول الله ﷺ فكل صادق وكل انما أخبر (٣) بما عنده ، وابن عباس لم يسمع النهي وهو لاء سمعوه فمن أثبت أولى ممن نفى ومن قال : انه علم أولى ممن قال لا أعلم (٤) ، وأما خبر حنظلة بن قيس عن رافع فالذي فيه انما هو من كلام رافع - يعني قوله - : وأما شيء مضمون فلا *

وقد اختلف عن رافع في ذلك كما أوردنا قبل ، وروى عنه سليمان بن يسار النهي عن كرائها بطعام مسمى فلم أجز تموه ؟ ورواية حنظلة عن رافع شديدة الاضطراب وعلى كل حال فالزائد عليها أولى ، وقد روى عمران بن سهل بن رافع . وابن عمر . ونافع . وسليمان ابن يسار . وأبو النجاشي (٥) وغيرهم النهي عن كرى الأرض جملة عن رافع بن خديج .

(١) في النسخة رقم ١٦ « خراجا معلوما » وما هنا موافق لما في صحيح البخاري ج ٣ ص ١٢٢ والحديث فيه تقديم وتأخير (٢) في النسخة رقم ١٤ « بالصدق » (٣) في النسخة رقم ١٦ « وكل أخبرنا » (٤) في النسخة رقم ١٦ « لم أعلم » (٥) في النسخة رقم ١٦ « وابن النجاشي » وهو تصحيف ، واسمه عطاء بن صهيب الأنصاري مولى رافع بن خديج *

خلاف ما روى عنه حنظلة وكلهم أوثق من حنظلة فالزائد أولى . وأما حديث أمر بالمؤاجرة فنعم هو صحيح وقد صرح نبيه ﷺ ؛ وخبر الاباحة موافق لمهود الأصل ، وخبر النهى زائد فالزائد أولى ونحن على يقين من أنه ﷺ حين نهى عن الكراء فقد حرم ما كان مباحا من ذلك بلا شك ولا يحل أن يترك اليقين للظن ، ومن ادعى أن الاباحة التي قد تيقنا بطلانها (١) قد عادت فهو مبطل وعليه الدليل ، ولا يجوز ترك اليقين بالدعوى الكاذبة وليس الاتغليب النهى فبطل الكراء جملة والمخاربة جملة أو تغليب الاباحة فيثبت الكراء جملة والمخاربة جملة كما يقول أبو يوسف . ومحمد . وغيرهما .

وأما التحكم في تغليب النهى في جهة وتغليب الاباحة في أخرى بلا برهان فتحكم الصبيان . وقول لا يحل في الدين وبالله تعالى التوفيق . وأما قول مالك فإن مقلديه احتجوا له بحديث عبد الحميد بن جعفر عن أبيه عن رافع بن أسيد بن ظهير عن أبيه قال : نهى رسول الله ﷺ عن كراء الأرض قلنا : يا رسول الله إذا نكريها بشيء من الحب قال لا قال : نكريها بالبن فقال لا قال : نوكتنا نكريها على الربيع الساق قال : لا ازرعها أو امنحها أخاك (٢) .

وبحديث مجاهد قال : رافع بن نهار رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تقبل الأرض ببعض خرجها (٣) . وبما رويناه من طرق عن يعلى بن حكيم عن سليمان بن يسار أن رافع بن خديج قال : إن بعض عمومته أتاهم فقال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « من كانت له أرض فليزرعها أو ليزرعها أخاه ولا يكارها بثلك ولا بربع ولا بطعام مسمى » وبما رويناه من طريق أحمد بن شعيب أنا عبيد الله بن سعد بن إبراهيم نا عمي قال : نا أبي عن محمد بن عكرمة عن محمد بن عبد الرحمن بن لبيبة عن سعيد بن المسيب عن سعد بن أبي وقاص قال : كان أصحاب المزارع يكرون مزارعهم (٤) في زمان رسول الله ﷺ عما يكون على السواقي من الزرع فجأوا [رسول الله ﷺ] (٥) يختصمون فنهاهم رسول الله ﷺ أن يكرؤا بذلك وقال : اكرؤوا بالذهب والفضة ، ورويناه أيضا من طريق عبد الملك بن حبيب عن ابن الماجشون عن إبراهيم بن سعد بن إبراهيم عن أبيه عن سعيد بن المسيب عن سعد بن أبي وقاص قال : أرخص رسول الله ﷺ في كراء الأرض بالذهب . والورق . ومن طريق سفيان بن عيينة نا يحيى بن سعيد الأنصاري أنا حنظلة ابن قيس الزرقى أنه سمع رافع بن خديج يقول : كنا نقول للذي نخابره : لك هذه القطعة

(١) في النسخة رقم ١٦ ، قد سقنا بطلانها ، والصواب ، ما هنا بدليل ما بعده

(٢) هو في سنن النسائي ج ٧ ص ٣٣ (٣) في النسخة رقم ١٦ « ببعض خراجها » (٤) في

سنن النسائي ج ٧ ص ٤١ فيه تقديم وتأخير (٥) الزيادة من سنن النسائي

ولنا هذه القطعة نزرعها فما أخرجت هذه ولم تخرج هذه فهانا رسول الله ﷺ عن ذلك فأما بورق فلم يثبته . ومن طريق ابن أبي شيبة نا أبو الأحوص عن طارق بن عبد الرحمن عن سعيد بن المسيب عن رافع بن خديج عن رسول الله ﷺ قال : إنما نزرع ثلاثة . رجل له أرض فهو يزرعها . أو رجل منح أرضاً فهو يزرعها . أو رجل استكرى أرضاً بذهب أو فضة .

قال أبو محمد : أما الحديث الأول فسنده ليس بالنير ثم لو صح لكان حجة لنا عليهم لا حجة لهم لأن الذى فيه عن النبي ﷺ فهو النهى عن كراء الأرض جملة والمنع من غير زريعتها من قبل صاحبها أو من قبل من منحها وهذا خلاف قولهم . وأما حديث مجاهد عن رافع فلا خلاف فى أنه لم يسمعه من رافع ثم لو صح لكان فيه النهى عن كراء الأرض ببعض ما يخرج منها وهو خلاف لقولهم من قبل أنهم يمنعون من كرائها بالعسل والملح وليس أماناً يخرج منها ويحجزون كراءها بالخطب والخشب وهما من بعض ما يخرج منها فقد خالفوه من وجهين فزادوا فيه ما ليس فيه وأخرجوا منه ما فيه وأيضاً فإن الذهب والفضة من بعض ما يخرج من الأرض وهم يحجزون الكراء بهما وبالرصاص والنحاس وكل ذلك خارج منها ، فإن قالوا : إنما منع النبي عليه السلام من كرائها (١) بما يخرج من تلك الأرض بعينها قلنا : هاتوا دليلكم على هذا التخصيص وإلا فلفظ الخبر على عمومته فسقط قولهم جملة فى هذا الخبر ، ثم أيضاً فنحن نقول بما فيه ثم نستثنى منه ما صح نسخه ييقن من إعطائنا الأرض بجزء مما يخرج منها مسمى ونمنع من غير ذلك فهو حجة لنا لا لهم . وأما خبر سليمان بن يسار فعليهم لا لهم لأن فيه أن يزرعها أو يزرعها فقط وهكذا رويناهم طريق أحمد بن شعيب أخبرنى زياد بن أيوب نا ابن علية نا أيوب - هو السخيتاني - عن يعلى بن حكيم عن سليمان بن يسار عن رافع بن خديج أن رجلاً من عمومته قال لهم : نهى رسول الله ﷺ أن تحاقل بالأرض أو تنكرها بالثلث والرابع والطعام مسمى وأمر رب الأرض أن يزرعها أو يزرعها وكره كراءها وما سوى ذلك (٢) .

وأما خبر حنظلة عن رافع فقد ذكرنا أنه من قول رافع - يعنى قوله : فأما بورق فلم يثبته - وقد صح عن رافع ما ذكرنا أنه من قول رافع قبل من نهى ﷺ عن ذلك حتى أبطل كراء أرض بنى آية بالدرهم ، وهذه الرواية أولى لوجوه . أحدها أنها مسندة إلى رسول الله ﷺ وتلك موقوفة على رافع ، والثانى أن هذه غير مضطرب فيها وتلك مضطرب فيها

(١) فى النسخة رقم ١٦ «انما يمنع كراءها» والمؤدى واحد الا أن ما هنا أوضح وأصرح

(٢) هو فى سنن النسائي ج ٧ ص ٢٤٢ اختصره المصنف

على رافع ، وثالثها - أن الذين روى عموم النهي عن رافع - ابن عمر : وعثمان . وعمران . وعيسى ابن أسهل بن رافع . وسليمان بن يسار . وأبو النجاشي ؛ وكلهم أوثق من حنظلة ابن قيس فسقط تعلقهم بهذا الخبر * وأما خبر سعد بن أبي وقاص فأحد طريقه عن عبد الملك بن حبيب الأندلسي وهو هالك عن عبد الملك بن الماجشون وهو ضعيف * والأخرى من طريق محمد بن عبد الرحمن بن لينة (١) وهو مجهول لا يدرى من هو فسقط التعلق به * وأما خبر طارق عن سعيد عن رافع فإن ابن أبي شيبة رواه كما أوردنا عن أبي الأحوص فوهم فيه لأننا روينا من طريق قتيبة بن سعيد . والفضل بن دكين . وسعيد بن منصور كلهم عن أبي الأحوص عن طارق بن عبد الرحمن عن سعيد بن المسيب عن رافع بن خديج قال : « نهى رسول الله ﷺ عن المحاقلة والمزابنة وقال : إنما يزرع ثلاثة . رجل له أرض فهو يزرعها . أو رجل منح أرضا فهو يزرع مامنح . أو رجل استكرى أرضا بذهب أو فضة » فكان هذا الكلام مخزولا (٢) عن كلام رسول الله ﷺ فظن ابن أبي شيبة أنه من جملة كلام رسول الله ﷺ فخزله وأبقى السند ، وقد جاء هذا الخبر عن طارق من طريق من هو أحفظ من أبي الأحوص مبينا أنه من كلام سعيد بن المسيب كما روينا من طريق أحمد بن شعيب أخبرني محمد بن علي [وهو ابن ميمون] (٣) نا محمدنا سفيان عن طارق قال : سمعت سعيد بن المسيب يقول لا يصلح من الزرع غير ثلاث (٤) أرض تملك (٥) رقبها . أو منحة : أو أرض يضاء تستأجرها بذهب أو فضة *

قال علي : وأيضاً فلو صح أنه من كلام النبي ﷺ لكانوا مخالفين له لأن فيه النهي عن كل كراء في الأرض إلا بذهب . أو فضة وأنتم تبيحونها بكل عرض في العالم حاشا الطعام أو ما أنبتت الأرض (٦) فقد خالفتموها كلها ؛ فإن ادعوا ههنا إجماعاً من القائلين ببراء الأرض بالذهب والفضة على أن ماعدا الذهب والفضة كالذهب والفضة - فما يبعد عنهم التجاسر والهجوم على مثل هذا - أكذبهم ما روينا من طريق سعيد بن منصور نا أبو الأحوص عن عبد الكريم الجزري عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال : لا تتركى الأرض البيضاء إلا بالذهب والورق ، وهذا إسناد صحيح جيد ، (فان قالوا) : قسنا على الذهب والفضة ماعداهما قلنا : فقيسوا إعطاءها بالثلث والربع على المضاربة ، فان قالوا :

(١) في تهذيب التهذيب « ويقال : ابن أبي لينة » (٢) أى مقطعا (٣) الزيادة من سنن النسائي ج ٧ ص ٤١ (٤) في سنن النسائي « لا يصلح الزرع غير ثلاث » (٥) في النسائي « بملك » وكذا يستأجرها ، بالياء فيها (٦) في النسخة رقم ١٤ والنسخة الحلبية ، أو ما تنبت الأرض ،

قد صح النهى عن ذلك قلنا : فقد صح النهى عن أن يؤخذ للأرض أجر أو حظ ، ونص عليه السلام على أن ليس له إلا أن يزرعها صاحبها أو يمنحها أو يمسك أرضه فقط ، فظهر فساد هذا القول جملة وانهم لم يتعلقوا بشئ أصلا واعلموا أنه لم يصح كراه الأرض بذهب أو فضة عن أحد من الصحابة إلا عن سعد . وابن عباس ، وصح عن رافع بن خديج . وابن عمر ، ثم صح رجوع ابن عمر عنه وصح عن رافع المنع منه أيضا *

قال أبو محمد : فلم يبق إلا تغليب الاباحة في كراهها بكل عرض وكل شئ . مضمون من طعام أو غيره وبالثلث والرابع كما قال سعد بن أبي وقاص . وأبو يوسف . ومحمد بن الحسن . وأحمد بن حنبل . واسحق . وغيرهم ، أو تغليب المنع جملة كما فعل رافع بن خديج . وعطاء . ومكحول . ومجاهد . والحسن البصري . وغيرهم ، أو أن يغلب النهى حيث لم يوقن أنه نسخ ويؤخذ بالناسخ إذا ثبت كما فعل ابن عمر . وطاوس . والقاسم بن محمد . ومحمد بن سيرين . وغيرهم ، فنظرنا في ذلك فوجدنا من غلب الاباحة قد أخطأ لأن معهود الأصل في ذلك هو الاباحة على ما روى رافع وغيره : « أن النبي ﷺ قدم عليهم وهم يكرون مزارعهم ، وقد كانت المزارع بلا شك تكري قبل رسول الله ﷺ وبعد مبعثه هذا أمر لا يمكن أن يشك فيه ذو عقل ، ثم صح من طريق جابر . وأبي هريرة . وأبي سعيد . ورافع . وظهير البدرى . وآخر من البدرين . وابن عمر : « نهى رسول الله ﷺ عن كراه الأرض جملة » فبطلت الاباحة ييقن لاشك فيه ، فمن ادعى أن المنسوخ قد رجح وأن ييقن النسخ قد بطل فهو كاذب مكذب قاتل ما لا علم له به وهذا حرام بنص القرآن إلا أن يأتي على ذلك برهان ولا سبيل له إلى وجوده أبدا إلا في إعطائها بجزء [مسمى] (١) مما يخرج منها فإنه قد صح أن رسول الله ﷺ فعل ذلك بخير بعد (٢) النهى بأعوام وأنه بقى على ذلك إلى أن مات عليه السلام ، فصح أن النهى عن ذلك منسوخ ييقن وإن النهى عما عدا ذلك باق ييقن ، وقال تعالى : (لتبين للناس ما نزل إليهم) فمن المحال أن ينسخ حكم قد بطل ونسخ ثم لا يبين الله تعالى علينا أنه قد بطل وأن المنسوخ قد عاد وإلا فكان الدين غير مبين وهذا باطل والله تعالى التوفيق ، فارتفع الاشكال والحمد لله كثيرا *

١٣٣١ - مسألة - والتبن في المزارعة بين صاحب الأرض وبين العامل على

ما تعامل عليه لأنه مما أخرج الله تعالى منها *

١٣٣٢ - مسألة - فإن تطوع صاحب الأرض بأن يسلف العامل بذرا أو دراهم

أو يعينه بغير شرط جاز لأنه لا من فعل خير وتعاون على بر وتقوى ، فإن كان شئ ممن ذلك

عن شرط في نفس العقد بطل العقد وفسخ لانه شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ، وعقد رسول الله ﷺ مع الذين دفع اليهم خيبر إنما كان كما أوردنا قبل أن يعملوها بأموالهم وبالله تعالى التوفيق *

١٣٣٣ - مسألة - فان اتفقا تطوعا على شئ يزرع في الأرض لحسن وان لم يذكرا شيئا لحسن لأن رسول الله ﷺ لم يذكر لهم شيئا من ذلك ولا نهى عن ذكره فهو مباح ، ولا بد من أن يزرع فيها شئ ما فلا بد من ذكره إلا أنه إن شرط شئ من ذلك في العقد فهو شرط فاسد وعقد فاسد لانه ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل إلا أن يشترط صاحب الأرض أن لا يزرع فيها ما يضر بأرضه أو شجره إن كان له فيها شجر فهذا واجب ولا بد لأن خلافه فساد وإهلاك للحرث قال الله تعالى : (إن الله لا يحب المفسدين) وقال تعالى : (ليهلك الحرث والنسل والله لا يحب الفساد) فإهلاك الحرث بغير الحق لا يحل وبالله تعالى تأييد ، فهذا شرط في كتاب الله تعالى فهو صحيح لازم *

١٣٣٤ - مسألة - ولا يحل عقد المزارعة إلى أجل مسمى لكن هكذا مطلقا لأن هكذا عقده رسول الله ﷺ وعلى هذا مضى جميع الصحابة رضي الله عنهم وكذلك أخرجهم عمر رضي الله عنه إذ شاء في آخر خلافته فكان اشتراط مدة في ذلك شرطا ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل وخلاف لعمله عليه السلام ، وقد قال عليه السلام : « من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » وقد قال مخالفون بذلك (١) في المضاربة *

١٣٣٥ - مسألة - وأيهما شاء ترك العمل فله ذلك لما ذكرنا وأيهما مات بطلت المعاملة لأن الله تعالى يقول : (ولا تكسب كل نفس إلا عليها) فان أقر وارث صاحب الأرض العامل ورضي العامل فهما على ما تراضيا عليه ، وكذلك إن أقر صاحب الأرض ورثة العامل برضاهم فذلك جائز على ما جرى عليه أمر رسول الله ﷺ ومن بعده من الصحابة رضي الله عنهم بلا خلاف من أحد منهم في ذلك وبالله تعالى التوفيق *

١٣٣٦ - مسألة - وإذا أراد صاحب الأرض إخراج العامل بعد أن زرع أو أراد العامل الخروج بعد أن زرع وموت أحدهما أو في حياتهما فذلك جائز وعلى العامل خدمة الزرع كله ولا بد وعلى ورثته حتى يبلغ مبلغ الاتفاقه به من كليهما لأنهما على ذلك تعاقدتا العقد الصحيح فهو لازم لانه عمل به رسول الله ﷺ فهو في كتاب الله تعالى فهو صحيح لازم. وعقد يلزم الوفاء به وبالله تعالى التوفيق ، وما عداه إضاعة للبال وإفساد للحرث وقد صح النهي عنه *

(١) في النسخة رقم ١٤ ، ذلك ،

١٣٣٧ - مَسْأَلَةٌ - فان أراد أحد هاترك العمل وقد خرت. وقلب. وزبل ولم يزرع فذلك جائز ويكلف صاحب الأرض للعامل أجر مثله فيما عمل وقيمة زبله إن لم يجده زبلا مثله إن أراد صاحب الأرض إخراج له لأنه لم تتم بينهما المزارعة التي يكون كل مائة كرنا ملغى بتمامها ، وقال تعالى : (والحرثات قصاص) فعمله حرمة فلا بد له من أن يقتص بمثلها والزبل ماله فلا يحل إلا بطيب نفسه وبالله تعالى التوفيق *

١٣٣٨ - مَسْأَلَةٌ (١) - فلو كان العامل هو المريد للخروج فله ذلك ولا شيء له فيما عمل وإن أمكنه أخذ زبله بعينه أخذه والا فلا شيء له لأنه مختار للخروج ولم يتعد عليه صاحب الأرض في شيء. ولا منعه حقه فله فهو مخير بين إتمام عمله وتام شرطه والخروج (٢) باختياره ولا شيء له لأنه لم يتعد عليه بغير طيب نفسه في شيء ، وبالله تعالى التوفيق *

١٣٣٩ - مَسْأَلَةٌ - ومن أصاب منهما ما تجب فيه الزكاة فعليه الزكاة ومن قصر نصيبه عن ما فيه الزكاة (٣) فلا زكاة عليه ، ولا يحل اشتراط الزكاة من أحدهما على الآخر لقول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس إلا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى) ولكل أحد حكمه ، واشتراط إسقاط الزكاة عن نفسه ووضعها على غيره (٤) شرط للشيطان ومخالفة لله تعالى فلا يحل أصلا وبالله تعالى التوفيق ، وقد كانا قادرين على الوصول إلى ما يريدان من ذلك (٥) بغير هذا الشرط الملعون وذلك بأن يكونا يتعاقدان على أن لأحدهما أربعة أعشار الزرع وأربعة أخماس الثلث أو نحو هذا فيصح العقد *

١٣٤٠ - مَسْأَلَةٌ - وإذا وقعت المعاملة فاسدة رد إلى مزارعه مثل تلك الأرض فيما زرع فيها سواء كان أكثر مما تعاقد أو أقل *

برهان ذلك أنه لا يحل في الأرض أخذ أجر ولا حظ إلا المزارعة بجزء مشاع مسمى بما يخرج الله تعالى منها فاذ ذلك كذلك فهو حق الأرض فلا تجوز إباحة الأرض وما أخرجت للعامل بغير طيب نفس صاحب الأرض لقول الله تعالى : (لأنأكلوا أموالكم بينكم بالباطل) ولا يجوز إباحة بذر العامل وعمله لصاحب الأرض بغير طيب نفسه لذلك أيضا فيردان إلى مثل حق كل واحد منهما مما أخرج الله تعالى منها لقول الله تعالى : (والحرثات قصاص) فالأرض حرمة محرمة من مال صاحبها وبشرته فله ومن حقه أن يقتص بمثل حق مثلها مما إباحه الله تعالى في المعاملة فيها ، وبذر الزارع وعمله حرمة محرمة

(١) سقط هنا لفظ «مسألة» من النسخة رقم ١٤ والنسخة الحلية (٢) في النسخة رقم ١٦

«إتمام العمل وتام شرطه أو الخروج» (٣) في النسخة رقم ١٦ ، عن ما يلزم من الزكاة ،

(٤) في النسخة رقم ١٦ ، عن غيره ، وهو تحريف (٥) في النسخة رقم ١٦ «من غير ذلك»

من ماله وبشرته فله ومن حقه أن يقتص بمثل حق مثل ذلك بما أباحه الله تعالى في المعاملة فوجب ما قلنا ولا بد والله تعالى التوفيق *

المغارسة

١٣٤١ - **مَسْأَلَةٌ** - من دفع أرضه بيضاء الى انسان ليغرسها لم يجز ذلك الا بأحد وجهين إما بأن تكون النقول أو الاوتاد أو النوى أو القضبان لصاحب الارض فقط فيستأجر العامل لغرسها وخدمتها والقيام عليها مدة مسماة ولا بد بشيء مسمى أو بقطعة من تلك الأرض مسماة محوزة أو منسوبة القدر مشاعة في جميعها فيستحق العامل بعمله في كل ما يمضي من تلك المدة ما يقابلها بما استؤجر به فهذه إجارة كسائر الاجارات، واما بأن يقوم العامل بكل ما ذكرنا وبغرسه وبخدمه وله من ذلك كله (١) ما تعا ملاً عليه من نصف أو ثلث أو ربع أو جزء مسمى كذلك ولا حق له في الأرض أصلاً فهذا جائز حسن الا أنه لا يجوز الا مطلقاً لا الى مدة أصلاً، وحكمه في كل ما ذكرنا قبل حكم المزارعة سواء سواء في كل شيء لا تحاش منها شيئاً *

١٣٤٢ - **مَسْأَلَةٌ** - فان أراد العامل الخروج قبل أن ينتفع فيها غرس بشيء وقبل أن تنمى له فله ذلك ويأخذ كل ما غرس وكذلك ان أخرجه صاحب الأرض لانه لم ينتفع بشيء فان لم يخرج حتى انتفع ونما ما غرس فليس له الا ما تعاقد عليه لانه قد انتفع بالأرض فعليه حقها وحقها هو ما تعاقد عليه *

برهان ذلك هو ما ذكرناه في أول كلامنا في المزارعة من اعطاء رسول الله ﷺ خير اليهود على أن يعملوها بأنفسهم وأموالهم ولهم نصف ما يخرج منها من زرع أو ثمر ونصف ما يخرج (٢) منها هكذا مطلقاً، وكذلك روينامن طريق حماد بن سلمة عن عبيد الله ابن عمر عن نافع عن ابن عمر قال: «أعطى رسول الله ﷺ خير لليهود على أن لهم الشطر من كل زرع . ونخل . وشي . وهذا عموم لكل ما خرج منها بعمله من شجر أو زرع أو ثمر وكل ذلك داخل تحت العمل بأنفسهم وأموالهم، ولا فرق بين غرس أو زرع أو عماره شجر، والله تعالى التوفيق *

وبالضرورة يدرى كل ذى تمييز أن خير وفيها نحو ألفى عامل ويصاب فيها نحو ثمانين ألف وسق تمر وبقيت بأيديهم أزيد من خمسة عشر عاماً أربعة أعوام من حياة النبي

(١) في النسخة رقم ١٦ «من كل ذلك» (٢) في النسخة رقم ١٦ «ونصف ما خرج وما هنا أنسب بلفظ الحديث

صلى الله عليه وسلم وعامين ونصف عام مدة أبى بكر وعشرة أعوام من خلافة عمر رضى الله عنهما حتى أجلهم فى آخر عام من خلافته فلا بد أن فيه من غرس فيما يده من الارض فكان بينهم وبين أصحاب الأصول (١) من المسلمين بلا شك ، وقال مالك : المغارسة هو أن يعطى الارض البيضاء ليغرسها من ماله ما رأى حتى يبلغ شبابا ما ثم له ما تعاقدوا عليه من رقبة الارض ومن رقاب ما غرس .

قال أبو محمد : وهذا لا يجوز أصلا لانه اجارة مجهولة لا يدري فى كم يبلغ ذلك الشباب ولعلها لا تبلغه ولا يدري ما غرس ولا عدده ، وأعجب شئ قوله : حتى تبلغ شبابا ما والغرس تختلف فى ذلك اختلافا شديدا متباينا لا ينضبط البتة فقد يشب بعض ما غرس ويطل البعض ويتأخر شباب البعض ، فهذا أمر لا ينحصر أبدا فيما يغرس ولعله لا يغرس له الاشجرة واحدة أو اثنتين فيكلف لذلك استحقاق نصف أرض عظيمة فهو يبيع غرر بمن مجهول . ويبيع . واجارة معا . وأكل مال بالباطل . واجارة مجهولة . وشرط ليس فى كتاب الله تعالى فهو باطل قد جمع هذا القول كل بلاء . وما نعلم أحدا قاله قبله ولا لهذا القول حجة لا من قرآن . ولا من سنة . ولا من رواية سقيمة . ولا من قول صاحب . ولا تابع نعلمه . ولا من قياس . ولا من رأى له وجه ، وما كان هكذا لم يجز القول به ، والله تعالى التوفيق .

١٣٤٣ - مسألة - ومن عقد مزارعة أو معاملة فى شجر أو مغارسة فزرع العامل وعمل فى الشجر وغرس ثم انتقل ملك الأرض أو الشجر إلى غير المعاهد بميراث أو هبة أو بصدقة أو باصداق أو ببيع ، فأما الزرع ظهر أولم يظهر فهو كله للزارع وللذى كانت الأرض له على شرطهما وللذى انتقل ملك الأرض اليه أخذهما بقطعه أو قلعه فى أول إمكان الانتفاع به لا قبل ذلك لانه لم يزرع إلا بحق والزرع بلا خلاف هو غير الأرض الذى انتقل ملكها إلى غير مالكيها الأول ، وأما المعاملة فى الشجر يبيع ما يخرج منها فهو ما لم يخرج غير متملك لاحد فاذا خرج فهو لمن الشجر له فان أراد إبقاء العامل على معاملته فله ذلك وإن أراد تجديد معاملة فلهما ذلك وإن أراد إخراجه فله ذلك وللعامل على الذى كان الملك له أجره مثل عمله لانه عمل فى ملكه بأمره ، وأما الغرس فللذى انتقل الملك إليه إقراره على تلك المعاملة أو أن يتفقا على تجديد أخرى فان أراد إخراجه فله ذلك وللغارس قلع حصته مما غرس كالمأخوذ أخرجه الذى كان عامله أو لاعلى ما ذكرنا قبل والله تعالى التوفيق ، وأما إذا انتقل الملك بعد ظهور الثمرة فالثمرة بين العامل وبين الذى

كان الملك له على شرطهما لاشئ. فيها للذي انتقل الملك إليه، وبالله تعالى التوفيق *
[تم كتاب المزارعة والمغارسة والحد لله رب العالمين] * (١)

بسم الله الرحمن الرحيم * كتاب المعاملة في الثمار

١٣٤٤ - مسألة المعاملة فيها سنة ، وهي أن يدفع المراء أشجاره أى شجر كان من نخل . أو غنب . أو تين . أو ياسمين . أو موز . أو غير ذلك لا تحاش شيئا مما يقوم على ساق ويطعم سنة بعد سنة لمن يحفرها ويزبلها ويسقيها إن كانت مما يسقى بسانية . أو ناعورة أو ساقية ، ويأبر النخل . ويزبر الدوالي . ويحرق ما احتاج إلى حرثه ويحفظه حتى يتم ويجمع أو يبيس إن كان مما يبيس أو يخرج دهنه إن كان مما يخرج دهنه أو حتى يحل بيعه إن كان مما يباع كذلك على سهم مسمى من ذلك الثمر أو مما تحمله الأصول كنصف (٢) أو ثلث . أو ربع . أو أكثر أو أقل كما قلنا في المزارعة سواء سواء *

برهان ذلك ما ذكرناه هناك من فعل رسول الله ﷺ بخير ، وروينا من طريق أبي داود نا أحمد بن حنبل نا يعقوب بن إبراهيم بن سعد نا أبي عن محمد بن اسحاق حدثني نافع مولى ابن عمر عن عبد الله بن عمر قال : قال عمر بن الخطاب للناس : « أيها الناس (٣) إن رسول الله ﷺ كان عامل يهود خيبر على أننا نخرجهم إذا شئنا فإف كان له مال فليلحق به فاني مخرج يهود فأخرجهم » *

قال أبو محمد : وبهذا يقول جمهور الناس إلا أننا روينا عن الحسن . وإبراهيم كراهة ذلك ، ولم يجره أبو حنيفة ولا زفر وأجازه ابن أبي ليلى . وسفيان الثوري . والأوزاعي . وأبو يوسف . ومحمد . والشافعي . ومالك . وأحمد . وأبو سليمان . وغيرهم ، وأجازه مالك في كل شجر قائم الأصل إلا فيما يخلف ويحني (٤) مرة بعد أخرى كالموز . والقصب . والبقول فلم يجره فيها ولا أجاز ذلك أيضا في البقول إلا في السقي خاصة ولم يجره الشافعي في أشهر قوله إلا في النخل . والغنب فقط ، ومن أصحاب أبي سليمان من لم يجر ذلك إلا في النخل فقط *

قال أبو محمد : من منع من ذلك إلا في النخل وحده . أو في النخل والغنب . أو في بعض دون بعض . أو في سقي دون بعل فقد خالف الحديث عن النبي ﷺ كما ذكرنا قبل ودخلوا في الذين أنسكروا على أبي حنيفة فلامعنى لقولهم ، واحتج بعض المقلدين

(١) الزيادة من النسخة الحلبية (٢) في النسخة رقم ١٦ : بنصف ، (٣) في سنن أبي داود : أن عمر قال : أيها الناس ، (٤) في النسخة رقم ١٦ « ويجيء » وهو غلط

لابى حنيفة بأن قالوا : لا تجوز الاجارة الا بأجرة معلومة *

قال أبو محمد : ليست المزارعة ولا اعطاء الشجر ببعض ما يخرج منها اجارة والتسمية في الدين انما هي لرسول الله صلى الله عليه وسلم عن ربه تعالى قال تعالى : (ان هي الا أسماء سميتموها أنتم وآباؤكم ما أنزل الله بهامن سلطان) ويقال لهم : هلا أبطلتم بهذا الدليل بعينه المضاربة وقتلتم : لأنها اجارة بأجرة مجهولة ؟ فان قالوا : ان المضاربة متفق عليها قلنا : ودفع الأرض بجزء مما يخرج منها ودفع الشجر بما يخرج منها متفق عليه ييقن من فعل رسول الله ﷺ . وعمل جميع أصحابه رضى الله عنهم لا تحاش منهم أحدا فما غاب منهم عن خير الامعذور بمرض أو ضعف أو ولاية تشغله ومع ذلك فكل من غاب بأحد هذه الوجوه فقد عرف أمر خبير واتصل الأمر فيها عاما بعد عام الى آخر خلافة عمر فهذا هو الاجماع المتيقن المقطوع عليه لا ما يدعونه من الباطل والظن الكاذب في الاجماع على المضاربة التي لا تروى الا عن ستة من الصحابة رضى الله عنهم فاعترضوا في أمر خبير بأن قالوا : لا يخلو أهل خير من أن يكونوا عبيدا أو أحرارا فان كانوا عبيدا فعامله المرء لبعده بمثل هذا جائز ، وان كانوا أحرارا فيكون الذى أخذ منهم بمنزلة الجزية لأنهم يأت في شئ من الاخبار أنه عليه السلام قد أخذ منهم جزية ولا زكاة *

قال أبو محمد : وهذا مما جروا فيه على الكذب والبهت والتوقيع البارد أما قولهم : لا يخلو أهل خير من أن يكونوا عبيدا فكيف انطلقت ألسنتهم بهذا وهم أول مخالف لهذا الحكم ؟ فلا يختلفون في أن أهل العنوة أحرار وأنه (١) ان رأى الامام إراقهم فلا بد فيهم من التخميس والبيع لقسمة أثمانهم ، ثم كيف استجازوا أن يقولوا . لعلمهم كانوا عبيدا وقد صح أن عمر أجلاهم بحضرة الصحابة رضى الله عنهم عن عهد رسول الله ﷺ باخراج اليهود عن جزيرة العرب ؟ فكيف يمكن أن يستجيز عمر تفويت عبيد المسلمين وفيهم حظ لليتامى والأرامل ؟ ان من نسب هذا الى عمر لضال مضل بل الى رسول الله ﷺ وقد صح أنه عليه السلام أراد أجلاهم فرغبوا في اقرارهم فأقرهم على أن يخرجهم اذا شاء المسلمون وهو عليه السلام لا يجوز أن ينسب اليه تضييع رقيق المسلمين ، ومن المحال أن يكونوا عبيدا له عليه السلام خاصة لأنه عليه السلام ليس له من المغنم الا خمس الخمس وسهمه مع المسلمين ، وقد قال قوم : والصفى ولم يقل أحد من أهل الاسلام : ان جميع من ملك عنوة عبيد له عليه السلام ، ثم لو أمكن أن يكون ما زعموا من الباطل وكانوا له عبيدا لكان قد اعتقهم بلا شك كما رأينا من طريق البخارى نا ابراهيم

ابن الحرث نا يحيى بن أبى بكير نازهير - هو ابن معاوية الجعفى - نا أبو اسحاق - هو السيعى - عن عمرو بن الحارث [ختن رسول الله] (١) وأخى أم المؤمنين جويرية بنت الحارث قال : « ماترك رسول الله صلى الله عليه وسلم عند موته دينارا ولا درهما ولا عبدا ولا أمة ولا شيئا الا بغلته البيضاء وسلاحه وأرضا جعلها صدقة » وقد قسم عليه السلام من أخذ عنوة بخير كاروينا من طريق مسلم نا زهير بن حرب نا اسماعيل بن علية عن عبد العزيز بن صهيب عن أنس ؑ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم غزا خيبر فذكر الحديث وفيه : « قال : فأصبناها عنوة وجمع السبي فجاءه دحية فقال : يا رسول الله أعطني جارية من السبي قال : اذهب فخذ جارية فأخذ صفية بنت حي (٢) » و ذكر الحديث *

قال أبو محمد : وكانت الأرض كلها عنوة وصالح أهل بعض الحصون على الأمان

فنزلو أذمة أحرارا ، وقد صح من حديث عمر قوله كما قسم رسول الله ﷺ خير فصح أن الباقيين بها أحرار ، وأما قولهم : أن ذلك المأخوذ منهم كان مكان الجزية فكلام من لا يبقى الله تعالى ، وكيف يجوز أن يكون ذلك النصف مكان الجزية ؟ وإنما كان حقوق أرباب الضياع المقسومة عليهم الذى عومل اليهود على كفايتهم العمل والذين خطبهم عمر كما ذكرنا وأمرهم أن يلحقوا بأموالهم فلينظروا فيها إذ أراد إجلاء اليهود عنها ، والآثار بهذا متواترة متظاهرة كاللآل الذى حصل لعمر بها فجعله صدقة ، وكقول ابن عمر فى سبب إجلاء اليهود : خرجنا الى خير ففرقنا فى أموالنا وكان اعطاء أمهات المؤمنين بعض الأرض والماء وبعضهن الأوساق وإن بقايا أبناء المهاجرين لبها الى اليوم على موارثهم ، فظهر هذان هؤلا النوكى والعجب انهم قالوا : لو كان اجماع الكفر أبو حنيفة وذفر ! فقلنا : عذرا بجهلها كما يعذر من قرأ القرآن فأخطأ فيه وبدله وزاد وقص وهو يظن أنه على صواب ، وأما من قامت الحجة عليه وتمادى معاندا لرسول الله ﷺ فهو كافر بلا شك ، وشغب أصحاب الشافعى بأن قالوا : لما سحت المساقاة فى النخل وجب أن يكون أيضا فى العنب لأن كليهما فيه الزكاة ولا تجب الزكاة فى شئ من الثمار (٣) غيرهما * **قال أبو محمد** : وهذا فاسد وقياس بارد ، ويقال لهم : لما كان ثمر النخل ذانوى

وجب أن يقاس عليه كل ذى نوى أو لما كان ثمر النخل حلوا وجب أن يقاس عليه كل حلوا والا فلا الذى جعل وجوب الزكاة حجة فى إعطائهم أسهم من ثمارها ؟ وقالوا أيضا : إن ثمر النخل ظاهر يحاط به وكذلك العنب *

(١) الزيادة من صحيح البخارى ج ٤ ص ٤٦ (١) هو فى صحيح مسلم ج ١ ص ٤٠٣

(٢) فى النسخة الحلية « من انثر »

قال على : وكذلك الثين . والفستق وغير ذلك ، وأما منع المالكين من ذلك في الموز والبقل فدعوى بلا دليل ، فإن قالوا : لفظ المساقاة يدل على السقى قتلنا : ومن سقى هذا العمل مساقاة حتى تجعلوا هذه اللفظة حجة ؟ ما علمناها عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم . ولا عن أحد من الصحابة رضي الله عنهم وإنما نقولها معكم مساعدة فقط ، وبالله تعالى التوفيق ، وقد كان بخير بلا شك بقل وكل ما ينبت في أرض العرب من الرمان . والموز . والقصب . والبقول فعاملهم عليه السلام على نصف كل ما يخرج منها ، وبالله تعالى التوفيق *

١٣٤٥ - مسألة - ولا يجوز أن يشترط على صاحب الأرض في المزارعة . والمغارسة . والمعاملة في ثمار الشجر لأجير ولا عبد ولا سانية ولا قادوس . ولا حبل . ولا دلو . ولا عمل . ولا زبل . ولا شئ . أصلاً ، وكل ذلك على العامل لشرط رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عليهم أن يعملوها من أموالهم فوجب العمل كله على العامل ، فلو تطوع صاحب الأصل (١) بكل ذلك أو بيعه فهو حسن لقول الله تعالى : (ولا تنسوا الفضل بينكم) *

١٣٤٦ - مسألة - وكل ما قلناه (٢) في المزارعة فهو كذلك ههنا لا تخاش شيئاً من تلك المسائل فأغنى عن تكرارها وبالله تعالى التوفيق *

١٣٤٧ - مسألة - ولا يجوز أن يشترط في المزارعة وإعطاء الأصول بحره مسمى مما يخرج منها مشاع في جميعها على العامل بناء حائط . ولا سد ثلة . ولا حفر بئر . ولا تنقيتها . ولا حفر عين . ولا تنقيتها . ولا حفر سانية . ولا تنقيتها . ولا حفر نهر . ولا تنقيته ، ولا عمل صهريج . ولا إصلاحه . ولا بناء دار . ولا إصلاحها . ولا بناء بيت . ولا إصلاحه . ولا آلة سانية . ولا خطارة . ولا ناعورة لأن كل ذلك شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل ، فإن تطوع بشئ من ذلك بغير شرط جاز لأن السنة إنما وردت بان الشرط عليهم أن يعملوها بأموالهم وبأنفسهم فقط ، وكل هذا ليس من عمل الأرض ولا من عمل الشجر في شئ ، وأما آلة الحرث والحفر كلها وآلة السقى كلها . وآلة التقليم . وآلة التذليل والدواب والأجراء فكل ذلك على العامل ولا بدلانه لا يكون العمل الواجب عليهم إلا بذلك فهو عليهم وبالله تعالى التوفيق *

[تم كتاب المعاملة في الثمار والحد لله رب العالمين] (٣)

(١) في النسخة رقم ١٦ ، صاحب الأرض ، (٢) في النسخة الحلبية ، ما قلناه ، (٣) الزيادة

كتاب أحياء الموات. والاقطاع. والحجى. والصيد يتوحش

ومن ترك ماله بمضيعة . أو عطب ماله في البحر

١٣٤٨ — مسألة — كل أرض لا مالك لها ولا يعرف أنها عمرت في الاسلام فهي لمن سبق إليها وأحيائها سواء باذن الامام فعل ذلك أو بغير اذنه لا اذن في ذلك للامام ولا للامير ولو أنه بين الدور في الأمصار ، ولا لأحد أن يحجى شيئا من الأرض عن سبق إليها بعد رسول الله ﷺ ، فلو أن الامام أقطع انسا ناشيتا لم يضره ذلك ولم يكن له أن يحجيه من سبق إليه فان كان أحياءه لذلك مضراً بأهل القرية ضرراً ظاهراً لم يكن لأحد أن ينفرده به لا باقطاع الامام ولا بغيره كالملاح الظاهر . والماء الظاهر : والمرح . ورحبة السوق . والطريق . والمصل . ونحو ذلك ، وأما مالك يوم ما باحياء أو بغيره ثم دثر أو أشغر (١) حتى عاد كأول حاله فهو ملك لمن كان له لا يجوز لأحد تملكه بالاحياء أبداً ، فان جهل أصحابه فالنظر فيه الى الامام ولا يملك الا باذنه .

وقد اختلف الناس في هذا فقال أبو حنيفة : لا تكون الأرض لمن أحيائها الا باذن الامام له في ذلك ، وقال مالك : أما ما يتشاح الناس فيه بما يقرب من العمران فانه لا يكون لأحد الا بقطيعة الامام وأما حى ما كان في الصحارى وغير العمران فهو لمن أحياء فان تركه يوم ما حتى عاد كما كان فقد صار أيضاً لمن أحياء وسقط عنه ملكه (٢) وهكذا قال في الصيد يملك ثم يتوحش فانه لمن أخذه فان كان في أذنه شنف (٣) أو نحو ذلك فالشفن للذى كان له والصيد لمن أخذه ، وقال الحسن بن حى : ليس الموات الا في أرض العرب فقط ، وقال أبو يوسف : من أحياء الموات فهو له ولا معنى لا اذن الامام الا ان حد الموات عنده ما اذا وقف المرء في أذن المصر اليه ثم صاح لم يسمع فيه فما سمع فيه الصوت لا يكون الا باذن الامام ، وقال عبد الله بن الحسن . ومحمد بن الحسن . والشافعى وأبو ثور . وأبو سليمان . وأعجابه : كقولنا ، فأما من ذهب مذهب أبى حنيفة فاحتجوا بنخبر من طريق عمرو بن واقد عن موسى بن يسار عن مكحول عن جنادة بن أبى أمية قال : نزلنا دابق (٤) وعلينا أبو عبيدة بن الجراح فقتل حبيب بن مسلمة قتيلاً من الروم فأراد عبيدة أن يخمس سلبه فقال له حبيب : إن رسول الله ﷺ جعل السلب للقاتل ، فقال له

(١) هو بالغين المعجمة أى خلا ، وفي النسخة الحلبية « أشعر » ، بالعين المهملة وهو تصحيف

(٢) في النسخة رقم ١٦ « سقط ملكه عنه » (٣) هو يفتح أوله وسكون ثانيه القرط النى

يعلق في شحمة الأذن (٤) بكسر الباء وقد تفتح قرية قرب حلب

معاذ بن جبل : مه يا حبيب انى سمعت رسول الله ﷺ يقول : انما للبر ما طابت به نفس إمامه ، وقالوا : لما كان الموات ليس أحد أولى به من أحد أشبه ما فى بيت المال ما نعلم لهم شبهة غير هذا .

قال على : أما الأثر فموضوع لأنه من طريق عمرو بن واقد وهو متروك باتفاق من أهل العلم بالآثار ، ثم هو حجة عليهم لأنهم أول من خالفه فأباحوا الصيد لمن أخذه بغير إذن الامام ، فان ادعوا اجماعا كذبوا لأن فى التابعين من منع من الصيد فى دار الحرب وجعله من المغنم ولا يعارض بمثل هذا الأثر الكاذب حكم رسول الله ﷺ بالسلب للقاتل وبالأرض لمن أحيأها ، وأما تشديدهم ذلك (١) بما فى بيت المال فهو قياس والقياس كله باطل لأن ما فى بيت المال أموال مملوكة أخذت بجزية أو بصدقة أو من بيت مال كان له رب فلم يعرف ولا يجوز أن يشبه ما لم يعرف أكان له رب أم لم يكن له رب بما يوقن أنه كان له رب ، ولو كان الأمر بالقياس حقا لكان قياس الأرض الموات التى لم يكن لها رب بالصيد والحطب أولى وأشبه ولكن لا النصوص يتبعون ولا القياس يحسنون ، ثم لو صح هذا الخبر الموضوع لكان حجة لنا لأن النبي ﷺ قد قضى بالموات لمن أحيأه وهو عليه السلام الامام الذى لا امامة لمن يأتى به وهو الذى قال فيه تعالى . (يوم ندعو كل أناس بأمامهم) فهو إمامنا تشهد الله (٢) تعالى على ذلك ، وجميع عباده لا امام لنا دونه ونسأل الله أن لا يدعونا مع امام غيره ، فن اتخذ إماما دونه عليه السلام يغلب حكمه على حكمه عليه السلام فسيردو يعلم ونحن الى الله منه برآء .

وأما قول مالك فظاهر الفساد لأنه قسم تقسيما لا نعلمه عن أحد قبله ولا جاء به قرآن ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قياس ، وأعجب شئ فيه ! انه لم يجعل الموات القريب الذى لم يكن له قط مالك لمن أحيأه وقد جعله الله تعالى على لسان رسوله ﷺ ثم جعل المال المتملك الذى حرمه الله تعالى فى القرآن وعلى لسان رسوله ﷺ إذ يقول : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » فجعلها مملوكة لمن أخذها كالقول الذى ذكرنا عنه فى الموات يعمر ثم يتشجر ومثل الصيد يتوحش وما وجب سقوط الملك ، بالتوعر والتوحش (٣) لا بقرآن ولا بسنة ولا برواية سقيمة . ولا بقياس . ولا برأى له وجه ، وأيضا فلا يخلو ما قرب من العمران أو تشاح فيه الناس من أن يكون فيه ضرر على أهل القرية والمصر أو لا ضرر فيه عليهم فان كان فيه ضرر فالامام أن يقطعه أحدا ولأن يضرهم وإن

(١) فى نسخة « فى ذلك » (٢) فى النسخة رقم ١٤ « يشهد » (٣) فى النسخة رقم ١٦ « سقوط

الملك بالتشجر » الخ ، يقال شجر البلد اذا خلا من الناس

كان لا ضرر فيه عليهم فأى فرق بينه وبين البعيد عن العمران ؟ فصح أن لا معنى للإمام في ذلك أصلاً ، وكذلك تقسيم أبي يوسف . والحنن بن حى ففسد أيضاً لأنه قول بلا برهان فهو ساقط .

قال أبو محمد : وبرهان صحة قولنا ما روينا من طريق أحمد بن شعيب النسائي نا يونس بن عبد الأعلى نا يحيى - هو ابن بكير - عن الليث - هو ابن سعد - عن عبيد الله بن أبي جعفر عن محمد بن عبد الرحمن بن نوفل - هو أبو الأسود - عن عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين عن رسول الله ﷺ أنه قال : « من أحيأ أرضاً ميتة ليست لأحد فهو أحق بها » ، ومن طريق البخارى نا يحيى بن بكير نا الليث عن عبيد الله بن أبي جعفر عن محمد بن عبد الرحمن عن عروة عن عائشة عن النبي ﷺ قال : « من عمر أرضاً ليست لأحد فهو أحق بها » قال عروة : وقضى به عمر بن الخطاب *

قال أبو محمد : هذا الخبر هو نص قولنا وهو المبتل لقول من لم يجعل ذلك إلا باذن غير النبي ﷺ امامهم وما فى مكان دون مكان ، ولقول من قال : من عمر أرضاً قد عمرت ثم أشغرت فهي للذى عمرها آخر قال الله تعالى : (وما كان لمؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله أمراً أن تكون لهم الخيرة من أمرهم) فصح أن كل قضية قضاها رسول الله ﷺ ؛ وكل عطية أعطاه عليه السلام فليس لأحد يأتي بعده لا امام ولا غيره أن يعترض فيها ولا أن يدخل فيها حكماً وقد اتصل كما ترى أن عمر قضى بذلك ولا يعرف له مخالف من الصحابة رضى الله عنهم * ومن طريق أنى داود نا محمد بن المنثى نا عبد الوهاب - هو ابن عبد المجيد الثقفى - نا أيوب - هو السخيتانى - عن هشام بن عروة عن أبيه عن سعيد [بن زيد] (١) بن عمرو بن نفيل عن النبي ﷺ : « قال من أحيأ أرضاً ميتة فهي له وليس لعرق ظالم حق » ، ومن طريق أحمد بن شعيب أنا يونس بن عبد الأعلى أنا ابن وهب أخبرنى حيوة بن شريح عن محمد بن عبد الرحمن بن نوفل عن عروة بن الزبير أنه قال : العرق الظالم هو الرجل يعمر الأرض الخربة وهي للناس قد عجزوا عنها فتركوها حتى خربت *

قال أبو محمد : فهذا عروة سمي هذه الصفة عرق ظالم وصدق عروة وهذا [هو] (٢) الذى أباحه المالكيون ، وروينا من طريق أحمد بن شعيب أنا محمد بن يحيى بن أيوب . وعلى بن مسلم قال محمد بن يحيى : نا عبد الوهاب - هو ابن عبد المجيد الثقفى - نا أيوب - هو السخيتانى - ، وقال على بن مسلم : نا عباد بن عباد المهلبى ثم اتفق أيوب . وعباد كلاهما

(١) الزيادة من سنن أبي داود (٢) زيادة لفظ « هو » من النسخة رقم ١٦

عن هشام بن عروة عن وهب بن كيسان عن جابر بن عبد الله ، أن رسول الله ﷺ قال :
 من أحيا أرضاً ميتة فله فيها أجر وما أكلت العوافي منها فهو له صدقة ،
 قال علي : لا معنى لأخذ رأى الإمام في الصدقة ولا ما فيه أجر ، ولو أراد المنع من ذلك
 لكان عاصياً لله تعالى ، ومن طريق أبي داود نا أحمد بن عبدة الآملى (١) نا عبد الله بن
 عثمان نا عبد الله بن المبارك نا نافع بن عمر الجمحي عن ابن أبي مليكة عن عروة بن الزبير
 قال : ، أشهد أن رسول الله ﷺ قضى أن الأرض أرض الله والعباد عباد الله ومن أحيا
 مواتاً فهو أحق به جاءنا بهذا عن النبي ﷺ الذين جاءوا بالصلاوات عنه ، ومن طريق
 أبي داود نا ابن السرح (٢) نا ابن وهب نا خبرني يونس - هو ابن يزيد - عن ابن شهاب
 عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عن ابن عباس عن الصعب بن جثامة اللبي ، أن رسول الله
 ﷺ قال : لا حى الا لله ولرسوله ، فصح أن ليس للإمام أن يحمى شيئاً من الأرض
 عن أن تحيا ، ومن طريق أبي داود نا أحمد بن سعيد الدارمي نا وهب بن جرير بن حازم
 عن أبيه عن ابن اسحاق عن يحيى بن عروة بن الزبير عن أبيه ، أن رجلاً غرس نخلاً في أرض
 غيره فقضى رسول الله ﷺ لصاحب الأرض بأرضه وأمر صاحب النخل أن يخرج
 نخله منها ، قال عروة : حدثني رجل من أصحاب رسول الله ﷺ وأكبر ظنى انه أبو
 سعيد الخدرى فأرأيت الرجل يضرب في أصول النخل (٣) ،
 قال أبو محمد : هذا هو الحق الذى لا يجوز غيره وعروة لا يخفى عليه من صحت صحبته
 عن لم تصح ، وقد اعتمر من مكة إلى المدينة مع عمر بن الخطاب وأدركه فن دونه لا قول
 مالك : إنه ان لم ينتفع بالشجر ان قلعت كان لغارسها قيمتها مقلوعة أحب أم كره وتركت
 لصاحب الأرض أحب أم كره وما يزالون يقضون للناس بأموال الناس المحرمة عليهم
 بغير برهان والمتعدى وان ظلم فظلمه لا يحل أن يظلم فيؤخذ من ماله ما لم يوجب الله تعالى
 ولا رسوله ﷺ أخذه ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه ، ومن طريق أبي عبيد
 حدثني أحمد بن خالد الحمصى عن محمد بن اسحاق عن الزهرى عن سالم بن عبد الله بن عمر
 عن أبيه قال : كان عمر بن الخطاب يخطب على هذا المنبر يقول : يا أيها الناس من أحيا أرضاً ميتة
 فهمي له ، وجاء أيضاً عن علي فهذا بحضرة الصحابة علانية لا ينكره أحد منهم ، ومن طريق
 أبي عبيد نا أحمد بن عثمان عن عبد الله بن المبارك عن حكيم بن زريق قال : قرأت كتاب
 عمر بن عبد العزيز الى أبي من أحيا أرضاً ميتة ببنيان أو حرث ما لم تكن من أموال قوم

(١) هو بالموضوع الميم (٢) واسمه أحمد بن عمرو (٣) المصنف تصرف في بعض

ابتاعوها أو أحيوا بعضا وتركو بعضا فأجز للقوم احياءهم وأما ما كان مكشورا فجميع المسلمين (١) يأخذون منه الماء أو الملح أو يريحون فيه دوابهم فلا نهم (٢) قد ملكوه فليس لأحد أن ينفرده • وروينا من طريق سفيان بن عيينة عن عمرو بن يحيى بن قيس المازني عن أبيه عن أبيض بن حمال - هو المازني - قال : « استقطعت رسول الله ﷺ معدن الملح الذي بمأرب فاقطعنيه فقيل له : انه بمنزلة الماء العد (٣) قال : فلا إذا •

قال أبو محمد : فان قيل : فقد أقطع رسول الله ﷺ وأقطع أبو بكر . وعمر . وعثمان . ومعاوية فما معنى اقطاعهم ؟ قلنا : أما رسول الله ﷺ فهو الذي له الحى والاقطاع والذي لوملك انسان رقبة حر لكان له عبدا وأما من دونه عليه السلام فقد يفعلون ذلك قطعا للتشاح والتنازع ولا حجة في أحد دونه عليه السلام •

قال أبو محمد : وليس المرعى متملكا بل من أحياء فيه فهو له ، ويقال لأهل الماشية : أعزبوا وأبعدوا في طلب المرعى وإنما التملك بالاحياء فقط وبالله تعالى التوفيق ، والرعى ليس احياء أو لو كان احياء أملك المكان من رعاها وهذا باطل متيقن في اللغة وفي الشريعة • واحتج بعض المالكيين لقولهم في الصيد المتوحش بأسخف معارضة سمعت ، وهو أنه قال : الصيد اذا توحش بمنزلة من أخذ ما من بئر متملكة (٤) في وعائه فانهرق الماء في البئر أيكون شريكا بذلك في الماء الذي في البئر؟ •

قال أبو محمد : البئر وأخذ الماء منها لا يخلو أن تكون مباحة أو متملكة فان كانت مباحة فله أن يأخذ منها أضعاف ما انهرق له ان شاء وله أن يترك ان شاء كما يترك الناس ما لا قيمة له عندهم من أموالهم ويبيعونه لمن أخذه كالنوى . والتبن . والزبل . ونحو ذلك ، ولو أن صاحب كل ذلك لم يطلقه ولا أباح أخذه لأحد لكان ذلك له ولما حل لأحد أخذه فلا يحل مال أحد قل أو أكثر الا باباحه له أو حيث اباحته الديانة عن الله تعالى ؛ وقد نص رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم على أن من اقتطع يمينه حق مسلم أو جب الله له النار ولو كان قضيا من أراك ، فأيما أكثر عندهم - وهم أصحاب قياس بزعمهم - قضيب أراك أو أيل . أو حمار وحش يساوى كل واحد منهما مالا أو أرض تساوى الأموال ؟ وان كانت البئر متملكة فلا يخلو أخذ الماء منها أن يكون محتاجا إلى ما أخذ أو غير محتاج فان كان محتاجا فله أن يأخذ منها مثل ما انهرق له أو أكثر أو أضعافه إذا احتاج إليه ، وإن

(١) في النسخة رقم ١٤ والنسخة الحلبية « لجميع المسلمين » (٢) في النسخة الحلبية

لأنهم (٣) هو الدائم الذي لا انقطاع لمادته ، ووقع في النسخة الحلبية بعد قوله العد والمر ،

ولم يذكر في النهاية (٤) في النسخة رقم ١٤ « فيتملكه »

كان (١) غير محتاج لم يجز له أخذ شيء من مائها لا ما قل ولا ما كثر، فظهر هذر هذا الجاهل وتخليطه *

١٣٤٩ - مسألة - والاحياء هو قلع ما فيها من عشب أو شجر أو نبات بنية الاحياء لابنية أخذ العشب والاحتطاب فقط . أو جلب ماء إليها من نهر . أو من عين . أو حفر بثر فيها لسقيها منه . أو حرثها . أو غرسها . أو تزييلها . أو ما يقوم مقام التزييل من نقل تراب إليها . أو رماد . أو قلع حجارة . أو جرد تراب ملح عن وجهها حتى يمكن بذلك حرثها . أو غرسها . أو أن يخطط عليها بحظير للبناء فهذا كله إحياء في لغة العرب التي بها خاطبنا الله تعالى على لسان نبيه (٢) ﷺ فيكون له بذلك ما أدرك الماء في فوره وكثرته من جميع جهات البر . أو العين . أو النهر . أو الساقية قد ملكه واستحقه لأنه أحياء ، ولا خلاف في ضرورة الحس واللغة أن الاحتطاب وأخذ العشب للرعى ليس إحياء أو ما تولى المراء (٣) من ذلك بأجرائه وأعوانه فهو له لأهم لقول رسول الله ﷺ « إنما الاعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى » *

١٣٥٠ - مسألة - ومن خرج في أرضه معدن فضة . أو ذهب . أو نحاس . أو حديد . أو رصاص . أو قودير . أو زئبق . أو ملح . أو شب . أو زرنخ . أو كحل . أو ياقوت . أو زمرد . أو بجادى . أو رهوبى . أو بلور . أو كذان . أو أى شيء كان فهو له ويورث عنه وله بيعه ولا حق للإمام معه فيه ولا لغيره وهو قول أبى حنيفة . والشافعى . وأبى سليمان ووقال مالك: تصير الأرض للسلطان *

قال أبو محمد: وهذا باطل لقول الله تعالى: (لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل) ولقول رسول الله ﷺ « من أحيا أرضا ميتة فهي له ولعقبه » ولقوله عليه السلام: « من غصب شبرا من الأرض طوقه يوم القيامة من سبع أرضين » ولقوله عليه السلام: « إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام » فليت شعرى بأى وجه تخرج أرضه التى ملك بارت أو التى أحيأ عن يده من أجل وجود المعدن فيها ؟ وما علمنا لهذا القول متعلقا لا من قرآن . ولا من سنة . ولا رواية سقيمة . ولا من قول أحد قبله نعله . ولا من قياس . ولا من رأى سديد . ونسأله عن مسجد ظهر فيه معدن أو لو ظهر معدن فى المسجد الحرام أو فى مسجد رسول الله ﷺ أو فى مقبرة للمسلمين ؟ أليكون للإمام أخذ المسجد الحرام وأخذ مسجد رسول الله ﷺ والمقبرة فيمنع الناس من كل ذلك

(١) فى النسخة الحليية « فان كان » (٢) فى النسخة رقم ١٤ والنسخة الحليية « لسان رسوله »

الح (٣) فى النسخة الحليية « المؤمن »

ويقطعها من أراد؟ أف لهذا القول وما قاد اليه *

١٣٥١ - مسألة - ومن ساق ساقية أو حفر بئر أو عينا فله ماسقى كما قدمنا ولا يحفر أحد بحيث يضر بتلك العين أو تلك البئر أو تلك الساقية أو ذلك النهر أو بحيث يجلب شيئا من مائها عنها فقط لحریم لذلك أصلا غير ما ذكرنا لأنه إذا ملكك تلك الأرض فقد ملكك ما فيها من الماء فلا يجوز أخذ ماله بغير حق * وروينا من طريق اسماعيل بن علية عن رجل عن سعيد بن المسيب * ومن طريق محمد بن مسلم الطائفي عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن سعيد بن المسيب « أن رسول الله ﷺ قال : حریم البئر المحدثه خمس وعشرون ذراعا وحریم البئر العادية خمسون ذراعا » * وعن سعيد بن المسيب * ويحيى بن سعيد الأنصاري من قولهما مثل ذلك * وعن أبي هريرة . والشعبي . والحسن حریم البئر أربعون ذراعا لأعطان الابل والغنم * وعن ابن المسيب حریم بئر الزرع ثلاث مائة ذراع ، قال الزهري : سمعت الناس يقولون : حریم العين خمس مائة ذراع * وعن عكرمة حریم ما بين العينين مائة ذراع وليس عندما ملك في ذلك حد ، وقال أبو حنيفة : حریم بئر العطن أربعون ذراعا وحریم بئر الناضح ستون ذراعا من كل جهة إلا أن يكون جبلهما أطول ، وحریم العين خمس مائة ذراع ، ولا يعلم لأبي حنيفة سلفا في قوله في بئر الناضح ، وقد خالف المرسل في هذا الحكم ، وقال يحيى بن سعيد في قوله المذکور : هو السنة ، والمالك يوجبون في أصابع المرأة بقول سعيد بن المسيب : هي السنة فلا احتجوا بها بقول يحيى بن سعيد : هي السنة ؟ *

١٣٥٢ - مسألة - وأما الشرب من نهر غير متملك فالحكم أن السقي للأعلى فالأعلى لاحق للأسفل حتى يستوفي الأعلى حاجته وحق ذلك أن يغطي الماء وجه الأرض حتى لا تشربه ويرجع للجدار أو السياج ثم يطلقه ولا يمسكه أكثر ، وسواء كان الأعلى أحدث ملكا أو إحياء من الأسفل أو مساويا له أو أقدم منه ، ولا يملك شرب نهر غير متملك أصلا ولا شرب سبل وتبطل الدول والقسمه فيها وإن تقادمت إلا أن يكون قوم حفروا ساقية وبنوها فلهم أن يقتسموا ماءها بقدر حصصهم فيها *

برهان ذلك ما روينا من طريق أبي داود نا أبو الوليد - هو الطيالسي - نا الليث - هو ابن سعد - عن الزهري عن عروة بن الزبير عن عبد الله بن الزبير قال : « خاصم الزبير رجلا في شراج الحرة التي يسقون بها فقال الأنصاري للزبير : سرح الماء يمر فأني [عليه] (١) الزبير فقال رسول الله ﷺ : [للزبير] (٢) اسق يا زبير ثم أرسل إلى

(١) الزيادة من سنن أبي داود ، والحديث مختصر (٢) الزيادة من سنن أبي داود

جارك فغضب الأنصارى وقال : يا رسول الله ان كان ابن عمك قتلون وجه رسول الله ﷺ ثم قال : اسق ثم احتبس الماء (١) حتى يرجع الى الجدر *
 ١٣٥٣

مسألة ومن غرس أشجارا فله ما أظلت أغصانها عند تمامها فان انتثرت على أرض غيره أخذ بقطع ما انتثر منها على أرض غيره * روينا من طريق أبي داود نا محمود بن خالد ان محمد بن عثمان حدثهم قال : نا عبد العزيز بن محمد - هو الدر اوردي - عن عمرو بن يحيى المازني عن أبيه عن أبي سعيد الخدري : « قال : اختصم [الى رسول الله ﷺ] رجلان في حريم نخلة (٣) فأمر عليه السلام بجريدة من جريدها فذرت فقتضى بذلك » يعنى بمبلغها (٤) : وأما انتشارها على أرض غيره فلقول رسول الله ﷺ « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » فلا يحل لأحد الا تتفاع بمال غيره الا ما دامت نفسه له طيبة بذلك وبالله تعالى التوفيق *

١٣٥٤ مسألة ومن ترك دابته بفلاة ضائعة فأخذها انسان فقام عليها فصلحت أو عطب في بحر أو نهر فرمى البحر متاعه فأخذه انسان أو غاص عليه انسان فأخذه فكل ذلك لصاحبه الأول ولا حق فيه لمن أخذ شيئا منه لقول رسول الله ﷺ « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » وقد جاء في ذلك خلاف كما روينا من طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا منصور - هو ابن المعتزم - عن عبيد الله (٥) بن حميد الحميري قال : سمعت الشعبي يقول : من قامت عليه دابته فتر كها فبى لمن أحيائها فقلت له : عمن يا أبا عمرو ؟ قال : ان شئت عددت لله كذا وكذا من أصحاب رسول الله ﷺ * ومن طريق سعيد بن منصور نا خالد - هو ابن عبد الله الطحان الواسطي - نا مطرف - هو ابن طريف - عن الشعبي في رجل سيب دابته فأخذها رجل فأصلحها فقال الشعبي : هذا قد قضى فيه ان كان سيبها في كلاً . وأمن . وماء . فصاحبها أحق بها وان كان سيبها في مخافة أو مفازة (٦) فالذى أخذها أحق بها * ومن طريق ابن أبي شيبة نا أبو أسامة عن عثمان بن غياث (٧) قال : سئل الحسن عن ترك دابته بأرض قفر فأخذها رجل فقام عليها حتى صلحت ؟ قال : هي لمن أحيائها ، قال : وسئل الحسن عن السفينة تغرق في البحر فيها متاع لقوم شتى ؟ فقال :

(١) في سنن أبي داود ثم احبس الماء ، (٢) الزيادة من سنن أبي داود (٣) أى في أرض حول النخلة قريبا منها (٤) أى بقدر قامتها وذرعها ، وجاء التصريح بذلك في سنن أبي داود فوجدت سبعة أذرع ، وفي رواية « خمسة أذرع » (٥) في النسخة رقم ١٤ والنسخة الحلبية « عبد الله » مكبرا وهو غلط صححناه من تهذيب التهذيب (٦) في النسخة رقم ١٤ والحلبية « في مفازة أو مخافة » (٧) في النسخة رقم ١٦ « عثمان بن عتاب » وهو تصحيف

ما ألقى البحر على ساحله ومن غاص على شيء فاستخرجه فهو له *
قال أبو محمد : وهو قول الليث ولقد كان يلزم من شنع بقول صاحب لا يعرف له
مخالف أن يقول بقول الشعبي. والحسن لأنه عن جماعة من الصحابة لا يعرف له مخالف منهم *
١٣٥٤ - مسألة - (١) لا يلزم من وجد متاعه إذا أخذه أن يؤدي إلى الذي وجده
عنده ما أنفق عليه لأنه لم يأمره بذلك فهو متطوع بما أنفق * رويناه من طريق سعيد بن
منصور ناهشيم أنادود بن أبي هند عن الشعبي أن رجلاً أضل بعير له فأنشأه رجل
فأنفق عليه حتى صلح وسمن فوجده صاحبه عنده فخاصمه إلى عمر بن عبد العزيز فقضى
له بالنفقة ورد الدابة إلى صاحبها قال الشعبي : أما أنا فأقول : يأخذ ماله حيث وجده
سمننا أو مهزولا ولا شيء عليه * (المرفق)

١٣٥٥ - مسألة - ولكل أحد أن يفتح ماشاء في حائطه من كوة أو باب
أو أن يهدمه إن شاء في دار جاره أو في درب غير نافذ أو نافذ ويقال لجاره : إن في حقك
ما استتر به على نفسك إلا أنه يمنع من الاطلاع فقط وهو قول أبي حنيفة . والشافعي .
وأبي سليمان ، وقال مالك : يمنع من كل ذلك *

قال أبو محمد : وهذا خطأ لأن كل ذي حق أول بحقه ، ولا يحل للجار أن ينتفع
بحائط جاره إلا حيث جاء النص بذلك ، ولا فرق بين أن يهدم حائطه فلا يكلف بنيانه
ويقول لجاره : استر على نفسك إن شئت وبين أن يهدم هو حائط نفسه ، ولا فرق بين
السقف والاطلاع منه وبين قاع الدار والاطلاع منه ، ولا فرق بين فتح كوة للضوء
وبين فتحها هكذا (١) وكلا الأمرين يمكن الاطلاع منه ولم يأت قط قرآن ولا سنة .
ولارواية تقسيمه . ولا قول صاحب يمنع المرمم من أن يفتح في حقه وفي حائطه ماشاء ، فإن
احتجوا بالخبر « لا ضرر ولا ضرار » فهذا خبر لا يصح لأنه إنما جاء مرسلًا أو من
طريق فيها زهير بن ثابت وهو ضعيف إلا أن معناه صحيح ، ولا ضرر أعظم من أن يمنع
المرم من التصرف في مال نفسه مراعاة لنفع غيره فهذا هو الضرر حقًا ، وأما الاطلاع
فمنعه واجب لما رويناه من طريق البخاري نا علي بن عبد الله بن المديني ناسفيان بن عيينة
نا أبو الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة قال قال أبو القاسم عليه السلام : « لو أن امرأً أطلع
عليك بغير إذن أخذته بعضاً ففقت عينه لم يكن عليك جناح » ورويناه أيضاً من طريق
أخرى بحصاة (٢) وهو أصح *

(١) وقع في صفحة ٢١٠ غلط في رقم ١٣٢٩ وتسلسل إلى هنا (٢) في النسخة رقم ١٤

« بين فتحها لذلك » (٣) رواية النسخة المطبوعة بحصاة ، ج ٩ ص ١٩

١٣٥٦ **مَسْأَلَةٌ** وليس لأحد أن يرسل ماء سقفه أو داره على أرض جاره أصلاً فإن أذن له كان له الرجوع متى شاء لقول رسول الله ﷺ : « إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام » فاطلاقه ماء داره على أرض جاره تصرف منه في مال غيره وهو عليه حرام والأذن في ذلك إنما هو ملء لادن لأنه لم يملكه الرقبة والأذن في شيء ما اليوم غير مالم يؤذن له فيه غداً بلا شك وبالله التوفيق *

١٣٥٧ **مَسْأَلَةٌ** ولا يجوز لأحد أن يدخل على جاره لأنه أذى وقد حرم الله تعالى أذى المسلم، ولكل أحد أن يعلى بنيانه ماشاء وإن منع جاره الريح والشمس لأنه لم يباشر منعه بغير ما أبيع له، ولكل أحد أن يبني في حقه ماشاء من حمام أو زن أو رحي أو كد (١) أو غير ذلك إذ لم يأت نص بالمنع من شيء من ذلك *

١٣٥٨ **مَسْأَلَةٌ** ولا يحل لأحد أن يمنع جاره من أن يدخل خشباً في جداره ويجبر على ذلك أحب أم كره إن لم يأذن له، فإن أراد صاحب الحائط هدم حائطه كان له ذلك وعليه أن يقول لجاره : دعم خشبك أو انزعه فاني أهدم حائطي، ويجبر صاحب الخشب على ذلك لما روينا من طريق مالك عن ابن شهاب عن الأعرج عن أبي هريرة : « أن رسول الله ﷺ قال : لا يمنع أحدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره ثم يقول أبو هريرة : مالي أراكم عنها معرضين والله لأرمين بها بين أكتافكم » (٢) فهذا قول أبي هريرة ولا يعرف له مخالف من الصحابة رضي الله عنهم وهو قول أصحابنا، وقال أبو حنيفة : ومالك : ليس له أن يضع خشبة في جدار جاره *

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : وهذا خلاف مجرد للخبر وما نعلم لهم حجة أصلاً إلا أن بعضهم ذكر قول رسول الله ﷺ : « إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام » *

قال علي : الذي قال هذا هو الذي قال ذلك وقوله كله حق وعن الله تعالى، وكله واجب علينا السمع له والطاعة وليس بعضه معارضا لبعض قال الله تعالى : (وما كان لمؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله أمراً أن يكون لهم الخيرة من أمرهم) والذي قضى بالشفعة وإسقاط الملك بعد تمامه . وإبطال الشراء بعد صحته . وقضى بالماقلة . وإن يفرموا مالم يحنوا . وأباح أموالهم في ذلك أحبوا أم كرهوا هو الذي قضى بأن يغرز الجار خشبه في جدار جاره ونهى عن منعه من ذلك ، ولو أنهم استعملوا هذا الحكم حيث أباحوا ثم التخلو كراء الدار المفصولة كل ذلك لمن اشتراه من الغاصب بالباطل لكان أولى بهم ،

(١) كذا في جميع النسخ (٢) ورواه أيضاً أبو داود في سننه من طريق مسدد . وابن

أبي خلف عن سفيان عن الثوري الخ

والواجب استعمال جميع السنن فنقول : أموالنا حرام على غيرنا إلا حيث أباحها الذي حرمها ، وقال بعضهم : قد روى هذا الخبر خشبة بالنصب على أنها واحدة قلنا : فأنتم لا تجزئون له لا واحدة ولا أكثر من واحدة فأى راحة لكم فى هذه الرواية ؟ وكل خشبة فى العالم فهى خشبة وليس للجار منع جاره من أن يضعها فى جداره فالحكم واحد فى كلنا الروايتين وبالله تعالى التوفيق .

١٣٥٩ مَسْأَلَةٌ وكل من ملك ماء فى نهر حفره أو ساقية حفرها أو عين استخرجها أو بئر استنبطها فهو أحق بماء كل ذلك مادام محتاجا إليه ، ولا يحل له منع الفضل بل يجبر على بذله لمن يحتاج إليه ولا يحل له أخذ عوض عنه لا ببيع ولا غيره لما رويناه من طريق جرير عن الأعمش عن أبي صالح عن أنس بن مالك قال قال رسول الله ﷺ : « لا يمنع فضل الماء لمنعه به الكلاء » ومن طريق أبي داود . نا النفيلى (١) ناداود بن عبد الرحمن العطار عن عمرو بن دينار عن أنس بن مالك قال : « نهى (٢) رسول الله ﷺ عن بيع فضل الماء . »
١٣٦٠ مَسْأَلَةٌ وما غلب عليه الماء من نهر أو نضج . أو سيل فاستغار (٣) فهو لصاحبه كما كان فإن اتبل عنه يوم ما ملو بعد ألف عام فهو له ولورثته ، وما رمى النهر من أحد عدوته (٤) إلى أخرى فهو باق بحسبه كما كان لمن كان له ، وقال المالكيون : بخلاف ذلك وهذا باطل لأن تبدل (٥) مجرى الماء لا يسقط ملكا عن مالكه ولا يحل مالا محرما لمن حرمه الله تعالى عليه ، وهذا حكم فى الدين بلا برهان قال رسول الله ﷺ :
« إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام ، »

١٣٦١ مَسْأَلَةٌ ولا تكون الأرض بالاحياء المسلم وأما الذمى فلا لقول الله تعالى : « إن الأرض لله يورثها من يشاء من عباده ، » وقوله تعالى : (إن الأرض يرثها عبادى الصالحون) ونحن أولئك لا الكفار ، فنحن الذين أورثنا الله تعالى الأرض فله الحمد كثيرا (٦) .

(١) هو عبد الله بن محمد شيخ أبى داود السجستاني (٢) فى سنن أبى داود أنه رسول الله ﷺ نهى ، الخ ، والحديث الذى قبل هذا أيضا فى سنن أبى داود بالسند الذى ذكره المصنف (٣) فى النسخة الحلية « فاستعذر » (٤) ثنية عدوة بضم العين وكسرها جانب النهر وحافته (٥) فى النسخة رقم ١٦ ، تبديل ، (٦) تم الجزء الثالث من كتاب المحلى من النسخة رقم ١٤ وقد ذكر ناسخها ومصححها تاريخ كتابتها انها لخمس بقين من جمادى الأولى سنة ثمانين وسبعمائة لله الحمد والمنة

بسم الله الرحمن الرحيم * كتاب الوكالة

١٣٦٢ مسألة الوكالة جائزة في القيام على الأموال والتذكية. وطلب الحقوق واعطائها . وأخذ القصاص في النفس فادونها وتبلغ الانكاح . والبيع . والشراء . والاجارة . والاستجار ، كل ذلك من الحاضر . والغائب سواء . ومن المريض والصحيح سواء . وطلب الحق كله واجب بغير توكيل إلا أن يرى . صاحب الحق من حقه .
برهان ذلك بعثة رسول الله ﷺ الولاية لأقامة الحدود . والحقوق على الناس . ولأخذ الصدقات وتفريقها ؛ وقد كان بلال على نفقات رسول الله ﷺ ، وقد كان له نظار على أرضه بخير . وفدك ، وقد روي في كتاب الأضاحي من طريق الليث عن يزيد بن أبي حبيب عن أبي الخير عن عقبة بن عامر [الجهني] عن رسول الله ﷺ أنه أعطاه غنما يقسمها بين أصحابه ، وذكرنا في الحج من طريق سفيان بن عيينة عن ابن أبي نجيح عن مجاهد عن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن علي قال : « أمرني رسول الله ﷺ أن أقوم على بدنه وأن أقسم جلودها وجلالها ، * ومن طريق أبي داود ناعبد الله بن سعد ابن إبراهيم بن سعد نا [عمى - هو يعقوب بن إبراهيم نا] (١) أبي - هو إبراهيم بن سعد - عن محمد بن اسحاق عن أبي نعيم وهب بن كيسان قال : سمعت جابر بن عبد الله يقول : أردت الخروج إلى خيبر فقال لي رسول الله ﷺ : « إذا أتيت وكيلي بخير (٢) فخذ منه خمسة عشر وسقا فان ابتغى منك آية فضع يدك على ترقوته (٣) ، وفي هذا الخبر تصديق الرسول إذا علم الوالي بصدقه (٤) بغير بينة * ومن طريق مسلم نا سلبه ابن شبيب نا الحسن بن أعين نا معقل عن أبي قرعة الباهلي عن أبي نضرة عن أبي سعيد الخدري فذكر حديث التمر ، وإن رسول الله ﷺ قال : « يبعوا تمرها واشتروا لنا من هذا * ومن طريق أبي داود نا حجاج بن أبي يعقوب (٥) الثقفى حدثنا معلى بن منصور نا عبد الله بن المبارك حدثنا معمر عن الزهري عن عروة بن الزبير عن أم حبيبة أم المؤمنين أنها كانت تحت عبيد الله بن جحش فأتى بأرض الحبشة فزوجها النجاشي النبي ﷺ وأمرها عنه أربعة آلاف وبعث بها إلى رسول الله ﷺ مع شرحبيل بن حسنة ، وهذا خبر منقول نقل الكافة ، وأمر عليه السلام بأخذ القود

(١) الزيادة من سنن أبي داود والحديث اختصره المصنف (٢) سقط لفظ «خير»

من النسخة رقم ١٤ (٣) هو العظم الذي بين ثغرة النحر والعاتق (٤) في النسخة رقم ١٦

«بتصديقه» (٥) في النسخة رقم ١٤ «نا حجاج نا يعقوب» وهو غلط

وبالرجم وبالجلد: وبالقطع * ومن طريق أبي داود نا عبيد الله بن عمر بن ميسرة نا حماد بن زيد عن يحيى بن سعيد الأنصارى عن بشير بن يسار عن سهل بن أبي حثمة ورافع ابن خديج أن محبصة بن مسعود . وعبدالله بن سهل انطلقا إلى خير (١) ففترقا في النخل فقتل عبدالله بن سهل فاتهموا اليهود فجاء أخوه عبدالرحمن بن سهل وابنا عمه حويصة ومحبصة إلى رسول الله ﷺ (٢) فتكلم عبدالرحمن في أمر أخيه وهو أصغرهم فقال رسول الله ﷺ: «الكبر الكبر أو قال: لبدأ الاكبر فتكلماني أمر صاحبهما»، وقال أبو حنيفة: لا قبل توكيل حاضر ولا من كان غائبا على أقل من مسيرة ثلاث إلا أن يكون الحاضر أو من ذكرنا مريضا إلا برضى الخصم، وهذا خلاف السنة وتحديد بلا برهان (٣) وقول لا نعلم أحدا قاله قبله * وقال المالكيون: لا تتكلم في الحقوق إلا بتوكيل صاحبها وهذا باطل لما ذكرنا . ولقول الله تعالى: (كونوا قوامين بالقسط شهداء لله) وقوله تعالى: (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الأثم والعدوان) فواجب بما ذكرنا انكار الظلم وطلب الحق لحاضر وغائب مالم يترك حقه الحاضر سواء بتوكيل أو بغير توكيل، وطلب الحق قد وجب ولا يمنع من طلبه قول القائل لعل صاحبه لا يريد طلبه ويقال له: قد أمر الله تعالى بطلبه فلا يسقط هذا اليقين ما يتوقعه بالظن *

١٣٦٣ مسألة ولا تجوز وكالة على طلاق ولا على عتق ولا على تديير . ولا على رجعة ولا على اسلام ولا على توبة ولا على إقرار . ولا على إنكار ولا على عقد الهبة . ولا على الدفو . ولا على الإبراء . ولا على عقد ضمان . ولا على ردة . ولا على قذف . ولا على صلح . ولا على انكاح مطاق بغير تسمية المنكحة والناكح لأن كل ذلك إلزام حكم لم يلزم قط . وحل عقد ثابت . ونقل ملك بلفظ ، فلا يجوز أن يتكلم أحد عن أحد إلا حيث أوجب ذلك نص ولا نص على جواز الوكالة في شيء من هذه الوجوه ، والأصل أن لا يجوز قول أحد على غيره ولا حكمه على غيره لقول الله تعالى: (ولا تكسب كل نفس الا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى) وكل ما ذكرنا كسب على غيره وحكم بالباطل فلا يمضيه أحد على أحد وبالله تعالى التوفيق *

١٦٦٤ مسألة ولا يحل للوكيل تعدى ما أمر به موكله فان فعل لم ينفذ فعله فان فات ضمن لقول الله تعالى: (ولا تعتدوا انه لا يحب المعتدين) ولقوله تعالى: (فن

(١) في سنن أبي داود قبل خير، (٢) في سنن أبي داود «فأتوا النبي الخ» (٣) في النسخة

اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) فوجب من هذا أن من أمره مو كله بأن يتباع له شيئا بضمن مسمى أو يبيعه له بضمن مسمى فباعه أو ابتاعه بأكثر أو بأقل ولو بنفس فازاد لم يلزم الموكل ولم يكن البيع له أصلا ولم ينفذ البيع لأنه لم يؤمر بذلك ، فلو وكله على أن يبيع له أو يتباع له فإن ابتاع له بما يساوى أو باع بذلك لزوم والا فهو مردود ، وكذلك من ابتاع لآخر أو باع له بغير أن يأمره لم يلزم في البيع أصلا ولا جاز للآخر امضاؤه لأنه امضاء باطل لا يجوز وكان الشراء لازما للوكيل وماعدا هذا فقول بلا برهان . وحكم بالباطل * واحتج قوم في اجازة ذلك بحديث عروة البارقي . وحكم ابن حزم « أن رسول الله ﷺ أمر كل واحد منهما بأن يتباع له شاة بدنيار فتابعا شاتين فباع أحدهما بدنيار وأتى به إلى النبي ﷺ وبالشاة » وهما خبران منقطعان لا يصحان *
١٣٦٥ - مسألة - وفعل الوكيل نافذ فيما أمر به الموكل لازم (١) للموكل ما لم يصح عنده أن مو كله قد عزله فاذا صح ذلك عنده لم ينفذ حكمه من حيثئذ ويفسخ ما فعل ، وأما كل ما فعل مما أمر به الموكل من حين عزله إلى حين بلوغ الخبر إليه فهو نافذ طالبت المدة بين ذلك أو قصرت ، وهكذا القول في عزل الامام للامير ، وللرالى . وللقاضى ، وفي عزل هؤلاء لمن جعل اليهم أن يولود ولا فرق لان عزله بغير أن يعمله بعد أن ولاده وأطلقه على البيع وعلى الاتباع وعلى التذكية . والقصاص . والانتكاح لمسماة ومسمى خديعة (٢) وغش قال الله تعالى : (يخادعون الله والذين آمنوا وما يخدعون الا أنفسهم) وقال رسول الله ﷺ : « من غشنا فليس منا » فعزله له باطل الا أن يقول أو يكتب اليه أو يوصى اليه اذا بلغك رسولى فقد عزلتك فهذا صحيح لان له أن يتصرف في حقوق نفسه كما يشاء فاذا بلغه فقد صح عزله وليس للخصم أن يمنع من يخاصمه من عزل وكيه وتولية آخر لان التوكيل في ذلك قد صح ولا برهان على أن للخصم منعه من عزل من شاء وتولية من شاء .
(فان قيل) : ان في ذلك ضررا على الخصم قلنا : لا ضرر عليه في ذلك أصلا بل الضرر كله هو المنع من تصرف المراء في طلب حقوقه بغير قرآن أو جوب ذلك . ولا سنة ، وهذا هو الشرع الذي لم يأذن الله تعالى به .

١٣٦٦ مسألة والوكالة تبطل بموت الموكل بلغ ذلك الى الوكيل أو لم يبلغ بخلاف موت الامام فإنه ان مات فالولاية كلهم نافذة أحكامهم حتى يعزلهم الامام الوالى ، وذلك لقول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها) والمال قد انتقل بموت الموكل الى ورثته فلا يجوز في ما لهم حكم من لم يوكلوه وليس كذلك الامام لان المسلمين لا بد

(١) في النسخة رقم ١٦ ، نافذه ، (٢) قوله خديعة هو خبر عن قوله قبل ، لان عزله ، الخ

لهم ممن يقوم بأمرهم وقد قتل أمرا رسول الله ﷺ ورضى عنهم بمؤنة كلهم فنولى الأمر خالد بن الوليد من غير أن يؤمره رسول الله ﷺ حتى رجع بالمسلمين وصوب عليه السلام ذلك ، وقدمات عليه السلام وولاته باليمن ، ومكة . والبحرين وغيرها ففدنت أحكامهم قبل أن يبلغهم موته عليه السلام ولم يختلف في ذلك أحد من الصحابة رضى الله عنهم وبالله تعالى التوفيق *

كتاب المضاربة وهى القراض

١٣٦٧ - مسألة - القراض كان في الجاهلية . وكانت قريش أهل تجارة لا معاش لهم من غيرها وفيهم الشيخ الكبير الذى لا يطيق السفر . والمرأة . والصغير . واليتيم فكانوا وذروا الشغل والمرض (١) يعطون المال مضاربة لمن يتجر به بجزء مسمى من الربح فأقر رسول الله ﷺ ذلك في الاسلام وعمل به المسلمون عملا متيقنا لا خلاف فيه ولو وجد فيه خلاف ما التفت اليه لأنه نقل كافة بعد كافة الى زمن (٢) رسول الله ﷺ وعلمه بذلك ، وقد خرج ﷺ في قراض بمال خديجة رضى الله عنها *

١٣٦٨ - مسألة - والقراض انما هو بالدنانير . والدرهم ولا يجوز بغير ذلك الا بأن يعطيه العرض فيأمره ببيعه بضمن محدود وبأن يأخذ الثمن فيعمل به قراضا لأن هذا مجمع عليه وما عداه مختلف فيه ولا نص بإيجابه . ولا حكم لاحد في ماله إلا بما أباحه له النص ، ومن منع من القراض بغير الدنانير . والدرهم الشافعى . ومالك . وأبو حنيفة . وأبو سليمان . وغيرهم *

١٣٦٩ - مسألة - ولا يجوز القراض الى أجل مسمى أصلا الا ما جاء به نص . أو اجماع ، ولا يجوز أن يشترط عبدا يعمل معه أو أجيرا يعمل معه أو جزءا من الربح لفلان لأنه شرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل ، وأما المالكيون . والشافعيون فتناقصوا ههنا فقالوا في القراض كما قلنا . وقالوا في المساقاة : لا يجوز البتة الا الى أجل مسمى ، وكذلك قالوا في المزارعة في الموضع الذى أجازوها فيه ولا فرق بين شئ من ذلك مع خلافهم في المزارعة . والمساقاة السنة الواردة في ذلك وتركوا القياس أيضا ، وبالله تعالى التوفيق *

١٣٧٠ - مسألة - ولا يجوز القراض الا بأن يسميا السهم الذى يتقارضان

(١) في السخنة رقم ١٤ « فكانوا وذروا الشغل . والمرضى » الخ . وفي النسخة الحلية والصغير وذو الشغل والمرضى فكانوا ، الخ (٢) في السخنة رقم ١٤ الى زمان ، »

عليه من الربح كسدس . أو ربع . أو ثلث . أو نصف . أو نحو ذلك وبدينار الكل واحد منهما من الربح لأنه ان لم يكن هكذا لم يكن قراضا ولا عرفا ما يعمل العامل عليه فهو باطل وبالله تعالى التوفيق .

١٣٧١ - مسألة - ولا يحل للعامل أن يأكل من المال شيئا ولا أن يلبس منه شيئا لا (١) في سفر ولا في حضر . روينا من طريق (٢) عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن هشام بن حسان عن ابن سيرين قال : ما أكل المضارب فهو دين عليه ووضح عن ابراهيم . والحسن أن نفقته من جميع المال قال ابراهيم : وكسوته كذلك قال ابن سيرين ليس كذلك ، وقولنا ههنا هو قول الشافعي . وأحمد . وأبي سليمان ، وقال أبو حنيفة . ومالك : أما في الحضر فكما قلنا وأما في السفر فإكل منه ويكتسب منه ويركب منه بالمعروف إذا كان المال كثيرا أو لا فلا إلا أن مالكا قال له : في الحضر أن يتغذى منه بالافلس ، وهذا تقسيم في غاية الفساد لأنه بلا دليل وليت شعري لمعقدار المال الكثير الذي أباحوا هذا فيه وما مقدار القليل الذي منعه فيه وهذا كله باطل لأنه شرط ليس في كتاب الله تعالى فلا يجوز اشتراطه فان لم يشترط فهو أكل مال بالباطل ، ثم أيضا يعود المال إلى الجاهالة فلا يدرى ما يخرج منه ولا ما يبقى منه وقليل الحرام حرام ولو أنه مقدار ذرة وكثير الحلال حلال ولو أنه الدنيا وما فيها ، فان قالوا هو ساع (٣) في مصلحة المال قلنا نعم فكان ماذا ؟ وإنما هو ساع لربح يرجوه فانما يسعى في حظ (٤) نفسه .

١٣٧٢ مسألة - وكل ربح رجاء فلهما أن يتقاسما فان لم يفعلا وتركا لا امر بحسبه . ثم خسر في المال فلا ربح للعامل وأما إذا اقتسما الربح فقد ملك كل واحد منهما ما صار له فلا يسقط ملكه عنه لأنهما على هذا تعا مالا وعلى أن يكون لكل واحد منهما حظ من الربح فإذا اقتسما فهو عقدهما المتفق على جوازه فان لم يقتسما فقد تطوعا بترك حقهما وذلك مباح .

١٣٧٣ - مسألة - ولا ضمان على العامل فيما تلف من المال ولو تلف كله ولا فما خسر فيه ولا شيء له على رب المال إلا أن يتعدى أو يضيع فيضمن لقول رسول الله ﷺ : « إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام »

(١) سقط لفظ « لا » من النسخة رقم ١٤ (٢) الجار والمجرور سقط من النسخة رقم ١٤ والنسخة الخلية (٣) في النسخة رقم ١٦ « انه ساع » (٤) في النسخة رقم ١٤ « في حفظ » وهو غلط

١٣٧٤ - مسألة - وأيهما أراد ترك العمل فله ذلك ويجبر العامل على بيع السلع معجلاً خسر أو ربح لأنه لا مدة في القراض فاذا ليس فيه مدة فلا يجوز أن يجبر الابن منهما على التماضي في عمل لا يريد أحدهما في ماله ولا يريد الآخر في عمله ولا يجوز التأخير في ذلك لأنه لا يدري كم يكون التأخير ؟ وقد تسمو قيمة السلع وقد تنحط فإيجاب التأخير في ذلك خطأ ولا يلزم أحداً أن يبيع ماله لغيره ليموله به ، والعجب ممن ألزم ههنا إجبار صاحب المال على الصبر حتى يكون للسلع سوق ليمون بذلك العامل من مال غيره وهو لا يرى إجباره على تدارك من يموت جو عا من ذوي رحمه أو غيرهم بما يقيم رفقته . وهذا عكس الحقائق وبالله تعالى التوفيق *

١٣٧٥ - مسألة - وإن تعدى العامل فربح فإن كان اشترى في ذمته ووزن من مال القراض فحكمه حكم الغاصب وقد صار ضامناً للمال إن تلف (١) أو لم تلف منه بالمتعدي ويكون الربح له لأن الشراء له ، وإن كان اشترى بمال القراض نفسه فالشراء فاسد مفسوخ فإن لم يوجد صاحبه البائع منه فالربح للساكنين لأنه مال لا يعرف له صاحب ، وهذا قول النجعي . والشعبي . وحماد بن أبي سليمان . وابن شبرمة . وأبي سليمان وبالله تعالى التوفيق *

١٣٧٦ - مسألة - وأيهما مات بطل القراض أما في موت صاحب المال فلا ن المال قد صار للورثة وقد قال رسول الله ﷺ : « إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام » وأما في موت العامل فلقول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس نفس إلا عليها) وعقد الذي له المال إنما كان مع الميت لامتداد وارثه إلا أن عمل العامل بعد موت صاحب المال ليس تعدياً وعمل الوارث بعد موت العامل لإصلاح للمال (٢) وقد قال الله تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى) فلا ضمان على العامل ولا على وارثه إن تلف المال بغير تعدد ويكون الربح كله لصاحب المال أو لوارثه ويكون للعامل ههنا أو لورثته أجر مثل عمله فقط لقوله تعالى : (والحرمان قصاص) فحرمة عمله يجب له أن يقاص بمثلها لأنه محسن معين على بر وبالله تعالى التوفيق *

١٣٧٧ - مسألة - وإن اشترى العامل من مال القراض جارية فوطئها فهو زان عليه حد الزنا لأن أصل الملك لغيره وولده منها رقيق لصاحب المال ، وكذلك ولد الماشية .

(١) في النسخة رقم ١٦ « وإن تلف » بزيادة : « أو ولا شيء » ، وسقطت جملة « إن تلف » من النسخة الحلية (٢) في النسخة رقم ١٤ « وعلى الوارث بعد موت العامل إصلاح المال » ، والصواب ما هنا لأن الكلام الذي بعده يعين ما هنا والآية كذلك

ومر الشجر . وكرى الدور لأنه شئ أحدث في ماله وإنما للعامل حظه من الربح فقط ولا يسمى رجلا إلا مانى بالبيع فقط وبالله تعالى التوفيق *

كتاب الاقرار

١٣٧٨ - مسألة - من أقر لآخر أو لله تعالى بحق في مال . أو دم . أو بشرة وكان المقر عاقلا بالغ غير مكره وأقر إقرارا تاما ولم يصله بما يفسده فقد لزمه ولا رجوع له بعد ذلك ، فان رجع لم ينتفع برجوعه وقد لزمه ما أقربه على نفسه من دم . أو حد . أو مال ، فان وصل الإقرار بما يفسده بطل كله ولم يلزمه شئ . لا من مال . ولا قود . ولا حد مثل أن يقول : لفلان على مائة دينار ، أو يقول : قذفت فلانا بالزنا ، أو يقول : زني ، أو يقول : قتل فلانا أو نحو ذلك فقد لزمه فان رجع عن ذلك لم يلتفت ، فان قال : كان لفلان على مائة دينار وقد قضيته أياها ، أو قال : قذفت فلانا وأنا في غير عقلي ، أو قتل فلانا لأنه أراد قتل ولم أقدر على دفعه عن نفسي ، أو قال : زني وأنا في غير عقلي أو نحو هذا فان هذا كله يسقط ولا يازمه شئ ، والحرق . والعبد . والذكر ، والآثي ذات الزوج . والبكر ذات الأب . واليتيمة فيما ذكرنا سواء ، وإنما هذا كله إذا لم تكن (١)

بينة فإذا كانت البينة فلامعنى للانكار ولا للإقرار . روينان طريق مسلمنا هدا بن خالد نا همام - هو ابن يحيى - نا قنادة عن أنس أن جارية وجد رأسها قد رض بين حجرين فسألوا همام عن هذا بك ؟ فلان فلان حتى ذكروا يهوديا فأومأت برأسها فاخذ اليهودي فأقر فامر به (٢) رسول الله ﷺ أن يرض رأسه بالحجارة . ومن طريق مسلمنا محمد بن ربح أنا الليث - هو ابن سعد - عن ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة [ابن مسعود] (٣) عن أبي هريرة . وزيد بن خالد الجهني فذكر الحديث وفيه قول القائل : ان ابني كان عسيقا على هذا فزني بامرأته وأنا أخبرتك أن علي ابني الرجم فافتدت منه بمائة شاة ووليدة فقال رسول الله ﷺ : والذي نفسي بيده لأقضين بينكما بكتاب الله الوليدة والغنم رد وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام اغديا أينس على امرأه هذا فان اعترفت فارجمها فعدا عليها فاعترفت فامر به رسول الله ﷺ فرجمت ، فقتل عليه السلام بالإقرار ورجم به ورده المال من كان بيده الى غيره ، وأما إذا وصل به ما يفسده فلم يقرب شئ . ولا يجوز أن يلزم بعض اقراره . ولا يلزم سائرته لأنه لم يوجب ذلك قرآن . ولا سنة . ولا إجماع .

(١) في النسخة رقم ١٤ والنسخة الحلية « ما لم تكن بينة » (٢) سقط لفظ به من النسخة

رقم ١٦ وهو موجود في صحيح مسلم ج ٢ ص ٢٧ (٣) الزيادة من صحيح مسلم ج ٢ ص ٢٦

وقد تناقض ههنا المخالفون فقالوا : ان قال : له على دينار الاربع دينار فهو كمال ، وان قال : ابتعت منه داره بمائة دينار فأنكر الآخر البيع وقال : قد أقر لي بمائة دينار وادعى ابتياع دارى فانهم لا يقضون عليه بشئ . أصلا وهذا تناقض ظاهر ، وقال مالك : من قال : أحسن الله جزاء فلان فانه (١) أسلفنى مائتي دينار وأمهلى حتى أديتها كلها اليه فانه لا يقضى لذلك الفلان عليه بشئ . إن طلبه بهذا الاقرار ، ولا يختلفون فيمن قال : قتل رجلنا مسلما الآن أمامكم أو قال : أخذت من هذا مائة دينار الآن بحضرتكم فانه لا يقضى عليه بشئ . ولم يقولوا : انه أقر ثم ندم ولا أخذوا ببعض قوله دون بعض وهذا تناقض ظاهر . * رويان من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن القاسم بن محمد ابن أبي بكر الصديق أن رجلا استضاف ناسا من هذيل فأرسلوا جارية تحتطب فأعجبت الضيف فتبعها فأرادها فامتعت فعار كها فانفلتت فرمته بحجر فقضت كبده فمات فأتت أهلها فاخبرتهم فاتوا عمر بن الخطاب فاخبروه فقال عمر : قتل الله لا يودى والله أبدا . * ومن طريق حماد بن سلمة عن ثابت البناني . وحيد . ومطرف كلهم عن عبد الله ابن عبيد بن عمير قال . غزا رجل نخاف على امرأته رجل من يهود فربيه رجل من المسلمين عند صلاة الفجر وهو يقول :

وأشعث غره الاسلام منى * خلوت بعمره ليل التمام

أتيت على ترائبها ويمسى * على جرداء لاحقة الحزام

كأن مجامع الربلات منها * قيام ينهضون الى قتام (٢)

فدخل عليه فضر به بسيفه حتى قتله (٣) فجاءت اليهود يطلبون دمه فجاء الرجل فأخبره بالأمر فأبطل عمر بن الخطاب دمه . * ومن طريق محمد بن المثنى ناعبد الله بن ادريس الأودى ناعاصم بن كليب عن أبيه عن أبي موسى الأشعري قال : أتيت وأنا باليمن بامرأة فسألتها؟ فقالت : ما تسأل عن امرأة حبلى ثيب من غير بعل أما والله ما خاللت خليلا ولا خادنت خدنا ماذ أسلمت ولكنى بينما أنا نائمة بفناء يتي فوالله ما ليظننى الا الرجل حين ركبني وألقى في بطنى مثل الشهاب فقال فكتبت فيها إلى عمر [بن الخطاب] فكتب الى أن وافى بها وبناس من قومها فوافيته بها في الموسم فسأل عنها قومها ؟ فأتونا خيرا وسألها فأخبرته كما أخبرتنى فقال عمر : شابة تهامة تنومت قد كان ذلك يفعل فارها

(١) سقط لفظ «فانه» من النسخة رقم ١٤ (٢) الترائب عظام الصدر ، والربلات

جمع ربله باطن الفخذ يسكن ويحرك قال الاصمعي : الأفصح التحريك ، والقمام الجماعة من

الناس (٣) في النسخة رقم ١٦ «حتى مات»

عمر وكساها وأوصى بها قومها خيراً ، هذا خبر في غاية الصحة * ومن طريق حماد بن سلمة عن عامر بن أبي الحكم عن الحسن أن رجلاً رأى مع امرأته رجلاً فقتله فارتفعوا إلى عثمان بن عفان فأبطل دمه * ومن طريق حماد بن سلمة عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن سعيد بن المسيب . وسليمان بن يسار قال جميعاً : إن رجلاً أتى امرأة ليلاً فجعلت تستصرخ فلم يصرخها أحد فلما رأت ذلك قالت : رويدك حتى أستعد وأتيا فأخذت ففرا (١) فقامت خلف الباب فلما دخل ثلغت (٢) به رأسه فارتفعوا إلى الضحاك بن قيس فأبطل دمه * ومن طريق حماد بن سلمة أخبرنا أبو عقبة أن رجلاً ادعى على رجل ألف درهم ولم تكن له بينة فاختمنا إلى عبد الملك بن يعلى فقال : قد كانت له عندى ألف درهم فقضيتها (٣) فقال : أصلحك الله قد أقر فقال له عبد الملك بن يعلى : إن شئت أخذت بقوله أجمع وإن شئت أبطلته أجمع ، عبد الملك بن يعلى من التابعين ولى قضاء البصرة * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن عبد الله بن طاوس عن أبيه قال : من أقر بشئ في يده فالقول قوله * ومن طريق حماد بن سلمة عن إياس بن معاوية قال : كل من كان في يده شئ فالقول فيه قوله ، وقولنا فيما ذكرناه قول عثمان البتي . وأبي سليمان . وأحد قول الشافعى ، وأما الرجوع عن الاقرار فكلهم متفق على ما قلنا إلا في الرجوع عن الاقرار بما يوجب الحد فإن الخفيفين . والمالكين قالوا : إن رجع لم يكن عليه شئ . وهذا باطل والقوم أصحاب قياس بزعمهم فبلا فاسوا الاقرار بالحد على الاقرار بالحقوق سواء ؟ وأيضا فإن الحد قد لزمه باقراره فمن ادعى سقوطه برجوعه فقد ادعى ما لا يبرهان له به ، واحتجوا بشيئين . أحدهما (٤) حديث ماعز . والثاني أن قالوا : إن الحد ودندراً بالشبهات *

قال على : أما حديث ماعز فلا حجة لهم فيه أصلاً لأنه ليس فيه إن ماعز أرجع عن الاقرار بالبتة لا بنص . ولا بدليل . ولا فيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : إن رجع عن اقراره قبل رجوعه أيضاً البتة فكيف يستحل مسلم أن يموه على أهل الغفلة بخبر ليس فيه شئ مما يزعم ؟ وإنما روى عن بعض الصحابة أنه قال : كنا نتحدث أن ماعزاً . والغامدية لورجعا بعدا عترافهما أولم يرجعا [بعدا عترافهما] لم يطلبهما هكذا روينا من طريق أبي أحمد الزبير بن بشير بن المهاجر عن ابن بريدة عن أبيه أنه قال هذا القول ، وهذا ظن والظن لا يجوز القطع به ، وقول القائل : لو فعل فلان كذا لفعل رسول الله ﷺ أمراً كذا ليس بشئ . إذ لم يفعل ذلك الفلان ولا غيره ذلك الفعل

(١) هو حجر ملء الكف يذكرو وثوث والجمع أفهار (٢) أى شدخته (٣) فى النسخة رقم ١٦ « فقضيتها » (٤) فى النسخة رقم ١٤ . يستتين احداهما الخ وما هنا أوضحه

قط ولا فعله عليه السلام قط، وقد قال جابر: أنا أعلم الناس بأمر ما عز أنما قال رسول الله ﷺ: «هلا تركتموه وجسموني به؟» ليستثبت (١) رسول الله ﷺ منه فمالترك حدفلاه هذا نص كلام جابر فهو أعلم بذلك ولم يرجع ما عز قط عن اقراره أنما قال: ردوني إلى رسول الله ﷺ فإن قومي قتلوني وغروني من نفسي وأخبروني أن رسول الله ﷺ غير قاتل هكذا روينا كل ما ذكرنا من طريق أبي داودنا عبيد الله بن عمر بن ميسرة نا يزيد بن زريع عن محمد بن اسحاق أن عاصم بن عمر بن قتادة قال: حدثني (٢) حسن ابن محمد بن علي بن أبي طالب أن جابر بن عبد الله قال له: كل ما ذكرنا على نصه، فبطل تمويههم بحديث ما عز. وأما ادروا الحدود بالشبهات فما جاء عن النبي ﷺ قط من طريق فيها خير ولا نعلمه أيضا جاء عنه عليه السلام أيضا لا مسندا ولا مرسلًا وإنما هو قول روى عن ابن مسعود. وعمر فقط، ولو صح لكانوا أول مخالف له لأن الحنفيين. والمالكين لأنهم أشد إقامة للحدود بالشبهات منهم، فالمالكين يحدون في الزنا بالرجم. والجلد بالحبل فقط وهي منكرة وقد تستكره وتوطأ ببنكاح صحيح لم يشتر أو وهي في غير عقلماء، ويقتلون (٣) بدعوى المريض أن فلانا قتله وفلان منكروا بينة عليه، ويحدون في الخمر بالرأحة وقد تكون رائحة تفاح أو كثرى شتى، ويقطعون في السرقة من يقول: صاحب المنزل بعثني في هذا الشيء. وصاحب المنزل مقر له بذلك، ويحدون في القذف بالتعريض وهذا كله هو إقامة الحدود بالشبهات. وأما الحنفيون فانهم يقطعون من دخل مع آخر في منزل إنسان للسرقة فلم يتول أخذ شيء. ولا أخرجه وإنما سرق الذي دخل فيه فقط فيقطعونهما جميعا في كثير لهم من مثل هذا قد تقصيناها في غير هذا المكان، فمن أعجب شأننا ممن يحتج بقول قائل دون رسول الله ﷺ، ثم هو أول مخالف لما احتج به من ذلك، وأما تسويتنا بين الحر. والعبد. والذكر. والأنثى ذات الأب البكر وغير البكر. واليتيمة. وذات الزوج فلأن الدين واحد على الجميع والحكم واحد على الجميع إلا أن يأتي بالفرق بين شيء من ذلك قرآن أو سنة. ولا قرآن. ولا سنة ولا قياس. ولا اجماع على الفرق بين شيء مما ذكرنا (٤) وبلا خلاف من أحد من أهل الأرض من المسلمين في أن الله تعالى خاطب كل من ذكرنا خطابا قصد به إلى كل واحد منهم في ذات نفسه بقوله تعالى: (كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على

(١) في النسخة رقم ١٦ «ليثبت» وما هنا موافق لما في سنن أبي داود (٢) في النسخة رقم ١٦ «أخبرني» وما هنا موافق لما في سنن أبي داود (٣) في النسخة رقم ١٦ والحلية فيقولون، وهو تصحيف (٤) في النسخة رقم ١٤ «من ذلك»

أنفسكم أو الوالدين والأقربين) فكل من ذكرنا مأمور بالاقرار بالحق على نفسه ، ومن الباطل المتيقن أن يفترض عليهم مالا يقبل منهم ، وقد قال قوم : ان (١) إقرار العبد بما يوجب الحد لا يلزم لأنه مال فائنا هو مقرر في مال سيده والله تعالى يقول : (ولا تكسب كل نفس إلا عليها) .

قال على : هو وان كان مالا فهو انسان تلزمه احكام الديانة ، وهذه الآية حجتنا في ذلك لأنه كاسب على نفسه باقراره ، وقد وافقونا لو أن أجيرا أقر على نفسه بجذله ، وفي اقراره بذلك إبطال اجارته ان أقر بما يوجب قتلا أو قطعاً وليس بذلك كاسبا على غيره والله تعالى التوفيق .

١٣٧٩ - مسألة - وباقراؤه مرة يلزم كل ما ذكرنا من حد أو قتل أو مال ، وقال الحنفيون : لا يلزم الحد في الزنا إلا باقرار أربع مرات ؛ وقال أبو يوسف : لا يلزم في السرقة إلا باقرار مرتين وأقاموا ذلك مقام الشهادة ، وقال مالك . والشافعي . وأبو سليمان . كقولنا . واحتج الحنفيون بأن رسول الله ﷺ ردد ما عاز أربع مرات . قال على : قد صح هذا وجاء أنه رددته أقل ، وروى أكثر وانما رددته عليه السلام لأنه اتهم عقله . واتهم أنه لا يدري ما الزنا ؟ هكذا في نص الحديث أنه قال : استكبروه هل شرب خمرأ ؟ أو كإقال عليه السلام ، وأنه عليه السلام بعث الى قومه يسألهم عن عقله ؟ وأنه عليه السلام قال له : أتدري ما الزنا ؟ لعلك غمرت أو قبلت ، فإذا قد صح هذا كله ولم يأت قط في رواية صحيحة ولا سقيمة أنه عليه السلام قال : لا يحد حتى يقر أربع مرات فلا يجوز أن يرا هذا الشرط فيما تقام به حدود الله تعالى ، والقوم أصحاب قياس برعهم فيلزمهم اذا قاموا الاقرار مقام البيعة في بعض المواضع أن يقيموه مقامها في كل موضع فلا يقضوا على أحد أقر بمال حتى يقر مرتين وهم لا يفعلون (٢) هذا ، وقد قتل رسول الله ﷺ اليهودي الذي قتل الجارية باقرار غير مردد والقتل أعظم الحدود والله تعالى التوفيق .

١٣٨٠ - مسألة - واقرار المريض في مرض موته وفي مرض أفاق منه لو ارث ولغير وارث نافذ من رأس المال كاقرار الصحيح ولا فرق . وروينا من طريق عبد الرزاق نابع بعض أصحابنا عن الليث بن سعد عن نافع مولى ابن عمر عن ابن عمر قال : اذا أقر المريض في مرضه بدين لرجل فانه جائز . فعم ابن عمر ولم يخص . ومن طريق ابن أبي شيبة نابع عن علي بن لبيد عن طاوس قال : اذا أقر لو ارث بدين جائز - يعني في المرض - . وبه الى ابن عليه عن عامر الاحول قال : سئل الحسن عنه ؟ فقال : احملها اياه ولا تحملها عنه .

(١) سقط لفظ «ان» من النسخة رقم ١٤ (٢) في النسخة رقم ١٦ «لا يقولون»

ومن طريق ابن أبي شيبة نازيدين الحباب ماحاذين سلمة عن قيس بن سعد عن عطاء
فيمر أقر لوارث بدين قال : جائز * ومن طريق ابن أبي شيبة نا عمر بن أيوب الموصلي
عن جعفر - هو ابن برقان - عن ميمون - هو ابن مهران - إذا أقر بدين في مرضه فأرى
أن يجوز عليه لأنه لو (١) أقر به - وهو صحيح - جاز وأصدق ما يكون عند موته ، وهذا
هو قول الشافعي . وأبى سليمان . وأصحابهما * وقالت طائفة : لا يجوز إقرار المريض
أصلاً كما روينا عن ابن أبي شيبة نا وكيع عن سفيان عن ابن جريج عن عطاء قال : لا يجوز
إقرار المريض بالدين وهو قول ياسين الزيات إلا أنه قال : هو من الثلث ، وقسمت
طائفة كما روينا عن شريح أنه كان يجوز اعتراف المريض عند موته بالدين لغير الوارث
ولا يجيزه للوارث الابنية وهو قول إبراهيم . وابن أذينة صح ذلك عنهما ، وروينا
أيضاً عن الحكم . والشعبي وهو قول أبي حنيفة إلا أن دين الصحة عنده مقدم على دين
المرض ، واتفقوا على أن إقرار الصحيح للوارث ولغير الوارث بالدين جائز من رأس
المال كان له ولأولم يكن ، وقال مالك . وأبو حنيفة : أن أقر المريض لوارث فأفاق من
مرضه فهو لازم له من رأس ماله ، واختلف عن مالك في ذلك أن مات من ذلك المرض
فرواية ابن القاسم عنه أنه لا يجوز ذلك الاقرار ؛ وروى أبو قرة عن مالك لا يجوز إلا
في الشيء اليسير الذي يرى (٢) أنه لا يؤثر به تلفاؤه ، وروى عن مالك أيضاً أنه أقر
لوارث بار به لم يجز إقراره له فان أقر لوارث عاق جاز إقراره كالأجنبي ، وقال في إقراره
لزوجه بدين أو مهر : فانه ان كان له ولد من غيرها ولم يعرف له انقطاع إلى الزوجة ولا
ميل إليها فإقراره لها جائز من رأس المال فان عرف له ميل إليها وكان بينه وبين ولده من غيرها
تفاقم لم يجز إقراره لها قال : وليس سائر الورثة في ذلك كالزوجة لأنه لا يهتم في الزوجة إذا
لم يكن له إليها ميل أن يصرف ماله عن ولده إليها قال : فان ورثه بنون أو أخوة لم يجز إقراره
لبعضهم دون بعض في مرضه فان لم يترك الابنة وعصبة فأقر لبعض العصبة جاز ذلك ،
وقال : ولا يجوز إقراره لصديقه الملائف إذا ورثه أبواه أو عصبة فان ورثه ولد
أو ولد ولد جاز إقراره له .

قال أبو محمد : هذه أقوال مبنية - بلا خلاف - على الظنون الزائفة وعلى التهمة الفاسدة
وقد قال رسول الله ﷺ : «اياكم والظن فان الظن أ كذب الحديث» وقال الله تعالى : (إن
يتبعون إلا الظن وإن الظن لا يغني من الحق شيئاً) وكل هذه الأقوال لا تحفظ عن أحد
قبله ، ولا يخلو إقرار المريض عندهم إذا اتهموه فيه من أن يكون عندهم هبة أو يكون

(١) في النسخة رقم ١٦ هـ «لأنه إذا» (٢) في النسخة رقم ١٦ هـ «والذي يرى»

وصية فان كان هبة فلهبة عندهم لبعض الورثة دون بعض جائزة من رأس المال وما جاء قط فرق بين هبة مريض ولا هبة صحيح ، وان كان وصية فوصية الصحيح . والمريض سواء لا تجوز الا من الثلث ، فظهر ان تفريقهم فاسده فان ذكروا حديث عتق الستة الأعبد واقراع النبي ﷺ بينهم فأعتق اثنين وأرق أربعة فليس هذا من الاقرار في شيء (١) أصلا والاقرار انما هو اخبار بحق ذكره . وليس عطية أصلا . ولا وصية ، وحديث الستة الأعبد سند كرهه إن شاء الله تعالى في العتق باسناده مبينا وبالله تعالى التوفيق

١٣٨١ - مسألة - ومن قال : هذا الشيء لشيء في يده كان لفلان ووجهه لى أو قال : باعه منى صدق ولم يقض عليه بشيء لما ذكرنا قبل ، ولأن الأموال . والاملاك بلا شك منتقلة من يدالى يدها أمر نعلمه يقينا ، فلو قضى عليه ببعض إقراره هنا دون سائره (٢) لوجب اخراج جميع أملاك الناس عن أيديهم أو أكثرها لأنك لا تشك (٣) في الدور . والأرضين : والثياب المجلوبة (٤) . والعبيد . والدواب انها كانت قبل من هي بيده لغيره بلا شك وان أمكن في بعض ذلك أن ينتجه فان الأم وأم الأم بلا شك كانت لغيره ، وكذلك الزريعة مما بيده مما ينبت فظهر فساد هذا القول جملة ، فان قامت بينة في شيء مما بيده مما أقر به أو ما لم يقربه أنه كان لغيره قضى به لذلك الغير (٥) حيثئذ ولم يصدق على انتقال ما قامت به اليه لانسان بعينه البتة الابينة وهذا متفق عليه ، وقد حكم رسول الله ﷺ وقضى بالبيتة للدعى

١٣٨٢ - مسألة - ومن قال : فلان عندى مائة دينار دين ولى عنده مائة قضيت قح ، أو قال : الامانة قفيز تمر أو نحو ذلك أو لإجارية ولا بينة عليه بشيء . ولاله قوم القمح الذى ادعاه فان ساوى المائة الدينار التى أقر بها أو ساوى أكثر فلا شيء عليه وان ساوى أقل قضى بالفضل فقط للذى أقر له *

برهان ذلك انهم يقرله فقط اقرارا تاما بل وصله بما أبطل به أول كلامه فلم يثبت له قط على نفسه شيئا ، ولوجاز ان يؤخذ ببعض كلامه دون بعض لوجب أن يقتل من قال لا اله الا الله لان نصف كلامه اذا انفرد كفر صحيح وهو قوله لا اله فيقال له : كفرت ثم ندمت ، وهذا فاسد جدا ، ولوجب أيضا أن يبطل الاستثناء كله بمثل هذا لانه ابطال

(١) فى النسخة رقم ١٦ ورقم ١٤ « فى سبب » (٢) فى النسخة رقم ١٤ « دون بعض » (٣) فى النسخة رقم ١٦ « لا يشك » (٤) فى النسخة الحلبية « الثياب المحلو به » فكتب ناسخها بها مشها هكذا وجد فى الأصل والأظهر « والشاة المحلو به » اه وليس كذلك بل هو تصحيف فى لفظ « المحلو به » فقط (٥) فى النسخة رقم ١٦ « قضى له بذلك الغير » وهو غلط

لما أثبتته بأول كلامه قبل أن يستثنى ما استثنى ، وقد قال قوم : انما يجوز الاستثناء من نوع ما قبله لا من نوع غيره *

قال أبو محمد : وهذا باطل لأن الله تعالى يقول : (انى لا يخاف لدى المرسلون الا من ظلم) وقال تعالى : (فسجد الملائكة كلهم أجمعون الا ابليس) فاستثنى ابليس من الملائكة وليس منهم بل من الجن الذين ينسلون والملائكة لا تنسل ، واستثنى تعالى : (من ظلم) من المرسلين وليسوا من أهل صفتهم ، وقال الشاعر :

وبلدة ليس بها انيس * الا العافير والا العيس

وليس العافير . والعيس من الانيس وقد استثناهم الشاعر الفصيح العربي *

كتاب اللقطة . والضالة . والأتق

١٣٨٣ - مسألة - من وجد مالا في قرية . أو مدينة . أو صحراء في أرض العجم أو أرض العرب العنوة أو الصلح مدفونا أو غير مدفون الا أن عليه علامة أنه من ضرب مدة الاسلام أو وجد مالا قد سقط أى مال كان فهو لقطة ، وفرض عليه أخذه وان يشهد عليه عدلا واحدا فاكتر ثم يعرفه ولا يأتى بعلامته لكن تعريفه هو أن يقول في الجامع الذى يرجو وجود صاحبه فيها ألا يرجو : من ضاع له مال فليخبر بعلامته فلا يزال كذلك سنة قرية فان جاء من يقيم عليه بينة أو من يصف عفاصه (١) ويصدق في صفته ويصف وعاءه ويصدق فيه ويصف رباطه ويصدق فيه ، ويعرف عدده ويصدق فيه . أو يعرف ما كان له من هذا ، أما العدد . والوعاء ان كان لا عفاص له ولا واء . أو العدد ان كان مشورا في غير وعاء . دفعها اليه كانت له بينة أو لم تكن ويجبر الواجد على دفعه اليه ولا ضمان عليه بعد ذلك ، ولو جاء من يثبته بينة فان لم يأت أحد يصدق في صفته بما ذكرنا (٢) ولا بينة (٣) فهو عند تمام السنة مال من مال الواجد غنيا كان أو فقيرا يفعل فيه ما شاء ويورث عنه إلا أنه متى قدم من يقيم فيه بينة أو يصف شيئا بما ذكرنا فيصدق ضمنه له ان كان حيا أو ضمنه له الورثة ان كان الواجد له ميتا ، فان كان ما وجد شيئا واحدا كدينار واحد .

(١) قال أبو عبيد : العفاص هو الوعاء الذى يكون فيه النفقة ان كان جلدا أو خرقة أو غير ذلك ولذلك سى الجلد الذى يلبس رأس القارورة العفاص لأنه كالوعاء لها (٢) في النسخة رقم ١٦ « في وصفه ما ذكرنا ، وفي الحلبية « في صفة ما ذكرنا » (٣) في النسخة رقم ١٤ « ولا بينة »

أو درهم واحد . أولوثة واحدة . أو ثوب واحد . أو أى شىء كان كذلك لا رباط له . ولا وعاء . ولا عفاص فهو لذى يحده من حين يحده ويعرفه أبدا طول حياته فان جاء من يقيم عليه بيعة فقط ضمنه له فقط هو أو ورثته بعده والا فوله أو لورثته يفعل فيه ما شاء من بيع أو غيره ، وكذلك ورثته بعده ولا يرد (١) ما أنفذوا فيه ، فان كان ذلك فى حرم مكة حرسها الله تعالى أو فى رفقة قوم ناهضين الى العمرة أو الحج عرف أبدا ولم يحل له تملكه بل يكون موقوفا فان يشس ييقن عن معرفة صاحبه فهو فى جميع مصالح المسلمين *

برهان ذلك ما روينا من طريق مسلم بن اسحاق بن منصور نا عبيد الله بن موسى العباسى عن شيان عن يحيى - هو ابن أبى كثير - أخبرنى أبو سلمة - هو ابن عبد الرحمن بن عوف - أخبرنى أبو هريرة قال : خطب رسول الله ﷺ عام فتح مكة فقال : « إن الله حبس عن مكة الفيل وسلط عليها نبيه (٢) والمؤمنين ألا وإنهم تحل لأحد قبلى ولم تحل لأحد بعدى ألا وإنها أحلت لى ساعة من النهار ألا وإنها ساعى هذه حرام لا يخط شو كها ولا يعضد شجرها ولا يلتقط ساقطها إلا منشد ، *

قال أبو محمد : مكة هى الحرم كله فقط وهى ذات الحرم المذكورة لا ما عدا الحرم بلا خلاف ، وروينا أيضا عن ابن عباس عن النبى ﷺ أيضا ، ومن طريق مسلم بن أبى الطاهر أنا ابن وهب أخبرنى عمرو بن الحارث عن بكير بن عبد الله بن الأشج عن يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب عن عبد الرحمن بن عثمان التيمى أن رسول الله ﷺ نهى عن لقطة الحاج (٣) *

قال أبو محمد : الحج فى اللغة هو القصد ومنه سميت الحجة بحجة ، فالقاصد من بيته إلى الحج أو العمرة هو فاعل للقصد الذى هو الحج إلى أن يتم جميع أعمال حجه أو عمرته لقول رسول الله ﷺ : « دخلت العمرة فى الحج إلى يوم القيامة » ، فإذا تمت فليس حاجا لكنه كان حاجا وقد حج وبالله تعالى التوفيق * وروينا هذا عن عمر بن الخطاب . وابن المسيب * وروينا من طريق الحجاج بن المنهال نا الأسود بن شيان عن أبى نوفل - هو ابن أبى عقرب - عن أبيه أنه أصاب بدرة بالموسم على عهد عمر بن الخطاب فعرفها فلم يعرفها أحد فأتى بها عمر عند النفرو قال له : قد عرفتها فاغننا عنى (٤) قال : ما أنا بفاعل قال : يا أمير المؤمنين فأتا أمرنى ؟ قال : أمسكها حتى توافى بها الموسم قابلا ففعل فعرفها

(١) فى النسخة رقم ١٤ « ولا يردوا » (٢) فى صحيح مسلم ج ١ ص ٣٨٤ « رسولاه »

والحديث مطول اختصره المصنف واقتصر على محل الشاهد منه (٣) هو فى صحيح مسلم ج

٢ ص ٤٤ (٤) أى اصرفها عنى ، ، وفى نسخة رقم ١٦ « فأغنها عنى » وهو تصحيف

فلم يعرفها أحد فأتى بها عمر فأخبره أنه قد وافاه بها كما أمره وعرفها فلم يعرفها أحد وقال له : أغناها قال له عمر : ما أنا بفاعل ولكن ان شئت أخبرتك بالخارج منها أو سبيلها ان شئت تصدقت بها فان جاء صاحبها خيرته فان اختار المال رددت عليه المال وكان الأجر لك وان اختار الأجر كان لك نيتك ، فهذا فعل عمر في لقطة الموسم ، وفعل في لقطة غير الموسم مارو يناه من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني اسماعيل ابن أمية أن معاوية بن عبدالله بن بدر الجهنى أخبره أن أباه عبدالله - قال اسماعيل : وقد سمعت أن له صحبة - أقبل من الشام فوجد صرة فيها ذهب مائة فأخذها فجاء بها إلى عمر ابن الخطاب فقال له عمر : انشدها الآن على باب المسجد ثلاثة أيام ثم عرفها سنة فان اعترفت والافهى لك قال : ففعلت فلم تعرف فقسمتها بين امرأتين لى *

ومن طريق الحجاج بن المنهال نا أبو عوانة عن قتادة قال : كنت أطوف بالبيت فوطئت على ذهب . أو فضة فلم أخذه فذكرت ذلك لسعيد بن المسيب فقال . بئس ما صنعت كان ينبغي لك ان تأخذه تعرفه سنة فان جاء صاحبه رددته اليه والأتصدقت به على ذى فاقة ممن لا تعمل ، وقال في لقطة غير الحرم مارو يناه من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني اسماعيل بن أمية أن زيد بن الأخنس الخزاعى أخبره أنه قال لسعيد بن المسيب : وجدت لقطة أفأتصدق بها ؟ قال : لا تؤجر أنت ولا صاحبها قلت : أفأدفعها إلى الأمراء ؟ قال : اذا يأكلونها أكلا سريعا قلت : وكيف تأمرنى ؟ قال : عرفها سنة فان اعترفت والافهى لك كمالك ، فهذا سعيد بن المسيب يقول : بايجاب أخذ اللقطة ولا بد ، ويراها بعد الحول قد صارت من مال الملتقط الا لقطة مكة ، وقولنا في لقطة مكة هو قول عبد الرحمن بن مهدى . وأبى عبيدنا بذلك أحمد بن محمد بن الجصور قال : نا محمد بن عيسى بن رفاعه نا على بن عبدالعزيز نا أبو عبيد عن عبد الرحمن بن مهدى بذلك ، وعن أبي عبيد من قوله ، وأما ما عد اللقطة الحرم . والحاج فلما روينا من طريق أبي داود نا مسدد نا خالد - هو الخذاء - عن أبي العلاء - هو يزيد بن عبدالله بن الشخير - عن مطرف - هو ابن عبدالله بن الشخير - عن عياض بن حمار المجاشعى قال : قال رسول الله ﷺ : من أخذ (١) لقطة فليشهد ذا عدل أو ذوى عدل ولا يكتم ولا يغيب فان وجد صاحبها فليردها عليه والافهو مال الله عز وجل يؤتبه من يشاء * وروينا من طريق هشيم عن خالد الخذاء باسناده فقال : فليشهد ذوى عدل *

قال أبو محمد : وزاد مسدد كما ذكرنا وليس شكاً ، ولا يجوز أن يحمل شئ.

ماررى عن النبي ﷺ على أنه شك الايقين أنه شك والافظاظهره الاسناد
ومن طريق حماد بن سلمة عن ربيعة عن يزيد مولى المنبعت عن زيد بن خالد الجهنى
أن رسول الله ﷺ : « سئل عن اللقطة فقال : أعرف عفاصها وعدتها ووعاءها فان
جاء صاحبها فعرفها فادفعها اليه والافهى لك » ومن طريق مسلم حدثني أبو الطاهر
[أحمد بن عمرو بن السرح] (١) نا ابن وهب نا الضحاك بن عثمان عن أبي النضر - هو مولى
عمر بن عبيد الله - عن بسر بن سعيد عن زيد بن خالد الجهنى قال : « سئل رسول الله ﷺ
عن اللقطة ؟ فقال : عرفها سنة فان لم تعترف فاعرف عفاصها ووكاءها ثم كلها فان
جاء صاحبها فأدها إليه » ومن طريق حماد بن سلمة نا سلمة بن كهيل عن سويد بن غفلة
« أن أبى بن كعب قال له : انه سأل النبي ﷺ عن اللقطة ؟ فقال له رسول الله ﷺ :
اعرف عددها ووكاءها ووعاءها ثم استمتع بها فان جاء صاحبها فعرّف عددها ووكاءها
ووعاءها فاعطها إياه وإلا فهى لك »

وأما الشيء الواحد الذى لا ووكاء له ولا عفاص ولا وعاء فلا نرسول الله ﷺ
إنما أمر بتعريف السنة فيما له عدد. وعفاص. ووكاء. أو بعض هذه فأما ما لا عفاص
له. ولا وعاء. ولا ووكاء. ولا عدد فهو خارج من هذا الخبر وحكمه فى حديث عياض
ابن حمار حكاه أن ينشد ذلك أبدا لقوله عليه السلام : « لا يكتم ولا يغيب » ولقوله
عليه السلام : « هو مال الله يؤتیه من يشاء » فقد آتاه الله وأجده (٢) رويانا من طريق
أحمد بن شعيب أنا محمد بن رافع نا حجين بن المثنى نا عبد العزيز - هو ابن أبى سلمة - نا ماجشون
عن عبد الله بن الفضل عن سلمة بن كهيل قال : كان سويد بن غفلة . وزيد بن صوحان
وثالث معهما فى سفر فوجد أحدهم - هو سويد بلا شك - سوطا فأخذه فقال له صاحبه
ألقه فقال : استمتع به فان جاء صاحبه أدته إليه خير من أن تأكله السباع فلقى أبى
ابن كعب فذكر ذلك له فقال : أصبت وأخطأ » ففى هذا أن أبى بن كعب رأى
وجوب أخذ اللقطة »

قال أبو محمد : فيما ذكرنا اختلاف ، فمن ذلك أن قوما قالوا : لا تؤخذ اللقطة
أصلا ، وقال آخرون : مباح أخذها وتركها مباح ، فأما من نهى عن أخذها (٣)
فلما ذكرنا آفا ، وكا رويانا عن ابن وهب عن عمرو بن الحارث عن جعفر بن
ربيعة أن الوليد بن سعد حدثه قال : كنت مع ابن عمر فرأيت دينارا فذهبت لآخذه

(١) الزيادة من صحيح مسلم ج ٣ ص ٤٤ (٢) فى النسخة رقم ١٦ « فقد آتاه من أخذه »
وفى النسخة الحلبية « فقد آتاه وأخذه » ولا يخفى ما فيها (٣) فى النسخة رقم ١٦ « عن اللقطة »

فضرب ابن عمر يدي وقال : مالك وله اتركه * ومن طريق قابوس بن أبي ظبيان عن أبيه عن ابن عباس لا ترفع اللقطة لست منها في شيء. تركها خير من أخذها * ومن طريق سفيان الثوري عن إبراهيم بن عبد الأعلى سئل سعيد بن جبير عن الفاكة توجد في الطريق ؟ قال : لا تؤكل إلا باذن ربها * وعن الربيع بن خيثم انه كره أخذ اللقطة * وعن شريح أنه مر بدرهم فتركه ، وقال أبو حنيفة . ومالك : كلا الأمرين مباح والأفضل أخذها ، وقال الشافعي مرة : أخذها أفضل ومرة قال : الورع تركها *

قال أبو محمد أمان أباح كلا الأمرين فأنعلم له حجة أصلا ، فإن حملوا أمره عليه السلام بأخذها على الدب قيل لهم : فاحملوا أمره بتعريضها على الدب ولا فرق ، فإن قالوا : أموال الناس محرمة قلنا : وإضاعته محرمة ولا فرق ، وأمان منع من أخذها فانهم احتجوا بقول رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام ، فقلنا لهم : نعم وما أمرناه باستحلالها أصلا لكن أمرناه بالمفترض عليه من حفظها وترك إضاعته المحرمة عليه ثم جعلناها له حيث جعلها له الذي حرم أموالنا علينا إلا بما أباحها لنا لا يجوز ترك شيء من أمره ﷺ فهو أولى بنا من أنفسنا ، وقد كفر من وجد في نفسه حرجا بما قضى ، واحتجوا أيضا بحديث المنذر بن جبر عن أبيه عن النبي ﷺ : « لا يأوى الضالة الاضال » (١) ، وبحديث أبي مسلم الجرمي أو الحرمي عن الجارود عن النبي ﷺ : « قال : ضالة المسلم حرق النار » ، وهذان خبران لا يصحان لأن المنذر بن جبر . وأبا مسلم الجرمي أو الحرمي غير معروفين ، لكن « ضالة المسلم حرق النار » قد صح من طريق أخرى وهذا لفظ يحمل فسر سائر الآثار ، وهو خبر رويناه من طريق حماد بن سلمة عن حميد عن الحسن عن مطرف بن عبد الله بن الشخير عن أبيه أنه سأل رسول الله ﷺ عن ضوال الابل ؟ فقال عليه السلام : ضالة المسلم حرق النار ، وهم أول مخالف فامروا بأخذ ضوال الابل ثم لو صحا لما كان لهم فيها حجة لأن إيواء الضالة بخلاف ما أمر به النبي ﷺ حرق النار وضلال بلا شك ، وما أمرناه قط بأيوائها مطلقا لكن بتعريفها وضماها في الأبد ، وقد جاء بهذا حديث أحسن من حديثهم كإروينا من طريق ابن وهب حدثني عمرو بن الحارث عن بكر بن سوادة عن أبي سالم الجيشاني عن زيد بن خالد الجهني عن رسول الله ﷺ [أنه قال] : « من أخذ لقطة (٢) فهو ضال مالم يعرفها » (٣) ؛ ومنها

(١) الحديث في سنن أبي داود بلفظ « من آوى ضالة » الخ (٢) الحديث بهذا السند ومثته في صحيح مسلم ج ٢ ص ٥٤ ؛ إلا أن قوله من أخذ لقطة . بدل ما هنا (٣) قال الخطابي : ليس هذا بمخالف للأخبار التي جاءت في أخذ اللقطة وذلك أن اسم الضالة لا يقع على

مدة التعريف، وقد روينا عن عمر رضى الله عنه التعريف ثلاثة أيام على باب المسجد ثم سنة، وبه يقول الليث بن سعد، ويحتاج لهذا القول بما روينا من طريق أحمد بن شعيب أنا يزيد بن محمد بن عبد الصمد (١) ناعلى بن عياش نا الليث - هو ابن سعد - حدثني من أَرْضَى عن إسماعيل بن أمية عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن عبد الله بن يزيد مولى المنبعث عن رجل من أصحاب رسول الله ﷺ عن النبي ﷺ أنه قال - وقد سئل عن الضالة -: اعرف عقاصها وو كاهها ثم عرفها ثلاثة أيام على باب المسجد فان جاء صاحبها فادفعها إليه وإن لم يأت فعرّفها سنة فان جاء صاحبها والا فأنك بها، وهذا حديث هالك لأن الليث لم يسم من أخذ عنه وقد رضى الفاضل من لا يرضى، هذا سفيان الثوري يقول: لم أر أصدق من جابر الجعفي وجابر مشهور بالكذب، ثم هو خطأ لأنه قال فيه: عن عبد الله بن يزيد (٢) وإنما هو عن يزيد لا عن عبد الله بن يزيد، ووجه آخر كما روينا من طريق حماد ابن سلمة أنا يحيى بن سعيد - هو الانصارى - عن معاوية بن عبد الله بن بدر قال: وجد أبى فى مبرك بغير مائة دينار فسأل عمر بن الخطاب عن ذلك؟ فقال له: عرفها عاما فعرّفها عاما فلم يجد لها عارفا فقال له عمر: هي لك. ويحتاج لهذا بما رويناه من طريق أحمد بن شعيب أنا محمد بن قدامة نا جرير عن الأعمش عن سلمة بن كهيل عن سويد بن غفلة قال: قال لى بن كعب: التقطت صرة فيها مائة دينار فأتيت بها رسول الله ﷺ فقال: عرفها حولاً فعرّفها حولاً فقلت: يا رسول الله قد عرفتها حولاً فقال: عرفها سنة أخرى فعرّفها سنة أخرى ثم قلت: يا رسول الله عرفتها سنة فقال: عرفها سنة أخرى فعرّفها سنة أخرى ثم أخبرته عليه السلام بذلك فقال: انتفع بها واعرف وكاهها وخرقتها واحص عددها فان جاء صاحبها قال جرير: لم أحفظ ما بعد هذا، وهكذا رويناه من طريق زيد بن أبى أنيسة. وعبيد الله بن عمر الرقيين كلاهما عن سلمة بن كهيل عز سويد بن غفلة عن أبى بن كعب عن النبي ﷺ * **قال أبو محمد:** هذا حديث ظاهره صحة السند إلا أن سلمة بن كهيل أخطأ فيه بلا شك لأننا رويناه من طريق حماد بن سلمة عن سلمة بن كهيل عن سويد بن غفلة عن أبى بن كعب عن النبي ﷺ فقال فيه: فلم أجد لها عارفا من أول ثلاثة. وروينا من طريق

الدرهم والدنانير والمتاع ونحوها وإنما الضال اسم للحيوان التى تضل عن أهلها كالابل والبقر والطير وما فى معناها فاذا وجدها المرء لم يحل له أن يعرض لها مادامت بحال تمنع نفسها وتستقل بقوتها حتى يأخذها صاحبها اه (١) فى النسخة رقم ١٤. وعن عبد الصمد، وهو غلط (٢) كذلك رواه مسلم بن الحجاج فى صحيحه بسنده. عن يزيد، كما قال المصنف

عبد العزيز بن أبي سلمة الماحشون عن عبد الله بن الفضل عن سلمة بن كهيل عن سويد بن غفلة عن أبي بن كعب عن النبي ﷺ فقال فيه : عرفها عاما قال : عرفتها فلم تعترف فرجعت فقال : عرفها عاما مرتين أو ثلاثا ، فهذا شك من سلمة بن كهيل ، ثم رويناه من طريق مسلم بن الحجاج قال : حدثني أبو بكر بن نافع نا غندر نا شعبة عن سلمة بن كهيل قال : سمعت سريدا بن غفلة قال : لقيت أبي بن كعب فذكر الحديث « وأن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال له : عرفها حولا فعرفتها فلم أجد من يعرفها ثم أتيت فقال : عرفها حولا فلم أجد من يعرفها ثم أتيت فقال : عرفها حولا فلم أجد من يعرفها ، وذكر باقي الحديث ؛ قال شعبة : فلقيته بعد ذلك بمكة فقال : لا أدري ثلاثة أحوال أو حول واحد (١) » فهذا تصريح من سلمة بن كهيل بالشك والشرعية لا تؤخذ بالشك . ورويناه أيضا من طريق مسلم حدثني عبد الرحمن بن بشر (٢) العبدى ناهز - هو ابن أسد - ناشعبة أنا سلمة بن كهيل قال : سمعت سويد بن غفلة فاقتص الحديث قال شعبة : فسمعت بعد عشر سنين يقول : عرفها عاما واحدا *

فصح أن سلمة بن كهيل ثبت واستدكر ثبت على عام واحد بعد أن شك فصحه أنه وهم ثم استدكر فشك ثم استدكر فتيقن وثبت وجوب تعريف العام وبطل تعريف ما زاد والحمد لله رب العالمين *

قال أبو محمد : وههنا أثران آخران . أحدهما رويناه من طريق عبد الرزاق عن أبي بكر - هو ابن أبي ميسرة - عن شريك بن عبد الله عن عطاء بن يسار عن أبي سعيد الخدري : « وأن عليا جاء إلى رسول الله ﷺ بدينار وجهه في السوق فقال النبي ﷺ : عرفه ثلاثا ففعل فلم يجد أحدا يعترفه فقال له النبي ﷺ : كله ، فذكر الحديث كله وفي آخره : « فجعل أجل الدينار وشبهه ثلاثة أيام ، لهذا الحديث »

قال أبو محمد : لاندري من كلام من هذه الزيادة ، وهذا خبر سوء لأنه من طريق ابن أبي سبرة وهو مشهور بوضع الحديث والكذب ، عن شريك (٣) وهو مدلس يدلس المنكرات عن الضعفاء إلى الثقات ، وروى من طريق اسرائيل عن عمر بن عبد الله ابن يعلى عن جدته حكيمة عن أبيها أن رسول الله ﷺ قال : « من التقط لقطة يسيرة درهما أو حبلا أو شبه ذلك فليعرفه ثلاثة أيام فإن كان فوق ذلك فليعرفه ستة أيام ، وهذا

(١) هو في صحيح مسلم ج ٢ ص ٤٤ (٢) في النسخة رقم ١٦ « بشير » وهو غلط (٣) في

النسخة رقم ١٤ « على شريك » وهو تصحيف قبيح لانه يؤهم ان الجار والمجرور متعلق « بوضع » وهذا فاسد كما لا يخفى

لاشيء. اسراييل ضعيف. وعمر بن عبدالله مجهول. وحكيمة (١) عن أبيها أنكر وأنكره،
ظلمات بعضها فوق بعض *

قال أبو محمد: روي عن مالك. والشافعي. وأبي سليمان. والأوزاعي تعريف
اللقطة سنة وهو القول الظاهر عن أبي حنيفة، وقدرى عنه خلافه، وروي عن عمر
ابن الخطاب أيضا تعريف اللقطة ثلاثة أشهر، وروي أيضا عنه من طريق شريك عن
أبي يعقوب العبدى عن أبي شيخ العبدى عن زيد بن صوحان العبدى أن عمر أمر أن
يعرف قلادة اللقطة أربعة أشهر فإن جاء من يعرفها والوضعها في بيت المال، فهذه عن
عمر رضي الله عنه خمسة أقوال، وروي أبو نعيم عن سفيان الثوري من التقط درهما فانه
يعرفه أربعة أيام، وقال الحسن بن حى. وأبو حنيفة في رواية هشام بن عبيد الله الرازى
عن محمد بن الحسن عنه: ان ما بلغ عشرة دراهم فصاعداً فانه يعرف سنة، واختلفا
فما كان أقل فقال الحسن بن حى: يعرف ثلاثة أيام، وقال أبو حنيفة: يعرف على قدر
ما يرى الملتقط، وهذه آراء فاسدة كما ترى، ومنها دفع اللقطة الى من عرف العفاص.
والوكاء. والعدد. والوعاء فقال مالك. وأبو سليمان كما قلنا، وقال أبو حنيفة.
والشافعي: لا يدفعها اليه بذلك فإن فعل ضمنها لأنه قد يسمع صاحبها يصفها فيعرف
صفتها فيأتى بها، واحتجوا في ذلك بأن رسول الله ﷺ أوجب البينة على المدعى
واليمين على المدعى عليه، ونهى عن أن يعطى أحد بدعواه، وقال عليه السلام: «شاهدك
أو يمينه ليس لك غير ذلك» *

قال أبو محمد: هذا كله حق والذي قاله هو الذى أمر بأن تعطى اللقطة من عرف
العفاص. والوكاء. والعدد. والوعاء. وليس كلامه متعارضا ولا حكمه متناقضا ولا
يحل ضرب بعضه ببعض ولا ترك بعضه وأخذ بعض فكله حق وكله وحى من عند
الله عز وجل، وهم يجمعون معنا على أن المدعى عليه إن أقر قضى عليه بغير بينة فقد
جعلوا للمدعى شيئا غير الشاهدين أو يمين المدعى عليه، فإن قالوا: قد صح الحكم بالإقرار
قلنا: وقد صح دفع اللقطة بأن يصف المدعى وكاءها وعددها. وعفاصها. ووعاءها
ولا ترق، وليس كل الأحكام توجد في خير واحد ولا تؤخذ من خير واحد ولكن
تضم السنن بعضها إلى بعض ويؤخذ بها كلها، ولو أن الخفيفين اعترضوا أنفسهم بهذه
الاعتراضات في قبولهم امرأة واحدة في عيوب النساء. والولادة ولو عارضوا أنفسهم

(١) قال ابن حجر في تلخيص الحبير: وزعم ابن حزم ان عمر مجهول وزعم هو
وابن القطان ان حكيمة ويعلى مجهولان وهو عجب منهما لأن يعلى صحابي معروف اهـ

بهذا في حكمهم للزوجين يختلفان في متاع البيت أن ما أشبه أن يكون للرجال كان للرجل مع يمينه وما أشبه أن يكون للنساء كان للمرأة يمينها بغير يمينه ، ولا يحكمون بذلك في الأخت والأخ يختلفان في متاع البيت الذي هما فيه ، ولو عارضوا أنفسهم بهذا الاعتراض في قولهم : إن من ادعى لقيطا هو وغيره فأتى بعلامات في جسده قضى له به ولا يقضون بذلك فيمن ادعى مع آخر عبدا فأتى أحدهما بعلامات في جسده ، وفي قولهم : لو أن مستأجر الدار تداعى مع صاحب الدار في جذوع موضوعة في الدار وأحد مصرعين في الدار أن تلك الجذوع إن كانت تشبه الجذوع التي في البناء والمصرع القائم كان كل ذلك لصاحب الدار بلا يمينه ، وسائر تلك التخاليط التي لا تعقل ، ثم لا يبالون بمعارضة أو أمر رسول الله ﷺ بأرائهم الفاسدة ، وأما الشافعي فإنه قضى في القتل يوجد في محلة أقوام أعداء له أن المدعين بقتله عليه يحلفون خمسين يمينا ثم يقضى لهم بالدية فأعطاهم بدعواهم ، فإن قالوا : إن السنة جاءت بهذا قلنا لهم : والسنة جاءت بدفع اللقطة إلى من عرف عفاصها . ووكاهها . وعددها . ووعاءها ولا فرق ، وقالوا : قد قال رسول الله ﷺ : فإن جاء صاحبها فادها إليه قلنا : نعم وصاحبها هو الذي أمر عليه السلام بدفعها إليه إذا وصف ما ذكرنا ، وأما قولهم : قد يسمعها متحيل فيقال لهم : وقد تكذب الشهود ولا فرق ، وقالوا : قد قال أبو داود السجستاني : هذه الزيادة - فإن عرف عفاصها . ووكاهها . وعددها فادفعها إليه - غير محفوظة .

قال أبو محمد : وهذا لا شيء . ولا يجوز أن يقال فيما رواه الثقات مسندا : هذا غير محفوظ ، ولا يعجز أحد عن هذه الدعوى فيما شاء من السنن الثابت ؛ وقد أخذ الحنفيون بزيادة جاءت في حديث حماد بن سلمة في الزكاة وهي ساقطة غير محفوظة ولو صح اسنادها ما قلنا فيه : غير محفوظ ، وأخذوا بخبر الاستسعاء وقد قال من هو أجل من أبي داود : وليس الاستسعاء محفوظا وإنما هو من كلام ابن أبي عروبة ، وأخذوا بالخبر من ملك ذارحم محرمة فهو حر ، وجمهور أصحاب الحديث يقولون : إنه غير محفوظ ، وأخذ الشافعي في زكاة الفطر باللفظة التي ذكرها من لا يعتد به : ممن تعولون ، وهي بلا شك ساقطة غير محفوظة ولو صححت من طريق الاسناد ما استحللنا أن نقول فيها : غير محفوظة ثم نقول : أخطأ أبو داود في قوله : هي غير محفوظة بل هي محفوظة لأنها لو لم يروها إلا حماد بن سلمة وحده لكفى لثقتة وإمامته وكيف وقد وافقه عليها سفيان الثوري عن ربيعة عن يزيد مولى المنبث عن زيد بن خالد الجهني عن النبي ﷺ ، وسفيان أيضا عن سلمة بن كهيل عن سويد بن غفلة عن أبي بن كعب عن النبي ﷺ ، فبطل قول من قال :

هى غير محفوظة بل هى مشهورة محفوظة ، ومنها تملك اللقطة بعد الحول رونا قولنا عن عمر بن الخطاب . وغيره كما رونا من طريق أحمد بن شعيب أنا أبو عبيدة بن أبى السفرنا أبو أسامة عن الوليد بن كثير عن عمرو بن شعيب عن عمرو . وعاصم ابني سفيان بن عبد الله عن أبيهما أنه التقط عية (١) فأتى بها عمر بن الخطاب فأمره أن يعرفها حولا ففعل ثم أخبره فقال : هى لك إن رسول الله ﷺ أمرنا بذلك قلت : لا حاجة لى بها وأمرها فالقيت فى بيت المال ، وقد صح عن عمر بن طرق حجة . وعن جماعة من أصحاب رسول الله ﷺ ومن طريق ابن عمر أنه رأى تمر مطروحة فى السكة فأخذها فاكلها * وعن علي بن أبي طالب أنه التقط حبرمان فاكله * وعن ابن عباس من وجد لقطة من سقط المتاع سوطا أو نعلين . أو عصا أو يسير من المتاع فليستمتع به وليشده فان كان زادا فليأكله وليشده فان جاء صاحبه فليغرم له ، وهو قول روى أيضا عن طاوس . وابن المسيب . وجابر بن زيد . وعطاء فى أحد قولي . والشافعى . وأبى سليمان . وغيرهم ، وقالت طائفة : يتصدق بها فان عرفت خير صاحبها بين الأجر والضمان * رونا ذلك أيضا عن عمر . وعلى . وابن مسعود . وابن عباس . وابن عمر قال : لا أمرك أن تأكلها ، وعن طاوس أيضا . وعكرمة وهو قول أبى حنيفة . والحسن بن حى . وسفيان ، واحتج هؤلاء بما روى من طريق البزار نا خالد بن يوسف نا أبى نا زياد بن سعد ناسمى عن أبى صالح عن أبى هريرة قال : « سئل رسول الله ﷺ عن اللقطة ؟ فقال : لا تحل اللقطة فمن التقط شيئا فليعرفه سنة فان جاء صاحبه فليرده وإليه وان لم يأت فليصدق به فان جاء فليخيره بين الأجر وبين الذى له » .

قال أبو محمد : وهذا الشئ لأن يوسف بن خالد . وأباه مجهولان ثم لوصح لم يكن لهم فيه حجة لان قوله لا تحل اللقطة حق ولا تحل قبل التعريف وأمره بالصدقة بها مضموم إلى أمره عليه السلام باستنفاقها وبكونها من جملة ماله إذ لوصح هذا كان (٢) بعض أمره عليه السلام أولى بالطاعة من بعض ولا يحل مخالفة شئ من أمره عليه السلام لآخر منها بل كلها حق واجب استعماله ونحن لم نمنع واجدها من الصدقة بها إن أراد فيحتج علينا بهذا فبطل تعلقم بهذا الخبر لوصح فكيف وهو لا يصح ؟ فان ادعوا إجماعا على الصدقة بها كذبوا المارونا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أن زيد بن الأخنس الخزاعى أخبره أنه قال لمسيب بن المسيب : وجدت لقطة أفأصدق بها ؟ قال : لا تجرأنت ولا صاحبها قلت : أفأدفعها إلى الأمراء ؟ قال : اذايا كلونها أكلا سرىما قلت : فكيف تأمرنى ؟

(١) هوزيل من آدم وما يجعل فيه الثياب (٢) فى النسخة رقم ١٤٤ والحلية ولما كان ، وهو غلط

قال : عرفها سنة فان اعترفت والا فهي لك ، والعجب أن بعضهم احتج لمذهبه (١) الخطأ في هذا بقول الله تعالى : (ولأننا كلوا أموالكم بينكم بالباطل) .

قال علي : احتجاج هذا الجاهل بهذه الآية في هذا المكان (٢) دليل على رقة دينه إذ جعل ما أمر به رسول الله ﷺ باطلا ولو كان له دين لما عارض حكم رسول الله ﷺ ، ولو أنه جعل هذه المعارضة لقولهم الملعون : ان الغاصب لدور المسلمين وضياعهم يسكنها ويكرها فالكره له حلال واحتراث ضياعهم له حلال لا يلزمه في ذلك شيء ، وقولهم : من اشترى شيئا شراء فاسدا فقد ملكه ملكا فاسدا وأباحوا له التصرف فيما اشترى بالباطل بالوطء : والعق وسائر أقوالهم الخبيثة لكانوا قد وافقوا ، ثم أعجب شي . (٣) أمرهم بالصدقة بها فان جاء صاحبها ضمنوا المساكين ان وجدوهم فعلى أصلهم هو أيضا أكل مال بالباطل ، وأي فرق بين أن يأكلها الواجد وضمانها عليه وبين أن يأكلها المساكين وضمانها عليهم ؟ فان لم يوجدوا فعليه لان كان أحد الوجهين أكل مال بالباطل فان الآخر أكل مال بالباطل ولا فرق ، ولان كان أحدهما أكل مال بحق فان الآخر أكل مال بالحق ولا فرق إذ الضمان في العاقبة في كلا الوجهين ولكنهم قوم لا يعقلون * واحتجوا بما ذكرنا قبل أنه لا يصح من ضالة المسلم حرق النار . ولا يأوى الضالة الاضال ولو صحا لكانا عليهم أعظم حجة لانهم يبيحون أخذ ضوال الابل التي فيها ورد النص المذكور فاعجبوا لهذه العقول ! ، وأعجب شيء احتجاجهم ههنا برواية خبيثة رواها أبو يوسف عن عبد الملك بن العزمي عن سلمة بن كهيل أن أبي بن كعب ثم ذكر باقي الحديث وأن رسول الله ﷺ قال له : فانك ذو حاجة اليها .

قال أبو محمد : هذا منقطع لان سلمة لم يدرك أيما ثم العزمي ضعيف جدا ، وأبو يوسف لا يبعد عنه فن أضل ممن يرد ما رواه سفيان الثوري . وحامد بن سلمة كلاهما عن سلمة بن كهيل عن سويد بن غفلة عن أبي بن كعب عن النبي ﷺ ، يأخذ بما رواه أبو يوسف المغموز عن العزمي الضعيف عن سلمة عن أبي وهو لم يلق (٤) أي قط ففى مثل هذا فليعتبر أولوا الابصار ، ثم لو صحت لهم هذه الزيادة التي لا تصح لما كان لهم فيها حجة لانه ليس فيها الا اباحة اللقطة للمحتاج ولسانا نكر هذا بل هو قولنا وليس فيها منع الغنى منها لا بنص ولا بدليل ، ثم العجب كله ردهم كلهم في هذا المكان نفسه حديث علي

(١) في النسخة رقم ١٦ « يحتج لمذهبه » (٢) في النسخة رقم ١٦ « هذا الموضع »

(٣) في النسخة رقم ١٦ « وأعجب شيء ، » (٤) في النسخة رقم ١٦ « هو لم يدرك »

ابن أبي طالب في التقاطه الدينار وإباحة رسول الله ﷺ له استنفاقه بان قالوا (١) : هو مرسل ورواه شريك وهو ضعيف فالمرسل الذي يرويه الضعيف لا يجوز الأخذ به إذا خالف رأى أبى حنيفة والمرسل الذي رواه العزمي وهو الغاية في الضعف لا يجوز تركه إذا وافق رأى أبى حنيفة والله لتطولندامة من هذا سيئه في دينه يوم لا يغني الندم عنه شيئا ، وما هذه طريق من يدين يوم الحساب لكنه الضلال والاضلال نعوذ بالله من الخذلان ، ثم قد كذبوا بل قد روى حديث على من غير طريق شريك وأسند من طريق أبي داود ناجع بن مسافر النيسبي نا ابن أبي فديك ناموسى بن يعقوب الزمعي - هو موسى بن يعقوب بن عبد الله بن وهب بن زمة - عن أبي حازم عن سهل بن سعد أخبره أن على بن أبي طالب وجد الحسين والحسن يكيان من الجوع فخرج فوجد ديناراً بالسوق فجاء به إلى فاطمة فأخبرها فقالت له : اذهب إلى فلان اليهودي فخذ لنا دقيقاً فذهب إلى اليهودي فاشتري به دقيقاً فقال اليهودي : أنت ختن هذا الذي يزعم أنه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال : نعم قال : فخذ ديناراً ولك الدقيق فخرج على حتى جاء به فاطمة فأخبرها فقالت له : [اذهب إلى فلان الجزار] (٢) فخذ لنا بدرهم لحماً فذهب فزهر الدينار بدرهم لحم فجاء به فعمجت ونصبت وخبزت وأرسلت إلى النبي ﷺ فجاءهم فقالت له : يا رسول الله أذكر لك فإن رأيت له لنا حللاً أكلنا وأكلت معنماً شأنه كذا وكذا فقال عليه السلام : كلوا باسم الله فأكلوا فينهم مكانهم إذا غلام ينشد الله تعالى والاسلام الدينار فأمر رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فدعى له [فسأله] (٣) فقال : سقط مني في السوق فقال رسول الله ﷺ : يا على اذهب إلى الجزار فقل له : إن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول لك : أرسل إلى بالدينار ودرهمك على فأرسل به فدفعه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بلاينة (٤) ، قال أبو محمد : هذا خبر خير من خبرهم وهو عليه السلام . وعلى . وفاطمة . والحسن . والحسين رضي الله عنهم لا تحل لهم الصدقة أغنياء كانوا أو فقراء ، وقد أباح في هذا الخبر شراء الدقيق بالدينار فأنما أخذه ابتغاء ثم أهدى إليه اليهودي الدينار ، وكذلك رهن الدينار في اللحم ، والخبر الصحيح يكفي من كل هذا ، وروينا من طريق البخاري نا محمد بن يوسف أناسفان عن منصور بن المعتمر عن طلحة بن مصرف عن أنس بن مالك [رضي الله عنه] (٥)

(١) في النسخة رقم ١٦ «فان قالوا» (٢) الزيادة من سنن أبي داود (٣) الزيادة من سنن أبي داود (٤) قوله «بلاينة» غير موجود في سنن أبي داود (٥) الزيادة من صحيح البخاري ج ٣ ص ٢٥١

قال مر: «رسول الله ﷺ بتمر مطروحة في الطريق فقال: لو لآنى أخاف أن تكون من الصدقة لأكلتها» فهذا رسول الله ﷺ غنى لافقير بشهادة الله تعالى له إذ يقول (ووجدك عائلا فأغنى) يستحل أكل اللقطة وإنما توقع أن تكون من الصدقة فقال بعضهم: هذا على تحقيق الصفة إنما من الصدقة (١) لأنها لقطة، وهذا كلام إنسان عديم عقل وحياء ودين لأنه كلام لا يعقل وخلاف لمفهوم لفظ رسول الله ﷺ وكذب مجاهر به باردغث، وأعجب بشي، قول بعضهم: قد صح الاجماع على أنه لا يعطيا غنيا غيره فكان هو كذلك * **قال أبو محمد**: لا شيء أسهل من الكذب المفصوح عند هؤلاء القوم ثم كذبهم إنما هو على الله تعالى. وعلى رسوله ﷺ وعلى جميع أهل الاسلام. وعلى العقول والحواس ليت شعري متى اجمع معهم على هذا ومن اجمع معهم على هذا أبقية الجندل. والكشكش (٢) وأين وجدوا هذا الاجماع؟ بل كذبوا في ذلك وإذا دخلت اللقطة في ملكه بانقضاء الحول الذي عرفها فيه فإن أعطاها غنيا أو أغنياء أو قارون لو وجده حيا أو سليمان رسول الله ﷺ لو كان في عصره لكان ذلك مباحا لا شيء. من الكراهية فيه، وقالوا: قد شك يحيى بن سعيد في أمر الملتقط بأن يستنفقها أهو من قول يزيد مولى المنبث؟ أو من قول رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ وقطع مرة أخرى على أنه من قول يزيد قلنا: وقد أسنده يحيى أيضا وهذا كله صحيح فيه لأنه سمعه مرة مسندا وسمع يزيد يقول: من فنياء أيضا ثم يقول: لكن ربيعة لم يشك في أنه قول رسول الله صلى الله عليه وسلم، وكذلك أيضا لم يشك بسر بن سعيد عن زيد بن خالد الجني عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، روى مالك. وسفيان الثوري عن ربيعة عن يزيد مولى المنبث عن زيد بن خالد عن النبي صلى الله عليه وسلم «فإن جاء صاحبها والافشأ نك بها» وروى حماد بن سلمة عن ربيعة عن يزيد عن زيد بن خالد عن النبي صلى الله عليه وسلم «فإن جاء صاحبها والا فشأ نك بها» وروى حماد بن سلمة عن ربيعة عن يزيد عن زيد بن خالد عن النبي صلى الله عليه وسلم «فإن جاء صاحبها فادفعها اليه والا فهي لك» وروى سفيان بن عيينة عن ربيعة اخبره ان يزيد مولى المنبث حدثه عن زيد بن خالد عن النبي صلى الله عليه وسلم (٣) أنه مثل عن اللقطة؟ فقال: عرفها سنة فإن اعترفت وإلا فاخطها بمالك * وروينا من طريق سعيد بن منصور نا عبد العزيز بن محمد — هو الدر او ردي — سمعت ربيعة يحدث عن يزيد مولى المنبث عن زيد بن خالد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكر الحديث، وفي

(١) في النسخة رقم ١٦ «على تحقيق الصدقة إنما هي الصدقة» (٢) هوفئات الحجارة

والتراب (٣) هذه الزيادة سقطت من النسخة رقم ١٦ والنسخة الحليية

آخره . فان جاء صاحبها فأدھا إليه وإلا فاصنع بها ماتصنع بمالك ، ورواه أبو النضر مولى عمر بن عبيد الله عن بسر بن سعيد عن زيد بن خالد الجهني عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم في اللقطة قال : « عرفها سنة فان لم تعترف فاعرف عفاصها . ووكأها ثم كلها فان جاء صاحبها فادھا اليه » * ورواه حماد بن سلمة أناسلة بن كهيل عن سويد ابن غفلة أن أبي بن كعب قال له : قال رسول الله ﷺ له في اللقطة : « فان جاء صاحبها فعرف عددها . ووكأها . ووعأها فأعطها اياه والافهى لك » وعلى هذا دل حديث عياض بن حمار . وأبي هريرة لا مثل تلك الملفقات المكذوبة من مرسل . ومجهول . ومن لاخير فيه وبالله تعالى التوفيق *

وقد جاء خبر من طريق لا يزال المخالفون يحتجون بها اذا وافقتهم رونا من طريق ابن وهب أخبرني عمرو بن الحارث عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : « أن رجلا أتى النبي ﷺ فقال : كيف ترى ما وجد في الطريق الميتاء أو في القرية المسكونة ؟ قال : عرف سنة فان جاء باغيه فادفعه اليه والافشأ نك به فان جاء طالبها يومامن الدهر فادھا اليه وما كان في الطريق غير الميتاء وفي القرية غير المسكونة فقيه وفي الركاك الخمس » وأما نحن فهذه صحيفة لا نأخذ بها فهذا حكم اللقطة من غير الحيوان *

وأما الضوال من الحيوان فلها ثلاثة أحكام ، أما الضأن والمعز فقط كبارها وصغارها توجد بحيث يخاف عليها الذئب أو من يأخذها من الناس ولا حافظ لها ولا هي بقرب ماء منها فهي حلال لمن أخذها سواء جاء صاحبها أو لم يجى * وجدها حية . أو مذبوحة . أو مطبوخة أو مأكولة لاسيلا له عليها * وأما الابل القوية على الرعى . وورود الماء فلا يحل لأحد أخذها وانما حكمها أن تترك ولا بدفن أخذها ضمنها ان تلفت عنده بأى وجه تلفت و كان عاصيا بذلك الا أن يكون شئ من كل ما ذكرنا من لقطة أو ضالة يعرف صاحبها فحكم كل ذلك ان ترد اليه ولا تعرف في ذلك ، وأما كل ما عدا ما ذكرنا من إبل لا قوة بها على ورود الماء والرعى وسائر البقر . والخيل . والبغال . والحير . والصيد كلها المتمسكة والاباق من العبيد والأماء وما أضل صاحبه منها والغنم التي تكون ضوال بحيث لا يخاف عليها الذئب ولا انسان وغير ذلك كله ففرض أخذه وضمه وتعرفه أبدا ، فان يئس من معرفة صاحبها أدخلها الحاكم أو واجدها في جميع مصالح المسلمين وبالله تعالى التوفيق *

سواء كان كل ما ذكرنا مما أهمله صاحبه لضرورة أو لخوف . أو لهزال .

أوما ضل ولا فرق * برهان ذلك ما روينا من طريق البخارى ناقتية [بن سعيد] (١) نااسماعيل بن جعفر عن ربيعة بن أبى عبد الرحمن عن يزيد مولى المنبعث عن زيد بن خالد الجهنى : « أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم سئل (٢) عن اللقطة ؟ فقال : عرفها ستة ثم اعرف وكادها وعفاصها ثم استفق بها فان جاء ربه فادها اليه فقال : يا رسول الله فضالة الغنم ؟ قال : خذها فانما هي لك أو لأخيك أو للذئب قال : يا رسول الله فضالة الابل ؟ فغضب عليه السلام حتى احمرت وجنتاه [أو احمر وجهه] (٣) وقال (٤) مالك ولها معها حذاؤها وسقاؤها حتى يلقيها ربه » ومن طريق البخارى نااسماعيل ابن عبد الله بن أبى أويس ناسليمان بن بلال عن يحيى بن سعيد الأنصارى عن يزيد مولى المنبعث أنه سمع زيد بن خالد الجهنى يقول : سئل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم كيف ترى في ضالة الغنم ؟ فقال النبي صلى الله عليه وآله وسلم : خذها فانما هي لك أو لأخيك أو للذئب فقال : كيف ترى في ضالة الابل ؟ قال : دعها فان معها حذاؤها وسقاؤها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يمجدها ربه » (٥) فأمر عليه السلام بأخذ ضالة الغنم التي يخاف عليها الذئب أو العادى ويترك الابل التي ترد الماء وتأكل الشجر، وخصها بذلك دون سائر اللقطات والضوال فلا يحل لأحد خلاف ذلك *

قال أبو محمد : وأما ما عرف ربه فليس ضالة لأنهم تفضل جملة بل هي معروفة وإنما الضالة ما ضلت جملة فلم يعرفها صاحبها أين هي ؟ ولا عرف واجدها لمن هي وهي التي أمر عليه السلام بنشدتها وبقي حكم الحيوان كله حاشى ما ذكرنا موقوفا على قول الله تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى) ومن البر والتقوى احراز مال المسلم أو الذمى ، وقال رسول الله ﷺ : « إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام ، فلا يحل لأحد من مال أحد إلا ما أحله الله تعالى ورسوله ﷺ » * روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيب قال : كتب عمر بن الخطاب إلى عماله لا تضيوا الضوال فلقد كانت الابل تتنازع هملات وترد المياه لا يعرض لها أحد حتى يأتي من يعترفها فيأخذها حتى إذا كان عثمان كتب أن ضموها وعرفوها فان جاء من يعترفها والافيعوها وضعو أثمانها في بيت المال فان جاء من يعترفها فادفعوا اليهم الأثمان *

ومن طريق ابن وهب أخبرني أنس بن عياض (٦) عن سلمة بن وردان سألت سالم بن

(١) الزيادة من صحيح البخارى ج ٣ ص ٢٥٣ (٢) في صحيح البخارى «ان رجلا سأل رسول الله، الخ (٣) الزيادة من صحيح البخارى (٤) في صحيح البخارى «ثم قال، (٥) الحديث في صحيح البخارى ج ٣ ص ٢٥٠ مطولا اختصره المصنف (٦) في النسخة رقم ١٦ « أنيس بن عياض » وهو غلط

عبدالله بن عمر عن الشاة توجب بالأرض التي ليس بها أحد فقال لي: عرفها من دنالك فإن عرفت فادفعها إلى من عرفها وإلا فشأنك وشاة الذئب فكلها * ومن طريق وكيع حدثنا سلة ابن وردان قال: سألت سالم بن عبدالله بن عمر عن ضالة الابل؟ فقال: معها سقاؤها وحذاؤها دعها إلا أن تعرف صاحبها فتدفعها إليه * وروينا من طريق عبدالرزاق عن معمر: وسفيان الثوري كلاهما عن أبي اسحاق السبيعي عن امرأته قال: جاءت امرأة إلى عائشة أم المؤمنين فقالت: إني وجدت شاة فقالت: اعلقي واحلبي وعرفي ثم عادت إليها ثلاث مرات فقالت: تريدن أن أمرك بذبحها * ومن طريق ابن أبي شيبة نا أبو الأحوص عن زيد بن جبير أنه سمع ابن عمر يقول لرجل سأله عن ضالة وجدها: فقال له ابن عمر: أصلح إليها واشد قال: فهل على ابن شربت من لبنها قال: ما أرى عليك في ذلك * وقال أبو حنيفة: وأصحابه: تؤخذ ضالة الابل كاتؤخذ غيرها، وقال الشافعي: ما كان من الخيل. والبقرة. والبغل قويا يرد الماء ويرعى لم يأخذ قياسا على الابل وما كان منها ومن سائر الحيوان لا يتمتع أخذ (١)، وقال أبو حنيفة. والشافعي: من أخذ ضالة من الغنم فعليه ضمانها إن أكلها، وقال مالك: أما ضالة الغنم فما كان بقرب القرى فلا يأكلها ولكن يضمها إلى أقرب القرى فيعرفها هنالك وأما ما كان في الفلوات والمهامه فانه يأكلها أو يأخذها فإن جاء صاحبها فوجدها حية فهو أحق بها وإن وجدها مأكولة فلا شيء له ولا يضمها له واجدها الذي أكلها، واختلف أصحابه فيها إن وجدها مذبوحة لم تؤكل بعد قال: وأما البقرة فإن خيف عليها السبع فحكمها حكم الغنم وإن لم يخف عليها السبع فحكمها حكم الابل يترك كل ذلك ولا يعترض له ولا يؤخذ، وأما الخيل. والبغال. والحمير فلتعرف ثم يتصدق بها *

قال ابو محمد: أما تقسيم مالك غلطاً لأنه لم يتبع النص إذ فرق بين أحوال وجود ضالة الغنم وليس في النص شيء من ذلك وكذلك تقريره بين وجود الشاة صاحبها حية أو مأكولة فليس في الخبر شيء من ذلك أصلاً لا بنص ولا بدليل ولا القياس طرد ولا قول متقدم التزم لأن القياس أن لا يبيع الشاة لو اجدها أصلاً كالأبيح سائر اللقطات إلا أن كان فقيراً بعد تعريف عام ولا نعلم فروقه هذه عن أحد قبله ولا نعلم لقوله حجة أصلاً، وأما أبو حنيفة فانه خالف أمر رسول الله ﷺ كله جواراً فتمنع من الشاة جملة وأمر بأخذ ضالة الابل وقد غضب رسول الله ﷺ من ذلك غضباً احرله وجهه ونعوذ بالله من ذلك، فاما هو - يعني ابا حنيفة - فيعذر لجهله بالآثار، وأما هؤلاء الخاسرون فوالله

ما لهم عذر بل هم قد أقدموا على ما أغضب رسول الله صلى الله عليه وسلم علانية لخصلوا في جملة من قال الله تعالى فيهم : (ذلك بانهم اتبعوا ما أسخط الله وكرهوا رضوانه) فما أخوفنا عليهم من تمام الآية لأن الحجة قد قامت عليهم ، (فان قالوا) : ان الأموال حرام على غير أهلها وواجب حفظها فلا نأخذ بخلاف ذلك بخبر واحد قلنا لهم : قد أخذتم بذلك الخبر بعينه فيما أنكرتموه نفسه فأمرتم باتلافها بالصدقة بها بعد تعريف سنة فرة صار عندكم الخبر حجة ومرة صار عندكم باطلا وهو ذلك الخبر بعينه فافهم الضلال ؟ وقد روي عنهم عن أم المؤمنين . وابن عمر اباحة شرب لبن الضالة وهم لا يقولون بذلك ، وأما الشافعي ففقد أصله ولم ير أخذ الشاة وأقحم في حكم الخبر ما ليس فيه فالحق بالابل ما لم يذكر في النص وجعل ورود الماء ورعى الشجر علة قاس عليها ولا دليل له على صحة ذلك ، وإن الشاة لترد الماء وترعى ما أدركت من الشجر كما تفعل الابل ويمتنع منها ما لم تدركه كما يمتنع على الابل ما لا تدركه وإن الذئب ليلأكل البعير كما يأكل الشاة ولا منعة عند البعير منه وإنما يمتنع منه البقر فقط هذا أمر معلوم بالمشاهدة ، وقالوا : قول النبي ﷺ « هي لك أو لأخيك أو للذئب » ليس تمليكا للذئب فكذلك ليس تمليكا للواحد قلنا : هذا باطل من قولكم لأن الذئب لا يملك والواحد يملك والواحد مخاطب والذئب ليس بمخاطب وقد أمر الواجد بأخذها فزيادتهم كاذبة مردودة عليكم وبالله تعالى التوفيق * فظهر سقوط هذه الأقوال كلها بتيقن وإن كل واحد منهم أخذ ببعض الخبر وجعله حجة وترك بعضه ولم يره حجة ، واختلفوا في ذلك فافهم ما ترك هذا وترك هذا ما أخذ الآخر ، وهذا ما لا طريق للصواب إليه أصلا وبالله تعالى التوفيق ، ولئن كان الخبر حجة في موضع فانه لحجة في كل ما فيه إلا أن تأتي مخالفة له بناسخ متيقن ، وإن كان ليس حجة في شيء منه فكله ليس حجة ، والتحكم في أوامر رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يجوز وبالله تعالى التوفيق *

كتاب اللقيط

١٣٨٤ — مسألة — ان وجد صغير منبوذ ففرض على من بحضرته أن يقوم به ولا بد لقول الله تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان) ولقول الله تعالى : (ومن أحيأها فكا إنما أحيأها الناس جميعا) ولا إثم أعظم من إثم من أضياع (١) نسمة مولودة على الاسلام صغيرة لا ذنب لها حتى تموت جوعا وبردا

(١) في النسخة رقم ١٤ « ولا إثم أعظم من اضياع » الخ

(م ٣٥ - ج ٨ المحلى)

أوتأكله الكلاب هو قاتل نفس عمدا بلا شك ، وقد صرح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
 « من لا يرحم الناس لا يرحمه الله » *

١٣٨٥ **مسألة** واللقيط حر ولا ولا . عليه لاحد لان الناس كلهم أولاد آدم
 وزوجه حواء عليهما السلام وهما حران وأولاد الحره أحرار بلا خلاف من أحد فكل
 أحد فهو حر (١) إلا أن يوجب نص قرآن . أو سنة ولا نص فيهما يوجب ارقاق اللقيط ،
 واذ لارق عليه فلا ولا . لاحد عليه لأنه لا ولا . الا بعد صحة رق على المرء . أو على أبه
 قريب أو بعيد يرجع اليه بنسبه قال رسول الله ﷺ : « انما الولاء لمن أعتق » . وهذا قول
 أبى حنيفة . ومالك . والشافعى ، وداود ، وقد صرح عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه
 ما رويناه من طريق مالك عن ابن شهاب عن سنين أبى جميلة أنه وجد منبوذا فأتى به الى عمر بن
 الخطاب فقال له عمر : هو حر ولاؤه لك ونفقته من بيت المال * وروينا أيضا هذا
 عن شريح أنه جعل ولاء اللقيط لمن اتفق عليه ، وصح عن ابراهيم النخعى ما رويناه من طريق
 محمد بن جعفر ناشعة عن منصور بن المعتمر عن ابراهيم النخعى قال : اللقيط عبد ، وقد رويناه
 هذا عن عمر بن الخطاب كما رويناه من طريق ابن أبى شيبه ناو كيع نا سفيان عن سليمان -
 هو أبو اسحق الشيبانى - عن حوط عن ابراهيم النخعى قال : قال عمر : هم مملوكون -
 يعنى اللقطاء - (٢) * ومن طريق ابن أبى شيبه نا سفيان - هو ابن عيينة - عن عمرو
 ابن دينار عن الزهرى عن رجل من الأنصار قال : ان عمرا أعتق لقيطا * ومن طريق
 ابن أبى شيبه ناو كيع نا الأعمش عن زهير العبسى أن رجلا التقط لقيطا فأتى به على
 ابن أبى طالب فاعتقه *

قال أبو محمد : لا يعتق الامم لك قال على : فان قيل : قد رويتم من طريق ابن أبى شيبه
 ناو كيع ناشعة قال : سألت حماد بن أبى سليمان . والحكم عن اللقيط ؟ فقال جميعا :
 هو حر فقلت : عمر ؟ فقال الحكم : عن الحسن عن على ، ورويت عن وكيع عن
 سفيان عن زهير بن أبى ثابت . وموسى الجهنى قال موسى : رأيت ولدنا ألحقه على
 فى مائه ، وقال زهير عن ذهل بن أوس عن تميم بن مسيح قال : وجدت لقيطا فانيت به على
 ابن أبى طالب فالحقه فى مائه ، قلنا : ليس فى هذا خلاف لما ذكرنا قبل لأن قول عمر هو حر .
 وقول الحسن عن على هو حر إذا ضم الى ما روى عنهما من أن كل واحد منهما أعتق اللقيط
 مع ما روى عن عمر من أنهم مملوكون وأن ولائه لمن وجدته اتفق كل ذلك على أن قولهما

(١) قوله « فكل أحد فهو حر » سقط من النسخة رقم ١٤ (٢) فى النسخة رقم ١٦

« هو مملوك - يعنى اللقيط - »

رضى الله عنهما هو حر انه اعتاق منهما له في ذلك الوقت ، وان العجب ليطول ممن ترك السنة الثابتة لرواية شيخ من بنى كنانة عن عمر بن الخطاب أنه قال : « البيع عن صفقة أو خيار » ولو سمعنا هذا من عمر لما كان خلافا للسنة في أن البيعين لا يبيع بينهما حتى يتفرقا أو يخير أحدهما الآخر بل كان يكون موافقا للسنة ، فالصفقة التفرق والخيار التخير ثم لا يجعل ماروى سنين - وله صحة - عن عمر حجة وما رواه ابراهيم النخعي حجة عن عمر ، وهو والله أجل وأوضح من شيخ من بنى كنانة ، ولا يعرف لعمر . وعلى ههنا مخالف من الصحابة رضى الله عنهم لاسيما وقد جاء أثرهم أبدا يأخذون بما دونه وهو مارويانه من طريق محمد بن الجهم نا عبد الكريم بن الهيثم نا يزيد بن عبدربه نا محمد بن حرب الخولاني نا عمر بن روبة (١) قال : سمعت عبد الواحد النصرى (٢) يقول : سمعت واثلة بن الأسقع يقول : « ان النبي ﷺ قال : تحرز المرأة ثلاثة موارث . لقيطها . وعتيقها . وولدها الذي لا عنت عليه » .

قال أبو محمد عمر بن روبة . وعبد الواحد النصرى مجهولان ولو صح لقنا به وأماهم فلا يبالون بهذا ولا أحد إلا وهو أعرف وأشهر من شيخ من بنى كنانة وقد تروا السنة الثابتة لروايته ، فان قالوا : وبأى وجه (٣) يرق واصله الحرية ؟ قلنا : يا سبحان الله ياهؤلاء : ما أسرع ما نسيتم أنفسكم أولستم القائلين : إن رجلا قرشيا لو لحق بدار الحرب مرتداهو وامرأته القرشية مرتدة فولدت هناك أولادا فان أولادهم أرقاء ملوكون يباعون ، وقال الحنفيون : ان تلك القرشية تباع وتملك أو ليس الرواية عن ابن القاسم إماعن مالك واما على ما عرف من أصل مالك إن أهل دار الحرب لو صاروا ذمة سكانا بيننا وبأيديهم رجال ونساء من المسلمين أحرار وحرائر أسروهم وبقوا على الاسلام في حال أسرهم فانهم ملوكون لاهل الذمة من اليهود والنصارى يتبايعونهم متى شاءوا ، وهذا منصوص عنه في المستخرجة ، فايما أشنع وأفظع هذا كله : أو أراق لقيط لا يدري من أمه أحره أم أمة ؟ حتى لقد أخبرني محمد بن عبد الله البكري التدميري (٤) وما علمت فيهم أفضل منه ولا أصدق عن شيخ من كبارهم أنه كان يفتى أن التاجر . أو الرسول اذا

(١) في النسخة رقم ١٤ « عمرو بن روبة » وهو غلط (٢) هو بالصاد المهملة (٣) في النسخة رقم ١٦ « فبأى وجه » (٤) بفتح التاء المثناة من فوق وسكون الدال المهملة وكسر الميم وسكون الياء المنقوطة آخر الحروف بعدها راء نسبة الى تدمير وهي من بلاد الأندلس ، ووقع في النسخة رقم ١٦ « التدمري » باسقاط الياء آخر الحروف نسبة الى تدمير وهي بلدة في الشام وهو غلط

دخل دار الحرب فاعطوه أسراء من أحرار المسلمين وحرائرهم عطية فهم عبيد واماء له
يطأ ويبيع كسائر ما يملك، شاه وجه هذا المفتى ومن اتبعه على هذا *

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : وروى نافع بن ابراهيم قولا آخر كما روينا من طريق ابن أبي شيبة
نا وكيع عن سفیان الثوري عن منصور عن ابراهيم النخعي في اللقيط قال : له نيته ان
نوى أن يكون حرأفهو حر وان نوى أن يكون عبدأفهو عبد ، وقولنا بأنه لارق عليه
هو قول عمر بن عبد العزيز . وعطاء . والشعبي . والحكم . وحماد ، وروينا أيضا
عن ابراهيم وعهدنا بهم يقولون فيما خالف الأصول . والقياس إذا وافق آراءهم :
مثل هذا لا يقال بالرأى فهلا قالوا ههنا هذا ؟ وبالله تعالى التوفيق *

١٣٨٦ مَسْأَلَةٌ وكل ما وجد مع اللقيط من مال فهو له لأن الصغير يملك
وكل من يملك فكل ما كان بيده فهو له وينفق عليه منه *

١٣٨٧ مَسْأَلَةٌ وكل من ادعى أن ذلك اللقيط ابنه من المسلمين خرا كان .
أو عبدا صدق ان أمكن أن يكون ما قال حقا فان يتقن كذبهم يلتفت * برهان ذلك أن
الولادات لا تعرف الا بقول الآباء والأمهات وهكذا انساب الناس كلهم ما لم يتقن
الكذب ، وانما قلنا للمسلمين - للثابت عن رسول الله ﷺ من قوله : « كل مولود يولد
على الفطرة وعلى الفطرة وعلى الفطرة » وقوله عليه السلام عن ربه تعالى في حديث عياض بن حمار
المجاشعي : « خلقت عبادى حنفاء كلهم ، ولقوله تعالى : (واذا أخذ ربك من بنى آدم من
ظهورهم ذرياتهم وأشهدهم على أنفسهم ألست بربكم قالوا : بلى شهدنا أن تقولوا يوم
القيامة انا كنا عن هذا غافلين) فان ادعاه كافر لم يصدق لأن في تصديقه اخراجه عن
ما قد صح له من الاسلام ولا يجوز ذلك الا حيث أجازته النص من ولد على فراش كافر
من كافرة فقط ولا فرق بين حر . وعبد فيما ذكرناه . وقال الحنفيون : لا يصدق العبد
لأن في تصديقه ارقاق الولد وكذبوا في هذا ولد العبد من الحرية حر لا سيما على أصلهم
في أن العبد لا يتسرى ، وأمانحن فقد قلنا : ان الناس على الحرية ولا تحمل امرأة العبد
الا على أنها حرة فولده حر حتى يثبت انتقاله عن أصله وبالله تعالى التوفيق *

بسم الله الرحمن الرحيم * كتاب الوديعة

١٣٨٨ مَسْأَلَةٌ فرض على من أودعت عنده وديعة حفظها وردها الى صاحبها
إذا طلبها منه لقول الله تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى) ولقوله تعالى : (ان الله
يأمركم أن تؤدوا الأمانات الى أهلها) ومن البر حفظ مال المسلم أو الذي ، وتوضيح

نهى رسول الله ﷺ عن اضاعة المال ، وهذا عموم لمال المرء ومال غيره *
١٣٨٩ مسألة فان تلفت من غير تعد منه ولا تضییع لحافلا ضمان عليه فيها
 لانه اذا حفظها ولم يتعد ولا ضیع فقد أحسن والله تعالى يقول : (ما على المحسنين من
 سبيل) ، ولقول رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » فال هذا
 المودع حرام على غيره مالم يوجب أخذه منه نص ، وقد صرح عن عمر بن الخطاب تضمنين
 الوديعة ، وروى عنه (١) وعن غيره أن لا تضمن *

١٣٩٠ مسألة وصفة حفظها هو أن يفعل فيها من الحفظ ما يفعل بماله وان
 لا يخالف فيها ما حدله صاحبها الا أن يكون فيما حدله يقين هلاكها فعليه حفظها لأن
 هذا هو صفة الحفظ وما عداه هو التمدى في اللغة ومعرفة الناس ، وبالله تعالى التوفيق *
١٣٩١ مسألة فان تعدى المودع في الوديعة أو أضعاعها تلفت لزمه ضمانها
 ولو تعدى على بعضها دون بعض لزمه ضمان ذلك البعض الذي تعدى فيه فقط لانه في
 الاضاعة أيضا متعد لما أمر به ، والتعدى هو التجاوز في اللغة التي نزل بها القرآن وبها
 خاطبنا رسول الله ﷺ والله تعالى يقول : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى
 عليكم) فيضمن ضمان الغاصب في كل ما ذكرنا في حكم الغصب ، وبالله تعالى التوفيق *
١٣٩٢ مسألة والقول في هلاك الوديعة أو في ردها الى صاحبها أو في دفعها

الى من أمره صاحبها بدفعها إليه قول الذي أودعت عنده مع يمينه سواء دفعت اليه بيينة
 أو بغير بيينة لأن ماله محرم كاذكرنا فهو مدعى عليه وجوب غرامة وقد حكم رسول الله
 ﷺ بأن اليمين (٢) على من ادعى عليه وهو قول أبي حنيفة. والشافعي. وأبي سليمان *
 وهنا خلاف في مواضع منها أن مالكا فرق بين الثقة وغير الثقة فرأى أن لا يمين على
 الثقة وهذا خطأ لأن رسول الله ﷺ اذا اوجب اليمين على من ادعى عليه لم يفرق بين
 ثقة وغير ثقة ، والمالكيون موافقون لنا في ان نصرانيا . أو يهوديا . أو فاسقا من
 المسلمين معلن الفسق يدعى ديننا على صاحب من الصحابة رضى الله عنهم ولا بيينة له وجبت
 اليمين (٣) على صاحب ، ولا فرق بين دعوى جحد الدين وبين دعوى جحد الوديعة أو
 تضییعها ، والمقرض مؤتمن على ما أقرض وعلى ما عمل فيه كما ان المودع مؤتمن ولا
 فرق ؛ و فرق أيضا بين الوديعة تدفع بيينة وبينها اذا دفعت بغير بيينة فرأى ايجاب الضمان
 فيها اذا دفعت بيينة ، وهذا لا معنى له لانه لم يأت بالفرق بين ذلك قرآن . ولا سنة ،

(١) في النسخة رقم ١٦ « ورويت عنه » (٢) في النسخة رقم ١٤ « باليمين » سقط

جمل في هذا الموضع من النسخة الحلبية (٣) في النسخة رقم ١٤ « ولوجب اليمين »

والإيمان لا تسقط والغرامة لا تجب الا حيث أوجبها الله تعالى أو رسوله ﷺ، أو حيث أسقطها الله تعالى . أو رسوله ﷺ . و فرق قوم بين قول المودع هلكت الوديعة فصدقه أو ببينة أو ما بغير بينة وبين قوله : قد صرفتها إليك فألزموه الضمان ، وكذلك في قوله : أمرتني بدفعها إلى فلان فضمنوه *

قال أبو محمد وهذا خطأ لأنه لم يأت بالفرق بين ذلك قرآن . ولا سنة ، والوجه في هذا هو أن كل ما قاله المودع مما يسقط به عن نفسه الغرامة ولا يخرج عين (١) الوديعة عن ملك المودع فالقول قوله مع يمينه لأن ماله محرم الا بقرآن أو سنة ، سواء كانت الوديعة معروفة للمودع ببينة أو بعلم الحاكم أو لم تكن ، ولا فرق بين شيء مما فروا بينه بأرائهم الفاسدة (٢) وأما إذا ادعى المودع شيئاً ينقل به الوديعة عن ملك المودع إلى ملك غيره فإنه ينظر فإن كانت الوديعة لا تعرف للمودع الا بقول المودع فالقول أيضاً قول المودع مع يمينه في كل ما ذكر له من أمره إياه ببيعها : أو الصدقة بها . أو بهبتها . أو أنه وهبها له وسائر الوجوه ولا فرق لأنه لم يقر له بشيء في ماله ولا بشيء في ذمته لا بد من ولا يتعد ولا قامت له عليه بينة بحق ولا يتعد وماله محرم على غيره ، وأما إن كانت الوديعة معروفة العين للمودع ببينة أو بعلم الحاكم فإن المودع مدع نقل ملك المودع عنها فلا يصدق الا ببينة وقد أقر حيثئذ في مال غيره بما قد منع الله تعالى منه اذ يقول : (ولا تكسب كل نفس نفس إلا عليها) فهو ضامن وبالله تعالى التوفيق *

١٣٩٣ مسألة وإن لقي المودع من أودعه في غير الموضع الذي أودعه فيه ما أودعه فليس له مطالبة بالوديعة ، ونقل الوديعة بالحل والرد على المودع لا على المودع وإنما على المودع أن لا يمنعها من صاحبها فقط لأن بشرته وماله محرمان وهذا بخلاف الغاصب . والمتعدى في الوديعة أو غيرها وأخذ المال بغير حق فرده على المتعدى والغاصب وأخذه بغير حق إلى صاحبه حيث لقيه من بلاد الله تعالى لأن فرضا عليه الخروج من الظلم والمطل في كل أو أن ومكان وبالله تعالى التوفيق *

كتاب الحجر

١٣٩٤ مسألة لا يجوز الحجر على أحد في ماله الا على من لم يبلغ أو على مجنون في حال جنونه فهذان خاصة لا ينفذهما أمر في مالههما فاذا بلغ الصغير وأفاق المجنون جاز

(١) في النسخة رقم ١٦ « ولا يخرج ملك » (٢) سقط لفظ « المساعدة » من النسخة

رقم ١٤ والنسخة الحلبية

أمرهما في مالهما كغيرهما، ولا فرق سواء في ذلك كله (١) الحر . والعبد . والذکر . والأُنثى . والبكر ذات الأب . وغير ذات الأب . وذات الزوج . والتي لازوج لها فعل كل من ذكرنا في أموالهم من عتق . أو هبة . أو بيع . أو غير ذلك نافذ اذا وافق الحق من الواجب . أو المباح ، ومردود فعل كل أحد في ماله اذا خالف المباح أو الواجب ولا فرق ولا اعتراض لأب ولأزواج ولا لحاكم في شيء من ذلك الا ما كان معصية لله تعالى فهو باطل مردود ، ومن معصية الله تعالى الصدقة . والعطية بما لا يبقى بعده للتصدق أو الواهب غنى ، فان أراد السيد إبطال فعل العبد في ماله فليعلن بانتزاعه منه ولا يجوز للعبد حينئذ تصرف في شيء منه * .

برهان ذلك ما روينا من طريق أبي داود نا أحمد بن عمرو بن السرح نا ابن وهب نا خبرني جرير بن حازم عن سلمان الأعشى عن أبي ظبيان وهو حصين بن جندب الجنبى (٢) عن ابن عباس أن على بن أبي طالب قال لعمر بن الخطاب : أو ما نذكر أن رسول الله ﷺ قال : رفع القلم عن ثلاثة عن المجنون المغلوب على عقله [حتى يفى] (٣) . وعن النائم حتى يستيقظ . وعن الصبي حتى يحتلم ، ومن طريق أبي داود نا موسى بن اسماعيل نا وهيب - هو ابن خالد - عن خالد الحذاء عن أبي الضحى عن على بن أبي طالب عن النبي ﷺ نحوه ، أبو ظبيان ثقة لقي على بن أبي طالب وسمع منه . ومن ابن عباس * . ومن طريق أبي داود أيضا نا عثمان بن أبي شيبة نا يزيد بن هرون نا حماد بن سلمة عن حماد بن أبي سليمان عن ابراهيم النخعى عن الأسود عن عائشة أم المؤمنين : أن رسول الله ﷺ قال : رفع القلم عن ثلاث عن النائم حتى يستيقظ . وعن المبتلى حتى يبرأ . وعن الصبي حتى يكبر .

قال على : معنى ثلاث ثلاث نفوس (٤) وقال تعالى : (لن تناووا البر حتى تنفقوا مما تحبون) وقال تعالى : (والمصدقين والمصدقات) وقال تعالى : (جاهدوا بأموالكم وأنفسكم في سبيل الله) وقال تعالى : (ما سلككم في سقر قالوا : لم نك من المصلين ولم نك نطعم المسكين) وحض على العتق ، وقال رسول الله ﷺ : « اتقوا النار ولو بشق تمرة » وقال تعالى : (فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع) وقال تعالى : (وآتوا النساء صدقاتهن نحلة) فصح أن كل أحد مندوب الى فعل الخير . والصدقة . والعتق . والنفقة في وجوه البر ليقى نفسه بذلك نار جهنم ، ولا خلاف في أن كل من

(١) في النسخة رقم ١٦ وفي كل ذلك ، (٢) نسبة الى جنب قبيلة في اليمن (٣) الزيادة من سنن أبي داود ، والحديث فيه مطول (٤) في النسخة رقم ١٦ وثلاث أنفس .

ذكرنا من عبد . وذات أب . وبكر . وذات زوج مأمورون منهمون متوعدون بالنار . مندوبون موعودون بالجنة فقراء الى انقاذ أنفسهم منها كفقير غيرهم سواء سواء ولا مزية فلا يخرج من هذا الحكم الا من أخرجه النص ولم يخرج النص الا المجنون مادام في حال جنونه . والذي لم يبلغ الى أن يبلغ فقط ، فكان الفرق بين من ذكرنا فيطلق بعضا على الصدقة . والهبة . والنكاح . ويمنع بعضا بغير نص مبطل محرم ما ندب الله تعالى اليه مانع من فعل الخير *

قال على : وروينا عن محمد بن جعفر شندر ناشبة عن المغيرة عن ابراهيم النخعي قال : لا يحجر على حر * وحدثني أحمد بن عمر العذري نا أبو ذر الهروي ناعبد الله بن أحمد ابن حمويه السرخسي نا ابراهيم بن خزيمة ناعبد بن حميد نا أبو عاصم الضحاك بن مخلد عن عبد الله بن عون عن محمد بن سيرين أنه كان لا يرى الحجر على الحر شيئا ، وهو قول جماعة من الصحابة رضى الله عنهم . وقول مجاهد . وعبيد الله بن الحسن . وغيره ، وقال أبو حنيفة : لا يحجر على حر لا تبيذير ولا دين ولا نفليس ولا غيره ، ولا يرى حجر القاضى عليه لازما ويرى تصرفه في ماله واقاره بعد حجر القاضى عليه لازما [ويرى تصرفه في ماله واقاره بعد حجر القاضى] (١) وقبله سواء كل ذلك نافذ الا أنه زاد فقال : من بلغ ولم يؤنس منه رشده (٢) حيل بينه وبين ماله الا أنه ان باع شيئا كثيرا أو قل فذيعه وإن أقر فيه كثير أو قل فذاقاره حتى اذا تمت له خمس وعشرون سنة دفع اليه ماله وإن لم يؤنس منه رشده وهذه الزيادة في غاية الفساد ، أول ذلك انه لا نعلم أحدا قال بها قبله ، وأيضا فانه قول متناقض لانه اذا جاز بيعه واقاره فأي معنى للبخ له من ماله هذا تخطيط لانظيره ، ثم تحديده بخمس وعشرين سنة من إحدى عجائب الدنيا : وما ندري بأي وجه يستحل في الدين منع مال واطلاقه بمثل هذه الآراء بغير إذن من الله تعالى ؟ ، وأعجب شيء احتجاج بعض من خذله الله تعالى بتقليده اياه فقال : يولد للبرء من اثني عشر عاما ونصف فيصير أباهم يولد لابنه كذلك فيصير جدا وليس بعد الجد منزلة *

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : وهذا كلام أحق بارد ويقال له : هبك أنه كان يقول فكان ماذا ؟ ومتى فرق الله (٣) تعالى بين من يكون جدا وبين من يكون أباً في أحكامهما ، وفي أي عقل وجدتم هذا ؟ وأيضا فقد يولد له من اثني عشر عاما ولا به كذلك فهذه أربعة وعشرون عاما ، وأيضا فبعد الجد أبو جد فبلغوه هكذا الى سبع وثلاثين سنة أو الى أربعين سنة

(١) الزيادة من النسخة الحلية (٢) في النسخة رقم ١٤ . والرشد ، (٣) في النسخة

لقول الله تعالى : (حتى اذا بلغ أشده وبلغ أربعين سنة) فظهر فساد هذه الزيادة جملة وبالله تعالى التوفيق *

وذهب آخرون الى الحجر (١) فقال مالك : من كان يحد في البيوع ولا يحسن ضبط ماله حجر عليه فلم ينفذه عتق . ولا صدقة . ولا بيع . ولا هبة . ولا نكاح ولا يكون وليا لابتته في النكاح (٢) وكل ما أخذه قرضه لم يلزمه أدائه ولا قضى عليه به وإن رشد بعد ذلك وقال : ما فعل قبل أن يحجر القاضي عليه فعليه نفاقه غير مردود الى أن يحجر القاضي عليه وأجاز لوليه أن يدفع نفقة شهر ونحو ذلك ، قال : فإن ظهر منه الرشدم يكن بذلك نافذا الأمر حتى يفك القاضي عنه الحجر وأجاز لمن لم يحجر عليه اعطاء كل ما يملك في ضربة وفي مرات وأنفذه عليه ، وهذا خطأ ظاهر وتناقض شديد في وجوه جملة * أحدها وأعظمها ابطاله أعمال البر التي ندب الله تعالى إليها وجعلها منفذات من النيران كالعتق . والصدقة ، وابطاله البيع الذي أباحه الله تعالى وهذا صدى عن سبيل الله تعالى وتعاون على الإثم والعدوان لا على البر والتقوى بغير برهان لا من قرآن . ولا سنة * وثانيها ابطاله الولاية لمن جعلها الله تعالى وليا لها في الانكاح فإن كان عندهم في حكم الصغير . والمجنون اللذين هما غير مخاطبين ولا مكلفين اتقاد أنفسهما من النار ولا ولاية لهما فليسقطوا عنه الصلاة والصوم وإن كان عندهم مكلفا مخاطبا مأمورا منها مندوبا موعودا متوعدا فما بالهم (٣) يحولون بينه وبين ما ندبه الله تعالى اليه وجعله في يديه من الولاية بقوله تعالى : (وأنكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم) وما الذي أسقط عنه هذا الخطاب وأوقع عليه الخطاب بالصلاة . والصوم . والتحريم والتحليل . واقامة الحدود ؟ وما ندرى ما هذا ؟ فان قالوا : لو علمنا أنه يقصد بذلك الله تعالى لم نمنعه قلنا لهم : ما علمكم بهذا منه ولا جهلكم به منه الا علمكم به وجهلكم من غيره ممن تطلقونه على كل ذلك وتنفذونه منه ولعله أبعد من تقوى الله تعالى . وأقل اهتبالا بالدين . وأطغى من هذا الذي حلتم بينه وبين ما يقربه من ربه تعالى بالظنون الكاذبة * وثالثها ابطالهم أموال الناس التي يأخذها بالبيع أو القرض اللذين أباحهما الله عز وجل ، وهذه عظيمة من العظام ثم ما ندرى أين وجدوا هذا الحكم ؟ ونعوذ بالله منه ، وهذا ايكال للمال بالباطل وقد حرم الله تعالى هذا أيضا (٤) ، وإذا أسقطوا عنه حقوق الناس اللازمة له من أثمان البيع ورد القرض

(١) أى الى القول بمشروعية الحجر (٢) في النسخة رقم ١٦ وكذلك بهامش نسخة

رقم ١٤ « في الانكاح » (٣) في النسخة رقم ١٤ . فالهم ، (٤) في النسخة رقم ١٦ « هذا نص » *

بنص القرآن فليسقطوا عنه قصاص الجنايات في أموال الناس ودمائهم والا فقد تناقضوا أقبح تناقض وهذا هو التعاون على الإثم والعدوان جهارا * ورابعها وهو أخفها في التناقض انفاذه ما فعل من التبذير المفسد حقا ويوع الغبن (١) قبل أن يحجر عليه القاضى ورده ما فعل من الصدقة والعق بعد حجر القاضى عليه فكان حكم القاضى أنفذ من حكم الله تعالى ولا كرامة لوجه القاضى كائنا من كان فاجعل الله تعالى قط حكم القاضى محلا ولا محرما إنما القاضى منفذ بسلطانه على من امتنع فقط لا خصلة له غيرها ولا معنى سوى هذا والا فليأتونا بآية . أو سنة بخلاف هذا ويأبى الله من ذلك ، وهذا كله لا ندرى من أين أخذوه ؟ * وخامسها إبطاله جميع أفعاله وان كانت رشد المالم يفك القاضى عنه الحجر وهذه كالتى قبلها * وسادسها إجازته أن يعطيه الولى نفقة شهر يطلق يده عليها فليت شعرى من أين خرج هذا التقسيم العجيب ؟ وما الفرق بين اطلاق يده على نفقة شهر وبين اطلاقها على نفقة سنة أو نفقة سنتين ؟ فان قالوا : نفقة شهر قليلة قلنا : قد يكون مال تكون نفقة شهر فيه كثيرا او يكون مال نفقة عشرة أعوام فيه قليلا ، ولا يخلو ودفع ماله اليه من أن يكون واجبا . أو حراما فان كان واجبا فدفعه كله اليه واجب . وان كان حراما فقليل الحرام حرام ؛ وهذا بعينه أنكروا على أصحاب أنى حنيفة في إباحتهم قليل المسكر وتحريمهم كثيره * وسابعها انفاذهم أفعال الفساق الظلة المتعدين على المسلمين بكل بائقة المبتاعين للخمور المنهمكين في أجر الفسق اذا كانوا جماعين للبال من أى وجه أمكن بالظلم وغيره فيجيزون بيعهم وشراءهم وهباتهم وان كانت فى الأغلب والأظهر لغير الله تعالى ، وان أتى ذلك على كل ما يملكونه وبقوا بعده فقراء متكفين فانفذوا منه التبذير الذى حرم الله تعالى والبسط الذى يقعد عليه بعده ملوما محسورا وردم العقق والصدقة بدرهم وان كان ذاملا عظيم ممن يخدع فى البيوع ويصفونه بأنه لا يحسن ضبط ماله فأى تناقض أخش من يحمل أصله بزعمه ضبط المالم وحفظه ؟ ثم يجيزون من واحد اعطاء ماله كله حتى يبقى هو وعياله جاعة وينفذونه عليه ويمنعون آخر من عتق عبد وصدقة بدرهم وابتياح فاكهة يأكلها ووراءه من المالم ما يقوم بأمثاله وأمثال عياله ، ثم يجعلون أصله بزعمهم دفع الخديعة له عن ماله وهم يجيزون الخديعة المكشوفة فى المالم العظيم لغيره ، فهاذا البلاء وما هذا التخاذل وكم هذا التناقض ؟ والحكم فى الدين بمثل هذه الأقوال بلا قرآن . ولا سنة . ولا قول صاحب . ولا قياس . ولا رأى له وجه يعقل ونعوذ بالله من البلاء * وقال الشافعى بمثل هذا كله الا

أنه قال : ان كان مفسدا لجميع أفعاله مردودة حجر عليه القاضى أو لم يحجر وإذا
رشد لجميع أفعاله نافذة حل عنه القاضى الحجر أو لم يحل ، وكل ما أدخلنا على مالك
يدخل عليه حاشا ما يدخل في هذين الوجهين فقط .

قال أبو محمد : والحق الواضح هو ما قلناه وهو أن كل بالغ مخاطب مكلف أحكام
الشريعة فحكمهم كلهم سواء في أنهم مندوبون إلى الصدقة والعق مباح لهم البيع والنكاح
والشراء ، محرم عليهم اتلاف المال بالباطل وإضاعته والخديعة عنه والصدقة بما لا يبقى
لهم غنى كما قال رسول الله ﷺ : « الصدقة عن ظهر غنى وابدأ بمن تعول » وكما قال عليه
السلام : « الدين النصيحة قيل : لمن يا رسول الله ؟ قال : لله ولرسوله ولكتابه ولأئمة
المسلمين وعامتهم » وكما قال عليه السلام : « ليس منا من غشنا » وكما قال الله تعالى :
(يتحدعون الله والذين آمنوا وما يتحدعون إلا أنفسهم) وكما قال تعالى : (ولا تبذر تبذيرا)
وكما قال تعالى : (ولا تجعل يدك مغلولة إلى عنقك ولا تبسطها كل البسط فتقعد ملوما
محسورا) وكل من تصدق وأعتق وفعل الخير عن ظهر غنى نفذ ولم يحل رده ، وكل
من أعتق وتصدق عن غير ظهر غنى ردو بطل لأنه لا طاعة إلا ما أمر الله تعالى به ولا
معصية إلا ما نهى الله عنه فالصدقة بما لا يبقى غنى معصية والصدقة بما يبقى غنى طاعة ،
وكل من باع أو اشترى بخدع أو خدع فردود لأن الله تعالى حرم الخديعة والغش ،
وكل من باع أو اشترى فلم يغبن ولا غش (١) فنافذ لأن الله تعالى أباح البيع ، وكل
من أنفق في معصية فلسا فافوقه فردود ، وكل من أنفق كما أمر قل أو كثر فنافذ لازم ،
وما أباح الله تعالى قط إبطال حق ولا المنع من الطاعة من أجل معصية عصاها ذلك
الممنوع أو خيف أن يعصيا ولم يعص بعد كما لم يبيع أن تنفذ معصية وأن يمضي باطل (٢)
من أجل باطل عمل به ذلك الخلل ومعصيته بل الباطل مبطل قل وجوده من المراء أو
كثر والحق نافذ قل وجوده من المراء أو كثر ، هذا هو الذى جاء به القرآن والسنن
وشهدت له العقول وما عدا هذا باطل (٣) لا خفاء به . وتناقض لا يحل . وقول
مخالف للقرآن . والسنن . والعقول . وقال محمد بن الحسن : ان أعتق المحجور نفذ
عقته وعلى العبد ان يسعى له في قيمته فكانت هذه طريقة جدا ولا ندرى من أين استحل
الزام العبد السعى هنا في هذه الغرامة ؟ وقال أبو سليمان . وأصحابنا : من بلغ مبذرا
فهو على الحجر كما كان لأنه محجور عليه ييقن فلا يملك عنه الا ييقن آخر قالوا :

(١) في النسخة رقم ١٦ « فلم يغش ولا غبن » وفي النسخة رقم ١٤ « فلم يغبن ولا غبن »

وما هنا أظهر (٢) في النسخة رقم ١٤ « يمضي باطلا » (٣) في النسخة رقم ١٦ « فضلال »

فإن رشد ثم ظهر تبذير لم يحجر عليه لكن ينفذ من أفعاله ما وافق الحق ويرد ما خالف الحق كغيره سواء *

قال على : أما قولهم : قد لزمه الحجر يقيين فلا ينحل عنه إلا يقيين آخر فقول صحيح واليقين قد ورد وهو أمر الله تعالى له بالصدقة وأن يتقى النار بالعق وباطلاقه على البيع إذا بلغ وعلى النكاح إذا كان غاطبا بسائر الشرائع ولا فرق *

قال أبو محمد : واحتج المخالفون بأشياء يجب إيرادها وبيان فاسد احتجاجهم بها ووضعهم النصوص في غير مواضعها . وبيان ذلك بحول الله تعالى وقوته *

قال أبو محمد قالوا : قال الله عز وجل : (وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم) قالوا : فأنما أمر الله تعالى بأن ندفع إليهم أموالهم مع إنباس الرشد منهم لا في غير هذه الحال ، وقال تعالى : (ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياما وارزقوهم فيها وكسوهم وقولوا لهم قولا معروفا) فنبى عز وجل عن إنباء السفهاء المال ولم يجعل لهم إلا أن يرزقوا منها في الأكل ويكسوا ويقال لهم قول معروف ، وقال عز وجل : (فإن كان الذي عليه الحق سفيها أو ضعيفا أو لا يستطيع أن يمل هو فليمل وليه بالعدل) فأوجب الولاية على السفيه . والضعيف : وقال تعالى : (والذين إذا أنفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا وكان بين ذلك قواما) وقال تعالى : (ولا تبذر تبذيرا إن المذيرين كانوا إخوان الشياطين) وقال تعالى : (ولا تسرفوا إنه لا يحب المسرفين) فحرم الله تعالى السرف . والتقتير . والتبذير ، وقال تعالى : (ولا تجعل يدك مغلولة إلى عنقك ولا تبسطها كل البسط فتقعد ملوما محسورا) هذا كل ما ذكرنا من القرآن وكله حجة لنا عليهم ومخالف لأقوالهم على ما نبين أن شاء الله تعالى ما نعلم لهم من القرآن حجة غير هذا أصلا * وذكرنا من السنة الخبر الصحيح عن المغيرة بن شعبة « أن رسول الله ﷺ نهى عن إضاعة المال » وذكرنا خبرا روينا عن طريق أبي عبيد ناعمرو بن هارون عن يحيى بن محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليبة عن أبيه قال : قال رسول الله ﷺ : « أيا رجل كان عنده يتييم فخال بينه وبين أن يتزوج فزنى فالأثم بينهما ، ما نعلم لهم خبرا غير هذين وكلاهما حجة لنا عليهم ومخالف لأقوالهم على ما نبين [بعد هذا] (١) أن شاء الله تعالى ، وذكرنا عن الصحابة رضی الله عنهم ما روينا عن هشام بن عروة عن أبيه أن علي بن أبي طالب أتى عثمان بن عفان فقال له : إن ابن جعفر اشترى يعبا كذا وكذا فاحجر عليه فقال الزبير : أنا شريكه في البيع فقال عثمان : كيف أحجر على رجل في بيع

شريكة فيه الزبير؟ * ومن طريق أبي عبيد حدثني عفان بن مسلم عن حماد بن زيد عن هشام بن حسان عن ابن سيرين قال : قال عثمان لعلی : ألا تأخذ علي يدي ابن أخيك يعني عبد الله ابن جعفر - وتحجر عليه ؟ اشترى سبخة بستين ألفا ما يسرني أنها لي بنعلي (١) * ومارو بناه من طريق أبي عبيدنا محمد بن كثير عن الأوزاعي عن الزهري عن الطفيل بن الحارث قال : بلغ ابن الزبير أن عائشة أم المؤمنين أرادت بيع رباعها فقال : لتنتهن أولا حجرن عليها * ومن طريق أبي عبيدنا سعيد بن الحكم بن أبي مريم عن عبد الله بن لهيعة عن أبي الأسود محمد بن عبد الرحمن بن نوفل عن عروة بن الزبير قال : كان عبد الله بن الزبير إذا نشأ منا ناشئ - حجر عليه * ومن طريق الحجاج بن أرطاة عن عبد الملك بن المغيرة الطائفي عن ابن عباس أنه سئل عن الشيخ الكبير ينكر عقله أيحجر عليه ؟ قال نعم * ومن طريق يزيد بن هرم (٢) عن ابن عباس أنه كتب إلى نجدة بن عويمر وكتبت تسألني عن اليتيم متى يتقضى يتمه فلم ير أن الرجل لتبنت لحيتاه وأنه لضعيف لاخذ لنفسه ضعيف العطاء منها وإذا أخذ لنفسه من مصالح ما يأخذ الناس فقد ذهب عنه اليتيم وأنه لا يتقطع عن اليتيم حتى يبلغ ويؤنس منه رشد ، وإذا بلغ النكاح وأونس منه رشد دفع إليه ماله فقد اتقضى عنه يتمه * قال أبو محمد : جمعنا هذه الألفاظ كلها لأنها كلها مآرو بناه من طرق كلها راجع إلى يزيد ابن هرم عن ابن عباس فاقصرنا على ذكر من روى جميعها عنه فقط وكلها صحيح السند * ومن طريق فيها شريك عن سماك (٣) عن عكرمة عن ابن عباس (فان أنستم منهم رشد) قال : اليتيم يدفع إليه ماله بحلم وعقل ووقار مانعنا عن الصحابة رضي الله عنهم شيئا غير هذا ، وكه مخالف لقولهم وحجة عليهم وأكثره موافق لقولنا * وعن التابعين عن الحسن البصري (فان أنستم منهم رشد فادفعوا إليهم أموالهم) قال : صلاح في دينه وحفظ لماله * وعن الشعبي أن كان الرجل ليشمط (٤) وما أونس منه رشد * وروينا مثل قولهم عن شريح . والقاسم بن محمد . وربيعة . وعطاء * وروينا عن الضحاك أنه لا يدفع إليه ماله حتى يؤنس منه صلاح إلا أنه لم يأت عن شريح ولا عن القاسم منعه من عتق . وصدقة . وبيع . لا يضر ماله أنما جاء ذلك عن ربيعة . وعطاء . فقط * قال علي : مانعنا لهم عن التابعين غير هذا وبعضه موافق لقولنا *

قال أبو محمد : أما قول الله تعالى : (وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فان أنستم

- (١) عزى هذا الحديث الحافظ ابن حجر في تلخيص الحبير إلى أبي عبيد في كتاب الاموال ونسخ هذا الكتاب نادرة جدا (٢) في النسخة رقم ١٦٦ يزيد بن هرون ، وهو غلط (٣) في النسخة رقم ١٦٦ عن سالم ، وهو خطأ (٤) الشمط الشيب

منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم) فينبغي أن يعرف ما الرشد الذي أمر الله تعالى من أونس منه بدفع ماله إليه فظفرنا في القرآن الذي هو المبين لنا ما ألزمنا الله تعالى إياه فوجدناه كله ليس الرشد فيه إلا الدين . وخلاف الغنى فقط لا المعرفة بكسب المال أصلا قال تعالى : (لا إكراه في الدين قد تبين الرشد من الغنى فمن يكفر بالطاغوت ويؤمن بالله فقد استمسك بالعروة الوثقى) وقال تعالى : (أولئك هم الراشدون) وقال تعالى : (وما أمر فرعون برشيد) فصح أن من بلغ يمينا للايمان من الكفر فقد أونس منه الرشد الذي لا رشد سواه أصلا فوجب دفع ماله إليه وما يشك مؤمن ولا كافر أن فرعون وأصحابه كانوا أشد عناية بالمال وأضبط له وأكثر وأعرف بوجوه جمعه من موسى عليه السلام وأن فرعون لم يكن قط مغبونا في ماله ولقد أتى موسى عليه السلام . والخضر عليه السلام إلى أهل قرية فاستطعمهم فأبوا أن يضيفوهما فباتا ليلتهما بغير قري وما بلغ فرعون في ملكه قط هذا المبلغ ، وكذلك لاشك في أن المقنطر من قريش كأبي لهب . والوليد ابن المغيرة . وابن جدعان كانوا أبصر وأسرع إلى كسب المال من أي وجه أمكن من مساعاة الاماء والربا وغير ذلك من رسول الله ﷺ . رويان من طريق مسلم نأبو بكر ابن أبي شيبة . وعمر والنقاد قالا جميعا : حدثنا أسود بن عامر (١) ناحمد بن سلمة عن هشام بن عروة : وثابت البناني قال هشام : عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين وقال ثابت : عن أنس ثم اتفق أنس . وأم المؤمنين فذكرنا حديث تلقيح النخل وأن رسول الله ﷺ قال : « أتم أعلم بأمر دنياكم » (٢) فصح أن الرشد ليس هو كسب المال ولا منعه من الحقوق ووجوه البر بل هذا هو السفه وانما الرشد طاعة الله تعالى وكسب المال من الوجوه التي لا تثل الدين ولا تخلق العرض وانفاقه في الواجبات وفيما يتقرب به إلى الله تعالى للنجاة من النار . وابقاء ما يقوم بالنفس والعيال على التوسط والقناعة فهذا هو الرشد ، وقال تعالى : (سأصرف عن آياتي الذين يتكبرون في الأرض بغير الحق وان يروا كل آية لا يؤمنوا بها وان يروا سبيل الرشد لا يتخذوه سبيلا وان يروا سبيل الغنى يتخذوه سبيلا) وهكذا كل مكان في القرآن ذكر فيه الرشد ، وكذلك لم نجد في شيء من لغة العرب أن الرشد هو الكيس في جمع (٣) المال وضبطه فبطل تأويلهم في الرشد بالآية . وفي دفع المال بايناسه ، وصح أنها موافقة لقولنا وان مراد الله تعالى يقينا بها انما هو أن من بلغ عاقلا يمينا مسلما وجب دفع ماله إليه وجاز فيه من جميع أفعاله ما يجوز

(١) في النسخة رقم ١٦ ، سوى يد بن عامر ، وهو غلط (٢) هو في صحيح مسلم ج ٢ على ٢٢٣

(٣) في النسخة رقم ١٤ « في كسب »

من فعل سائر الناس كلهم ويرد من أفعاله ما يرد من أفعال سائر الناس كلهم ولا فرق ،
وان من بلغ غير عاقل ولا يميز للدين لم يدفع اليه ماله ولو كان الذي قالوا في الرشد وفي
السفه قولا صحيحا - ومعاذ الله من ذلك - لكان طوائف من اليهود . والنصارى . وعباد
الأوثان ذوى رشد - وكان طوائف من المسلمين سفهاء وحاش لله من هذا ، وأما قوله
تعالى : (ولا تأتوا السفهاء أموالكم) الآية . وقوله تعالى : (فان كان الذي عليه الحق
سفيها أو ضعيفا) فان السفه في لغة العرب التى نزل بها القرآن وبها خوطبنا لا يقع الا على
ثلاثة معان لا رابع لها أصلا ، أحدها البذاء والسب باللسان وهم لا يختلفون ان من
هذه صفته لا يحجر عليه في ماله فسقط الكلام في هذا الوجه ، والوجه الثانى الكفر
قال الله عز وجل : (و إذا قيل لهم آمنوا كما آمن الناس قالوا أنؤمن كما آمن السفهاء ألا إنهم
هم السفهاء) وقال تعالى حاكيا عن موسى عليه السلام : انه قال لله تعالى : (أتهلكنا بما
فعل السفهاء منا) يعنى كفره بنى اسرائيل ، وقال تعالى : (سيقول السفهاء من الناس
ما ولاهم عن قبلتهم التى كانوا عليها) وقال تعالى : (ومن يرغب عن ملة ابراهيم الا من
سفه نفسه) وقال تعالى حاكيا عن مؤمنى الجن الذين صدقهم ورضى عنهم قولهم :
(وانه كان يقول سفيها على الله شططا) فهذا معنى ثان ولا خلاف منهم ولا منافى ان
الكفار لا ينعون أموالهم وان معاملتهم فى البيع والشراء وهباتهم جائز كل ذلك ، وان
قوله تعالى : (ولا تأتوا السفهاء أموالكم) وقوله تعالى : (فان كان الذى عليه الحق
سفيها أو ضعيفا) لم يرد به تعالى قط الكفار ولا ذوى البذاء فى أنفسهم والمعنى الثالث
وهو عدم العقل الرافع للمخاطبة كالمجانين والصبيان فقط ، وهؤلاء باجماع منا ومنهم
هم الذين أراد الله تعالى فى الآيتين وان أهل هذه الصفة لا يؤتون أموالهم لكن يكسون
فيها ويرزقون ويرفق بهم فى الكلام ولا يقبل إقرارهم لكن يقر عنهم ولهم الناظر
لهم فصيح هذا ييقن ، فمن قال : ان من يغبن فى البيع ولا يحسن حفظ ماله وان كان
عاقلا مخاطبا بالدين يمزا له داخل فى اسم السفه المذكور فى الآيتين فقد قال : الباطل
وقال على الله تعالى : ما لا علم له به وقفا ما لا علم له به وما لا برهان له على صحته ، وهذا كله
حرام لا يحل القول به ، قال تعالى : (وان تقولوا على الله ما لا تعلمون) وقال تعالى :
(قل : هاتوا برهانكم ان كنتم صادقين) فاذا لا برهان لهم فليسوا صادقين فيه بلا شك ،
فصح أن الآيتين موافقتان لقولنا مخالفتان لقولهم ، وماسمى الله تعالى قط فى القرآن ولا
رسوله ﷺ ولا العربى الجاهل بكسب ماله أو المغبون فى البيع سفيها ، والسفيه الذى
ذكر فى الآية هو الذى لا عقل له لجنونه والضعيف الذى لا قوة له قال تعالى : (ثم جعل

من بعد قوة ضعفا) والذى لا يستطيع أن يعمل هو من به آفة في لسانه تمنعه كحرس أو نحو ذلك ولا يجوز أن يفسر كلام الله تعالى الابكلامه أو بكلام رسوله ﷺ أو بلغة العرب التى أخبر الله تعالى أنه أنزل بها القرآن وباليقين الذى لا شك فيه أنه مراد الله تعالى فهذه طريق النجاة وأما بالظنون ومالابرهان عليه فمعاذ الله من هذا * روينام طريق سعيد بن منصور ناجرير عن منصور عن مجاهد فى قول الله تعالى : (فان آنستم منه رشدا) قال : العقل لا يدفع الى اليتيم ماله وان شمتحتى يؤنس منه رشد ، وهذا هو الحق المتيقن *

ومن طريق سعيد بن منصور أبايونس عن الحسن فى قوله تعالى : (ولا تؤتوا السفهاء أموالكم) قال : السفهاء الصغار والنساء هن السفهاء (١) * وبه الى سعيد بن منصور نا عون بن موسى سمعت معاوية بن قره يقول : عودوا النساء لافانها سفهاء ان أطعتها أهلكتك * ومن طريق اسماعيل بن اسحاق عن يحيى بن عبد الحميد الحماني نا أبى وحيد الرؤاسى . وعبد الله بن المبارك قال الرؤاسى : عن الحسن بن صالح عن السدى رده الى عبد الله قال فى قوله تعالى : (ولا تؤتوا السفهاء أموالكم) قال : النساء . والصبيان ، وقال ابن المبارك عن اسماعيل عن أبى مالك : النساء . والصبيان ، قال : وقال أبى عن سلبه بن نيط عن الضحاک : قال : النساء . والصبيان * وبه الى اسماعيل نانصر بن على . ومحمد بن عبد الله بن نمير قال نصر : نا أبو أحمد عن ابن أبى غنية (٢) عن الحكم بن عتيبة ، وقال ابن نمير : نا أنى نا الأعمش عن مجاهد ، ثم اتفق الحكم . ومجاهد فى قول الله تعالى : (ولا تؤتوا السفهاء أموالكم) قال جميعا : النساء . والصبيان (٣) * وبه الى اسماعيل نا يحيى بن خلف نا أبو عاصم عن عيسى نا ابن أبى نجيح عن مجاهد فى قول الله تعالى : (ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التى جعل الله لكم قياما) قال : نهى الرجال أن يعطوا النساء أموالهم والسفهاء من كن أزواجا . أو أمهات . أو بنات * وبه الى اسماعيل نا يحيى بن عبد الحميد الحماني نا شريك عن سالم عن سعيد - هو ابن جبير - (ولا تؤتوا السفهاء أموالكم) قال : النساء *

قال أبو محمد : فاتفق الحسن . والحكم . ومعاوية بن قره . ومجاهد . والضحاک . وسعيد بن جبير . وأبو مالك . وعبد الله ، أما ابن مسعود وهو الأظهر . وأما ابن عباس على أن النساء سفهاء وأنهن من المراد فى هذه الآية ، وصرح مجاهد بانهن الأمهات

(١) فى النسخة رقم ١٦ « والنساء من السفهاء » (٢) هو بفتح الغين المعجمة وكسر النون وتشديد التحتانية ، وفى النسخة الحلبية « ابن أبى عبيد » وهو تصحيف (٣) فى النسخة رقم ١٤ ، والولدان »

والزوجات . والبنات فإن المشنعون بخلاف الجمهور ؟ وجميع الحاضرين من المخالفين لنا في هذه المسألة مخالفون لهذا القول *

قال أبو محمد : أما الصبيان فنعيم وأما النساء فلا لأنهم يأت قرآن ولا سنة بانهم سفهاء بل قد ذكرهن الله تعالى مع الرجال في أعمال البر فقال : (والمتصدقين والمتصدقات) وفي سائر أعمال البر فبطل تعلقهم بهذه الآية والحمد لله رب العالمين * وأما تحريمه تعالى التذير . والاسراف . وبسط اليد كل البسط فحق وهو قولنا وهم مخالفون لكل ذلك جهلا فيجبرون من الذي لا يخدع في البيع اعطاء ماله كله اما صدقة واما هبة للشاعر أو في صداق امرأة نعم حتى انه ليكتب لها على نفسه بعد خروجه لها عن جميع ماله الدين الثقيل وهذا هو التذير المحرم والاسراف المحرم وبسط اليد كل البسط حتى يقعد ملو ما محسورا ونحن نمنع من هذا كله ونبطله ونرده ، ثم يمنعون آخرين من الصدقة بدرهم في حياته ومن عتق عبده وان كان له مائة عبد ، وينفذون وصيتهم وان عظمت بعد موتهم ويحجرون الصدقة والعتق باليسير والكثير على من يخدع (١) في البيع ولا يحجرون على من يبتاع الخمر . ويعطى أجر الفسق . وينفق على الندمان . وفي القمار وان أكثر ذلك اذا كان بصيرا بكسب المال من ظلم وغير ظلم ضابطا له من حق وغير حق ومائعا من زكاة وصدقة ، وهذه تناقضات في غاية السماجة . وظهور الخطأ بغير وجه يعرف ، فمرة يطلقون اتلاف المال جملة في الباطل ومرة يحتاطون فيردون صدقة درهم وعتق رقبة لا ضرر على المال فهما (٢) ومرة يجيزون الخديعة في الألوف في البيع ولا يكرهونها ويقولون : البيع خدعة ، ومرة يبطلون البيع الصحيح الذي لا خديعة فيه خوفا أن يخدع مرة أخرى ، وهذا في التناقض كالذي قبله ، وفي القول بما لا يعقل ولا يشهد له قرآن . ولا سنة . ولا معقول . ولا رأى سديد ، وأما نحن فنرد الخديعة والغش (٣) حيث وجدا ومن وجدا قلا أم كثيرا ونجيز البيع الصحيح الذي لا خديعة فيه حيث وجد ومن وجد ونرد كل عطية في باطل قلت أم كثرت ونمضي كل عطية في حق قلت أم كثرت ، وبهذا جاءت النصوص وله شهدت العقول والآراء الصحاح (٤) التي إليها يتمون وبها في دين الله تعالى يقضون ، والحمد لله رب العالمين *

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : ونحن نفسر بعون الله تعالى التذير . والاسراف . وبسط اليد

- (١) في النسخة رقم ١٦ ، والكثير ممن يخدع ، وفي النسخة الحلبية ، والكثير من يخدع ، (٢) في النسخة رقم ١٦ والحلبية ، فيها ، (٣) في النسخة رقم ١٦ ، والغبن ، (٤) في النسخة رقم ١٦ « والادلة الصحاح » *

كل البسط. التي حرم الله تعالى وزجر عنها لا كتفسيرهم الذي لا يفهمونه ولا يفهمونه أصلا ، ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم *

قال علي : هذه الأعمال المحرمة معناها كل واحد ويجمعه (١) ان كل نفقة أباحها الله تعالى وأمر بها كثرت أم قلت فليست اسرافا ولا تبذيرا ولا بسط اليد كل البسط لأنه تعالى لا يحل ما حرم معا فلا شك في ان الذي أباح هو غير الذي نهى عنه وهو نفس قولنا والله الحمد ، وكل نفقة نهى الله تعالى عنها قلت أم كثرت فهي الاسراف والتبذير وبسط اليد كل البسط لأنه لا شك في ان الذي نهى الله تعالى عنه مفسر هو الذي نهى عنه مجملا والله الحمد كثيرا ، وبهذا جاءت الآثار * روينا من طريق اسماعيل بن اسحق نا محمد بن كثير أناسليمان بن كثير عن حصين عن عكرمة عن ابن عباس أنه قال في المنذر : هو الذي ينفق في غير حق * ومن طريق يحيى بن سعيد القطان عن سفيان الثوري عن أبي العبيد (٢) عن ابن مسعود في قول الله تعالى : (ولا تبذر تبذيرا) قال : الاتفاق في غير حقه * ومن طريق ابن وهب أخبرني خالد بن حميد عن عقيل بن خالد عن الزهري انه كان يقول في قول الله تعالى : (ولا تجعل يدك مغلولة إلى عنقك ولا تبسطها كل البسط) قال : لاتمعه من حق ولا تنفقه في باطل ، قال الزهري : وكذلك قوله تعالى : (والذين اذا أنفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا) *

قال أبو محمد : فصح أن هذه الآيات هي نص قولنا (٣) وانهم مخالفون لها أوضح خلاف * قال علي : كل شراء لما كول . أو ملبوس . أو مركوب ، وكل عتق وصدقة وهبة أبقى غنى فهو حلال . والحلال هو غير التبذير والاسراف وبسط اليد كل البسط ، والحلال لا يجوز رده وكل ما لم يبق غنى من كل ذلك مما ليس بالمرء عنه غنى فهو الاسراف والتبذير وبسط اليد كل البسط فهو كله باطل ممن فعله مردود ، وهكذا كل نفقة في محرم كالنحر . وأجرة الفسق . والقمار وغير ذلك قل أو كثرو بالله تعالى التوفيق ، فبطل عنهم (٤) كل ما تعلقوا به من القرآن ، وأما نهى رسول الله ﷺ عن اضاعة المال فحق وهو قولنا ، واضاعته هو صبه في الطريق أو انفاقه في محرم كما قلنا في التبذير والاسراف وبسط اليد *

برهان ذلك قول رسول الله ﷺ الذي ذكرناه آنفا في المزارعة : « من كانت له

(١) في النسخة رقم ١٦ «يجمعه» بدون واو (٢) هو بلفظ التثنية واسمه معاوية

ابن سبرة السوائي (٣) في النسخة رقم ١٤ ، هي نص ما تقول ، (٤) سقط لفظ «عنهم»

أرض فليزرعها أو فليزرعها أخاه فإن أبي فليمسك أرضه » فلم يجعل عليه السلام ترك الأرض لاعتراضه للبال إذا لم يحتج صاحبها إلى ذلك ، وما نعلم خلافاً في أن ترك التزويد من كسب المال لمن معه الكفاف له ولعياله مباح وإن أقبله حينئذ على العمل للآخره أفضل من إكبابه على طلب التزويد من المال ، فظهر فساد قولهم من كل وجه ، وأعجب شيء قولهم : إن من لم يثمر ماله فهو سفيه ، ثم أباحوا لمن تعدى فأكل أموال الناس ظلماً أو غصباً وبالسعي وبأى وجه أمكنه فلما طلب بالحق وأخذ ما وجد له ولم يجد له شيء (١) إن يقعد مكانه فلا يتكسب شيئاً ينصف منه أهل الحقوق قبله وهذه ضد الحقائق ، مرة يمنونه من الصدقة . والعق . والبيع لأنه لا يحسن تسمير ماله ، ومرة يطلقون له أن لا يثمر ماله وإن أضر ذلك بأهل الحقوق قبله ، فواخلافه *
روىنا من طريق محمد بن المثنى نايعلى بن عبيد الطنافسى نا محمد بن سوقة نا ابن سعيد ابن جبير قال . سئل أبي عن إضاعة المال ؟ فقال : أن يرزقك الله تعالى مالا فتنتفقه فيما حرم عليك *

قال أبو محمد : أولاد سعيد بن جبير هم ثلاثة . عبد الله . وعبد الملك . واسحاق كلهم ثقات مشاهير فاهم كان فهو ثقة ، وقدر وينا عن مالك أن الأسراف هو النفقة في المعاصي فظهر أن هذا الخبر هو قولنا وأنه مخالف لقولهم ، وأما الخبر الآخر : « أيما رجل كان عنده يتيم خال بينه وبين أن يتزوج فزنى فلا ثم بينهما » فلو صح لكان أعظم حجة عليهم وأشد خلافاً لقولهم لأنه ليس فيه إلا نهى الولي عن أن يحول بين اليتيم وبين التزويج بأشد الوعيد وهذا هو قولهم لأنهم يأمرون ولي اليتيم بأن يحول بينه وبين التزويج ويردون زواجه إن تزوج بعير اذن وليه حتى يكون وليه هو الذي يزوجه ممن أراد الولي لا ممن أراد المولى عليه ، فأى عجب أعجب من احتجاج قوم (٢) بما هو أعظم حجة عليهم فبطل أن يكون لهم متعلق بشيء من القرآن . أو بشيء من السنن . أو برواية أصلاً ، ولا ح أن القرآن . والسنن مخالفان لأقوالهم ههنا ، وأما الروايات عن الصحابة رضی الله عنهم فكلها لا حجة لهم فيها بل هي عليهم ، أما الرواية عن عثمان من قوله لعلى : لا تحجر على ابن أخيك وتأخذ على يده اشترى سبخة بستين ألفاً ما أحب أنها لي بنعلی ؟ فلا شك في أن ابن جعفر لم يحجر عليه قط . فإن كان الحجر واجبا فلم ترك عثمان ولم يحجر عليه حتى يخرج ذلك مخرج (٣) الرأى يراه ؟ فصح

في النسخة رقم ١٦ « أخذ ما وجد له ولم يؤخذ له شيء » (٢) في النسخة رقم ١٤ من قوم يحتجون . الخ (٣) في النسخة رقم ١٦ حتى أخرجه مخرج ،

أنهم ير الحجر واجبا (١) ولورآه على . أو عثمان واجبا لما حل لهما أن لا يمضياه ، وهذا خبر ناقص روينا به بنامه من طريق حماد بن زيد عن أيوب السخيتاني عن محمد بن سيرين أن عثمان قال لعلى : خذ على يد ابن أخيك اشترى سبعة آل فلان بستين ألفا ما أحب أنها لي بنعلي فأقل قال : فجزأها عبد الله بن جعفر ثمانية أجزاء . وألقى فيها العمال فأقبلت الأرض فمر بها عثمان فقال : لمن هذه ؟ قالوا : لعبد الله بن جعفر فقال : يا ابن أخي ولنى جزين منها فقال عبد الله بن جعفر : لا والله حتى تأتينى بالذين سفهتني عندهم فيطلبون الى ففعل فقال . والله لا أنقصك جزأين منها من مائة وعشرين ألفا قال عثمان : قد أخذتهما فصمح أن ذلك القول كان من عثمان رأى قدرجع عنه لأنه لم يحجر عليه أصلا ما بين انكاره للشراء الى أن أقبلت الأرض . وأما الرواية الأخرى عن على أنه ذكر لعثمان أنه يحجر على عبد الله بن جعفر في بيع ابتاعه فقال له الزبير : أنا شريكك فيه فرواية تنسكها جدا ، ولا يخلو ذلك البيع من أن يكون يوجب الحجر على صاحبه أولا يوجب فأن كان يوجب الحجر فالحجر واجب على الزبير كما هو على عبد الله وان كان لا يوجب الحجر على الزبير فما يوجب على عبد الله ولا على غيره ، وقد أعاذ الله عثمان رضى الله عنه من أن يكون يترك حقا واجبا من أجل أن الزبير في الطريق وقد أعاذ الله الزبير رضى الله عنه من أن يحول بين الحق وبين انفاذه وقد أعاذ الله عليا رضى الله عنه في أن يتكلم فيما لم يبتين له . فان قيل : انما ترك عثمان الحجر على عبد الله من أجل الزبير لأنه علم أن الزبير لا يتخذ ع في البيع فلم بدخول الزبير فيه انه يبيع لا يحجر في مثله قلنا : فقد مشى على في خطأ اذا أراد الحجر في بيع لا يجوز الحجر فيه وصرح بهذا كله أنه رأى عن رآه منهم وقد خالفهم عبد الله بن جعفر فلم ير الحجر على نفسه في ذلك وهو صاحب من الصحابة فبطل تعلقهم بهذين الخبرين . وأما الرواية عن ابن الزبير فطامة الأبد لا ندرى (٢) كيف استحل مسلم أن يحتج بخطيئة . وهولة . وزلة كانت من ابن الزبير والله تعالى يغفر له اذا راد مثله في كونه من أصاغر الصحابة أن يحجر على مثل أم المؤمنين التي أثنى الله تعالى عليها أعظم الثناء . في نص القرآن وهو لا يكاد يتجزى منها في الفضل عند الله تعالى ، وهذا خبر روينا به من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن عوف بن الحارث ابن أخي عائشة أم المؤمنين لا ما أن عائشة أم المؤمنين حدثت : « أن عبد الله بن الزبير قال في بيع أو عطاء أعطته : والله لئن كنتين عائشة أو لا حجرين عليها فقالت عائشة : أو قال هذا ؟ قالوا : نعم فقالت عائشة : هو الله على نذر ان لا أكلم ابن الزبير كلمة أبدا ثم ذكر الحديث بطوله وتشفعه اليها وبكاه لعبد الرحمن

(١) في النسخة رقم ١٤ « لم يره واجبا » (٢) في النسخة رقم ١٤ « ما ندرى »

ابن الأسود بن عبد يغوث . والمسور بن مخزوم الزهرين حتى كلمته (١) وأعتقت في نذرها ان لا تكلمه أربعين رقة .

قال أبو محمد : قد بلغت به عائشة رضي الله عنها الانكار حيث بلغته (٢) فلا يخلو الامر من ان يكون ابن الزبير أخطأ وأصابت هي وهو كذلك بلا شك فلا يحتاج بقول أخطأ فيه صاحبه ، أو يكون ابن الزبير أصاب واخطأت هي ، ومعاذ الله من هذا . ومن أن تكون أم المؤمنين توصف بسفه وتستحق أن يحجر عليها نعوذ بالله من هذا القول ، فصح أن ابن الزبير أخطأ في قوله وعلى كل حال فقد اختلفت الصحابة في ذلك وإذا اختلفوا فالواجب الرجوع إلى القرآن . والسنة كما أمر الله تعالى ، وفي القرآن . والسنة بإباحة البيع الذي لا خديعة فيه ولا غش والحض على الصدقة . والعق فيما أبقي غني والمنع مما عدا ذلك ، فواجب امضاء ذلك كله من كل من فعله لان الكل مندوب الى ذلك ومباح له ذلك وواجب رد كل بيع فيه خديعة وغش وكل صدقة وعطية لم يبق بعدها غني من كل من فعله لان الكل منهي عن ذلك وبالله تعالى التوفيق .

وأما الروايات عن ابن عباس فلا حجة لهم في شيء منها لانه ليس فيها إلا أنه قد ثبت اللحية لمن هو ضعيف الاخذ والاعطاء وانه إذا أخذ لنفسه من صالح ما يأخذ الناس (٣) فقد انقضت يمينه وهكذا نقول اذا عقل الرشيد من الفتى (٤) فقد أخذ لنفسه باصلاح ما يأخذ الناس فانما هم كما أوردنا - سبعة - على . وابن الزبير . وابن الزبير . وأم المؤمنين . وعبد الله بن جعفر . وابن عباس ، وقد روينا أيضا في ذلك كلاما موافقا لقولنا نذكره في آخر الباب ان شاء الله عز وجل ، ثلاثة منهم روى عنهم الاشارة بالحجر ولا مزيد ولا بيان عنهم ولا عن أحد منهم ما صفة ذلك الحجر ، فان كان هو رد البيع الذي فيه الغبن فهكذا نقول وهذا هو قولنا لا نقول المخالفين ، وهم عثمان . وعلى . وابن الزبير ، وعلى كل حال فليس فيه رد صدقة ولا عق ولا نكاح ولا بيع لا غبن فيه ، وثلاثة منهم جاء عنهم انكار الحجر والقول به ، وهم عائشة . وابن جعفر . وابن الزبير ، وأما ابن عباس فليس عنه شيء يوافق المخالفين لبابل انما قال في الشيخ الذي ينكر عقله أنه يحجر عليه وهذا قولنا نفسه فيمن تغير عقله فهم مختلفون كما أوردنا ولو اتفقوا في أحد حجة دون رسول الله ﷺ ، وكم قصة خالفوا فيها أكثر من هؤلاء الصحابة رضي الله عنهم لا مخالف لهم منهم ؟ وأقرب ذلك هذه المسألة نفسها فانه لم يأت عن أحد من الصحابة قطعا

(١) في النسخة رقم ١٦ ، حين كلمته ، وهو تصحيف (٢) في النسخة رقم ١٦ حيث بلغت ، (٣) في النسخة رقم ١٦ « ما يأخذ الناس » (٤) في النسخة رقم ١٤ « من الغني »

ما ذكره من ابطال العتق ورد الصدقة في المحجور فبطل أن يكون لهم موافق من الصحابة في هذه المسألة ، وقد خالفوا أكثر من هذا العدد في المسح على الجوربين ونحو ذلك *
وأما التابعون فقد اختلفوا كما ذكرنا فما الذي جعل قول عطاء . والقاسم . وربيعة . وشريح أولى من قول ابراهيم . وابن سيرين . وعمر بن عبد العزيز ؟ هذا وليس عن القاسم . وشريح ابطال صدقة . ولا عتق . ولا بيع وانما عنهما امساك ماله عنه فقط وانما جاء ابطال البيع . والعتق . والنكاح عن ربيعة . وعطاء فقط وقد جاء كما أوردنا عن سبعة من التابعين وواحد من الصحابة أن السفهاء هم النساء ، وهم الحسن . والحكم . ومعاوية بن قرة . وأبو مالك . والضحاك . ومجاهد . وسعيد بن جبير يخالفونهم كلهم ، فمن جعل قول اثنين من التابعين قد خالفهم ثلاثة (١) منهم حجة ولم يجعل قول سبعة منهم حجة ، وأما الحسن . والشعبي فليس فيما روى عنهما شيء يخالف قولنا أصلا لان الحسن قال : الرشد صلاح الدين وحفظ المال وكذلك نقول وكل مسلم فله حظ من الصلاح ولا يستوعب صلاح الدين أحد بعد رسول الله ﷺ ولا بد من قصص عنه ومن لم ينفق ماله في معصية فقد حفظه ، وقال الشعبي : إن الرجل ليشمط وما أنس منه رشد وصدق قد يبلغ الشيخ وهو مجنون فبطل أن يكون لهم متعلق أصلا * وروى بنان طريق عبد الرزاق عن معمر عن عبد الكريم الجزري قال : كتب عمر بن عبد العزيز الى عدي بن عدي الكندي مهما أقلت السفهاء فيه من شيء فلا تقلهم في ثلاث . عتق . وطلاق . ونكاح *
قال أبو محمد : ونقول لهم : متى تحجرون على المرأة ؟ أبأول مرة يغبن فيها في البيع أم بأول مرة بعد مرة ؟ فان قالوا : بأول مرة قلنا : فما على الأرض أحدا لا وهو عندكم مستحق للحجر عليه إذ لا سبيل أن يوجد أحديهم ويشترى الا وهو يغبن ؛ وان قالوا (٢) بل للمرة بعد المرة قلنا : حدوا لنا العدد الذي من بلغه فسخ منعه من البيع وفسخ عتقه ونكاحه وردت صدقته ، فهذه عظام لا تستسهل مطارقة ولا مساححة بل النار في طرفها ، فان حذوه كفوا البرهان وكانوا قد زادوا تحكما بالباطل في دين الله تعالى ، وان لم يحدوا في ذلك حدا كانوا قد أقرؤا بأنهم لا يدرون متى يلزمهم الحكم بما به يحكمون ولا متى لا يلزمهم وأنهم يحكمون بالجبال واللعى ، وكذلك نسألهم متى يحجرون عليه إذا غبن بما يزيد على ما يتغبن الناس به بمثله أم إذا غبن بالكثير فان قالوا : بل بما يزيد على ما يتغبن الناس به بمثله قلنا : ما على أديم الأرض أحد الا وهو مستحق للحجر عندكم إذ ليس أحد الا وقد

(١) في النسخة رقم ١٤ « قد خالفهم ثلاثة » (٢) في النسخة رقم ١٤ ، فان قالوا

يغبن (١) بهذا القدر ممن يبيع ويشترى، وإن قالوا: بل باكثر من ذلك كلفوا أن يبينوا الحد الذي عنده تجب هذه العظام من فسخ بيعه وأن لا يعدي عليه فيما كل من أموال الناس بالشراء ومنع الثمن. وإن ترد صدقاته. وعتقه. ونكاحه ومتى لا تجب فإن حدوا زادوا شئنا وحكما بالباطل وإن لم يحدوا كانوا حاكمين بما لا يدرون، وفي هذا ما فيه، ويكفي من هذا أنهم لا يقدرون - إلى منتهى الأبد - على أن يأتوا برواية معروفة غير موضوعة في الوقت على أنه كان في عهد النبي ﷺ ولا في عهد أبي بكر ولا عهد عمر. نعم ولا عهد عثمان. ولا عهد علي رضي الله عنهم إنسان مسلم يفهم الدين يمنع بالحجر من صدقة. وعتق. ونكاح لا يضر شي. من ذلك بماله ولا من يبيع لاغب فيه هذا ما لا يجدونه أبدا، فأف لكل شريعة تفتن لها من بعدهم، وبالله تعالى التوفيق *

ومن طوام الدنيا وشئها قولهم: إن المحجور عليه لا يكفر في ظهاره. ولا في وطئه في رمضان. ولا في قتله الخطأ. ولا في إيمانه إلا بالصيام وإن كان صاحب أموال لا يحبسها إلا الله تعالى خلافا للقرآن، والسنن وهم يلزمون الزكاة، والنفقات على الأقارب وعلى الزوجة فهل بين الأمرين فرق؟ وقد جاء إيجاب العتق فيما ذكرنا في القرآن كما جاءت الزكاة سواء سواء، فليت شعري من أين خرج هذا التقسيم الفاسد؟ إن هذا لعجب.

قال أبو محمد: وقد صرح عن النبي ﷺ مثل قولنا ما يطل قولهم كما روينا من طريق أحمد بن شعيب أنا يوسف بن حماد نا عبد الأعلى عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن أنس: «أن رجلا كان في عقدته (٢) ضعف وإن أهله [أنوا النبي ﷺ] (٣) فقالوا: يا بني الله احجر عليه فدعاه رسول الله ﷺ فنهاه فقال: يا بني الله اني لا أصبر عن البيع فقال عليه السلام: اذا بعت فقل لا خلاية (٤) * ومن طريق مالك بن أنس عن عبد الله بن دينار عن [عبد الله] (٥) بن عمر قال: ذكر رجل لرسول الله ﷺ (٦) أنه يخذع في البيع (٧) فقال له رسول الله ﷺ: اذا بايعت فقل: لا خلاية قال: فكان الرجل اذا بايع يقول: لا خلاية * ومن طريق قاسم بن أصبغ نا محمد بن وضاح نا حامد بن يحيى البلخي نا سفيان بن عيينة نا محمد بن اسحق عن نافع عن ابن عمر قال: «إن

(١) في النسخة رقم ١٤، «الواهو قد يغبن» (٢) بضم العين المهملة وسكون القاف أى في رأيه ونظره في مصالح نفسه وغيره، وفي النسخة رقم ١٤، «في عقله، وما هنا موافق لما في سنن النسائي ج ٧ ص ٢٥ (٣) الزيادة من سنن النسائي (٤) أى لا خديعة، والخلاية الخديعة بالقول اللطيف (٥) الزيادة من الموطأ ج ٢ ص ١٧١ (٦) في الموطأ «أن رجلا ذكر لرسول الله ﷺ (٧) في الموطأ المطبوع سنة ١٣٤٣هـ في البيوع،

منقذاً سقع في رأسه مأومة (١) في الجاهلية فخلت لسانه فكان يخدع في البيع فقال له رسول الله ﷺ : بع وقل : لا خلافة ثم أنت بالخيار ثلاثاً من بيعك قال ابن عمر : فسمعتة يقول : اذا بيع لا خذابة لا خذابة ۞

قال على : هذان أثران (٢) في غاية الصحة وما يقول بعد سماعهما بالحجر على من يخدع في البيع أو بانفاذ بيع فيه خديعة لا ذاهل عن الحق مقدم على العظام لأن رسول الله ﷺ لم يلتفت الى قولهم : احجر عليه ولا حجر عليه ولا منعه من البيع بل جعل له الخيار فيما اشترى ثلاثاً وأمره أن لا يبايع الا ببيان أن لا خلافة وهكذا نقول والله الحمد ۞ ومن طريق البخارى نايجي بن بكير نااليث بن سعد عن عقيل بن خالد قال ابن شهاب : أخبرني عروة بن الزبير أن عائشة أم المؤمنين قالت في حديث طويل عن رسول الله ﷺ ذكرت فيه اتيانه الى المدينة اذ هاجر من مكة : ۞ ثم ركب - تغنى رسول الله ﷺ - ناقته فسار حتى بركت عند مسجده عليه السلام بالمدينة وهو يصلي فيه يومئذ رجال من المسلمين وكان مربداً للتمر لسهيل وسهل [غلامين] (٣) يتيمين في حجر أسعد ابن زرارة ثم دعا رسول الله ﷺ الغلامين فساومهما بالمربد ليتخذاه مسجداً فقالا : بل نهبه لك يا رسول الله فأبى رسول الله ﷺ أن يقبله منهما هبة حتى ابتاعه منهما ثم بناه مسجداً ۞ فهذا رسول الله ﷺ قد علم أنهما في حجر غيرهما يتيمان فلم يساومه ولا شاوره ولا ابتاعه منه بل ساومهما وأفخذ بيعهما فيه ولم يجعل للذي كانا في حجره في ذلك أمراً ، فان قيل : لم يقبل هبتهما اياه قلنا : قد فعل مثل ذلك بأبي بكر قبل ذلك بأقل من شهر أو شهر اذ أراد عليه السلام الهجرة فقدم اليه أبو بكر رضى الله عنه إحدى ناقتين له وقال له : هي لك يا رسول الله فأبى رسول الله ﷺ أن يركبها إلا بالثمن فابتاعها منه ، فردّه عليه السلام هبة اليتيمين كرده هبة أبى بكر ولا فرق ليس لأن ذلك لا يجوز منهم ، وبرهان هذا (٤) اجازته عليه السلام بيعهما ولا خلاف بين المخالفين لنا في أن من لم يحجر عليه يبيع لم يحجر عليه هبته في هذا المكان ، وانما فرقوا بين الهبة والبيع في المريض والمرأة ذات الزوج وفي المحابة فيما زاد على الثلث خاصة ، وهذا أثر صحيح لا مغم فيه ، وعقيل

(١) أى ضرب في رأسه فشج حتى بلغت المأومة وهى ام الدماغ ، وفي النهاية ۞ أن منقذا صقع - بالصاد المهملة - آمة في الجاهلية أى شج شجة بلغت أم رأسه (٢) في النسخة رقم ١٤ ۞ أثران صحيحان ، (٣) الزيادة من صحيح البخارى ج ٥ ص ١٦٠ ، والمربد السطح وأهل المدينة يسمون الموضع الذى يجفف فيه التمر مربداً وهو الجرن في لغة أهل نجد اه من الصحاح للجوهري (٤) في النسخة رقم ١٤ ۞ برهان ذلك ۞

أحد المختصين بالزهرى المتحققين به الملازمين له ، وكذلك عروة بعائشة رضى الله عنها . وقد روينا خبرا لو ظفروا بمشله لبغوا كما روينا من طريق أبى داود نا أحمد بن صالح نا يحيى بن محمد المدينى نا عبدالله بن خالد بن سعيد بن أبى مريم عن سعيد بن عبد الرحمن ابن رقيش أنه سمع شيوخه من بنى عمرو بن عوف ومن خاله عبدالله بن أبى أحمد قال : قال على بن أبى طالب : حفظت من رسول الله ﷺ : لا يتم بعد احتلام ، .

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : وأقل ما فى هذا الأثر أن يكون موقوفا على على بن أبى طالب فهو خلاف لما تعلقوا به عنه فى الحجر الذى لا يان فيه أنه موافق لقولهم على كل حال ، ونا أحمد بن عمر بن أنس العذرى نا أبو ذر الهروى نا عبيد الله بن محمد بن اسحاق بن حبابه نا بغداد نا عبدالله بن محمد بن عبد العزيز البغوى نا مصعب بن عبد الله بن مصعب بن ثابت بن عبد الله بن الزبير بن العوام نا أبى عن ربيعة بن عثمان عن زيد بن أسلم « أنه سمع عمر بن الخطاب يقول لصهيب : يا صهيب ما فىك شيء أعيبه عليك إلا ثلاث خصال ولولا هن ما قدمت عليك أحدا فقال له صهيب : ما هن فأنك طعان ؟ فقال عمر بعد كلام : أراك تبذر مالك وتكتفى باسم نبى وتنتسب عريا ولسانك أعجمى فقال له صهيب : أما تبذرى مالى فما أنفقه إلا فى حقه وأما أكتنأى فإن رسول الله ﷺ كنانى بأبى يحيى أفأتر كها لقولك ؟ وأما انتسأى إلى العرب فإن الروم سبتنى وأنا صغير فأنى لأذكر أهل أيتامى ولو انقلقت عنى روثه لانتسبت إليها » فهذا عمر يرى فعل صهيب تبذيرا ولم يحجر عليه ، وفى هذا كفاية وبالله تعالى التوفيق .

١٣٩٥ مسألة والمريض مرضا يموت منه أو يبرأ منه . والحامل مذتحمل إلى أن تضع أو تموت . والموقوف للقتل بحق فى قود أوحد أو يباطل . والاسير عند من يقتل الأسرى أو من لا يقتلهم . والمشرف على العطب . والمقاتل بين الصنفين كلهم سواء ، وسائر الناس فى أموالهم ولا فرق فى صدقاتهم . ويوعهم . وعقهم . وهباتهم وسائر أموالهم ، وقال قوم : بالحجر على هؤلاء فيما زاد على الثلث ، وقال أبو سليمان . وأصحابنا : كقولنا لا فى العتق خاصة فقط فانهم قالوا : عتق المريض خاصة دون سائر من ذكرنا لا ينفذ إلا من الثلث سواء أفاق من مرضه أو مات منه أى مرض كان .

وروينا من طريق ابن أبى شيبه نا على بن مسهر نا اسماعيل بن أبى خالد عن الشعبي عن مسروق أنه سئل عن من أعتق عبدا له فى مرضه وليس له مال غيره ؟ فقال مسروق : أجيزه برمته شيء جعله الله لا أرده ، وقال شريح أجيز ثلثه واستسعيه فى ثلثيه قال الشعبي قول مسروق أحب إلى فى الفتيا وقول شريح أحب إلى فى القضاء ، وقول النخعي كقول :

شريح * ومن طريق قتادة عن الحسن عن ابن مسعود فيمن أعتق عبده في مرضه لا مال له غيره قال : أعتق ثلثه * ومن طريق معمر عن عبد الرحمن بن عبد الله عن القاسم ابن عبد الرحمن أن رجلا اشترى جارية في مرضه فأعتقها عند موته فجاء الذين باعوها بثمنها فلم يجدوا له مالا فقال ابن مسعود : اسعى في ثمنك * ومن طريق الحجاج بن أرطاة عن قتادة عن الحسن سئل على عن أعتق عبدا له عند موته وليس له مال غيره وعليه دين ؟ قال : يعتق ويسعى في القيمة ، وقال النخعي فيمن أعتق عبدا عند موته لا مال له غيره وعليه دين : أنه يسعى في قيمته فيقضى الدين فإت فضل شيء فله ثلثه وللورثة ثلثاه ، وقال الحسن . وعطاء : عتق المريض من الثلث وهو قول قتادة . وسعيد بن المسيب . وأبان بن عثمان . وسليمان بن موسى . ومكحول ، ثم اختلفوا فمن مرق منه ما زاد على الثلث ومن معتق لجميعه ويستسعيه فيما زاد على الثلث ، وأما يبعه وشراؤه فروينا من طريق سفيان الثوري عن جابر الجعفي عن الشعبي في المريض يبيع ويشترى قال : هو في الثلث وإن مكث عشر سنين ، وأما الحامل فروينا من طريق سفيان الثوري عن جابر الجعفي عن الشعبي عن شريح أنه كان يرى ما صنعت الحامل في حملها من الثلث قال سفيان : ونحن لا نأخذ بهذا بل نقول : ما صنعت فهو جائز إلا أن تكون مريضة من غير الحمل أو يدنو مخاضها يريد أن يضر بها الطلق (١) ، وقال عطاء : ما صنعت الحامل في حملها فهو وصية قلت : أرى ؟ قال : بل سمعناه وهو قول قتادة : وعكرمة ، وقال الحسن . والنخعي . ومكحول . والزهرى : عطية الحامل كعطية الصحيح * ومن طريق ابن وهب عن عمرو بن الحارث عن يحيى بن سعيد الأنصاري أنه سمع القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق قال : ما أعطت الحامل لواث . أو لزوج فمن رأس مالها إلا أن تكون مريضة وقال ربيعة : كذلك إلا أن تثقل أو يحضرها نفاس ، قال ابن وهب : وأخبرت بهذا أيضا عن ابن المسيب . ويحيى بن سعيد . وابن حجريرة الخولاني وهو قول أحمد . واسحق ، وقال النخعي . ومكحول . ويحيى بن سعيد الأنصاري والأوزاعي . وعبيد الله بن الحسن . والشافعي في عطية الحامل كقول سفيان الثوري ، وهو قول أبي حنيفة ، وروى عن سعيد بن المسيب عطية الغازي من الثلث ، وقال مكحول : بل من رأس ماله إلا أن تقع المسابقة (٢) وعطية راكب البحر كذلك ، وقال الحسن : هو كالصحيح وكذلك راكب البحر ، ومن كان في بلد قد وقع فيه

(١) في النسخة رقم ١٤ « أن يضر بها الطلق » (٢) بالفاء ، وهي المجادلة والتضارب بالسيف ، وفي النسخة رقم ١٤ « المسابقة » بالباء الموحدة بعدها قاف وهو تصحيف

الطاعون ، وقال مكحول : كذلك في راكب البحر مالم يهجم البحر ، وقال الحسن في اباس ابن معاوية لما حبسه الحجاج : ليس له من ماله الا الثلث فقال اباس اذ بلغه قوله : ما فقه أحد الاساء ظنه بالناس ، وقال الشعبي : ما صنع المسافر فمن الثلث من حيث يقع رحله في الغرز ، قال النخعي : بل من رأس المال ، وقال الزهري : ما صنع الأسير فمن الثلث ، وقال أبو حنيفة : ليس للمريض أن يقضى بعض غرمائه دون بعض ورأوا محاباته في البيع وهباته . وصدقائه . وعقته كل ذلك من الثلث ان مات من ذلك المرض الا أن العتق ينفذ كله ويستسعى فيما لا يحمله الثلث منه فان أفاق من ذلك المرض نفذ كل ذلك من رأس ماله ، وأما المحصور . والواقف في صف الحرب فكالصحيح ، وأما الذي يقدم للقتل في قصاص . أو رجم فكالمرضى ، ومن اشترى ابنه في مرضه الذي مات فيه فان خرج من ثلثه عتق وورثه وان لم يخرج من ثلثه عتق ولم يرثه واستسعى فيما زاد على الثلث كسائر الورثة ، فان أقر بولد أمته في مرض موته لحقه به (١) وورثه وأن وطئ أمه في مرض موته حملت فهي أم ولد من رأس ماله ويرثه ولدها وواقفه على ذلك كله أبو يوسف . ومحمد إلا أن الذي يشتري ولده في مرضه ولا يحمله الثلث فانهما قالوا : يرثه على كل حال ويستسعى فيما يقع من قيمته للورثة فيأخذونه وقالوا كلهم : انما هذا في المرض الخفيف كالحمى الصالب . والبرسام . والبطن . ونحو ذلك ولم يروا ذلك في الجذام . ولا حمى الربع . ولا السل . ولا من يذهب ويحجى في مرضه ، وقال مالك : كقول أبي حنيفة في كل ما ذكرنا إلا في الحامل فان أفعالها عنده كالصحيح إلى أن تتم ستة أشهر فاذا أتمتها فافعالها في مالها كالمرضى حتى أنه منعها من مراجعة زوجها الذي طلقها طلاقاً بائناً واحدة أو اثنتين وإلا الاستسعاء فلم يره بل أرق مالم يحمل الثلث منه والا فيمن اشترى ابنه في مرضه ولم يحمله الثلث فانه اعتق منه ما حل الثلث وأرق الباقي ، وقال الشافعي . وسفيان الثوري : للمريض أن يقضى بعض غرمائه دون بعض وقال الشافعي : فعل المريض مرضاً خفيفاً من الثلث فان أفاق فمن رأس ماله ، واختلف قوله في الذي يقدم للقتل فرة قال : هو كالصحيح ومرة قال : هو كالمرضى .

قال أبو محمد : أما قول مالك . وأبي حنيفة : انه ليس للمريض أن يقضى بعض غرمائه دون بعض فخطأ في تفريقهما في ذلك بين الصحيح . والمريض ، والحق في ذلك هو أن رسول الله ﷺ أمر بأن يعطى كل ذي حق حقه فهو في انصافه بعض غرمائه دون بعض معطى ذلك الذي أنصف حقه ومن فعل ما أمر به فهو محسن والاحسان لا يرد ، فان كان

الذى لم ينصفه حاضرا طالبا لحقه فهو عاص فى أنه لم ينصفه وهما قضيتان أصاب فى احدهما وظلم فى الاخرى والحق لا يبطله ظلم فاعله فى قصة أخرى . وحق الغريم انما هو فى ذمة المدين لا فى عين ماله مادام حيالهم بفلس ، فاذا ذلك كذلك فقد نفذ الذى أعطى ما أعطاه بحق (١) ولزمه أن ينصف من بقى إذ حقه فى ذمته لا فى عين ما أعطى الآخر ولم يأت (٢) نص فى الفرق بين صحيح . ومريض ؛ وما نعلم لهما فى قولهما هذا سلفا ، وأما قولهما فيمن اشترى ولده فى مرضه فلم يحمله الثلث انه لا يرثه فان حمله الثلث عتق وورث فقول فى غاية الفساد والمناقضة ، ولا نعلم لهما فيه سلفا متقدما لانه ان كان وصية فالوصية للوارث لا تجوز فينبغى على أصلهم أن لا ينفذ عتقه أصلا حمله الثلث أولم يحمله ، وقد قال بهذا بعض الشافعيين ، وقال آخرون منهم : الشراء فاسد لانه وصية لوارث وان كان ليس وصية فما باله لا يرث وقد صار حرا بملك أبيه له ثم مناقضتهم فى المريض يطأ أمته فتحمل انها من رأس ماله حرة ويرثه ولدها ، فان قالوا : حملها ليس من فعله قلنا : لكن وطئها من فعله واقارره بولدها من فعله ؛ وعتق الولد فى كل حال ليس من فعله : وأما قول مالك فى الحامل فقول أيضا لانعلم له فيه سلفا ، واحتج له بعض مقلديه بقول الله تعالى : (فلما تغشاها حملت حملا خفيفا فمرت به فلما أثقلت دعوا الله ربهما) .

قال أبو محمد : وهذا ايها منهم للاحتجاج بما لا حاجة لهم فيه أصلا لأن الله تعالى لم يقل : ان الاثقال لم تكن الابتام ستة أشهر فظهر تمويههم بما ليس لهم فيه متعلق ، ثم ليت شعري من لهم بأن الاثقال جملة يدخلها فى حكم المريض وقد يحمل الحمل حملا ثقيلا فلا يكون بذلك فى حكم المريض عندهم ، فان قالوا : قد تلد ستة أشهر قلنا : وقد تسقط قبل ذلك والاسقاط أخوف من الولادة أو مثلها فظهر فساد هذا القول جملة والله تعالى التوفيق . قال على : ثم نأخذ بحول الله تعالى وقوته فى قول من قال : بأن أفعال المريض ومن خيف عليه الموت من الثلث .

قال أبو محمد : احتجوا بالخبر الثابت المشهور من طريق ابن سيرين . وأبى المطلب كلاهما عن عمران بن الحصين : ، أن رجلا أعتق ستة مملوكين له عند موته لم يكن له مال غيرهم فدعاهم رسول الله ﷺ فزاهم أثلاثا ثم أفرع بينهم فاعتق اثنين وأرق أربعة ، وجاء فى بعض الروايات أنه عليه السلام قال فيه قولاً شديداً . والخبر الصحيح الثابت من طريق مالك . وابن عينة . وابراهيم بن سعد عن الزهري عن عامر بن سعد

(١) فى النسخة رقم ١٤ « فقد نفذ الذى أعطى بما أعطاه بحق » (٢) فى النسخة

ابن أبي وقاص عن أبيه قال : « جاءني رسول الله ﷺ يعودني من وجع اشتدني فقلت : يا رسول الله قد بلغني من الوجع ما ترى وأنا ذو مال ولا يرثي إلا ابنتي أفأتصدق بثلثي مالي ؟ قال عليه السلام : لا قلت : فالشطر قال : لا ثم قال عليه السلام : الثلث والثلث كثير أنك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عائلة يتكففون الناس (١) » . وذكر باقي الخبر قالوا : فلم يأذن له عليه السلام بالصدقة بأكثر من الثلث » .

وبخبر رويانه من طريق محمد بن عبد الملك بن أيمن نايزيد بن محمد العقيلي نا حفص ابن عمر بن ميمون (٢) عن ثور بن يزيد عن مكحول عن الصنابحي عن أبي بكر الصديق « أن رسول الله ﷺ قال إن الله قد تصدق عليكم بثلث أموالكم عند موتكم رحمة لكم وزيادة في أعمالكم وحسناتكم » * ومن طريق سليمان بن موسى سمعت : « أن رسول الله ﷺ قال : جعل لكم ثلث أموالكم زيادة في أعمالكم » * ومن طريق معمر عن أيوب عن أبي قلابة « قال النبي ﷺ في خبر عن الله تعالى أنه قال : جعلت لك طائفة من مالك عند موتك أرحمك به » * ومن طريق معمر عن قتادة قال : قال رسول الله ﷺ : « ابتاعوا أنفسكم من ربكم أيها الناس ألا أنه ليس لامرئ شيء إلا لأعرف امرأً بخل يحق الله حتى إذا حضره الموت أخذ يذعزعع ماله (٣) ههنا وههنا » * ومن طريق وكيع عن طلحة - هو ابن عمرو المسكي - عن عطاء عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « إن الله تصدق عليكم بالثلث من أموالكم عند وفاتكم زيادة لكم في أعمالكم » * .

ومن طريق سعيد بن منصور ناهشيم أنا حجاج عن العلاء بن بدر عن أبي يحيى المسكي أن رجلاً أعتق غلامه له مال غير موته ليس له مال غيره وعليه دين فأمره رسول الله ﷺ أن يسعى في قيمته * ومن طريق سعيد بن منصور ناهشيم أنا خالد عن أبي قلابة عن رجل من بني عذرة أن رجلاً منهم أعتق غلاماً عند موته ولم يكن له مال غيره فرفع ذلك إلى رسول الله ﷺ فأعتق منه الثلث واستسعى في الثلثين ، وقالوا : (٤) قد صح عن أبي بكر أنه قال لعائشة رضي الله عنها عند موته : « إني كنت نخلت لك جادعشرين وسقاً من مالي فلو كنت جددتيه وحزتيه (٥) لكان لك وإنا هو اليوم مال الوارث » قالوا : فاخبر أبو بكر بحضرة الصحابة أن من قارب الموت فماله مال الوارث ، وقالوا : قد جاء ما أوردنا عن علي . وابن مسعود ولا مخالف لهما يعرف من الصحابة رضي الله عنهم فهو اجماع ،

(١) أي يستعطون بأكثر من الثلث من أموالهم . (٢) في النسخة رقم ١٤ « حفص بن عمرو ابن ميمون » وهو غلط (٣) أي يفرقه (٤) في النسخة رقم ١٤ « وقال ، والسياق يعين ما هنا (٥) جد النخل - بالبدال المهملة - يجده أي صرمه وقطعه » .

وقالوا : قسناه على الوصية *

قال أبو محمد : هذا كل ما شغبوا به وكله لاحجة لهم فيه ، أما حديث رجل من بنى عذرة فرسل وعن مجهول ثم لو صح لكان مخالفا لقول مالك . والشافعى لانهما لا يريان الاستسعاء ، وأما خبر أبى يحيى المالكي فهالك لانه مرسل وعن حجاج وهو ساقط ، ثم لو صح لكان مخالفا لقول مالك . والشافعى * وأما حديث أبى هريرة ففيه طلحة بن عمرو المكي وهو كذاب * وأما حديث قتادة فرسل ثم لو صح لم يكن لهم فيه حجة لان البخل بحق الله تعالى لا يخالفهم انه لا يحل وان ذعذعة المال ههنا وههنا لا تجوز عندنا لافى صحة ولا فى مرض فليس ذلك الخبر مخالفا (١) لقولنا * وأما حديث أبى قلابة فرسل ، وكذلك حديث سليمان بن موسى * وأما حديث أبى بكر فسنده غير مشهور ولا ندرى حال حفص بن عمر بن ميمون ثم لو صح هو وجميع الآثار التى ذكرنا لم يكن لهم فى شىء منها حجة أصلا لانه ليس فيها كلها الا أن الله عز وجل تصدق علينا عند موتنا بثلث أموالنا ، فهذا يخرج على أنه الوصية التى هى بلا خلاف نافذة بعد الموت ومعروف فى اللغة التى بها خاطبنا رسول الله ﷺ أن العرب تقول : كان أمر كذا عند موت فلان وارتدت العرب عند موت رسول الله ﷺ . وولى عمر عند موت أبى بكر هذا أمر معروف مشهور ، فجميع هذه الأخبار خارجة على هذا أحسن خروج . وموافقة لقولنا على الحقيقة حاشا خبر العلاء بن بدر عن أبى يحيى المكي فانه لا يخرج لاعلى قولنا ولا على قول أحد منهم فليس لهم أن يحتجوا بخبر يخالفونه لان أبا حنيفة يقول : ان كان الدين لا يستغرق جميع قيمة العبد فاما يسعى فى الدين فقط ثم فى ثلث ما يقى من قيمته بعد الدين فقط وهو قولنا اذا أوصى بعتقه ونحن نقول : ان كان الدين يستغرق جميع قيمته فالعق باطل وهو قول مالك . والشافعى ، فكل طائفة منهم قد خالفت ذلك الحديث ثم جميعهم مخالف لجميع هذه الآثار لانه ليس فيها إلا عند موته وعند موتكم وليس فى شىء منها ذكر لمرض أصلا فالمرض شىء زادوه بأرائهم ليس فى شىء من الآثار نص منه ولا دليل عليه ، وقد يموت الصحيح فجأة ومن مرض خفيف فاقصره على المرض من أين خرج ؟ وهلا راعوا ما جاءت به الآثار من لفظ عند موته ؟ فجعلوا من فعل ذلك عند موته صحيحا فعلة أو مريضا من الثلث وجعلوا ما فعلوا فى صحته أو مرضه مما تأخر عنه موته من رأس ماله فظهر أن جميع هذه الآثار مخالفة لقولهم وانها من النوع الذى احتجوا به لأقوال لهم ليس منها شىء فيها احتجوا له به ،

وهذا إيهام منهم قبيح وتدليس في الدين فسقط تعلقهم بها * وأما حديث سعد فإنا
رويناه من طريق سيفيان الثوري عن سعد بن إبراهيم عن عامر بن سعد بن أبي وقاص
عن أبيه ، ومن طريق معمر عن الزهري عن عامر بن سعد عن أبيه * ومن طريق مروان
ابن معاوية الفزاري عن هاشم بن هاشم بن عتبة بن أبي وقاص عن عامر بن سعد عن أبيه *
ومن طريق عبد الملك بن عمير عن مصعب بن سعد بن أبي وقاص عن أبيه *

ومن طريق أيوب السختياني عن عمرو بن سعيد عن حميد بن عبد الرحمن عن ثلاثة
من ولد سعد كلهم عن سعد * ومن طريق قتادة عن يونس بن جبير (١) عن محمد بن سعد
ابن أبي وقاص عن أبيه * ومن طريق عطاء بن السائب عن أبي عبد الرحمن السلمي عن سعد
ابن أبي وقاص * ومن طريق وكيع عن هشام بن عروة عن أبيه عن سعد . وعائشة
أم المؤمنين كلهم قال في هذا الخبر : أفأوصي بمالي أو بثلاثي مالي يا رسول الله ؟ ثم بنصفه
وهو خبر واحد ، فصح أن الذين رَوَوْا لفظ « أفأصدق » عن الزهري إنما غوا به الوصية
بلا شك لا الصدقة في حال الحياة لأنه كله خبر واحد عن مقام واحد عن رجل واحد في
حكم واحد ، وكل وصية صدقة وليس كل صدقة وصية ، نعم وروينا (٢) هذا الخبر
من طريق أبي داود نا أبو الوليد الطيالسي قال : نا عبد العزيز بن الماجشون . وإبراهيم
ابن سعد كلاهما عن الزهري عن عامر بن سعد عن أبيه قال : « مرضت مرضا شديدا
فأشفيت منه فدخل علي رسول الله ﷺ فقلت : يا رسول الله إن لي مالا كثيرا وإنما
ترثني ابنة لي واحدة أفأصدق بمالي كله ؟ قال : لا قلت : فأوصي بالشر قال : لا
قلت : يا رسول الله فبم أوصي ؟ قال : الثلث والثلث كثير إنك إن تدع ورثتك أغنياء
خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس » فروى مالك . وابن عينة عن الزهري عن
عامر بن سعد عن أبيه أفأصدق ؟ وروى إبراهيم بن سعد عن الزهري عن عامر بن سعد
عن أبيه مرة أفأصدق ومرة أفأوصي ؟ ، وروى معمر . وسعد بن إبراهيم عن عامر
ابن سعد عن أبيه أفأوصي ؟ وليس دون مالك . وابن عينة ، واتفق سائر من ذكرنا
على لفظ أوصي فارفع الاشكال جملة ، وأيضا فليس في هذا الخبر نص ولا دليل
بوجه من الوجوه على أن ذلك الحكم في المرض خاصة دون الصحة ، فمن قال : إنه في المرض
خاصة فقد كذب وقول (٣) رسول الله ﷺ مالم يقل ، وهذا من أكبر الكبار ،
وأيضا فقد علم رسول الله ﷺ أن سعدا سيبرأ وتكون له آثار في الاسلام فبطل أن

(١) في النسخة رقم ١٦ . عن يونس بن جبير ، وهو غلط ، وهو يونس بن جبير الباهلي
أبو غلاب البصري (٢) في النسخة رقم ١٦ « روينا » بدون واو (٣) هو بتشديد الواو

يكون ذلك حكم المرض الذى يموت المرء منه * رويانا من طريق أبى داود نا عثمان ابن محمد بن أبى شيبه ناجزير عن الأعمش عن أبى وائل عن حذيفة قال : قام فينا رسول الله ﷺ قائما فما ترك شيئا يكون فى مقامه ذلك الى قيام الساعة الا أخبر به حفظه من حفظه ونسبه من نسبه قد علم أصحابى هؤلاء أنه ليسكون منى (١) الشئ فأعرفه فأذكره كما يذكرك الرجل وجه الرجل اذا غاب عنه فاذا رآه عرفه *

قال أبو محمد : وسعد قد فتح أعظم الفتوح وأنزل ملك الفرس عن سريره وافتتح قصوره . ودوره . ومدائنه فطل أن يكون لهم بهذا الخبر متعلق أصلا ، وأما خبر عمران بن الحصين فى الستة الأعبد فأولى الناس أن لا يحتج به أبو حنيفة . وأصحابه الذى لا يستحيون من أن يقولوا : انه قمار وأنه فعل باطل . وحكم جور شاه وجه من قال ذلك (٢) فى حكم رسول الله ﷺ ، فبقى الكلام فيه مع المالكيين . والشافعيين . وأصحابنا القائلين به *

قال على : فقول وبالله التوفيق : انه لا حجة لهم فيه أصلا لوجه ثلاثة ، أولها انه ليس فيه الا العتق وحده فاقحامهم (٣) مع العتق جميع أفعال المريض خطأ وتعد لحدود الله تعالى والقياس باطل ولو كان حقا لكان ههنا باطلا لانهم يفرقون بين حكم العتق وسائر الأحكام فيوجبون فيمن أعتق شقصاله من عبد أن يقوم عليه باقية فيعتقه ولا يرون فيمن تصدق بنصف عبده أو أوقف (٤) نصف داره . أو نصف فرسه . أو تصدق بنصف ثوبه . أو بنصف ضيعته أن يقوم عليه باقى ذلك وينفذ فعله فى جميعه ، فنأين وجب أن يقاس على العتق ههنا ولم يجب أن يقاس عليه هنالك ؟ ان هذا لتحكم فاسد * والوجه الثانى أنه ليس فيه من فعل المريض كلمة ولا دلالة ولا اشارة بوجه من الوجوه انما فيه أعتق عند موته فكان الواجب عليهم أن يجعلوا هذا الحكم فيمن أعتق عند موته صحيحا أو مريضا فمات اثر ذلك لا فيمن أعتق مريضا أو صحيحا ثم تراخى موته فان هذا لم يعتق عند موته بلا شك ، وهذا لما خالفوا فيه الخبر الذى احتجوا به فيما فيه وأقحموا فيه ما ليس فيه واحتجوا به فيما ليس فيه منه شئ . أصلا ، وهذه قبائح موبقة نعوذ بالله منها * والثالث أن هذا الخبر حجة لنا عليهم قاطعة لأن هذا الانسان

(١) فى النسخة رقم ١٦ ، منه ، (٢) فى النسخة رقم ١٦ ، من قال هذا ، (٣) فى النسخة

رقم ١٦ «فأجابه» (٤) قال الجوهري فى صحاحه : وقتت الدار للساكنين وقتا أو وقتها بالآلف لغة رديئة وليس فى الكلام أوقتت الاحرف واحدا أو وقتت عن الأمر الذى كنت فيه أى أقلمت وكل شئ أمسكت عنه تقول : أوقتت اه *

لم يبق لنفسه شيئا أصلا هكذا في الحديث أنه لم يكن له مال غيرهم ، وهذا عندنا مردود
 الفعل صحيحا كان أو مريضا ، ولا يجوز لأحد في ماله عتق تطوع . ولا صدقة تطوع . ولا
 هبة بيت بها إلا فيما أبقي غنى كما قال عليه السلام : « الصدقة عن ظهر غنى » وقد أبطل رسول
 الله ﷺ عتق أنسان صحيح لم يكن له مال غيره كما روينا من طريق البخارى . واحمد بن
 شعيب قال البخارى : نا عاصم بن على وقال أحمد : انا عبيد الله بن سعد بن ابراهيم
 نا أبى وعمى - هو يعقوب بن ابراهيم بن سعد - ثم اتفق عاصم . وسعد . ويعقوب
 أبناء ابراهيم قالوا كلهم : نا ابن أبى ذئب عن محمد بن المنكدر عن جابر بن عبد الله
 أن رجلا أعتق عبدا لم يكن له مال غيره فردّه رسول الله ﷺ وابتاعه منه نعيم بن
 النحام قال الزهريون في روايتهم : فردّه عليه السلام فهذا إسناد كالشمس لا يسع
 أحدا خلافه ، فصح أن النبى ﷺ إنما رد عتق أولئك الأعبد لأن معتقهم لم يكن
 له مال غيرهم ، وكان عتقه عليه السلام لثلاثهم والله أعلم كما روى في بعض الأخبار أنه
 عليه السلام قال لكعب بن مالك اذ جعل على نفسه إذ تاب الله عليه : ويجزئك من
 ذلك الثلث ، وإن كان هذا اللفظ لا يصح لكن أنه عليه السلام قال له : أمسك عليك
 بعض مالك فأمسك سهمه بخير ، فقد يكون ذلك المعتق له في أربعة منهم غنى ، وبرهان
 هذا أن الرواية الثانية في ذلك الخبر أنه عليه السلام إنما أعتق اثنين وأرق أربعة ولم
 يذكر قيمة ، والثلث عند المحتجين بهذا الخبر لا يكون هكذا أصلا ولا يكون إلا بالقيمة
 ووجه رابع وهو أننا روينا هذا الخبر من طريق مسلم نا اسحق بن ابراهيم - هو ابن
 راهويه - وابن أبى عمر كلاهما عن الثقفى - هو عبد الوهاب بن عبد المجيد - عن أيوب
 السخيتاني عن أبى قلابة عن أبى المهلب عن عمران بن الحصين أن رجلا أوصى عند
 موته فاعتق ستة مملوكين لم يكن له مال غيرهم فدعا بهم رسول الله ﷺ [فجزأهم أثلاثا
 ثم أقرع بينهم] (١) فاعتق اثنين وأرق أربعة وقال له : قولا شديدا ، فصح أن ذلك
 العتق إنما كان وصية ولا خلاف أنها من الصحيح والمريض سواء لا يجوز إلا بالثلث ،
 فإن كانت الروايتان حديثا واحدا وهو الأظهر الذى لا يكاد يمكن ولا يجوز غيره
 فقدر ارتفاع الكلام وبطل تعلّقهم به وإن كانا خبرين وهذا يمكن بعيدا كلاهما لنا ووافق لقولنا
 ومخالف لقولهم ، وعلى كل حال فليس في شيء منه ذكر لمرض ولا لفعل في مرض
 أصلا ولا لأن الرد إنما كان لأن العتق وقع في مرض وبالله تعالى التوفيق * فبطل
 عنهم كل ما موهوا به من الآثار التى هم أول مخالف لها وعادت كلها لنا عليهم حجة *

وأما ما رووا في ذلك عن الصحابة رضى الله عنهم فكذلك أيضا وانما هم ثلاثة أبو بكر . وعلى . وابن مسعود ، فاما أبو بكر فانما تعلقوا عنه بقوله . وانما هو اليوم مال الوارث (١) وهذا لا متعلق لهم به أصلا لأنه لا يختلف اثنان وهم معنا أيضا في أنه رضى الله عنه انما عني أنه مال الوارث بعدموته وانه لم يعن بذلك أن مال المريض الذى يموت من ذلك المرض للوارث مادام شئ من الروح في المريض ، ولا خلاف في أن أسماء لومات إذ قال أبو بكر هذا القول لها لما ورث عبدالله . وعروة . والمنذر اولادها من مال أبي بكر حبة خردل ولا قيمتها فما فوق ذلك ، ولو كان مال المريض قد صار مالا للوارث في مرضه لورثه عنه ان مات ورثته في حياة المريض وهذا لا يقوله أحد ولا أحق . ولا عاقل ، وأيضا فلا خلاف منا ومنهم في أن الوارث لو وطئ أمة المريض قبل موته لكان زانياً يحد حيث يحد لو وطئها وهو صحيح ولا فرق ، وانه لو سرق من ماله قبل موته شيئا في مثله القطع لقطعت يده حيث تقطع يده لو سرق منه وهو صحيح ، فظهر تمويههم وبردهم وتدليسهم في الدين بآيهم الباطل من اغتر بهم وأحسن الظن بطرقهم ، فان أتونا في صرف الأخبار التي ذكرنا قبل عن ظاهرها بيرهان مثل هذا وجب الانقياد للحق وان لم يأتونا إلا بالكذب البحت وبالظن الفاسد وبالتمويه الملبس فعار ذلك وناره لازمان لهم لانا وبالله تعالى التوفيق ، فبطل تعلقهم بخبر أبي بكر رضى الله عنه جملة .

وأما الخبر عن ابن مسعود فمرسل لان الحسن . والقاسم بن عبد الرحمن لم يدركاه ثم لو صح لما كان لهم فيه حجة لان في إحدى الروايتين عنه أنه ابتاعها في مرضه فاجاز بيعه واعتقها عند موته فأمرها بان تسعى في ثمنها للغريم ، وفي الأخرى أعتق عبده في مرضه لا مال له غيره ، فقال ابن مسعود : عتق ثلثه ، والقول في هذا كالقول في بعض الأخبار المتقدمة من أنه انما رد ذلك لأنه لم يكن له مال غيره فراعى ما بقى له غنى . وقد رويناه من طريق ابن أبي شيبة نا حفص - هو ابن غياث - عن حجاج عن القاسم بن عبد الرحمن قال : أعتقت امرأة جارية لها ليس لها مال غيرها فقال عبدالله بن مسعود : تسعى في قيمتها ، فهذا عبدالله قدر رأى السعى في قيمتها إذ لم يكن (٢) له مال غيرها ولم يذكر ان ذلك كان في مرض أصلا فعاد فعل ابن مسعود لو صح حجة عليهم ، فكيف ولا حجة في قول أحد ولا فعله دون رسول الله ﷺ ؟ فبطل تعلقهم بابن مسعود ولا ح خلا فهم له .

وأما الرواية عن علي فمتقطعة لان الحسن لم يسمع من علي شيئا ثم لو صح لما كان لهم بها متعاق أصلا لأنه لم يقل علي رضى الله عنه انه انما فعل ذلك لأنه أعتقه في مرضه البتة

(١) في النسخة رقم ١٤ مال وارث ، وما هنا موافق لما تقدم (٢) في النسخة رقم ١٦ ، واذ لم يكن ،

ولا في تلك الرواية ذكر أن ذلك كان في مرض (١) لا بنص ولا بدليل وإنما فيه أنه اعتقه عند موته فقط ، والأظهر أن علياً إنما أوجب الاستسعاء في ذلك لأنه لم يكن له مال غيره وعليه دين ، فهذا هو نص الخبر وهو قولنا لا قولهم كلهم ، وكذلك نقول بالاستسعاء في هذا إذا فضل من قيمة العتق عن الدين شيء قل أو كثر وليس في ذلك الخبر خلاف لهذا فلاح والله الحمد كثير إن كل ما احتجوا به من أثر صحيح أو سقيم أو عن صاحب فليس منه شيء أصلاً موافقاً لقولهم . وإن أرادهم لكل ذلك تمويه . وإيهاً بالباطل ، والظن الكاذب ، وأن كله أو أكثره حجة لنا وموافق لقولنا والحمد لله رب العالمين *

وأما احتجاجهم بالتابعين ودعواهم الإجماع في ذلك فغير منكر من استسهلهم الكذب على جميع أهل الإسلام ، وقد أوردنا في صدر هذه المسألة باصـح طريق عن مسروق خلاف قولهم . وإن عتق المريض من رأس ماله وإن مات من مرضه ذلك . وإنه إنما قال بذلك لأنه شيء جعله الله تعالى فلا يرد ، فصح أن كل ما فعله المريض لله تعالى فمات من مرضه أو عاش فن رأس ماله عند مسروق فظهر كذبهم في دعوى الإجماع فكيف وإنما جاءت في ذلك آثار عن أربعة عشر من التابعين فقط ؟ شريح . والشعبى . والنخعى . وسعيد بن المسيب . والقاسم . وسالم . والزهرى . وربيعة . ويحيى بن سعيد الأنصارى وعكرمة . ومكحول . وعطاء . والحسن . وقادة أكثر ذلك لا يصح عنهم لأنها من طريق جابر الجعفي ومثله ، ثم هم مختلفون فمنهم من رأى المسافر من حين يضع رجله في الغرز لا ينفذه أمر في مال إلا من ثلثه ، ومنهم من يرى ذلك في الحامل جملة ، ومنهم من يرى ذلك في الأسير جملة ، والمالكىون . والحنيفيون . والشافعيون مخالفون لكل هذا ، ثم قولهم في تقسيم الأمراض مخالف لجميعهم ، فإن كان هؤلاء إجماعاً فقد أقروا على أنفسهم بخلاف الإجماع وإن كان ليس إجماعاً فلا حجة لهم في قول من دون الصحابة إذ لم يكن إجماعاً عندهم فكيف وقدروا ينأ عن مسروق . والشعبى خلاف هذا ، وروينا من طريق محمد بن المثني ناعبد الرحمن بن مهدي ناسفيان الثوري عن ابن أبي ليلى عن الحكم بن عتيبة عن إبراهيم النخعى قال : إذا برأت المرأة زوجها من صداقها في مرضها فهو جاز ، وقال سفيان : لا يجوز ، فصح أن إبراهيم إنما عني مرضها الذى تموت منه ولم يراع ثلثاً ولا رأياً وصية . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر قال : كتب عمر بن عبد العزيز في الرجل يتصدق بماله كله قال : إذا وضع ماله كله في حق فلا أحد أحق بماله منه وإذا أعطى بعض

الورثة دون بعض (١) فليس له إلا الثلث *

قال أبو محمد : لا يخلو عمر بن عبد العزيز من أن يكون أراد الصحيح. والمريض معا أو المريض وحده أو الصحيح وحده، فإن كان أراد الصحيح فقط فقد رد فعله في صدقه بماله كله وإن كان أراد المريض فقد أمضى فعله في ماله كله فهذا خلاف ظاهر *

ومن طريق حماد بن سلمة عن أيوب السختياني. وعبيد الله بن عمر كلاهما عن نافع أن رجلا رأى فيما يرى النائم أنه يموت إلى ثلاثة أيام فطلق نساءه طلقة طلقة وقسم ماله فقال عمر بن الخطاب له : أجاك الشيطان في منامك فأخبرك أنك تموت إلى ثلاثة أيام فطلقت نساءك وقسمت مالك ؟ رده ولومت لرجعت قبرك كما يرجم قبر أبي رعال ؟ فرد ماله ونساءه ، وقال له عمر : ما أراك تلبس إلا يسيرا حتى تموت *

ومن طريق حماد بن سلمة نايونس بن عبيد عن محمد بن سيرين أن امرأة رأت فيما يرى النائم أنها تموت إلى ثلاثة أيام فشذبت مالها (٢) وهى صحيحة ثم ماتت في اليوم الثالث فأمضى أبو موسى الأشعري فعلها ، فإن كان للبوقن بالموت حكم المريض في ماله فقد أمضاه أبو موسى فهذا خلاف قولهم ، وإن كان له حكم الصحيح فقد رده عمر ولم يمض منه ثلثا ولا شيئا وهذا خلاف قولهم وبالله تعالى التوفيق * ومن أقبح (٣) مجاهرة بمن يجعل مثل من ذكرنا قبل اجماعا ثم لا يبالي بمخالفة أبي بكر . وعمر . وعثمان . وخالد بن الوليد . وأبي موسى . وابن الزبير . وغيرهم . وطوائف من التابعين في القصاص من اللطمة وضربة السوط لا يخالف لهم يعرف من الصحابة ، ومثل هذا كثير جدا قد نقصنا منه جزءا صالحا في موضع آخر ، وأما قولهم : قسنا ذلك على الوصية فالقياس كله باطل ثم لو كان حقا لكان هذا منه عين الباطل لأن الوصية إنما تنفذ بعد الموت وهى من المريض. والصحيح سواء بلا خلاف لا تجوز إلا في الثلث فما دونه فإذا قيس فعل المريض عليها وجب أن يكون في الحياة فعل المريض كفعل الصحيح سواء سواء ، وأيضا لو كان القياس حقا لكان لاشئ أشبه بشئ وأولى بأن يقاس عليه من شيئين شبه رسول الله ﷺ بينهما * وقد روينا من طريق أحمد بن شعيب أنا قتيبة أنا أبو الأحوص عن أبي حنيفة عن أبي الدرداء « أن رسول الله ﷺ قال : الذى يعق عند الموت كالذى يهدى بعدما يشبع » *

قال على : ولا يختلفون في أن الذى يهدى بعدما يشبع فهديته من رأس ماله ،

(١) في النسخة رقم ١٤ « وإذا أعطى الورثة بعضهم دون بعض » (٢) أى فرقته

(٣) في النسخة رقم ١٦ « ولا أقبح »

فان كان القياس حقا فالمعتق عند الموت مثله سواء سواء فواجب ان يكون من رأس ماله قال تعالى : (وأنفقوا مما رزقناكم من قبل أن يأتي أحدكم الموت فيقول رب لولا أخرتني إلى أجل قريب فأصدق وأكن من الصالحين ولن يؤخر الله نفسا إذا جاء أجلها) وهذا نص جلي لا يحتمل تأويلا على جواز الصدقة للصحيح والمريض ما لم يأت الموت ويحیی. حلول أجله دون تأخير قريب أو بعيد ولكنهم لا النصوص يتبعون ولا القياس يحسنون ، وأيضا فلا خلاف بينهم أصلا في أن ما اشتراه المريض من فاكهة . ولحم . ونحو ذلك مما هو عنه في غنى وما تصدق به على سائل بالباب فانه من رأس ماله ، فلو كان فعله في مرضه من الثلث لكان هذا من الثلث بل لو لم يكن له من ماله إلا الثلث في مرضه الذي يموت منه لما وجب أن يعدأ كله ونفقه على نفسه وعياله إلا من الثلث لأن باقى ذلك لاحكم له فيه وهم لا يقولون بهذا ، فظهر من تحاذلهم وتناقضهم وفساد أقوالهم في هذه المسألة ما بعضه يكفى ، وبالله تعالى التوفيق .

١٣٩٦ مسألة وكذلك لا يجوز الحجر أيضا على امرأة ذات زوج . ولا بكر ذات أب . ولا غير ذات أب ، وصدقتهما . وهبتهما فاذا كل ذلك من رأس المال اذا حاضت كالرجل سواء سواء ، وهو قول سفيان الثوري . وأبي حنيفة . والشافعي . وأبي ثور . وأبي سليمان . وأصحابهم ، وقال مالك : ليس لذات الزوج الا الثلث فقط تهبه وتصدق به أحب زوجها أم كرهه ، فاذا مضت لها مدة جاز لها في ثلث ما بقى أيضا أن تفعل فيه ما شاءت أحب زوجها أم كرهه وهكذا أبدا ، فان كان ذلك قريبا من فعلها في الثلث الأول فسخ فان زادت على الثلث رد السكك أوله عن آخره بخلاف المريض ان شاء زوجها ان يردّه وان أنفذه نفذ ، فان خفى ذلك عن زوجها حتى تموت أو يطلقها نفذ كله ، قال المغيرة بن عبد الرحمن صاحبه : بل لا يرد الزوج الا ما زاد على الثلث فقط وينفذها الثلث كالمريض قال مالك : فان وهبت لزوجها مالها كله نفذ ذلك وأما بيعها وابتاعها فجاز أحب زوجها أم كرهه اذا لم يكن فيه محاباة . قال : وأما البكر فمحجورة على كل حال ذات أب كانت أو غير ذات أب لا يجوز لها فعل في مالها ولا في شيء منه ولا أن تضع عن زوجها من الصداق وان عنست (١) حتى تدخل بيت زوجها ويعرف من حالها فان وهبت قبل أن تتزوج ثم تزوجت كان لها أن ترجع فيما وهبت الا ان كان يسيرا قال : وأما التي كان لها زوج ثم تأيمت فكالرجل في نفاذ حكمها في مالها كله (٢) .

(١) يقال : عنست المرأة فهي عانس وعنست - بتشديد النون - فهي معنسة اذا كبرت وعجزت في بيت أبويها (٢) في النسخة رقم ١٦ في نفاذ حكمها في ماله كله .

وأما المتقدمون فروىنا عنهم أقوالا روىنا من طريق ابن أبي شيبة ناو كيع عن اسماعيل بن خالد . وزكريا بن أبي زائدة كلاهما عن الشعبي عن شريح قال : عهد الى عمر بن الخطاب أن لا أجيز عطية جارية حتى تلد ولدا أو تحول في بيتها حولا * ومن طريق سعيد بن منصور ناهشيم نا اسماعيل بن أبي خالد نا الشعبي قال : قال شريح : أمرنى عمر بن الخطاب أن لا أجيز لجارية مملكة عطية حتى تحيل في بيت زوجها (١) حولا أو تلد ولدا قال : فقلت للشعبي : كتب اليه عمر فقال : بل شافه به مشافهة * ومن طريق ابن أبي شيبة نا ابن أبي زائدة عن مجالد عن الشعبي قال : قرأت كتاب عمر الى شريح بذلك ، وذلك أن جارية من قریش قال لها أخوها وهى مملكة : تصدقى على بميراثك من أتيك ففعلت ثم طلبت ميراثها فرده عليها * وروىناه أيضا من طريق الحجاج بن المنهال حدثنا يزيد بن زريع عن داود ابن أبي هند عن خلاص بن عمرو قال : وكتب عمر بن الخطاب لا تجيزوا نحل امرأة بكر حتى تحيل حولا في بيت زوجها أو تلد ولدا *

قال أبو محمد : وهو قول شريح كما روىنا من طريق حماد بن سلمة عن قتادة . وأيوب السخيتاني . وهشام بن حسان كلهم عن محمد بن سيرين أن شريحا قال فى المرأة اذا وهبت من مالها فانه لا تجوز لها هبتها حتى تلد ولدا أو تبلغ الى ذلك (٢) وهو سنة * ومن طريق ابن أبي شيبة عن أبي داود الطيالسى عن سعيد بن عبد الرحمن عن الحسن . ومحمد بن سيرين قال محمد : لا تجوز لامرأة عطية حتى تحول حولا أو تلد ولدا فقال الحسن : حتى تلد ولدا أو تبلغ الى ذلك * ومن طريق ابن أبي شيبة نا عبيد الله بن عثمان بن الأسود عن عطاء ومجاهد قالا جميعا : للتيمة خناق (٣) لا تجوز لها شئ . فى مالها حتى تلد ولدا أو تمضى عليها سنة فى بيت زوجها ، وهو قول قتادة . والشعبي الا أنه اختلف عنه اذا عنست قبل ذلك فروىنا عنه من طريق وكيع عن اسماعيل بن أبي خالد قال : قلت للشعبي : أرايت ان عنست أيجوز يعنى هبتها؟ قال : نعم * وروىنا عنه من طريق ابن أبي زائدة عن اسماعيل بن أبي خالد قلت للشعبي : أرايت ان عنست؟ قال : لا يجوز كلاهما من طريق ابن أبي شيبة عن وكيع وابن أبي زائدة ومن طريق ابن أبي شيبة نا أبو الأحوص عن المغيرة عن الشعبي قال : اذا حالت فى بيتها حولا جاز لها ما صنعت قال المغيرة : وقال ابراهيم : اذا ولدت الجارية أو ولد مثلها جازت هبتها وهو قول الأوزاعي . وأحمد بن حنبل . واسحاق بن راهويه . وقول آخر روى عن أنس ابن مالك وهو أنه لا يجوز لذات زوج عطية فى شئ . من مالها الا باذن زوجها *

(١) فى النسخة رقم ١٦ « فى بيتها » (٢) أى حين ذلك وسقط لفظ « الى ذلك » من النسخة رقم ١٦ (٣) هو ثنية خناق بكسر أوله وأصله جبل يخفق به استعير الى الضيق والمنع

ومن طريق العزمي عبد الملك عن عطاء عن أنى هريرة قال : لا يحل للمرأة أن تصدق من بيت زوجها إلا باذنه وإن صفة بنت أنى عبيد كانت لا تعقب - ولها ستون سنة - إلا باذن ابن عمر *

قال أبو محمد : هذا ليس فيه دليل على أنه كان لا يرى لها ذلك جائزا دون اذنه لكنه على حسن الصحة فقط . * وروينا من طريق سفيان بن عيينة عن عبد الله بن طاوس عن أبيه قال : لا تجوز لامرأة عطية إلا باذن زوجها ، وقد روى هذا عن الحسن . ومجاهد وهو قول الليث بن سعد فلم يحز لذات الزوج عتقا ولا حكما في صداقها ولا غيره إلا باذن زوجها إلا الشيء اليسير الذي لا بد لها منه في صلة رحم أو ما يتقرب به إلى الله عز وجل *

ومن روى عنه مثل قولنا كما روي بنان من طريق مسلم نا محمد بن عبيد الغبري (١) نا حماد بن زيد عن أيوب السخيتاني عن ابن أبي مليكة أن أسماء بنت أبي بكر الصديق قالت : كنت أخدم الزبير خدمة البيت وأسوس فرسه كنت أحتش له وأقوم عليه فلم يكن شيء أشد علي من سياسة الفرس ثم جاء النبي ﷺ سبي فاعطاها خادما ثم ذكرت حديثا وفيه أنها باعتها قالت : فدخل الزبير ونمناها حجرى فقال : هبها إلى قالت : أنى لكن تصدقت بها * فهذا الزبير . وأسماء بنت الصديق قد أفذت الصدقة بثمن خادمها وبيعها بغير إذن زوجها ولعلها لم تكن تملك شيئا غيرها أو كان أكثر مامعها كما روي بنان من طريق أحمد بن شعيب أنا الحسن بن محمد - هو ابن الصباح - عن حجاج - هو ابن محمد الأعور - عن ابن جريج (٢) أخبرني ابن أبي مليكة عن عباد بن عبد الله بن الزبير عن أسماء بنت أبي بكر [أنها جاءت النبي ﷺ فقالت] : (٣) : « يابى الله ليس لي شيء إلا ما أدخل على الزبير فهل على جناح في أن أرضع بما يدخل علي؟ قال : ارضخى (٤) ما استطعت ولا تؤك (٥) فيوكي عليك » فلم ينكر الزبير ذلك * وروينا من طريق حماد بن سلمة أنا يونس بن عبيد عن محمد بن سيرين أن امرأة رأت فيما يرى النائم أنها تموت إلى ثلاثة أيام فاقبلت على ما بقي من القرآن عليها فتعلته وشذبت ماله وهي صحيحة فلما كان يوم الثالث دخلت على جاراتها فجملت تقول : يا فلانة استودعك الله وأقر عليك السلام فجعلن يقلن لها : لا تموتين اليوم لا تموتين اليوم إن شاء الله فماتت فسأل زوجها أبو موسى الأشعري عن ذلك؟ فقال

(١) هو بضم الغين المعجمة بعدها باء موحدة مفتوحة ، وفي نسخة رقم ١٦ * محمد بن أبي عبيد الغبري * وهو غلط (٢) في سنن النسائي ج ٥ ص ٧٤ . قال قال ابن جريج ، (٣) الزيادة من سنن النسائي (٤) هو براء وضاد معجمة - العطية القليلة (٥) أى لا تبخلى

له أبو موسى ، أى امرأة كانت امرأتك فقال : ما أعلم أحدا كان أخرى منها (١) أن تدخل الجنة الا الشهيد ولكنها فعلت ما فعلت وهى صحيحة ، فقال أبو موسى : هى كما تقول فعلت ما فعلت وهى صحيحة (٢) فلم يردّه أبو موسى * ومن طريق حماد بن سبرة عن عدى بن عدى الكندى قال : كتبت الى عمر بن عبد العزيز أسأله عن المرأة تعطى من مالها بغير اذن زوجها ؟ فكتب أماهى سفيهة أو مضارة فلا يجوز لها وأماهى غير سفيهة ولا مضارة فيجوز (٣) * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن سمالك بن الفضل قال : كتب عمر بن عبد العزيز فى امرأة أعطت من مالها ان كانت غير سفيهة ولا مضارة فأجاز عطيتها (٤) * وعن ربيعة أنه قال : لا يحال بين المرأة وبين ان تأتى القصد فى مالها فى حفظ روح (٥) . أو صلة رحم . أو فى مواضع المعروف اذا لم يجز للمرأة أن تعطى من مالها شيئا كان خيرا لها أن لا تنكح وانها اذا تكون بمنزلة الأمة * ومن طريق حماد بن سبرة عن قيس - هو ابن سعد - قال : قال عطاء بن أبى رباح : تجوز عطية المرأة فى مالها * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السخيتانى عن ابن سيرين قال : اذا أعطت المرأة الحديثة السن ذات الزوج قبل السنة عطية فلم ترجع حتى تموت فهو جاز * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى قال : اذا أعطت المرأة من مالها فى غير سفه ولا ضرار جازت عطيتها وان كره زوجها *

قال أبو محمد : أما قول مالك فما نعلم له متعلقا لا من القرآن . ولا من السنن . ولا من رواية سقيمة . ولا من قول صاحب . ولا تابع . ولا أحد قبله نعلمه الا رواية عن عمر بن عبد العزيز قد صح عنه خلافها كما ذكرنا آنفا ولم يأت عنه أيضا تقسيمهم المذكور ولا عن أحد نعلمه . ولا من قياس . ولا من رأى له وجه بل كل ما ذكرنا مخالف لقوله ههنا على ما بين ان شاء الله تعالى ، والرواية عن عمر رويناه (٦) من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى قال : جعل عمر بن عبد العزيز للمرأة اذا قالت : أريد أن أصل ما أمر الله به وقال زوجها : هى تضارنى فأجاز لها الثلث فى حياتها ، وهم قد خالفوا عمر بن عبد العزيز فى سجوده : (اذا السماء انشقت) وفى عشرات من القضايا ، وهم قد خالفوا ههنا عمر بن الخطاب . وأنس بن مالك . وأبا هريرة . وأبا موسى

(١) فى النسخة رقم ١٦ «أدنى منها» (٢) سقط ههنا جمل من النسخة الحلبية (٣) فى النسخة رقم ١٤ ، والنسخة الحلبية «فانه يجوز» (٤) فى النسخة رقم ١٦ «فأقر عطيتها» (٥) فى النسخة رقم ١٦ ، وفى حفظ زوج ، وكذلك النسخة الحلبية (٦) فى النسخة رقم ١٦ والحلبية «روينا»

الأشعري . والزبير . وأسماء . وجميع الصحابة على ما ذكرنا شاء الله تعالى . وشريحا . والشعبي . والنخعي . وعطاء . وطاوسا . ومجاهدا . والحسن . وابن سيرين . وقتادة . وعمر بن عبد العزيز . وغيرهم ، والعجب من تقليدهم عمر رضي الله عنه في امرأة المفقود . وفي ما يدعونه عليه من الحد في الخمر ثمانين . ومن تأجيل العنين سنة . ومن تحريره على من تزوج في العدة ودخل أن يتزوجها في الأبد وقد خالفه غيره من الصحابة في كل ذلك ورجع هو عن بعض ذلك ، ثم لم يقلدوه ههنا ، وههنا قالوا ههنا : مثل هذا لا يقال بالرأي كما قالوه في كثير مما ذكرنا ، فإن عمر ومن ذكرنا معه أبطلوا فعل المرأة جملة قبل أن تلد أو تبقى في بيت زوجها سنة ثم أجازوه (١) بعد ذلك جملة ولم يجعل للزوج في شيء من ذلك مدخلا ولا حد ثلثا من أقل ولا من أكثر . وأما الخفيفون فيلزمهم مثل هذا سواء سواء لأنهم قلدوا عمر في حد الخمر . وفي تأجيل العنين سنة وفيما ادعوا عليه من شرب النبيذ المسكر وكذبوا في ذلك فهلا قلدوه ههنا وقالوا : مثل هذا لا يقال بالرأي ، ولكن القوم في غير حقيقة ، ونحمد الله تعالى على نعمه .

قال أبو محمد : وموه المالكيون بأن قالوا : صح عن النبي ﷺ وتصح المرأة لما لها وجهها وحسبها ودينها . قالوا : فإذا نسكحها لما لها فله في مالها متعلق وقالوا : قسناها على المريض . والموصى .

قال علي : وهذا تحريف للسنة عن مواضعها وأغث ما يكون من القياس وأشدّه بطلانا ، أما الخبر المذكور فلا مدخل فيه لشيء من قولهم في إجازة الثلث وإبطال ما زاد وإنما يمكن أن يتعلق به من يذهب (٢) إلى ما روى عن أبي هريرة . وأنس . وطاوس . واليث تعلقا بموها أيضا على ما نبين ان شاء الله تعالى . وأما قياسهم المرأة على المريض فهو قياس للبطل على الباطل واحتجاج للخطأ بالخطأ ، ثم لو صح لهم في المريض ما ذهبوا إليه لكانوا قد اخطأوا من وجوه . أحدها أن المرأة صحيحة وإنما احتاطوا بزعمهم على المريض لا على الصحيح ، وقياس الصحيح على المريض باطل عند كل من يقول بالقياس لأنهم إنما يقيسون الشيء على مثله لا على ضده . والثاني أنه لا علة تجمع بين المرأة الصحيحة وبين المريض ولا شبه بينهما أصلا ، والعلة عند القائلين به اما على علة جامعة بين الحكمين واما على شبه بينهما . والثالث أنهم يمتصون فعل المريض في الثلث ويطلون ما زاد على الثلث وههنا يطلون الثلث وما زاد على

(١) في النسخة رقم ١٤ «ثم أجازوه» وهو لا يناسب قوله بعد: ولم يجعل (٢) في النسخة

رقم ١٦ «من ذهب»

الثالث فقد أبطلوا قياسهم * والرابع أنهم يجيزون للمرأة ثلثا بعد ثلث ولا يجيزون ذلك للمريض فجمعوا في هذا الوجه مناقضة القياس . وإبطال أصلهم في الحيطة للزوج لأنها لا تزال تعطى ثلثا بعد ثلث حتى تذهب المال إلا ما لا قدر له وهذا تخليط لا نظير له ، فان قالوا : قسناها على الموصى قلنا : المنفذ غير الموصى ودخل عليهم كل ما أدخلناه آنفا في قياسهم على المريض ، فان قالوا : إن للزوج طريقا في مالها إذ قد تزوج بالمال فسند كرم ما يفسد به هذا القول إن شاء الله تعالى إثر هذا في كلامنا على من يمنعها من الحكم في شيء من مالها لأن هذا الاحتجاج انما هو لهم لئلا يسلكوا بل هو عليهم لانه لو صح لكان موجبا للمنع من قليل مالها وكثيره لكن نسألهم عن الحرمة هازوج عبد الكافرة لها زوج مسلم والتي تسلم تحت كافر هل طهوا لمنعه من الصدقة باكثر من الثلث أم لا ؟ فان قالوا : لا تناقضوا وان قالوا : نعم زادوا أخلوقة ، فان قالوا : هي محتاجة الى ما يتقرب به الى الله عز وجل فلم يجز منعها من جميع مالها كان الثلث قليلا قلنا : هذا يفسد من وجوه ، أحدها أنها ان كانت محتاجة الى ما يتقرب به الى الله تعالى فما الذي أوجب أن تمنع من التقرب الى الله تعالى بالكثير الزائد على الثلث كغيرها ولا فرق ؟ وثانيها أن نقول لهم : والمحجور السفه محتاج باقرار كرم الى ما يتقرب الى الله تعالى به كما توجبون عليه الصلاة . والصيام . والزكاة والحج . وسائر الشرائع فأبيحوا له الثلث أيضا بهذا الدليل السخيف نفسه ، فان قالوا : المرأة ليست سفهية قلنا : فاطلقوها على مالها ودعوا هذا التخليط بما لا يعقل * وثالثها أن النبي ﷺ قال : الثلث والثلث كثير ، فقلتم : أنتم أنه قليل وحسبكم هذا الذي نستعيذ بالله من مثله ، ورابعها أن الثلث عند كرم مرة كثير فتردونه كالجوائح ومرة قليل فتنفذونه مثل هذا الموضع وشبهه ، فكذلك هذا التناقض والقول في دين الله تعالى بمثل هذه الآراء ؟ ، وخامسها أن حجة الزوج في مالها كحجة الولد : أو الوالد . أو الأخ بل ميراث هؤلاء أكثر لان الزوج مع الولد ليس له الا الربع وللولد ثلاثة الارباع ، والوالد . والولد كالزوج في أنهم لا يحجبهم أحد عن الميراث أصلا فامنعواهم مع الولد . والوالد من الصدقة باكثر من الثلث بهذا الاحتياط الفاسد لاسيما وحق الابوين فيما أوجب عندهم وعندنا من حق الزوج لان الابوين ان افقرا قضوا بنفقتهم وكسوتهم واسكانهم وخدمتهم ما عليها في مالها أحب أم كرهت ، ولا يقضون للزوج في مالها بشيء ولو مات جوعا وبردا ، فكيف احتاطوا للاقل حقوا لم يحتاطوا للاكثر حقافلاح فساد هذا القول الذي لا ندري كيف ينشر صدر من له أدنى تمييز لتقليد من أخطأ فيه الخطأ الذي لا خفاء به وخالف فيه كل متقدم نفعه الا رواية عن عمر بن عبد العزيز

قد صح عنه خلافها ليس أيضا في تقسيمهم ذلك (١) وبالله تعالى التوفيق * وأما من منعها من أن تنفذ في مالها شيئا إلا بإذنه فانهم احتجوا بالخبر المذكور بقوله تعالى : (الرجال قوا متون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أفقوا من أموالهم) *

وبما روينا من طريق الليث عن ابن عجلان عن سعيد المقبري عن أبي هريرة قيل لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : أي النساء خير ؟ قال : الذي تسره إذا نظر وتطيعه إذا أمر ولا تخالفه في نفسها ومالها بما يكره * وبما حدثناه أحمد بن محمد بن عمر نا محمد بن أحمد بن نوح الاصبهاني نا عبد الله بن محمد بن الحسن المديني نا محمد بن اسماعيل الصائغ نا الحسن بن عبد الغفار بن داود نا موسى بن أعين عن ليث بن أبي سليم عن عبد الملك قال الصائغ : ليس هو العزمي عن عطاء عن ابن عمر سئل رسول الله ﷺ ما حق الزوج على زوجته (٢) ؟ قال : « لا تصدق إلا بإذنه فان فعلت كان له الأجر وكان عليها الوزر » * ومن طريق عمرو بن شعيب أن أباه حدثه عن عبد الله بن عمرو بن العاص : « أن

رسول الله ﷺ لما فتح مكة خطب فقال : لا تجوز لامرأة عطية في مالها إلا بإذن زوجها » * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن رجل وعن عبد الله بن طاوس قال الرجل : عن عكرمة وقال ابن طاوس : عن أبيه ، ثم اتفقا : « أن رسول الله ﷺ قال : لا يحل (٣) لامرأة شيء في مالها إلا بإذن زوجها » هذا لفظ طاوس ؛ ولفظ عكرمة « في مالها شيء » ، ما نعلم لهم شيئا غير هذا أصلا ، وكل هذه النصوص - الآية والأخبار -

ما صح منها ومالم يصح فحجة على المالكين ومبطل لقولهم في اباحة الثلث ومنعهم بما زاد ، فاما الخبر « تنكح المرأة لأربع ، فليس فيه التغييط بذلك ولا الخض عليه ولا اباحتها فضلا عن غير ذلك بل فيه الزجر عن أن تنكح لغير الدين لقوله عليه السلام في هذا الخبر نفسه : « فاطفر بذات الدين » فقصر أمره على ذات الدين فصار من نكح للمال غير محمود في نيته تلك ، ثم هبك أنه مباح مستحب أي دليل فيه على أنها ممنوعة من مالها بكونه أحد الطماعين في مال لا يحل له منه شيء الا ما يحل من مال جاره ؟ وهو ما طابت له به نفسها ونفس جاره ولا مزيد ، وأيضا فان الله تعالى افترض في القرآن والسنة التي أجمع أهل الاسلام عليهما اجماعا مقطوعا به متيقنا أن على الأزواج نفقات الزوجات وكسوتهن واسكنتهن وصدقاتهن وجعل لهن الميراث من الرجال كما جعله للرجال (٤) منهم سواء سواء ، فصار يبين من كل ذى مسكة عقل حق المرأة في مال زوجها واجبا لازما حلالا يوما بيوم

(١) في النسخة رقم ١٦ « ليس لها في تقسيمهم في ذلك » (٢) في النسخة رقم ١٤ « على الزوجة » (٣) في النسخة رقم ١٤ « لا يجوز » (٤) في النسخة رقم ١٦ « للرجل » فيهما *

وشهر أبشهر وعاما بعام وفي كل ساعة وكرة الطرف لا تخلو ذمته من حق لها في ماله بخلاف منعه من مالها جملة . وتحريمه عليه إلا ما طابت له نفسها به ثم ترجو من ميراثه بعد الموت كما يرجو الزوج في ميراثها ولا فرق ، فإن كان ذلك موجبا للرجل منعها من مالها فهو للرأفة أوجب وأحق في منعه من ماله إلا بذنها لان لها شركا واجبا في ماله وليس له في مالها إلا التيب والزجر فيا للعجب في عكس الأحكام . فإن لم يكن ذلك مطلقا لها منعه من ماله خوف أن يفترق فيطرحها اللازم فأبعد والله وأبطل أن يكون ذلك موجبا له منعها من مال لا حقه فيه ولا حظ الا حظ الفيل من الطيران ، والعجب كل العجب من اطلاقهم له المنع من مالها أو من شيء منه وهولو مات جوعاً أو جهداً أو هزالاً أو برداً لم يقضوا له في مالها بنواة يزددها ولا يجلد يستتر به فكيف استجازوا هذا ؟ إن هذا لعجب أفيطل تعلقهم بهذا الخبر جملة .

وأما قول الله تعالى : (الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أففقوا من أموالهم) فإن الله تعالى لم يخص بهذا الكلام زوجا من أب ولا من أخ ، ثم لو كان فيها نص على الأزواج دون غيرهم لما كان فيها نص ولا دليل على أن له منعها من مالها ولا من شيء منه ، وإنما كان يكون فيه أن يقوموا بالنظر في أموالهن وهم لا يجعلون هذا للزوج أصلا بل لها عندهم أن توكل في النظر في مالها من شأت على رغم أنف زوجها ولا خلاف في أنها لا ينفذ عليها بيع زوجها لشيء من مالها لا ما قبل ولا ما كثر لا للنظر ولا لغيره ولا ابتياعه لها أصلا ، فصارت الآية مخالفة لهم فيما يتأولونه فيها ، وصح أن المراد بقوله تعالى : (الرجال قوامون على النساء) ما لا خلاف فيه من وجوب نفقتهم وكسوتهن عليهم ، فذات الزوج على الزوج وغير ذات الزوج ان احتاجت على أهلها فقط وبالله تعالى التوفيق ، فصارت الآية حجة عليهم وكاسرة لقولهم .

وأما حديث أبي هريرة فإن يحيى بن بكير رواه عن الليث وهو أوثق الناس فيه عن ابن عجلان عن سعيد المقبري عن أبي هريرة عن النبي ﷺ فقال فيه : « ولا تخالفه في نفسها وماله بما يكره » وهكذا رويناه أيضا من طريق أحمد بن شعيب أنا عمرو بن علي نا يحيى - هو ابن سعيد القطان - نا ابن عجلان نا سعيد بن أبي سعيد المقبري عن أبي هريرة : « سئل رسول الله ﷺ عن خير النساء ؟ قال : التي تطيع إذا أمرت وتسرا إذا نظرت وتحفظه في نفسها وماله » (١) ثم لو صح ومالها دون معارض لما كان لهم في تلك الرواية متعلق لأن هذا اللفظ انما فيه التدب فقط لا الايجاب وإنما الطاعة في الطاعة والمنع من الصدقة

(١) الذي يظهر أن المصنف أتى بالرواية معنى لا لفظا انظر سنن النسائي ج ٦ ص ٦٨

وفعل الخير ليس طاعة بل هو صدق سبيل الله تعالى فبطل تعلقتهم بهذا الخبر *
وأما خبر ابن عمر فهالك لأن فيه موسى بن أعين وهو مجهول . وليث بن أبي سليم
وليس بالقوى * وأما حديث عبد الله بن عمرو فصحيفة منقطعة ، ثم لو صح لكان منسوخا
بخبر ابن عباس الذي نذكره بعد هذا إن شاء الله تعالى * وأما خبر طاوس . وعكرمة
فرسلان فبطل كل ما شغبوا به ، وبالله تعالى التوفيق *

قال أبو محمد : فاذ قد سقطت هذه الأقوال فالتحديد الوارد عن عمر رضي الله عنه
ومن اتبعه في أن لا يجوز لها عطية إلا بعد أن تلد أو تبقى في بيت زوجها سنة فلا حجة
في قول أحد ورسول الله ﷺ وإنما افترض الله تعالى الرجوع عند التنازع إلى
القرآن . والسنة لا إلى قول أحد دون ذلك ، وبالله تعالى التوفيق *

قال علي : فبطلت الأقوال كلها إلا قولنا والله تعالى الحمد * ومن الحجة لقولنا
قول الله تعالى : (لا يحل لكم أن ترثوا النساء كرها) فبطل بهذا منعها من مالها طمعا
في أن يحصل اللبايع باليراث أبا كان أو زوجا ، وقول الله تعالى : (والمتصدقين
والمتصدقات) وقال تعالى : (وأنفقوا مما رزقناكم من قبل أن يأتي أحدكم الموت)
فلم يفرق عز وجل بين الرجال في الحض على الصدقة وبين امرأة . ورجل ، ولابن
ذات أب بكر . أو غير ذات أب ثيب . ولابن ذات زوج . ولا أرمل ، فكان التفريق
بين ذلك باطلا متيقنا وظلما ظاهرا آمن قامت الحجة عليه في ذلك فقلد ، وبالله تعالى التوفيق *
وقد ذكرنا في صدر هذا الباب أمر رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أسماء بالصدقة
ولم يشترط عليها إذن الزبير ولا ثلثا فما دون فما فوق بل قال لها : « ارضخي ما
استطعت ولا توكي فيوكي عليك » * ومن طريق سفيان بن عيينة نأيب السخيتاني
سمعت عطاء قال : سمعت ابن عباس يقول : أشهد رسول الله ﷺ لصلى (١) قبل
الخطبة ثم خطب فرأى أنه لم يسمع النساء فأتاهن فذكرهن ووعظهن وأمرهن بالصدقة
وبلال قائل بشوبه فجعلت المرأة تلقى الخاتم والحرص والشيء *.

ومن طريق مسلم نا ابو الربيع الزهراني نا حماد - هو ابن زيد - نا ايوب السخيتاني عن
محمد بن سيرين عن أم عطية عن النبي ﷺ « أنه أمر أن يخرج في العيدين العواتق
وذوات الخدور (٢) » * ومن طريق مسلم نا قتيبة نا اسماعيل بن جعفر عن داود
ابن قيس عن عياض بن عبد الله بن أبي سرح العامري عن أبي سعيد الخدري « أن

(١) في النسخة رقم ١٦ « شهدت رسول الله ﷺ يصلي » وما هنا موافق لما

في صحيح مسلم ج ١ ص ٢٤١ (٢) هو في صحيح مسلم ج ١ ص ٢٤٢

رسول الله ﷺ كان يخرج يوم الاضحى ويوم الفطر وكان يقول: تصدقوا تصدقوا وكان أكثر من يتصدق النساء (١) فهذا أمر النبي ﷺ النساء بالصدقة عموماً من جاء دولاً من حليكن وفيهن العواتق المخدرات ذوات الآباء وذوات الأزواج، فما خص منهن بعضا دون بعض وفيهن المقلّة والغنية فما خص مقدارا دون مقدار، وهذا آخر فعله عليه السلام. وبحضرة جميع الصحابة. وآثار ثابتة، والله تعالى الحمد.

١٣٩٧ مسألة وللرأة حق زائد وهو أن لها أن تتصدق من مال زوجها أحب أم كره وبغير اذنه غير مفسدة وهي مأجورة بذلك، ولا يجوز له أن يتصدق من مالها بشيء أصلاً إلا بإذنها قال تعالى: (ولا تكسب كل نفس الاً علىها) فبطل بهذا حكم أحد في مال غيره، ثم وجب أن يخص من ذلك ما خصه الله تعالى على لسان رسوله ﷺ كما ذكرنا من طريق أسماء بنت أبي بكر الصديق في الباب الذي قبل هذا * وروينا من طريق مسلم نا محمد بن رافع نا عبد الرزاق نا معمر عن همام بن منبه عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تصم المرأة وبعلمها شاهد إلا باذنه ولا تأذن في بيته وهو شاهد إلا باذنه وما أنفقت من كسبه من غير أمره فإن نصف أجره»، * ومن طريق أحمد بن شعيب أخبرني أحمد بن حرب نا أبو معاوية عن الأعمش عن سفيان عن عائشة أم المؤمنين قالت: قال رسول الله ﷺ: «إذا أنفقت المرأة من بيت زوجها غير مفسدة كان له أجره بما كسب ولها مثله بما أنفقت وللخازن مثل ذلك من غير أن ينقص من أجورهم شيء». * وروينا أيضاً من طريق محمد بن جعفر نا شعبة عن عمرو بن مرة قال: سمعت أبا وائل يحدث عن عائشة أم المؤمنين عن النبي ﷺ قال: إذا تصدقت المرأة من بيت زوجها كان لها أجر وللزوج مثل ذلك. وللخازن مثل ذلك ولا ينقص كل واحد [منهما] (٢) من أجر صاحبه شيئاً *.

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ أبو وائل أدرك الجاهلية وأدرك رسول الله ﷺ فغير منكر أن يسمعه من أم المؤمنين ومن مسروق عنها أيضاً *

قال علي: واعترض بعض الجهال في هذه الآثار القوية برواية تشبهه من طريق العرزمي عن عطاء عن أبي هريرة «لا يحل للمرأة أن تتصدق من بيت زوجها بغير اذنه» وهذا جهل شديد لأنه لا يصح عن أبي هريرة لضعف العرزمي ثم لو صح فلا يعارض قول رسول الله ﷺ برأى من دونه الأفاق، فإن قالوا: أبو هريرة روى هذا وهو تركه قلنا: قد مضى الجواب وإنما افترض علينا الانقياد لما صح عن النبي ﷺ للباطل الذي لم يصح

(١) هو في صحيح مسلم مطولاً ج ١ ص ٢٤٢ (٢) الزيادة من سنن النسائي ج ٥ ص ٦٥

عن دونه نعم ولا لما صح عن دونه، والحجة في رواية أبي هريرة لافي رأيه، وقد أفردنا لما تناقضوا في هذا المكان بابا ضخما فكيف وقد صح عن غير أبي هريرة القول بهذا؟ كما روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان بن عيينة عن اسماعيل بن أبي خالد عن قيس بن أبي حازم عن امرأته أنها كانت عند عائشة أم المؤمنين فسألها امرأة هل تصدق المرأة من بيت زوجها؟ فقالت عائشة: نعم ما لم تق ما لها بماله.

فانذروا ما روينا من طريق عبد الرزاق عن اسماعيل بن عياش عن شرحبيل بن مسلم الخولاني عن أبي امامة الباهلي: «سمعت رسول الله ﷺ يقول: لا تنفق المرأة شيئا من بيت زوجها الا باذن زوجها قيل: يا رسول الله ولا الطعام؟ قال: ذلك أفضل أموالنا» وما روينا من طريق حماد بن سلمة عن قتادة عن موريق العجلي «أن رسول الله ﷺ سأله امرأة ما يحل من أموال أزواجهن؟ قال: الرطب تأكلينه وتهدينه» ومن طريق حماد بن سلمة عن يونس بن عبيد عن زياد عن النبي ﷺ مثله: الا انه قال: والرطب، بفتح الراء واسكان الطاء وفي الأول بضم الراء وفتح الطاء.

قال أبو محمد: فهذا كله لاشيء حديث عبد الرزاق عن اسماعيل بن عياش وهو ضعيف عن شرحبيل بن مسلم (١) وهو مجهول لا يدرى من هو لا يعارض بمثله الثابت من طريق اسماء وعائشة وأبي هريرة المتواتر عنهم من طريق ابن أبي مليكة. وعبد الله بن عبيد الله بن الزبير وفاطمة بنت المنذر عن اسماء ومسروق وشقيق عن عائشة والأعرج وهمام بن منبه عن أبي هريرة هذا نقل تواتر يوجب العلم في أعلام مشاهير بمثل هذا السقوط والضعف الذي لو انفرد عن معارض لم يحل الأخذ به، والآخرا من رسلان على أن فيهما خلافا لقول المخالف لأن فيه إباحة الرطب جملة وقد تعظم قيمته، وقد رويت مراسيل (٢) أحسن من هذا بخلاف قولهم كما روينا من طريق الحجاج بن المنهال نايزيد بن زريع نا يونس بن عبيد عن الحسن: «قال رجل لرسول الله ﷺ: صاحبتي تصدق من مالي وتطعم من طعامي قال: انبأ شريكنا قال: أرأيت ان نهبتها عن ذلك؟ قال: لها ماتوت ولك ما بخلت» ومن طريق ابن عباس ان امرأة قالت له: آخذ من مال زوجي فاتصدق به؟ قال: الخبز والتمر قالت: فدراهمه قالت: أتحبين أن تصدق عليك قالت: لا قال: فلا تأخذى دراهمه الا باذنه أو نحو هذا قال على: يكفي من هذا قول رسول الله ﷺ: «غير مفسدة».

(١) شرحبيل بن مسلم ضعفه ابن معين وقال أحمد من ثقات الشاميين انظره في تهذيب

التهذيب (٢) في النسخة رقم ١٤ «مرسل» وما هنا موافق لما ذكره بعد

فهذا يجمع البيان كله ، وقال تعالى : (النبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم) وقال تعالى : (وما كان لمؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله أمرا أن يكون لهم الخيرة من أمرهم) فمن خالف هذا لم يلتفت إليه وبالله تعالى التوفيق *

١٣٩٨ مسألة والعبد في جواز صدقته . وهبته . وبيعه . وشراؤه كالحر ، والامة كالحره مالم ينتزع سيدهما مالهما * برهان ذلك ما ذكرناه قبل من أمر الله تعالى بالصدقة . وأمر رسوله ﷺ بها . وقوله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا لا تلهمكم أموالكم ولا أولادكم عن ذكر الله ومن يفعل ذلك فأولئك هم الخاسرون *) وأنفقوا مآرزقناكم من قبل أن يأتي أحدكم الموت فيقول : رب لولا آخرتي إلى أجل قريب فأصدق وأكن من الصالحين) وقوله تعالى : (وأحل الله البيع وحرم الربا) ولا خلاف في أن العبد والامة مخاطبان بالاسلام وشراؤه ملزمان بتخليص أنفسهم والتقرب إلى الله تعالى بإصلاح الاعمال موعدان بالجنة متوعدان بالنار كالأحرار ولا فرق ، فالتمييز بينهما خطأ اللاحث جاء النص بالفرق بينهما *

قال علي : أما المالكيون ففحش اضطرابهم ههنا وذلك (١) أنهم أباحوا التسري باذن مولاه والله تعالى يقول : (والذين هم لفروجهم حافظون الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون) ولا خلاف بين أحد في أن العبدان وطىء أمة سيده فانه زان فيقال للمالكين : لا تخلو هذه السرية التي أبحتم فرجها للعبد من أن يكون ملك يمينه فهذا قولنا فقد صح ملكه لماله وظهر تناقضهم (٢) أو تكون ليست ملك يمينه وإنما هي ملك يمين سيده فهو زان عاد ، وهذا ما لا يخرج منه وإذا ملكها فقد ملك بلاشك ثمنها الذي اشتراها به والذي يبيعها به ، وقال تعالى : (ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات والله أعلم بإيمانكم بعضكم من بعض فانكحوهن باذن أهلهن وآتوهن أجورهن بالمعروف) فأمر تعالى باعطاء الامة صداقها وجعله ملكا لها وحقا لها والله تعالى لا يأمر بأن يعطى أحد مال غيره فصح أنهن مالكات كسائر النساء الحرار ولا فرق * وأما الخنفيون . والشافعيون فقالوا : لا يملك العبد أصلا ولم يبيحوا له التسري الا أن الشافعيين تناقضوا أيضا لأنهم أوجبوا عليه نفقة زوجته وكسوتها فلو لا أنه يملك لما جاز أن يلزم غرامة نفقة وكسوة من لا يجوز أن يملك ولا من لا يمكن أن يملك

(١) في النسخة رقم ١٤٤ وهو ، بدل «وذلك» (٢) في النسخة رقم ١٦ ، تناقضكم ،

وأما الخفيون فلم يوجبوا عليه نفقة أصلا لكن جعلوه بزواجه جانيا جناية توجب أن يقضى برقبته لزوجه فيفسخ النكاح إذا ملكته فهل سمع بابر من هذه الوسواس المضادة لأحكام القرآن . والسنن . والمعقول بلا دليل أصلا ؟ واحتج المانعون من ملك العبد بأن ذكروا قول الله تعالى : (ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء . ومن رزقناه منارزقا حسنا فهو ينفق منه) *

قال أبو محمد : وقالوا : العبد لا يرث ولا يورث فصح أنه لا يملك وقالوا : العبد سلعة من السلع ما نعلم لهم شيئا غير هذا أصلا وكله لاحجة لهم فيه ، أما قول الله تعالى : (ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء) فلا حجة لهم فيه لوجوه * أولها أنه يقل الله تعالى : أن هذه صفة كل عبد مملوك وإنما ذكر من الممالك من هذه صفة ، وقد قال تعالى : (وضرب الله مثلا رجلين أحدهما أبكم لا يقدر على شيء وهو كل على مولاه أينما يوجهه لا يأت بغيره) فهل يجب من هذا أن تكون هذه صفة كل أبكم أو أن يكون الأبكم لا يملك شيئا ؟ هذا ما لا يقولونه ، ولا فرق بين ورود الآيتين ، ونحن لا نكر أن يكون في الأحرار وفي العبيد من لا يملك شيئا لفقره ولا يقدر على شيء ولكن ليس كلهم كذلك . والثاني هو أن هذه الآية ليس فيها نص ولا دليل ولا إشارة على ذكر ملك ولا مال وإنما فيها أنه لا يقدر على شيء فأنما فيها نفى القدرة . والقوة فقط إما بضعف وإما بمرض أو نحو ذلك * والثالث أنهم إذا سقطوا ملكه بهذه الآية فاحرى بهم أن يسقطوا عنه بها الصلاة والصوم لانهما شيان ، وفيها أنه لا يقدر على شيء فوضوح فساد تعلقيهما بهما جملة * وأما قولهم : إن العبد لا يرث ولا يورث فنعم لأن السنة وردت بذلك وليس في هذا دليل (١) على أنه لا يملك ، والعمدة لا ترث وليس ذلك دليلا على أنها لا تملك ويخص الله تعالى بالميراث من شاء كما قال تعالى : (يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين) وقال تعالى : (وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم) فدخل في هذا بنو البنات وخرجوا من الأولى ولم يكن في ذلك دليل على أنهم ليسوا لنا أولادا ، وأما قولهم : العبد سلعة فنعم فكان ماذا ؟ إن كانوا من أجل أنه سلعة جعلوه لا يملك فليس سقطوا عنه الصلاة . والطهارة . والصوم . والحدود لأن السلع لا يلزمها شيء من ذلك *

قال أبو محمد : يكفي من هذا قول الله تعالى : (وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم إن يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله) فقد وعدهم الله تعالى بالغنى وأخبر أن الفقر والغنى جائزان على العبيد . والاماء ، ولا يجوز أن يوصف بالفقر إلا من يملك

(١) في النسخة رقم ١٤ « وليس ذلك دليلا ،

فيعدم مرة ويستغنى أخرى وأمان لا يملك أصلاً فلا يجوز أن يوصف بفقر ولا بغنى كالابل . والقر . والسباع . والجمادات ، وهذا واضح والقرآن . والسنن في أكثر عهودهما شاهد كل ذلك بصحة قولنا ههنا إذ لم يأت فرق في شيء من الأوامر بالفرق (١) في الأموال بين حر . وعبد ، وبالله تعالى التوفيق * وقد صح أن رسول الله ﷺ كان يجب دعوة المملوك فلوم يكن مالاً لئلا يلزم عليه السلام دعوته ، وقد قبل هدية سلمان وهو مملوك وأكلها عليه السلام كما أخبرنا أحمد بن محمد الطلنكي نا ابن مفرج نا ابراهيم بن أحمد بن فراس نا أحمد بن محمد بن سالم النيسابوري نا اسحاق بن راهويه نا يحيى بن آدم نا ابن ادريس - هو عبد الله - نا محمد بن اسحاق عن عاصم بن عمر بن قتادة (٢) عن محمود بن لبيد عن ابن عباس حدثني سلمان الفارسي من فيه قال : كنت من أهل أصبهان واجتهدت في المجوسية ثم ذكر الحديث بطوله وأنه عامل ركباً من كلب على أن يحملوه الى أرضهم قال : فظلموني فباعوني (٣) عبداً من رجل يهودي ثم باعه ذلك اليهودي من يهودي من بني قريظة ، ثم ذكر قدوم النبي ﷺ المدينة قال : فلما أمسيت جمعت ما كان عندي ثم خرجت حتى جئت رسول الله ﷺ وهو بقبا ومعه نفر من أصحابه فقلت : كان عندي شيء موضعت للصدقة رأيتم أحق الناس به فجتكم به فقال عليه السلام : كلوا وأمسك هو ثم تحول عليه السلام الى المدينة فجمعت شيئاً ثم جئت فسلمت عليه فقلت : رأيتمك لا تأكل الصدقة وكان عندي شيء أحب أن أكرمك به هدية فأكل هو وأصحابه ثم أسلمت ثم شغلني الرق حتى فاتني بدر ثم قال لي رسول الله ﷺ : كاتب ، وذكر الحديث فقد أجاز عليه السلام صدقة العبد . وهديته ولا حجة في أحد دونه وبالله تعالى التوفيق ، نعم وأجازها معه عليه السلام الحاضرون من أصحابه (٤) ولا يخالف لهم من الصحابة أصلاً ، واحتج بعضهم بقول الله تعالى : (ضرب لكم مثلاً من أنفسكم هل لكم مما ملكت أيما نكم من شركاء فيما رزقناكم فاتم فيه سواء) * قال أبو محمد : ولا حجة لهم فيها لأننا لم نخالفهم في أن عبيدنا لا يملكون أموالنا ولا هم شركاء لنا فيها وإنما خالفناهم هل يملكون أموالهم وكسبهم أم لا ؟ *

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : وأما اتزاع السيد مال عبده فباح وقد جاءت السنة بذلك في الغلام الذي حجه رسول الله ﷺ فسأل رسول الله ﷺ عن خراجه ؟ فأخبر فأمر عليه

(١) في النسخة رقم ١٦ والنسخة الحلبية « بالقرب » وهو تصحيف (٢) في النسخة رقم ١٤ « عن عاصم بن عمر بن حبيب بن قتادة ، وما هنا موافق لما في تهذيب التهذيب ج ٥ ص ٥٣ (٣) في النسخة رقم ١٤ وباعوني » (٤) في النسخة رقم ١٤ « من الصحابة »

السلام بان يخفف عنه ، فصح أن للسيد أخذ كسب عبده فاذا قال السيد : قد انتزعت كسبك فقد سقط ملك العبد عنه وصار للسيد وبالله تعالى التوفيق *

١٣٩٩ مسألة وأما من لم يبلغ أو بلغ وهو لا يميز ولا يعقل . أو ذهب تمييزه بعد أن بلغ يميزا فهو لاء غير مخاطبين ولا ينفذ لهم أمر في شيء من مالهم (١) لما ذكرنا من قول رسول الله ﷺ : « رفع القلم عن ثلاث فذكر الصبي حتى يبلغ . والمجنون حتى يبرأ » فان كان المجنون يفيق تارة ويعقل ويحج أخرى جاز فعله في الساعات التي يفيق فيها وبطل فعله في الساعات التي يحج فيها لما ذكرنا آنفا ولأنه مخاطب في ساعات عقله غير مخاطب في ساعات جنونه *

قال علي : ومن حجر عليه ماله لصغر . أو جنون فسواء كان عليه وصى من أب أو من قاض كل من نظره نظراً حسناً في بيع أو ابتاع أو عمل ما فهو نافذ لازم لا يردوان أنفذ عليه الوصى ما ليس نظراً لم يحجز لقول الله تعالى : (كونوا قوامين بالقسط شهداء لله) ولقوله تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الأثم والعدوان) ولقوله تعالى : (إنما المؤمنون أخوة فأصلحوا بين أخويكم) وقوله تعالى : (المؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض) ولقوله رسول الله ﷺ : « المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يسلمه » فصح أن كل مسلم فهو ولي لكل مسلم وأنه مأمور بالنظر له بالأحوط . وبالقيام له بالقسط . وبالتعاون على البر والتقوى ، فكل بروتقوى أنفذه المسلم للصغير والذي لا يعقل (٢) فهو نافذ بنص القرآن ولم يأت قط نص بإفراد الوصى بذلك ورد ما سواه ، فان قيل : فأجيزوا هذا في الصغير الذي له أب قلنا : نعم هكذا نقول ولو أن أباه يسيء له النظر لمنع من ذلك ، فان قالوا : فأجيزوا هذا من المسلمين بعضهم على بعض بهذا الدليل نفسه قلنا : منعنا (٣) من ذلك قول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس إلا عليها) فالمخاطب المكلف المتملك ماله لا يجوز لأحد أن يكسب عليه غيره وأما من ليس مخاطباً ولا مكلفاً ولا مملوكاً ماله فلا شك في أن غيره هو المأمور بإصلاح ماله ، فمن سارع إلى ما أمر به من ذلك فهو حقه وكذلك الغائب الذي يضيع ماله ، فكل من سبق إلى حسن النظر فيه نفذ ذلك إلا فيما يمنع منه (٤) إذا قدم وكان لا ضرر في ترك إنفاذه فهذا ليس لأحد إنفاذه عليه لما ذكرنا وبالله تعالى التوفيق *

١٤٠٠ مسألة ولا يجوز أن يدفع إلى من لم يبلغ شيء من ماله ولا نفقة

(١) في النسخة رقم ١٤ من أموالهم ، (٢) في النسخة رقم ١٦ « للصغير الذي لا يعقل »

(٣) في النسخة رقم ١٦ ، بمنعنا ، (٤) في النسخة رقم ١٦ « منع منه »

يوم فضلا عن ذلك الا مايا كل في وقته وما يلبس لطرده الحر والبرد من لباس مثله
و يوسع عليه في كل ذلك ٥

١٤٠١ مَسَالِمٌ ومن باع ماوجب بيعه لصغير . أو لمحجور غير مميز . أو لمفلس .
أو لغائب (١) بحق . أو ابتاع لهم ماوجب ابتياعه . أو باع في وصية الميت . أو ابتاع
من نفسه للمحجور . أو للصغير . أو لغرماء المفلس . أو للغائب . أو باع لهم من
نفسه فهو سواء كالأب ابتاع لهم من غيره أو باع لهم من غيره ولا فرق ، ان لم يحجب نفسه (٢)
في كل ذلك ولا غيره جاز وان حجب نفسه أو غيره بطل لأنه مأثور بالقيام بالقسط والتعاون
على البر فاذا فعل ما أمر به فهو محسن واذ هو محسن ففاعلى المحسنين من سليل ، ولم يأت
قط نص قرآن . ولا سنة بالمنع من ابتياع من ينظر له (٣) لنفسه أو يشتري له من نفسه ٥
فان قيل : ان ابن مسعود قد منع من ذلك كما روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان عن
أبي اسحاق عن صلة بن زفر قال : جاء رجل الى ابن مسعود على فرس فقال : ان عمي
أوصى الى بتر كتبه وهذا منها أفأشتريه ؟ قال : لا ولا تستقرض من أموالهم شيئا قلنا :
قدرونا ما حدثناه أبو سعيد الجعفرى قال : نا أبو بكر محمد بن علي المقرئ نا أحمد بن محمد
ابن اسماعيل النحوى عن الحسن بن غليب بن سعيد عن يوسف بن عدى نا أبو الأحوص
نا أبو اسحاق عن يرقامولى عمر بن الخطاب قال : قال لى عمر بن الخطاب : أنزلت مال
الله تعالى منى بمنزلة مال اليتيم ان احتجت اليه أخذت منه فاذا أيسرت قضيت ، فهذا
عمر لا ينكر الاستقراض من مال اليتيم ، وكذلك صح عن ابن عمر أيضا ولا فرق بين
أخذ مال اليتيم قرضا ورد مثله بعد ذلك وبين ابتياعه بمثل ثمنه وقيمته واعطاء مثله نقدا ٥
فان قالوا : يتهم في ذلك قلنا : ويتهم أيضا أنه يدلس أيضا فيما يبتاع له من غيره
أو يبيعه له من غيره فياكل ويخون فى الأمرين ولا فرق بين من استجاز عين الوصية ومن
فى ولايته فيما يبتاع له من نفسه أو ما يشتري منه لنفسه وبين أن يستجيز ذلك فيما يبتاع له
من غيره أو يبيع له من غيره وما جعل الله قط بين الأمرين فرقا يعقل ٥ وقال أبو حنيفة :
لا يبتاع لنفسه من مال يتيمة شيئا ، وروى هذا عن الشافعى ، وقال أبو حنيفة مرة
أخرى : ان ابتاع منه بأكثر من القيمة جاز وأما بالقيمة فأقل فلا ، وقال مالك : يحمل
الى السوق فان بلغ أكثر بطل عقده والا فهو له لازم * والعجب أنهم منعوا من هذا
وأجازوا أن يرهن عن نفسه مال يتيمة ، وأباح المال ليكون أن يعتق عبد يتيمة ، وهذا

(١) فى النسخة الحلبية «أو للغائب» (٢) فى النسخة رقم ١٦ «وان لم يحجب نفسه»

(٣) فى النسخة رقم ١٤ «من ان يبتاع من ينظر له»

تناقض وعكس للحقائق ، وقال بقولنا أبو يوسف . وأبو سليمان . وسفيان الثوري في أحد قوله ، فعلى كل حال قد خالفوا ابن مسعود وبالله تعالى التوفيق *

١٤٠٢ مسألة مستدركة ، ولا يحل للوصى أن يأكل من مال من إلى نظره مطارقة لكن ان احتاج استأجره له (١) الحاكم بأجرة مثل عمله لقول الله تعالى : (ولا تقربوا مال اليتيم إلى آباءه التي هي أحسن) فان ذكروا قول الله تعالى : (ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف) قلنا : قد قال بعض السلف : ان هذا الأكل المأمور به انما هو في مال نفسه لا في مال اليتيم وهو الأظهر لأن الله تعالى يقول : (ان الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما انما يأكلون في بطونهم نارا وسيصلون سعيرا) فهي حرام أشد التحريم الاعلى سبيل الأجرة أو البيع للذين أباحهما الله تعالى وبالله تعالى التوفيق (٢) *

(١) لفظه «سقط من النسخة رقم ١٤ (٢) إلى هنا انتهى كتاب المعبر ، وقد ذكر المصنف في كتابه الايصال مسائل كثيرة وفروعا في الفقه زيادة على ما في كتاب المحلى فنسخها كاتب النسخة الحلبية وألحقها بكتاب المحلى ونبه على ذلك ، ولما كانت مشتملة على احكام نفعية نافذة ألحقها هذا الاين فصلتها عن أصل الكتاب وجعلتها مستقلة خوف اختلاطها بالأصل وهي هذه *

زيادة من الايصال في الأكل من مال اليتيم للوصى والقاضي قال على : ذهب أبو حنيفة الى انه لا يأكل منه شيئا في الحضر قال : فان سافر من أجله أخذ ما يحتاج اليه *

قال على : هذا تقسيم فاسد لا دليل على صحته وذهب مالك الى أنه لا يأكل منه الا الشيء اليسير كالحلب والتران كان غنيا وان كان فقيرا فليأكل بقدر حاجته ، وذهب آخرون الى أنه لا يحل له أن يأكل من مال اليتيم شيئا روى ذلك عن ابن عباس وهو قول أبي سليمان . وأصحابنا *

قال على : فلما اختلفوا كما ذكرنا وجب الرد الى كلام الله وما صح من كلام رسوله عليه السلام كما افترض الله علينا إذ يقول : (فان تنازعتم في شئ فردوه الى الله والرسول ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر) ففعلنا فوجدنا الله تعالى يقول : (يسألونك عن اليتامى قل اصلاح لهم خير وان تخالطوهم فاخوانكم والله يعلم المفسد من المصلح ولو شاء الله لأعتكم) وقال تعالى : (وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم ولا تأكلوها سريفا وبدارا أن يكبروا ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف فاذا دفعتم إليهم أموالهم فأشهدوا عليهم وكفى بالله حسيبا) وقال تعالى : (وآتوا اليتامى أموالهم ولا تبدلوا الخبيث بالطيب ولا تأكلوا أموالهم إلى أموالكم إنه كان حوبا كبيرا) وقال تعالى : (إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما انما يأكلون في بطونهم نارا وسيصلون سعيرا) وقال تعالى : (ولا تقربوا مال اليتيم إلى آباءه التي هي أحسن

حتى يبلغ أشده) وقال تعالى : (ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافا كثيرا)
فصح أن كل ما تلونا من الآيات متفق غير مختلف مضموم بعضه الى بعض ككلمة واحدة
لا يحل غير ذلك لا ترك بعضه وأخذ بعضه ولا ضرب بعضه ببعض ، ووجدناه تعالى يقول
مخاطبا لنبيه عليه السلام : (لتبين للناس ما نزل اليهم) وقال تعالى مخبرا عنه عليه السلام :
(وما ينطق عن الهوى ان هو الا وحي يوحى) روينا من طريق مسلم حدثني هرون بن سعيد
الأيلي نا ابن وهب أخبرني سليمان بن بلال عن ثور بن يزيد عن أبي الغيث عن أبي هريرة
• أن رسول الله ﷺ قال : اجتنبوا السبع الموبقات قيل : يا رسول الله وما هن ؟ قال
الشرك بالله والسحر وقتل النفس التي حرم الله الا بالحق وأكل مال اليتيم وأكل الربا والتولي
يوم الزحف وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات • ومن طريق أحمد بن شعيب أنا
اسحق بن منصور أنا يحيى - هو ابن سعيد القطان - عن محمد بن عجلان حدثني سعيد بن أبي
سعيد - هو المقبري - عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : • اللهم اني اخرج حق الضعيفين
اليتيم والمرأة • ومن طريق أحمد بن شعيب أيضا أخبرني محمد بن بكار نا محمد - هو ابن
مسلمة - عن المقبري عن أبيه عن شريح الخزاعي قال قال رسول الله ﷺ : • اللهم اني
أخرج حق السفهين حق اليتيم وحق المرأة • وكل هذا صحيح ثابت • ومن طريق أبي
داود نا عثمان بن أبي شيبة نا جري بن عطاء عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال : لما أنزل
الله تعالى (انما يأكلون في بطونهم نارا) الآية انطلق من كان عنده يتيم فعزل طعامه من طعامه
وشرا به من شرابه فجعل يفضل من طعامه فيحبس له حتى يأكله أو يفسد فاشتد ذلك عليهم
فذكروا ذلك لرسول الله ﷺ فانزل الله تعالى : (ويسألونك عن اليتامى قل : اصلاح لهم
خير وان تخالطوهم فاخوانكم) فخلطوا طعامهم بطعامه وشراهم بشرا به •

قال علي : هذا كل نص ورد في ذلك بما يصح وهو كله والله الحمد متفق لا اختلاف في شيء
منه ، وذلك أنه قد صح تحريم أموال اليتامى والوعيد بالنار في بطونهم وصلى السعير على آكلها
فكان هذا محرما للذنوب منها جملة الا بالتي هي أحسن وهو حفظها وانماؤها وإتاؤها ياها فقط
وليس أكلها ولا تملكها شيء منها التي هي أحسن بل التي هي أسوأ بلا خلاف ومن عند عن
الحق ههنا فانه موافق لنا في أنها التي هي أسوأ في أموال الاجنبيين والوعيد بالنار على أموال
اليتامى اشد منه على أموال غيرهم فظهر تناقض المخالفين في هذا • وصح قولنا والحمد لله رب
العالمين ، وكذلك قوله تعالى : (ولا تأكلوا أموالكم الى أموالكم) انه كان حوبا كبيرا • فصح أن
كل ما قل أو أكثر من مال اليتيم من الكبار والحوب بنص القرآن ، وكذلك نص حديثه
عليه السلام الذي ذكرنا فانه أخبر أن أكل مال اليتيم من الموبقات المقررة بالشرك والقتل •

قال علي : فلم يبق الا الآيتين اللتين تعلق بهما من تعلق فوجب النظر فيهما مضمومتين الى هذه الآيات الأخرى ولا بد لا مفردتين عنها لما نص الله تعالى عليه من أن كلامه لا اختلاف فيه فصح أنه كله شيء واحد *

قال علي : فاذا لبد من ضم تينك الآيتين الى سائر هذه الآيات وهذا الحديث فلا بد في ذلك من أحد وجهين لا ثالث لهما اما أن يكون في تينك الآيتين استثناء باباحة في بعض ما حرم في هذه الآيات الأخرى فيستثنى ما فيها ويوقف عنده واما أن لا يكون فيهما استثناء شيء مما في هذه الآيات الأخرى فيكون حكماً للجميع واحداً ومن تعدى هذين الوجهين فهو مخالف للقرآن متحكما في دين الله تعالى برأيه، وهذا عظيم جدا ونسأل الله التوفيق *

قال علي : فنظرنا في الآية التي فيها قول الله تعالى : (ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان فقيرا فليأكل مما قل أو أكثر من مال اليتيم ووجدناه تعالى أمر الغنى بالاستعفاف جملة فبطل بهذا قول من أباح للغنى أكل مما قل أو أكثر من مال اليتيم ووجدناه قد أمر الفقير أن يأكل مما قل بالمعروف ولم يقل تعالى : ما الشيء الذي يأكل فلم يحل لاحد أن يتحكم في ذلك برأيه فيكون قائلا على الله تعالى ما لا علم له به، وهذا مقرون بالشرك قال تعالى : (قل إنما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن وأن تشرکوا بالله ما لم ينزل به سلطانا وأن تقولوا على الله ما لا تعلمون) وان المقدم على هذا بعد ساعة هذه الآية لجرى هالك نعوذ بالله من الخذلان *

قال علي : فلم يكن في معنى هذه الآية وما أمر الله تعالى فيها الا قولان لا ثالث لهما أحدهما قول من قال : فليأكل بالمعروف أي من مال اليتيم، والثاني قول من قال : فليأكل كل بالمعروف أي من مال نفسه لا من مال اليتيم وانها وصية للفقير ان لا تحرمه في النفقة من نفقته التي رزقه الله تعالى اياه عن يده وقرره *

قال علي : يوجب النظر في الصحيح من هذين القولين ليؤخذ به وفي الباطل منهما فيطرح ويرفض فنظرنا في قول من قال : ان مراد الله تعالى بذلك اباحة الأكل له من مال اليتيم فوجدناه دعوى بلا دليل وما كان هكذا فهو باطل وحرام أن ينسب الى الله عز وجل فسقط هذا القول لتعريه من البرهان وقد قال تعالى : (قل هاتوا برهانكم ان كنتم صادقين) ثم اذ قد سقط هذا القول فقد صح القول الثاني اذ ليس في الآية الا هذان القولان فلم يكن لنا دليل الا هذا الكافي لأنه برهان ضروري صحيح فكيف والبرهان على صحته واضح قاطع مقطوع على صحته يبين لاشك فيه وهو انه لا يحل أن ينسب الى الله تعالى شيء من الأحكام يقال فيه هذا مراد الله عز وجل الابنص أو اجماع متيقن ونحن على يقين وثقة من أن أموال اليتامى محرمة على الوصي ييقن ونحن على يقين من اباحة مال الوصي لنفسه

بلاشك فحن ان قلنا : ان مراد الله تعالى باطلاقة للفقير أن يأكل بالمعروف انما هو من مال نفسه كنا على يقين وصحة من أن الله تعالى قد أراد هذا و اباحته بلاشك ، وكان من نسب الى الله تعالى ما لا يشك في صحته محسنا مصيبا صادقا فوجب الوقوف عندهذا الذى لا تبعة على قائله فيه و وجدنا من أخبر ان مراد الله تعالى بقوله : (فليأكل بالمعروف) انه من مال اليتيم مخالف ليقين تحريمه تعالى أموال اليتامى ناسبا الى الله تعالى برأيه ما لا علم له به ، وهذا حرام لا يحل ، فبطل هذا القول جملة و الحمد لله رب العالمين *

نا أبو سعيد الفتى نا أبو بكر محمد بن علي بن الأدفوى نا أبو جعفر أحمد بن محمد بن اسماعيل ابن النحاس عن محمد بن جعفر بن حفص عن يوسف بن موسى نا قبيصة عن سفیان الثوري عن الأعمش عن الحكم بن عتيبة عن مقسم عن ابن عباس في قوله تعالى : (ومن كان غنيا فليستعفف) قال ابن عباس : معناه لا يأكل من مال اليتيم قال : (ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف) قال ابن عباس : يقوت على نفسه حتى لا يحتاج الى مال اليتيم و به الى ابن النحاس نا جعفر بن مجاشع نا ابراهيم بن اسحق نا ابراهيم بن عبد الله نا حجاج - هو ابن محمد - عن ابن جريج عن عطاء الخراساني عن ابن عباس نسخت الظلم والاعتداء ونسختها : (ان الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما انما يأكلون في بطونهم نارا وسيصلون سعيرا) * قال علي : كلنا الروايتين عن ابن عباس متفقة مؤيدتان الى منع الوصى الغنى والفقير من أكل شيء من مال اليتيم و به نقول ، والرواية عن عمر بن الخطاب وعن ابنه رضى الله عنهما في الاستقراض موافقة لقولنا في انه احراز لمال اليتيم ، فحصل قولنا وهو قول الصحابة رضى الله عنهم *

((فان قيل)) : كيف تقولون هذا ؟ وأنتم تقولون : الفقير هو الذى لا يملك شيئا أصلا ، قلنا و بالله تعالى التوفيق هو كما قلنا ليس في قولنا هنا مناقضة لما قدمنا لاتنا قد علمنا أن كل حى في الأرض فلولان له رزق رزقه الله تعالى اياه مياومة ما عاش قال الله تعالى : (خلقكم ثم رزقكم) فاذا لا بد من رزق يعاش به فما ذلك الرزق قلنا : انه يأكل بالمعروف وهو امان من عمل أو صدقة أو احتشاش وما أشبه ذلك * وروينا من طريق البخارى انه عليه السلام قال للرجل الذى أراد أن يتزوج المرأة التى عرضت نفسها عليه . « التمس شيئا ولو خاتما من حديد فلم يجد فقال : أمعك من القرآن شيء قال : نعم » الحديث ، فهذا رجل يعلم النبي ﷺ انه لا شيء معه غير ازاره لا ما يلبس ولا ما يفضل عنه ولا خاتم حديد فافوقه و ييقين يدرى انه قد أكل ما أقام قوته ولولا ذلك ما قدر على النكاح ولا على المشى اذ مشى يلتمس شيئا فلم يجد وهو في غاية الفقر ، فثل هذا أن يأكل

بسم الله الرحمن الرحيم * كتاب الاكراه

١٤٠٣ مسألة الاكراه ينقسم قسمين . اكراه على كلام . واكراه على فعل ، فالاكراه على الكلام لا يجب به شيء . وان قاله المكروه كالكفر . والنفذ . والافراز . والنكاح . والانكاح . والرجعة . والطلاق . والبيع . والابتياح . والنذر . والايمان . والعق . والهبة . واكراه الذي يكتب على الايمان وغير ذلك لانه في قوله ما اكره عليه انما هو حاك للفظ الذي أمر أن يقوله ولا شيء على الحاكى بخلاف ، ومن فرق بين الأمرين فقد تناقض قوله ، وقد قال رسول الله ﷺ : « انما الأعمال بالنيات ولكل امرئ ما نوى » فصح أن كل من أكره على قول ولم ينو مختاراه فانه لا يلزمه . والاكراه على الفعل ينقسم قسمين ، أحدهما كل ما يبيحه الضرورة كالأكل .

فيارزقه تعالى من قوته الذي يمسك حياته بالمعروف ولا يحرق فيه .
قال على : ثم رجعنا الى الآية التي هي (وان تخالطوهم فاخوانكم) والحديث المأثور في ذلك وهو صحيح فوجدناهما ليس فيهما اباحة أكل شيء من مال اليتيم أصلاً للصوى وانما فيهما اباحة المخالطة فقط وهي ضم طعامهم مع طعامه فقط ونحن لانمنع من هذا اذا لم يسترد . واكل اليتيم على مقدار ما جعل ، وقد ذكرنا في كتاب الاطعمة نهيه عليه السلام عن القران الا أن يستأذن صاحبه فحرم هذا الاستزادة من مال المؤاكل الا باذنه واليتيم لا اذنه ما لم يبلغ فحرم الاستزادة من طعامه ما قبل أو كثر ، وفي نص الآية بيان لذلك جلي وهو قوله تعالى : (وان تخالطوهم فاخوانكم والله يعلم المفسد من المصلح) فصح يقينا أن الفساد في المخالطة محذور وأن الاصلاح فيها حسن ، والاصلاح هو أن يتجافى لليتيم عن زيادة على قدر طعامه فهذا اصلاح لاشك فيه وأن يقتصر على مقدار طعامه فقط ، والافساد هو أن يستوفي جميع طعامه ويتزدد من مال اليتيم ، وهذا هو نص قولنا والحمد لله رب العالمين . قال على : وأما قول المالكيين : وتقسيم الخفيفين نخال من موافقة نص . أو سنة صحيحة أو قياس . أو قول صاحب وبالله تعالى التوفيق . قال على : فان انى الوصى من النظر لليتيم ولم يجد الحاكم من ينظر له حاسبة فليستأجر له وكيلا ناظر او هذا انما هو حظ لليتيم فهذا اجازيل بخلاف لأمر رسول الله ﷺ بالمؤاجرة وأما من عمل له حاسبة فلا يحل له أن يأكل من ماله شيئا فيكون أكل مال اليتيم بالباطل وبالله تعالى التوفيق .

(انتهى من كتاب الايصال)

والشرب فهذا يبيحه الا كراه لان الاكراه ضرورة فمن أكره (١) على شيء من هذا فلا شيء عليه لأنه أتى مباحاله أتياه ، والثاني مالا تبيحه الضرورة كالقتل . والجراح . والضرب . وافساد المال فهذا لا يبيحه الا كراه فمن أكره على شيء من ذلك لزمه القود والضمان لأنه أتى محرما عليه أتياه ؛ والا كراه هو كل ماسى فى اللغة لم كراهوا وعرف بالحس أنه اكراه كالوعيد بالقتل بمن لا يؤمن منه انفاذا متوعدة . والوعيد بالضرب كذلك . أو الوعيد بالسجن كذلك . أو الوعيد بافساد المال كذلك . أو الوعيد فى مسلم غيره بقتل . أو ضرب . أو سجن . أو افساد مال لقول رسول الله ﷺ : « المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يسلمه » *

١٤٠٤ مسألة فمن أكره على شرب الخمر . أو أكل الخنزير . أو الميتة . أو الدم . أو بعض المحرمات . أو أكل مال مسلم . أو ذمى فباح له أن يأكل . ويشرب ولا شيء عليه لاحد ولا ضمان لقول الله عز وجل : (وقد فصل لكم ما حرم عليكم الا ما اضطررتم إليه) وقوله تعالى : (فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا اثم عليه) وقوله تعالى : (فمن اضطر فى مخمصة غير متجانف لاثم) فان كان المكروه على أكل مال مسلم له مال حاضر فعليه قيمة ما كل (٢) لأن هكذا هو حكم المضطر فان لم يكن له مال حاضر فلا شيء عليه فيما كل لما ذكرنا وبالله تعالى التوفيق فان قيل : فهلا أبجتم قتل النفس للمكروه والزنا . والجراح . والضرب . وافساد المال بهذا الاستدلال ؟ قلنا : لأن النص لم يسمح له أن يدفع عن نفسه ظلما بظلم غيره بمن لم يتعد عليه وانما الواجب عليه دفع الظالم أو قتاله لقوله تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان) ولقول رسول الله ﷺ : « من رأى منك منكرا فليغيره بيده إن استطاع فان لم يستطع فليسا نه فان لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الايمان ليس وراء ذلك من الايمان شيء » فصيح أنه لم يسمح له قط العون على الظلم للضرورة ولا لغيرها وانما فسخ له ان يعجز فى أن لا يغيره بيده ولا بلسانه وبقي عليه التغيير بقلبه ولا بد والصبر لقضاء الله تعالى فقط وأيسح له فى المخمصة (٣) بنص القرآن الأكل والشرب وعند الضرورة (٤) وبالله تعالى التوفيق *

(١) فى النسخة رقم ١٦ « ومن أكره » (٢) فى النسخة رقم ١٦ « له مال حاضر معه فعليه قيمته بالأكل » (٣) أى جماعة تورث خمس البطن أى ضموره (٤) فى النسخة رقم ١٤ والنسخة الحلبية « عند الضرورة » بدون واو ، والظاهر ما هنا فيكون أباح له ذلك فى حالتين عند المخمصة وعند الضرورة والله أعلم

١٤٠٥ **مسألة** فلو أمسكت امرأة حتى زنى بها أو أمسك رجل فأدخل احليله في فرج امرأة فلا شيء عليه ولا عليها سواء انتشر أو لم ينتشر . أمنى أو لم يمن . أنزلت هي أو لم تنزل لأنهما لم يفعلا شيئاً أصلاً ، والانتشار والامناء فعل الطبيعة الذي خلقه الله تعالى في المرء . أحب أم كره لا اختيار له في ذلك .

١٤٠٦ **مسألة** ومن كان في سبيل معصية كسفر لا يحل . أو قتال لا يحل فلم يجذ شيئاً يأكله الا الميته . أو الدم . أو خنزيراً . أو لحم سبع . أو بعض ما حرم عليه لم يحل له أكله الا حتى يتوب فان تاب فليأكل حلالاً ولا يزال يتوب فان أكل كل حراماً وان لم يأكل فهو عاص لله تعالى بكل حال ، وهذا قول الشافعي (١) . وأبي سليمان ، وقال مالك : يأكل .

قال أبو محمد : وهذا خلاف للقرآن بلا كلفة لان الله تعالى لم يبح له ذلك الا في حال يكون فيها غير متجانف لاثم . ولا باغيا . ولا عاديا ، وأكله ذلك عون على الاثم والعدوان وقوة له على قطع الطريق . وفساد السبيل . وقتل المسلمين وهذا عظيم جدا ، فقالوا : (٢) معنى قوله تعالى : (غير باغ ولا عاد) أى غير باغ في الأكل ولا عاد فيه فقلنا : هذا الباطل والقول على الله تعالى بزيادة في القرآن بلا برهان ، وهذا لا يحل أصلاً لأنه تحريف للكلم عن مواضعه ، فان قالوا : (٣) قد قال الله تعالى : (ولا تقتلوا أنفسكم) فهو ان لم يأكل قاتل نفسه فقلنا : قول الله حق وما أمرناه قط بقتل نفسه بل قلنا له : افعل ما افترض الله عليك من التوبة واترك ما حرم عليك من السعى في الأرض بالفساد . والبغى وكل في الوقت حلالاً طيباً ، فان أضفتهم الى خلافكم القرآن الاباحة له أن لا يتوب وأمره بان يصير على الفساد في الأرض فما أردنا منكم الا أقل من هذا * وقال الحنفيون : لا يلزم الاكراه على البيع . ولا على الشرى . ولا على الاقرار . ولا على الهبة . ولا على الصدقة ، ولا يجوز عليه شيء من ذلك * قالوا : فان اكره على النكاح . أو الطلاق . أو الرجعة . أو العتق ، أو النذر . أو البين ازمه كل ذلك وقضى عليه به وصح ذلك النكاح . وذلك الطلاق . وذلك العتق . وتلك الرجعة . ولزمه ذلك النذر . وتلك البين * وروينا من طريق حماد بن سلمة ناعبد الملك بن قدامة الجعفي حدثني أبي أن رجلاً تدلى بحبل ليشتر عسلاً خلفت له امرأته لتقطعن الحبل أوليطلقنها ثلاثاً فطلقها ثلاثاً فلما خرج أتى عمر بن الخطاب فاخبره فقال له عمر : ارجع الى امرأتك فان هذا ليس طلاقاً * ومن طريق حماد بن سلمة

(١) في النسخة رقم ١٦ « وهو قول الشافعي » (٢) في النسخة رقم ١٦ « وقالوا »

(٣) في النسخة رقم ١٦ « فقالوا »

عن حميد عن الحسن أن علي بن أبي طالب قال : ليس لمسكره طلاق ، قال الحسن : وأخذ رجلا أهل امرأته فطلقها إن لم يبعث بنفقها إلى شهر فجاء الأجل ولم يبعث شيئا فخاصموه إلى علي فقال : اضطهدتموه حتى جعلها طالقا (١) فردها عليه * ومن طريق الحجاج بن المنهال ناهشيم ناهشيم بن عبد الله بن طلحة الخزاعي نا أبو يزيد المدني (٢) عن ابن عباس أنه قال : ليس لمسكره طلاق ، وصح أيضا عن ابن عمر من طرق أنه لم يجز طلاق المسكره * ومن طريق ثابت الأعرج قال : سألت كل فقيه بالمدينة عن طلاق المسكره ؟ فقالوا : ليس بشئ . ثم أتيت ابن الزبير . وابن عمر فردا على امرأتى ، وكان قد أكرهه على طلاقها ثلاثا ، وصح هذا أيضا عن جابر بن زيد . والحسن . وعطاء . وطاوس . وشريح . وعمر بن عبد العزيز . وهو قول مالك . والأوزاعي . والشافعى . وأحمد . وأبى سليمان . وجميع أصحابهم ، وصح إجازة طلاق المسكره أيضا عن ابن عمر ، وروى عن عمر . وعلى . ولم يصح عنهما ، وصح عن الزهرى . وقتادة . والنخعى . وسعيد بن جبيرة . واحتج المجيزون لذلك بعموم قوله تعالى : (فان طلقها فلا تحل له من بعد) الآية

قال أبو محمد : وهذا تمويه منهم لان الله تعالى الذى قال هذا هو الذى قال : (ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم) والمسكره لم يطلق قط انما قيل له : قل : هى طالق ثلاثا فحكى قول المسكره له فقط ، والعجب من تخليطهم وقلة حياهم يحتاجون بعموم هذه الآية فى إجازة طلاق المسكره ثم لا يجيزون بيع المسكره والله تعالى يقول : (وأحل الله البيع وحرم الربا) فان قالوا : البيع لا يكون الا عن تراض قلنا : والطلاق لا يكون الا عن رضى من المطلق ونية له بالصرص التى قدمنا ، ثم قد خالفوا هذا العموم ولم يجيزوا طلاق الصبي ولا طلاق النائم ، فان قالوا : ليس هذان مطلقين قلنا : ولا المسكره مطلقا .

وأطرف شئ أنهم احتجوا ههنا فقالوا : البيع يرد بالعيب قلنا : نعم ولكن بعد صحة فاخبرونا هل وقع بيع المسكره صحيحا أم لا ؟ فان قلتم : وقع صحيحا فلا سبيل إلى رده الا برضاها أو بنص فى ذلك ، وان قلتم : لم يقع صحيحا وهو قولهم قلنا : قياسيكم مالم يصح على ما صح باطل فى القياس لانه قياس الشئ (٣) على ضده وعلى ما لا يشبهه ، وقلنا لهم أيضا : وكذلك الطلاق من المسكره وقع باطلا واحتجوا باخبار فاسدة منها ما رويناها من طريق أبى عبيدنا اسماعيل بن عياش حدثنى الغازي بن جبلة الجبلاني عن صفوان

(١) فى النسخة رقم ١٤ والخليفة حتى جعلها عليه ، (٢) فى النسخة رقم ١٦ « أبو زيد

المدني » وهو غلط صححه من تهذيب التهذيب (٣) فى النسخة رقم ١٤ « قياس للشئ »

ابن عمران الطائي « أن رجلا جعلت امرأته سكيناً على حلقه وقالت : طلقني ثلاثاً وألا ذبحنك فناشدها الله تعالى فأبته فطلقها ثلاثاً فذكر ذلك لرسول الله ﷺ فقال : لا قيلولة في الطلاق » ورويناه أيضاً من طريق نعيم بن حماد عن بقية عن الغازي بن جبلة (١) عن صفوان الطائي عن رجل من أصحاب رسول الله ﷺ عن النبي ﷺ (٢) ، وهذا كله لا شيء لأن اسماعيل بن عياش . وبقية ضعيفان . والغازي بن جبلة مجهول . وصفوان ضعيف ثم هو مرسل . وذكر واحدنا من طريق مطين عن حسين بن يوسف التميمي وهو مجهول عن محمد بن مروان وهو مجهول عن عطاء بن عجلان عن عكرمة عن ابن عباس عن رسول الله ﷺ « كل الطلاق جائز إلا طلاق المعتوه المغلوب على عقله » *

قال أبو محمد : وهذا قلة حياء منهم أن يحتجوا برواية عطاء بن عجلان وهو مذکور بالكذب ثم هم يقولون : ان صاحبنا إذا روى خبراً وخالفه فذلك دليل على سقوط ذلك الخبر وانما روى هذا من طريق ابن عباس ، وقدر وينا من طريق عبد الرزاق عن عبد الله بن المبارك عن الأوزاعي عن يحيى بن أبي كثير قال : ان ابن عباس لم ير طلاق المكروه فلزمهم على أصلهم الفاسد أن يسقطوا كل هذه الأخبار لأن ابن عباس روى بعضها وخالفه كما فعلوا فيما كذبوا فيه على أبي هريرة من تركه ماروى هو وغيره من الصحابة رضى الله عنهم من غسل الاناء من ولو غ الكلب سبعا ولكنهم قوم لا يعقلون ، وأيضا فهم أول مخالف لهذا الخبر لأنهم لا يميزون طلاق النائم يتكلم في نومه بالطلاق ولا طلاق الصبي وليسوا معتوهين ولا مغلوبين على عقولهما ، ويقولون فيمن قال لامرأته في غضب : أنت خلية . أو بائن . أو برية . أو حرام . أو أمرك بيدك ونوى طلاقاً واحدة فهي لازمة وان نوى ثلاثاً فهي لازمة . وان نوى اثنتين لزمته واحدة ولم تلزم الأخرى ؛ فمن أرق ديناً من يحتج بخبر هو أول مخالف له على من لا يراه حجة أصلاً واحتجوا بالآثار الواردة : « ثلاث جدهن جد وهزلن جد » *

قال أبو محمد : وهي آثار واهية كلها لا يصح منها شيء ، ثم لو صحت لم يكن لهم فيها

(١) هو - بالزاي وفي بعض النسخ بالراء - قال الذهبي في الميزان : وغازي بالزاي وقيده بعض الأئمة بالراء ، قال الحافظ ابن حجر في لسان الميزان وهو كذلك في كتاب العقيل » (٢) ذكر الحافظ ابن حجر الحديث في لسان الميزان ولفظه « أن رجلاً كان نائماً فاخذت امرأته السكين فقالت : طلقني والأذبحتك فطلقها فذكر ذلك للنبي ﷺ فقال : لا قيلولة في الطلاق ، قال ابن عدى : ليس له إلا هذا الحديث الواحد ، وقال البخاري حديثه منكر في طلاق المكروه » *

حجة أصلاً لأن المكروه ليس مجداً في طلاقه ولا هازلاً فخرج أن يكون لهم حكم في ذلك *
قال على: وأى عجب أكثر ممن يحتج بهذه الأكذوبات التي هي إمامان رواية كذاب
أو مجهول . أو ضعيف . أو مرسل ثم يعترض على ما رويناه من طريق الربيع بن
سليمان المؤذن عن بشر بن بكر عن الأوزاعي عن عطاء عن ابن عباس عن النبي ﷺ
« عني لأمتي عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » فان قال : سأل عبدالله بن أحمد
ابن حنبل أباه عن هذا الحديث فقال له : إنه رواه شيخ عن الوليد بن مسلم عن الأوزاعي .
ومالك قال مالك : عن نافع عن ابن عمر عن النبي ﷺ ، وقال الأوزاعي : عن عطاء عن
ابن عباس عن النبي ﷺ فقال أحمد : هذا كذب . وباطل ليس يروى إلا عن الحسن
عن النبي ﷺ ، فأعجبو بالعجب ! إنما كذب أحمد رحمه الله من روى هذا الخبر من
طريق مالك عن نافع عن ابن عمر ، ومن طريق الوليد بن مسلم عن الأوزاعي عن عطاء
عن ابن عباس وصدق أحمد في ذلك . فهذا لم يأت طريق مالك عن نافع عن ابن عمر
ولامن طريق الوليد بن مسلم عن الأوزاعي عن عطاء عن ابن عباس إنما جاء من طريق
بشر بن بكر عن الأوزاعي عن عطاء عن ابن عباس عن النبي ﷺ ، ومن بدل الأسانيد
فقد أخطأ أو كذب ان تعمد ذلك * ثم العجب كله عليهم هذا الخبر بأنه مرسل من طريق
الحسن وهم يحتجون في هذه المسألة بنفسها باتن ما يكون من المراسيل أما هذا عجب ! ثم
قالوا : كيف يرفع عن الناس ما استكرهوا عليه وقد وقع منهم ؟ وهذا اعتراض على رسول
الله ﷺ ، ثم حملهم قلة الدين وعدم الحياء على مثل هذا الاعتراض الذي هو عائد عليهم
بذاته كما هو عائد في رفعهم (١) الإكراه في البيع . والشراء . والإقرار . والصدقة ، ثم
هو كلام سخيف منهم لأنهم يقل عليه السلام قط : ان المكروه لم يقل ما أكرهه على أن يقوله
ولأنهم يفعل ما أكرهه على فعله لكنه أخبر عليه السلام أنه رفع عنه حكم كل ذلك كما رفع
عن المصلي فعله بالسهو في السلام . والكلام . وعن الصائم أكله . وشربه . وجماعه
سهاوا . وعن البائع مكرها يبعه وبالله التوفيق .

قال أبو محمد : وكل ما هو به في هذا فهو مبطل لقولهم في إبطال بيع المكروه
وابتياعه . وإقراره . وهبته . وصدقته مثل قولهم : أننا وجدنا المكروه على إرضاع
الصبي خمس رضعات يحرمها عليه ويحرم عليه ما يحرم عليه من جهتها لو أرضعته طائفة *
قال على : وهذا عليهم في الإكراه على البيع . والابتياح . والصدقة . والإقرار ،

(١) في النسخة رقم ١٦ « رفعه » وفي النسخة رقم ١٤ والنسخة الخلية سقط

لفظ « عائد » منها

ثم نقول لهم : ان الرضا ع لا يراعى فيه نية بل رضاع المجنونة . والنائمة كرضاع العاقلة لقول النبي ﷺ : « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » فلا مدخل للارادة في الرضاع ولا هو عمل أمرت به فیراعى فيه نيتها ، وقالوا : وجدنا من أكرهه على وطء امرأة ابنه يحرمها على الابن .

قال أبو محمد : وهذا عليهم في البيع . والصدقة . والاقرار ، وجوابنا نحن انه ان أخذ فرجه فادخل في فرجها لم يحرم شيئا لأنه لم ينكحها واما أن تهدد أو ضرب حتى جامعها بنفسه فاصدا فهو زان مختار قاصد وعليه الحد وتحرم لأنه لاحقكم للاكراه هنا .

قال علي : ونقول لهم : هبكم أنكم وجدتم في الطلاق . والعق هذه الآثار المكذوبة فأى شيء وجدتم في النكاح ؟ وبأى شيء أُرتموه ؟ وقد صرح عن النبي ﷺ بابطاله كما روينا من طريق مالك عن عبد الرحمن بن القاسم بن محمد عن أبيه عن عبد الرحمن . ومجمع ابني يزيد بن جارية (١) الانصاري عن خنساء بنت خدام (٢) [الانصارية] (٣) ان أباها زوجها وهي ثيب فكرهت ذلك فأنت النبي ﷺ فردنكاحه .

ومن طريق أحمد بن شعيب نا محمد بن داود المصيصي نا الحسين نا محمد نا جرير ابن حازم عن أيوب السخيتي نا عن عكرمة عن ابن عباس : « أن جارية بكرأت النبي ﷺ فقالت : ان أبى زوجنى وهى كارهة فرد النبي ﷺ نكاحها » وهذان سندان في غاية الصحة لا معارض لهما .

قال أبو محمد : فن حكم بامضاء نكاح مكره . أو طلاق مكره . أو عتق مكره حكمه مردود أبدا ، والواطى في ذلك النكاح وبعد ذلك الطلاق وبعد ذلك العتق أن تزوج المطلقة والمعتقة زان بجلد ويرجم ان كان محصنا ويجلد مائة ويغرب عاما ان كان غير محصن ، والعجب أنهم لا يرون الاكراه على الردة تبين الزوجة والردة عندهم تينها ، وهذا تناقض منهم في اجازتهم الطلاق بالكراهة .

١٤٠٧ مسألة ومن أكرهه على سجود لصنم . أو لصليب فليسجد لله تعالى مبادرا الى ذلك ولا يبالى في أى جهة كان ذلك الصنم . والصليب قال الله تعالى : (فأينا تولوا فقم وجه الله) .

١٤٠٨ مسألة ولا فرق بين اكراه السلطان . أو اللصوص . أو من ليس

(١) وقع في النسخ « حارثة » بالخاء المهملة وهو ذابط (٢) هو بالخاء المعجمة والذال المهملة هكذا ضبطه السيوطي في تنوير الحوالك ، وضبطه في تعليقه على السنن وفي بعض النسخ « خدام » بالذال المعجمة وكذلك في اسد الغابة (٣) الزيادة من الموطأ ج ٢ ص ٦٩

سلطانا كل ذلك سواء فى كل ما ذكرنا لأن الله تعالى لم يفرق بين شئ من ذلك ولا رسوله ﷺ .

١٤٠٩ - مسألة - وقال الحنفيون : الاكره بضرب سوط أو سوطيين أو حبس يوم ليس اكرها ، قال أبو محمد : وهذا تقسيم فاسد لأنه لم يأت به قرآن . ولا سنة . ولا معقول ، والضرب كله سوط ثم سوط الى مائة ألف أو أكثر ، وهم يشنعون بقول صاحب الذى لا يعرف له مخالف ، وقدر وينا من طريق شعبة قال : نا أبو حيان يحيى بن سعد التيمى عن أبيه قال : قال لى الحارث بن سويد سمعت عبد الله بن مسعود يقول : ما من ذى سلطان يريد أن يكلفنى كلاما يدرك سوطا أو سوطين الا كنت متكلماً به ، ولا يعرف له من الصحابة رضى الله عنهم مخالف .

١٤١٠ - مسألة - واحتجوا فى الزام النذر . واليمين بالكراهة بحديث فاسد من طريق حذيفة ان المشر كين أخذوه - وهو يريد رسول الله ﷺ - فأنحرفوه أن لا يأتى محمد الخلف فأتى النبي ﷺ فأخبره فقال : نبي لهم بعدهم ونستعين الله عليهم . قال أبو محمد : وهو حديث مكذوب وما كان المشر كون المانعون عن النبي ﷺ قط فى طريق بدر ، وحذيفة (١) لم يكن من أهل مكة انما هو من أهل المدينة حليف للأ نصارى ، ونص القرآن يخبر بأنهم لم يجتمعوا ببدر عن وعد ولا علم بعضهم ببعض حتى قرب العسكران ولم يكن بينهم الا كتيب رمل فقط ، ومثلهم احتج بمثل هذا وحاش لله أن يأمر رسول الله ﷺ بانفاذ عهد (٢) بمعصية ، ليت شعرى لو عاهدوا انسانا على أن لا يصلى أو أن يأتى أمه أو كان يلزمهم هذا عندهم ؟ ان هذا العجب ! ونعوذ بالله من الخذلان .

كتاب البيوع

١٤١١ - مسألة - البيع قسمان : إما بيع سلعة حاضرة مرئية مقلبة بسلعة كذلك أو بسلعة بعينها غائبة معروفة موصوفة أو بدنانير أو بدراهم كل ذلك حاضر مقبوض . أو الى أجل مسمى . أو حالة فى الذمة وان لم يقبض * والقسم الثانى بيع سلعة بعينها غائبة معروفة أو موصوفة بمثلها . أو بدنانير . أو بدراهم كل ذلك حاضر مقبوض أو الى أجل مسمى أو حالة فى الذمة وان لم يقبض * أما بيع الحاضر المرئى المقلب بمثله أو بدنانير أو دراهم حاضرة مقبوضة أو الى أجل مسمى أو حالة فى الذمة فمتفق على جوازه .

(١) فى النسخة رقم ١٦ «حذيفة» (٢) فى النسخة رقم ١٦ «دايفاء عهد»

وأما بيع سلعة غائبة بعينها مرئية موصوفة معينة ففيه خلاف (١) فأحد قولي الشافعي المنع من بيع الغائب جملة وقال مرة : هو جائز وله خيار الرؤية ، وقال مرة : مثل قولنا في جواز بيع الغائب وجواز التقديف ولزوم البيع اذا وجد على الصفة التي وقع البيع عليها بلا خيار (٢) في ذلك ، وأجاز مالك بيع الغائبات الا أنه لم يجز النقد فيها جملة في أحد قوليهِ رواه ابن وهب عنه وأجاز ابن القاسم عنه النقد في الضياع والدور قربت أم بعدت ، وأما العروض فإنه أجاز التقديف ان كان قريبا ولا يجوز ان كان بعيدا وقال أبو حنيفة : يبيع الغائبات جائز موصوفة وغير موصوفة والنقد في ذلك جائز الا أن الخيار للمشتري اذا رأى ما اشتري فله حينئذ أن يرد البيع وأن يمضيه سواء وجدته كما وصف له أو وجدته بخلاف ما وصف له ، وله الخيار أيضا في فسخ البيع أو امضائه قبل أن يرى ما اشتري ، ولو أشهد على نفسه أنه قد أسقط ماله من الخيار وأنه قد أمضى البيع والتزمه لم يلزمه شيء من ذلك وهو بالخيار كما كان ، فإذا رأى وجه الجارية التي اشترى وهي غائبة ولم يلقب سائر ما فقد لزومه وسقط خياره ولا يردّها الا من عيب ، وكذلك القول في العبد سواء سواء قال : فان اشترى دابة غائبة فرأى عجزها فقد لزومه وإن لم ير سائرها ولا يردّها الا من عيب ، وكذلك سائر الحيوان حاشا بنى آدم ، قال : فان اشترى ثيابا غائبة أو حاضرة مطوية فرأى ظهورها ومواضع طيها ولم ينشرها فقد لزومه وسقط خياره ولا يردّها الا من عيب ، قال : فان اشترى ثيابا هروية في جراب أو ثيابا زطية (٣) في عدل . أو سمنا في زقاق ، أو زيتا كذلك . أو حنطة في غرارة . أو عروضا بما لا يكال ولا يوزن . أو حيوانا ولم ير شيئا من ذلك فان له خيار الرؤية حتى يرى كل ما اشترى من ذلك ، ولو رأى جميع الثياب الا واحدا منها أو جميع الدواب الا واحدا منها فله فسخ البيع ان شاء ، وسواء وجد كل ما رأى كما وصف له بخلاف ما وصف له الا للسمن والزيت . والحنطة فإنه إن رأى بعض ذلك فكان مالم يرمته مثل الذي رأى فقد لزمه البيع وسقط خياره ، قال : فان ابتاع دارا فرآها من خارجها ولم يرها من داخل فقد لزومه وسقط خيار الرؤية ولا يردّها الا من عيب ، وروى عن زفرانه لا يسقط خياره الا حتى يرى مع ذلك شيئا من أرضها ، وقال أبو يوسف : لمس الأعمى لباب الدار ولحائطها يسقط خياره ويلزمه البيع ولا يردّها الا من عيب ، قال أبو حنيفة . وأصحابه : وليس له أن يرد البيع إذا رأى ما ابتاع الا بمحض البائع فلو اشترى اثنان

(١) في النسخة رقم ١٦ « اختلاف » (٢) في النسخة رقم ١٦ « لا خيار » (٣) منسوبة

الى الزط جيل أسود في السند ، وفي النسخ « رطبة » وهو تصحيف

شراء أو احدا شيئا غائبا فرأياه فرد أحدهما البيع وأجازه الآخر فلا يجوز الرد إلا أن يرداه معا قالوا : فان أرسل رسولا ليقبض له ما اشترى فرأى الرسول الشيء المبيع وقبضه فالمشتري باق على خياره فلو وكل وكيفا فرأى الوكيل الشيء المبيع وقبضه فقد سقط خيار المشتري في قول أبي حنيفة ولم يسقط عند أبي يوسف . ومحمد ، وقال أبو حنيفة مرة : الخيار أيضا للبائع إذا باع مالم يركب للمشتري ثم رجع عن ذلك *

قال أبو محمد : وروى في ذلك عن السلف [وفي ذلك] (١) أثر ، وهو أن عثمان باع من طلحة رضى الله عنهما أرضا بالكوفة فقبل لعثمان : انك قد غبت فقال عثمان : لى الخيار لأنى بعث مالم أر ، وقال طلحة : بل لى الخيار لأنى اشتريت مالم أر فخما بينهما جبر بن مطعم ف قضى أن الخيار لطلحة ل لعثمان ، وقال ابن شبرمة : بخيار الرؤية للبائع وللمشتري معا كما روى عن عثمان * ومن طريق ابن أبي شيبة ناهشيم عن اسماعيل ابن سالم . ويونس بن عبيد . والمغيرة قال اسماعيل : عن الشعبي . وقال يونس : عن الحسن . وقال المغيرة : عن ابراهيم ثم اتفقوا كلهم فيمن اشترى شيئا لم ينظر اليه كائنا ما كان قالوا : هو بالخيار ان شاء أخذ وان شاء ترك ، وقال ابراهيم : هو بالخيار وان وجدته كإشرط له ، وروى أيضا عن مكحول وهو قول الأوزاعي . وسفيان الثوري ، والنقد عندهم في كل ذلك جائز ، وخالفهم غيرهم كما روىنا من طريق الحجاج بن المنهال عن حماد بن سلمة عن أيوب السختياني عن محمد بن سيرين قال : اذا ابتاع الرجل البيع ولم يره ونعت له فوافق التعت وجب في عنقه ، قال الحجاج : وحدثنا حماد بن زيد عن أيوب عن ابن سيرين : اذا ابتاع البيع ولم يره فوصفه له البائع فجاء على الوصف فهو له ، وقال الحسن : هو بالخيار اذا رآه ، قال أيوب : ولا أعلم رجلا اشترى يعلما يره فوصفه له البائع فوجده على ما وصفه له فرده عليه إلا هو من الظالمين *

ومن طريق ابن أبي شيبة ناجرير عن المغيرة عن الحارث العكلي فيمن اشترى العدل من البر فظفر بعض التجار الى بعضه فقد وجب عليه اذا لم ير عوارا فيما لم ينظر اليه * ومن طريق شعبة عن الحكم ، وحماد فيمن اشترى عبدا قد رآه بالأمس ولم يره يوم اشتراه قالوا جميعا : لا يجوز حتى يراه يوم اشتراه *

قال أبو محمد : هذا كل ما نعلمه عن المتقدمين ، فاما أقوال أبي حنيفة التي (٢) ذكرنا فاقوال في غاية الفساد لا تؤثر عن أحد من أهل الاسلام قبله نعتى الفرق بين ما يسقط الخيار بما يرى من الرقيق . وما يرى من الدواب . وما يرى من الثياب الزطية في الوعاء (١) الزيادة من النسخة رقم ١٤ (٢) في النسخة رقم ١٦ ، فاما قول أبي حنيفة الذي هو غلط

وما يرى من الثياب التي ليست في عدل . وما يرى من السمن . والزيت . والخنطة . والدور ، وكل ذلك وساوس لاحظ لها في شيء من العقل ولا لها مجاز على القرآن . ولا السنن . ولا الروايات الفاسدة . ولا قول أحد من السلف . ولا من قياس لاجلي ولا خفي . ولا من رأى له حظ من السداد ، وما كان هكذا فلا يحل لأحد القول به *

وأما قول مالك جميعا فكذلك أيضا سواء سواء ولا نعلمهما عن أحد قبله وما لهم شبهة أصلا الا أن بعضهم ادعى العمل في ذلك وهذا باطل لأنهما عنه قولان كما ذكرنا كلاهما مخالف لصاحبه فان كان العمل على أحدهما فقد خالف العمل في قوله الآخر وخلاف المرء لما يراه حجة قاطعة في الدين عظيم جدا وليس في الممكن أن يكون العمل على كليهما ، وأيضا فان تحديده جواز النقد ان كان المبيع قريبا ومنعه من النقدان كان المبيع بعيدا وهو لم يحد مقدار البعد الذي يحرم فيه التقدم القرب الذي يجوز فيه النقد عجب جدا ! وأي عجب أعجب ممن يحرم ويحلل ! ثم لا يبين لمن يتبعه العمل المحرم ليحجبه من المحلل لآتيه *

واحتج بعض مقلديه في المنع من التقدم في ذلك وهو قول الليث بن قال : ان نقد في ذلك ثم وجده على خلاف ما وصف له فرد البيع كان البائع قد انتفع بالثمن مدة فصار ذلك سلفا جر منفعة *

قال أبو محمد : وهذا الاحتجاج أفسد من القول الذي احتج له ونقول لهم : نعم فكان ماذا ؟ وما صار قط سلفا جر منفعة بل هو بيع كسائر البيوع ولا فرق ، ثم أين وجدتم المنع من سلف جر منفعة في أي كتاب الله عز وجل وجدتم ذلك ؟ أم في أي سنة لرسول الله ﷺ ؟ أم في أي قول صاحب ؟ ثم العجب كله أنه ليس على ظهر الأرض سلف الا وهو يجر منفعة للمستسلف ولولا أنه ينتفع به ما استسلفه ، فما سمعنا بابرر ولا بأغث من هذا القول ، ثم لو كان ماذكروا لوجب بذلك ابطال جميع البيوع كلها لانه لا يبيع في العالم الا وهذه العلة موجودة فيه لانه لا يبيع الا ويمكن أن يستحق فيرد أو يوجد فيه عيب فيرده فلهامنعوا النقد في كل بيع من أجل ذلك ؟ لانه اذا رد صار البائع قد رد الى المشتري الثمن بعد أن انتفع به فيصير سلفا جر منفعة ، وما ندرى كيف يستجيز ذوو روع أن يغير قوما من المسلمين بمثل هذا الاحتجاج الفاسد ؟ ونسأل الله العافية ، فسقط هذا القول جملة * وأما قول الشافعي في المنع من بيع الغائب (١) فان أصحابه احتجوا له بنبي رسول الله ﷺ عن بيع الغرر . وعن الملامسة . والمنابذة لانعلم لهم حجة غير هذا أصلا ،

ولاحجة لهم فيه لأن يبيع الغائب اذا وصف عن رؤية . وخبرة . ومعرفة وقد صح ملكه لما اشترى فأين الغرر ؟ فان قالوا : قد تهلك السلعة قبل حين البيع فيقع البيع فاسدا قلنا : وقد تستحق السلعة فيقع البيع فاسدا ولا فرق فأبطلوا بهذا النوع من الغرر كل بيع في الأرض فلا غرر ههنا أصلا الا كالغرر في سائر البيوع كلها ولا فرق .

وأما المنابذة . والملاسة فروي أنما من طريق أحمد بن شعيب أنا أحمد بن عبد الأعلى نا المعتمر بن سليمان [قال] (١) سمعت عبيد الله - هو ابن عمر - عن خبيب بن عبد الرحمن عن حفص بن عاصم عن أبي هريرة عن النبي ﷺ : « أنه نهى عن بيعتين المنابذة والملاسة وزعم أن الملاسة أن يقول الرجل للرجل : أبيعك ثوبين بثوبك ولا ينظر واحد منهما الى ثوب الآخر ولكن يلبسه لمسا ، والمنابذة أن يقول : أنبذ ما معي وتبذ ما معك ليشتري أحدهما من الآخر ولا يدري كل واحد منهما كم مع الآخر ونحو من ذا » .

ومن طريق أحمد بن شعيب أنا أبو داود الطيالسي نا يعقوب بن إبراهيم بن سعد بن إبراهيم ابن عبد الرحمن بن عوف نا أنى عن صالح - هو ابن كيسان - عن ابن شهاب أن عامر (٢) ابن سعد بن أبي وقاص أخبره أن أباسعيد الخدرى [رضي الله عنه] قال ، « نهى رسول الله ﷺ عن الملاسة ، والملاسة لبس الثوب لا ينظر اليه . وعن المنابذة ، والمنابذة طرح الرجل ثوبه الى الرجل قبل أن يقبله » (٣) .

قال أبو محمد : وهذا حرام بلا شك ، وهذا تفسير أبي هريرة ، وأبي سعيد رضي الله عنهما ، وهما الحجة في الشريعة . واللغة ولا يخالف لهما في هذا التفسير ، وليس هذا بيع غائب البتة بل هو بيع حاضر فظهر تمويه من احتج منهم بهذين الخبرين . قال على : الا أن هذين الخبرين هما حجة على أبي حنيفة في إجازته بيع الغائب والحاضر (٤) غير موصوفين ولا مريئين .

قال على : وما يبطل قول الشافعي انه لم يزل المسلمون يتبايعون الضياع بالصفة وهى في البلاد البعيدة وقد بايع عثمان ابن عمر رضي الله عنهم ما لالعثمان بخير بمال لابن عمر بوادى القرى وهذا أمر مشهور ، فان احتجوا بنهى النبي ﷺ عن بيع ما ليس عندك قلنا : نعم والغائب هو عند بائعه لا عما ليس عنده لانه لا خلاف في لغة العرب في صدق القائل عندى ضياع . وعندى دور . وعندى رقيق ومتاع غائب وحاضر اذا كان كل

(١) الزيادة من سنن النسائي ج ٧ ص ٢٦١ (٢) في النسخة رقم ١٤ «عن عامر» وما هنا موافق لما في سنن النسائي ج ٧ ص ٢٦١ (٣) هذا الحديث ذكر في سنن النسائي بغير هذا الإسناد ولا أدرى بمن الوهم والله أعلم (٤) في النسخة رقم ١٦ «بالحاضر» .

ذلك في ملكه وانما ليس عند المرء ما ليس في ملكه فقط وان كان في يده ، والبرهان على فساد قول الشافعي هذا هو قول الله تعالى : (وأحل الله البيع) وقوله تعالى : (ولأنأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم) فبيع الغائب بيع داخل فيما أحله الله تعالى ، وفي التجارة التي يتراضى بها المتبايعان فكل ذلك حلال إلا يباعا حرمة الله تعالى على لسان رسوله ﷺ في القرآن . والسنة الثابتة ، ومن الباطل المتيقن أن يكون الله تعالى يحرم علينا بيعا من البيوع فيجمل لنا إباحة البيع جملة ولا يبينه لنا على لسان نبيه ﷺ المأمور بالبيان ، هذا أمر قد أمناه والله تعالى الحمد لقوله تعالى : لا يكلف الله نفسا إلا وسعها) وليس في وسعنا أن نعرف ما حرم الله علينا . وما أحله لنا . وما أوجبه علينا إلا بورود النص بذلك ، وما نعلم للشافعي في المنع من بيع الغائبات الموصوفات سلفا ، فان قيل : فإين قول الحكم . وحما الذي روو يتموه آفنا ؟ قلنا : إنهما لم يمنعا من بيع الغائب إنما منعا من بيع ما لم يره المشتري يوم الشراء وقد يراه في أول النهار ويغيب بعد ذلك فلم يشترط حضوره في حين عقد البيع ولا يحل أن يقول أحد ما لم يقل بالظن الكاذب وبالله التوفيق .

قال على : فسقطت هذه الأقوال كلها وبقي قول من أوجب خيار الرؤية جملة على ما روينا عن ابراهيم . والحسن . والشعبي . ومكحول . وأحد قولي الشافعي فوجدناهم يذكرون أثرا روينا من طريق وكيع عن الحسن بن حي عن الحسن البصري « أن رسول الله ﷺ قال : من اشترى بيعا فهو بالخيار حتى ينظر اليه » .

قال أبو محمد : وهذا مرسل ولا حجة في مرسل ، ثم لو صح لما كان لهم فيه حجة لانه ليس فيه أن له الخيار اذا وجده (١) كما وصف له وظاهره قطع الخيار بالنظر فهو مخالف لقول أبي حنيفة جملة والله تعالى التوفيق ، وهذا ما تراه المالكيون وهم يقولون بالمرسل لانهم لا يجعلون له خيارا قبل أن يراه أصلا * وذكرنا ما روينا (٢) من طريق سعيد بن منصور عن اسماعيل بن عياش عن أبي بكر بن عبد الله بن أبي مريم عن مكحول « أن رسول الله ﷺ قال : من اشترى شيئا لم يره فهو بالخيار اذا رآه ان شاء أخذه وان شاء رده » (٣) واسماعيل ضعيف . وأبو بكر ابن مريم مذكور بالكذب ، ومرسل مع ذلك ، ثم لو صح لم يكن لهم فيه حجة لانه يحتمل أن يريد له رده ان وجده بخلاف ما وصف له .

١٤١٢ مسألة فان وجد مشتري السلعة الغائبة ما اشترى كما وصف له فالبيع

(١) في النسخة رقم ١٤ « ان وجده » (٢) في النسخة رقم ١٤ « ماروينا » (٣) في النسخة

رقم ١٦ « تركه »

له لازم وان وجد به بخلاف ذلك فلا بيع بينهما الا بتجديد صفة أخرى (١) برضاها جميعا * برهان ذلك انه اشترى شراء صحيحا اذا وجد الصفة كما اشترى كما ذكرنا آنفا فان وجد الصفة (٢) بخلاف ما عقد الاتباع عليه فيقين ندرى انه لم يشتر تلك السلعة التي وجد لانه اشترى سلعة بصفة كذا لسلعة بالصفة التي وجد فالتى وجد غير التى اشترى بلا شك من أحد فان لم يشترها فليست له ، فان قيل : فألزموا البائع احضار سلعة بالصفة التى باع قلنا : لا يحل هذا لأنه إنما باع عينا معينة لصفة مضمونة فلا يجوز الزامه احضار (٣) ما لم يبيع ، فصح أن عقده فاسد لأنه لم يقع على شئ أصلا وبالله تعالى التوفيق ، وهذا قول أبى سليمان . وغيره *

١٤١٣ مسألة فان يبيع شئ (٤) من الغائبات بغير صفة ولم يكن بمعرفة البائع لا برؤية ولا بصفة من يصدق بمن رأى ما باعه ولا بمعرفة المشتري برؤية أو بصفة من يصدق فالبيع فاسد مفسوخ أبدا لا خيار فى جوازه أصلا ، ويجوز ابتياع المرء ما وصفه له البائع صدقة أو لم يصدقه ، ويجوز بيع المرء ما وصفه له المشتري صدقة أو لم يصدقه فان وجد المبيع بتلك الصفة فالبيع لازم وان وجد بخلافها فالبيع باطل ولا بد * وأجاز الحنفيون بيع العين المجهولة غير الموصوفة وجعلوا فيها خيار الرؤية كما ذكرنا ، وقولنا فى أنه لا يجوز الا بمعرفة وصفه هو قول مالك فى بعض ذلك أو قول أبى سليمان . وغيرهما *

قال أبو محمد : واحتج الحنفيون لقولهم بالخبر الثابت عن رسول الله ﷺ أنه نهى عن بيع الحب قبل أن يشتد ، قالوا : فى هذا إباحة يبعه بعد اشتداده وهو فى أكمامه بعد لم يره أحد ولا تدرى صفته *

قال على : وهذا مما هو باه وأوهما أنه حجة لهم وليس كذلك لانه ليس فى هذا الخبر الا النهى عن يبعه قبل اشتداده فقط وليس فيه إباحة يبعه بعد اشتداده ولا المنع من ذلك فاجبوا لجرأهؤلاء القوم على الله تعالى بالباطل : إذ احتجوا بهذا الخبر ما ليس فيه منه شئ . وخالفوه فيما جاء فيه نصا ، فهم يجوزون بيع الحب قبل أن يشتد على شرط القطع فى الضلال هذه الطريقة *

قال أبو محمد : وعجب آخر : أنهم كذبوا فى هذا الخبر فاقحموا فيه ما ليس فيه منه نص ولا أثر من إباحة بيع الحب بعد أن يشتد ثم لم يقنعوا بهذه الطامة حتى أوجبوا بهذا

(١) فى النسخة رقم ١٦ « صفة أخرى » (٢) فى النسخة رقم ١٤ « صفة » (٣) فى النسخة

رقم ١٦ « باحضار » (٤) فى النسخة رقم ١٦ « فان يبيع شيئا »

الخبر ما ليس فيه لا ذكر ولا إشارة إليه بوجه من الوجوه من بيع الغائبات التي لا تعرف صفاتها ولا عرفها البائع ولا المشتري ولا وصفها لهما أحد ثم لم يلبثوا أن نقضوا ذلك ككرة الطرف (١) فحرموا بيع لحم الكبش قبل ذبحه . والنوى دون التمر قبل أكله . وبيع الزيت في الزيتون قبل عصره . وبيع الألبان في الضروع ، واحتجوا في ذلك بأنه كله مجهول لا تدرى صفته وهذا موق (٢) وتلاعب بالدين نعوذ بالله من مثله *

قال علي : ونحن نجيز بيع الحب بعد اشتداده كما هو في أكمامه باكامه . وبيع الكبش حيا ومذبوحا كله لحمه مع جلده . وبيع الشاة بما في ضرعها من اللبن ، وبيع النوى مع التمر لأنه كله ظاهر مرئي ولا يحل بيعه دون أكمامه لأنه مجهول لا يدرى أحد صفته ولا بيع اللحم دون الجلد . ولا النوى دون التمر . ولا اللبن دون الشاة كذلك *

قال أبو محمد : ولا يخلو بيع كل ذلك قبل ظهوره من أن يكون أخراجه مشترطا على البائع أو على المشتري أو عليهما أو على غيرهما أو لا على أحد فان كان مشترطا على البائع أو على المشتري فهو بيع شمر مجهول . واجارة بثمر مجهول وهذا باطل لان البيع لا يحل بنص القرآن الا بالتراضي والتراضي بضرورة الحس لا يمكن أن يكون الا بمعلوم لا بمجهول ، فكذلك ان كان مشترطا عليهما أو على غيرهما ، وأيضا فان كل ذلك شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل فان لم يشترط على أحد فهو (٣) أكل مال بالباطل حقا لأنه لا يصل الى أخذ ما اشتراه *

قال علي : والبرهان على بطلان بيع ما لم يعرف برؤية ولا بصفة صحة نهى النبي ﷺ عن بيع الغرر ، وهذا عين الغرر لأنه لا يدرى ما اشترى أو باع (٤) ، وقول الله تعالى : (الا أن تكون تجارة عن تراض منكم) ولا يمكن أصلا وقوع التراضي على ما لا يدرى قدره ولا صفاته وانما فرقنا بين صفة البائع للمشتري أو المشتري للبائع صدق أحدهما الآخر أو لم يصدق فأجزنا البيع بذلك وبين صفة غيرهما فلم يجزه إلا ممن يصدق الموصوف له فلا ن صفة البائع للمشتري أو صفة المشتري للبائع عليها (٥) وقع البيع وبها تراضيا ، فان وجد المبيع كذلك علمنا أن البيع وقع صحيحا على حق وعلى ما يصح به التراضي والافلا ، وأما اذا وصفه لهما غيرهما ممن لا يصدق الموصوف له فان

(١) هو بسكون الراء والمعنى اسرع ما يكون (٢) هو - بضم الميم وسكون الواو - حق في غباوة (٣) في النسخة رقم ١٤ ، فهذا (٤) في النسخة رقم ١٦ ، وما باع ، (٥) في النسخة رقم ١٦ والنسخة الحلبية «عليهما» والضمير على نسختنا هذه يرجع الى صفة البائع أو المشتري ، وعلى النسختين يرجع الى الصفتين معا

البيع ههنا لم يقع على صفة أصلا فوقع العقد على مجهول من أحدهما أو من كليهما وهذا حرام لا يحل فان وصفه من صدقه الموصوف له فالتصديق يوجب العلم فانما اشترى ما علم أو باع البائع ما علم فالعقد صحيح والتراضى صحيح ، فان وجد المبيع كذلك علم أن البيع انعقد على صحة وان وجد بخلاف ذلك علم أن البيع لم ينعقد على صحة كما لو وجده قد استحال عما عرفه عليه ولا فرق والله تعالى التوفيق *

١٤١٤ مَسْأَلَةٌ وجاز بيع الثوب الواحد المطوى أو في جرابه أو الثياب الكبيرة كذلك اذا وصف كل ذلك فان وجد كل ذلك كما وصف فالبيع لازم والا فالبيع باطل * قال على : التفريق بين الواحد . والكثير خطأ وليس إلا احرام قليله . وكثيره حرام أو حلال قليله . وكثيره حلال ، وهذا بعينه هو لو اشنعوا على الخفيفين في اباحتهم قليل المسكر وتحريمهم كثيره ولا يقبل مثل هذا الا من رسول الله ﷺ فقط وما نعلم لهم شيئا شغبوا به الا أنهم قالوا : أمر الثوب الواحد يسهل نشره وتقليبه وطيه وهذا يصعب في الكثير فقلنا لهم : وأين وجدت هذه الشريعة ان تكون صعوبة العمل تبيح المحرمات والبيع المحرم ؟ ثم نقول لهم : ماتقولون في ثوبين مدرجين في جراب أو جرابين ؟ فان أباحوا ذلك سألناهم عن الثلاثة ثم عن الأربعة ثم نزيدهم هكذا واحدا فواحدا ؟ فان حرموا سألناهم عن الدليل على تحليل ما أحلوا من ذلك وتحريم ما حرموا . وعن الدليل على صعوبة ما جعلوه لصعوبته حلالا وعلى سهولة ما جعلوه لسهولة حراما ، وهذا ما لا سبيل اليه ، وأيضا قرب ثياب يكون نشرها وطيا أسهل من نشر ثوب واحد وطيه هذا أمر يعرف ضرورة كالمروى المجلوب من بغداد الذى لا يقدر على اعادته طيه بعد نشره الا واحد بين ألوف وانما الحكم في ذلك كوجوه صحة التراضى بعلمها بالصفة وارتفاع الغرر في عقد البيع عن الجهالة فقط والله تعالى التوفيق *

١٤١٥ مَسْأَلَةٌ وفرض على كل متبايعين لما قل أو كثر أن يشهدا على تبايعهما رجلين أو رجلا وامرأتين من العدول فان لم يجدوا عدولا سقط فرض الاشهاد كما ذكرنا فان لم يشهدا وهما يقدران على الاشهاد فقد عصيا الله عز وجل والبيع تام فان كان البيع بضمن إلى أجل مسمى ففرض عليهم مع الاشهاد المذكور أن يكتباه فان لم يكتباه فقد عصيا الله عز وجل والبيع تام فان لم يقدر ا على كاتب فقد سقط عنهما فرض الكتاب (١) * برهان ذلك قول الله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا اذا تدانتم بدين الى أجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل ولا يأب كاتب أن يكتب كما علمه الله فليكتب

وليلل الذى عليه الحق وليتق الله ربه ولا يخس منه شيئا فان كان الذى عليه الحق سفيها أو ضعيفا أو لا يستطيع أن يمل هو فليمل وليه بالعدل واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى ولا ياب الشهداء إذا مادعوا ولا تساموا أن تكتبوه صغيرا أو كبيرا إلى أجله ذلكم أقسط عند الله وأقوم للشهادة وأدنى أن لا ترتابوا إلا أن تكون تجارة حاضرة تديرونها بينكم فليس عليكم جناح أن لا تكتبوها وأشهدوا إذا تبايعتم ولا يضار كاتب ولا شهيد وإن تفعلوا فإنه فسوق بكم واتقوا الله ويعلمكم الله وكل شئ عليم وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كتابا فربان مقبوضة فان أمن بعضكم بعضا فليؤد الذى أؤتمن أمانته وليتق الله ربه ولا تكتبوا الشهادة) *

قال أبو محمد : فهذه أوامر مغلظة مؤكدة لا تحتمل تأويلًا ، أمر بالكتاب في المدانة إلى أجل مسمى وبالأشهاد في ذلك في التجارة المدارة كما أمر الشهداء أن لا يأبوا أمرا مستويا فمن أين صار عنده هؤلاء القوم أحدا لا و امر فرضا والآخرة هلا ؟ وأخبر تعالى أن الكاتب ان ضار - ولا شك في أن امتناعه من الكتاب مضارة وان امتناع الشاهد من الشهادة اذدعى - فسوق ، ثم أكد تعالى أشد تأكيد ونهانا أن نسأم كتاب ما أمرنا بكتابته صغيرا كان أو كبيرا وأخبر تعالى أن ذلك أقسط عند الله وأقوم للشهادة وأدنى من أن لا ترتاب ، وأسقط الجناح في ترك الكتاب خاصة دون الأشهاد في التجارة المدارة ولم يسقط الجناح في ترك الكتاب فيما كان ديننا إلى أجل مسمى ، وبهذا جاءت السنة كإروى بن مازن طريق غندر عن شعبة عن فراس الخارفي (١) عن الشعبي عن أبي بردة ابن أبي موسى الأشعري عن أبيه قال : ثلاثة يدعون الله تعالى فلا يستجاب لهم وذكر فيهم ورجل كان له على رجل دين فلم يشهد عليه ، وقد أسنده معاذ بن المشني عن أبيه عن شعبة عن فراس عن الشعبي عن أبي بردة عن أبيه عن النبي ﷺ ومن طريق اسماعيل بن إسحق القاضي ناعلي بن عبد الله - هو ابن المديني - أخبرنا المؤمل بن اسماعيل ناسفيان الثوري عن ليث بن أبي سليم عن مجاهد في قول الله تعالى : (وأشهدوا إذا تبايعتم) قال مجاهد : كان ابن عمر إذا باع بنقد أشهدوا إذا باع بنسيئة كتب وأشهد * ومن طريق اسماعيل ناعلي بن عبد الله ناسفان بن إبراهيم الكرماني نا إبراهيم - هو ابن ميمون الصائغ - عن عطاء بن أبي رباح قال : تشهد على كل شئ تشتره وتبيعه ولو كان بدرهم أو بنصف

(١) هو - بنجاء معجمة في أوله وراء وفاء بعدها ياء النسبة - نسبة إلى خارف بطن من همدان ،

وفي النسخة رقم ١٦ « الحازمي » وهو غلط

درهم أو بربع درهم أو أقل فإن الله تعالى يقول : (وأشهدوا إذا تباعتم) نا أبو سعيد الفتى نا محمد بن علي الأدفوى نا أحمد بن محمد بن اسماعيل بن النحاس النحوى نا جعفر بن مجاشع نا ابراهيم بن اسحاق ناشجاع نا هشيم عن المغيرة بن مقسم عن ابراهيم النخعي قال : « أشهد اذا بعت واذا اشتريت ولو على دستجة بقل ، قال ابن النحاس : وقال محمد ابن جرير الطبرى : لا يحل لمسلم اذا باع واشترى إلا أن يشهدوا إلا كان مخالفا لكتاب الله عز وجل ، وهكذا ان كان الى أجل فعليه أن يكتب ويشهد اذا وجد كاتبا ، وهو قول جابر بن زيد . وغيره . ومن طريق اسماعيل بن اسحق نا يحيى بن خلف نا أبو عاصم - هو الضحاك بن خلف - عن عيسى نا ابن أبي نجيع عن مجاهد فى قول الله تعالى : (ولا ياب كاتب) قال : وأوجب على الكاتب أن يكتب ، وكل هذا قول أبي سليمان . وأصحابنا ذهب الخيفيون . والمالكيون . والشافعيون إلى أنه ليس الأشهاد المذكور ولا الكتاب المذكور بالمأمور به واجبا ولا يلزم الكاتب أن يكتب . وروينا عن أبي سعيد الحدرى أنه قرأ هذه الآية فلما بلغ الى قول الله تعالى : (فان أمن بمضكم بعضا فليؤد الذى أؤتمن أمانته) قال : نسخت هذه الآية ما قبلها .

قال أبو محمد : الظاهر من قول أبي سعيد رضى الله عنه انها [انما] (١) نسخت الأمر بالرهن لأنه هو الذى قبلها متصلا بها ولا يجوز أن يظن بأبي سعيد أنه يقول : انها نسخت كل ما كتب قبلها من القرآن ولا كل ما نزل قبلها من القرآن فاذا شك فى هذا فلا يجوز أن يدخل فى قول أبي سعيد أنها نسخت الأمر بالشهاد والكتاب بالدعوى البعيدة الفاسدة بلا برهان إلا أنه قد روى هذا عن الحسن . والحكم ، وروى عن الشعبي ان الأمر بكل ذلك نذب وهو قول أبي قلابة . وصفوان بن محرز . وابن سيرين . قال أبو محمد : دعوى النسخ جملة لا يجوز الا برهان متيقن لان كلام الله تعالى انما ورد ليؤتمر له ويطاع بالعمل به لا لتركه والنسخ يوجب الترك فلا يجوز لاحد أن يقول فى شيء أمره الله تعالى به هذا لا تلزمنى طاعته إلا بنص آخر عن الله عز وجل أو عن رسوله عليه السلام بانه قد نسخ والا فالقول بذلك لا يجوز ، وكذلك دعوى النذب باطل أيضا الا برهان آخر من النص كذلك لان معنى النذب ان شئت فافعل وان شئت فلا تفعل ولا يفهم فى اللغة العربية من لفظة افعل (٢) لا تفعل ان شئت الا برهان يوجب ذلك فطلت الدعوتان معانيقن لا اشكال فيه ، وليت شعرى ما الفرق بين قول الله تعالى : (فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع) وبين قوله تعالى : (ولا تساموا أن تكتبوه صغيرا

(١) الزيادة من النسخة رقم ١٤ (٢) فى النسخة رقم ١٤ « من لفظ افعل »

أو كبيراً إلى أجله)؟ وقد قال المالكيون في ذلك : هو فرض وقالوا ههنا : هو نذب تحكما بلا برهان ، وكذلك قوله تعالى : (وأتوهم من مال الله الذي آتاكم) وقد قال الشافعيون : انه فرض وقالوا ههنا : هو نذب تحكما بلا دليل ، وكذلك قوله تعالى : (مقام ابراهيم ومن دخله كان آمناً) فقال الخفيفون : هذا فرض ولا يقام بمكة حد ، وقالوا ههنا : هو نذب تحكما بلا حجة ، وأى فرق بين أمره تعالى بالشهاد . والكتاب وبين أمره تعالى بما أمر في كفارة الايمان . وكفارة الظهار . وحكم الايلاء . وحكم اللعان . وسائر أوامر القرآن ؟ ونعوذ بالله من أن نجعل القرآن عشرين فوجب بعضاً ونلغى بعضاً * فان ذكروا قول الله تعالى : (فان آمن بعضهم بعضاً فيلئذ الذي أوتى من أمانته) قلنا : هذا مردود على ما يتصل به من الرهن ولا يجوز أن يحمل على اسقاط وجوب الأمر بالشهاد . والكتاب بالدعوى بلا برهان ، وكذلك من قال : هو فرض على الكفاية لان كل ذلك دعوى عارية من البرهان وما كان بهذه الصفة فهو باطل مطرح قال تعالى : (قل هاتوا برهانكم ان كنتم صادقين) ومن أطرف شيء مبادرتهم اذا ادعوا في شيء من أوامر القرآن انه نذب فقلنا لهم : ما برهانكم على هذه الدعوى؟ قالوا : قول الله تعالى : (واذحلتهم فاصطادوا) (فاذا قضيت الصلاة فانتشروا في الأرض) فقلنا لهم : ان هذا لعجب اليت شعري في أى دين وجدتم أم في أى عقل انه اذا صح في أمر من أوامر الله تعالى انه منسوخ أو أنه نذب وجب أن تحمل سائر أوامره تعالى على أنها منسوخة وعلى أنها نذب ؟ فاسمع ما عجب من هذا الاحتجاج الفاسد ! اذ قصدوا به هدم القرآن بلا برهان ، ولا فرق بين فعلهم هذا ههنا وبين من قصد إلى أى آية شاء من القرآن فقال : هي منسوخة فاذا قيل له : ما برهانك على ذلك قال : نسخ الله تعالى الاستقبال إلى بيت المقدس ونسخه لاعداد المتوفى عنها سنة * قال أبو محمد : ونحن لا ننكر وجود النسخ (١) في بعض الأوامر أو كونه على النذب أو على الخصوص اذا جاء نص آخر ببيان ذلك وأما بالدعوى فلا ، فاذا صح في أمر من القرآن أو السنة انه منسوخ . أو مندوب . أو مخصوص بنص آخر قلنا بذلك ولم تعدد بهذا الحكم إلى ما لم يأت فيه دليل يصرفه عن موضوعه ومقتضاه .

قال علي : واحتجوا بالخبر المأثور من طريق الزهري عن عمارة بن خزيمة بن ثابت أن عمه أخبره أن رسول الله ﷺ ابتاع فرسان أعرابي فاستبعتهم النبي ﷺ ليعطيه الثمن فأسرع النبي ﷺ وأبطأ الأعرابي فطفق رجال يسامون الأعرابي بالفرس ويزيد على السوم فنأدى الأعرابي النبي ﷺ ان كنت مبتاعاً هذا الفرس فابتعه والابعته فقال له

النبي ﷺ . أوليس قد ابتعته منك ؟ قال الأعرابي : والله ما بعتك هلم شهيدا يشهد أنى بايعتك فقال خزيمة : أنا أشهد أنك بايعته فاقبل النبي ﷺ يقول : بم تشهد ؟ قال : بتصديقك فجعل النبي ﷺ شهادة خزيمة شهادة رجلين * ومن طريق حماد بن سلمة عن أبى جعفر عن عمارة بن خزيمة بن ثابت نحوه وزاد فيه فردها رسول الله ﷺ وقال : اللهم ان كان كذب فلا تبارك له فيها فاصبحت شاصية برجلها (١) فقالوا : (٢) فهذا رسول الله ﷺ قد ابتاع ولم يشهد *

قال أبو محمد : هذا لاحجة لهم فيه لوجوه ؛ أولها انه خبر لا يصح لأنه راجع الى عمارة بن خزيمة وهو مجهول ، والثانى أنه لو صح لما كانت لهم فيه حجة لأنه ليس فيه ان الأمر تأخر مقدار مدة يمكن فيها الاشهاد فلم يشهد عليه السلام وانما فيه أن رسول الله ﷺ ابتاع منه الفرس ثم استتبعه ليوفيه الثمن فأسرعه عليه السلام وأبطأ الأعرابي والبيع لا يتم الا بالتفرق بالابدان فقارقه النبي ﷺ ل يتم البيع والا فلم يكن تم بعد وانما يجب الاشهاد بعد تمام البيع وصحته لا قبل أن يتم ، والثالث أنه حتى لو صح لهم الخبر وهو لا يصح ثم صح فيه انه عليه السلام ترك الاشهاد وهو قادر عليه بعد تمام البيع وهذا لا يوجد أبدا فليس فيه انه كان بعد نزول الآية ونحن نقر بأن الاشهاد انما وجب بنزول الآية لا قبل نزولها ولا يجوز ترك يقين حكم الله عز وجل بظن كاذب لا يحل القطع به فيطال تعلقهم بهذا الخبر جملة *

قال أبو محمد : وعهدنا بهم بقولون : بخلاف هذا الخبر لان جميعهم يقول : لا يحكم الحاكم لنفسه * وفى المسند من طريقى هذا الخبر أنه حكم عليه السلام لنفسه ، فمن عجائب الدنيا تركهم الحكم بخبر فيما ورد فيه واحتجاجهم به فى ما ليس منه فيه أثر . ولانص .. ولا دليل * فان قالوا : أخذنا بالمرسل فى أنه عليه السلام ردها قلنا : وما الذى جعل المرسل من هذا الخبر أقوى من المسند ، ثم ليس فى المرسل أنه عليه السلام ردها لوجوب الحكم بردها بل قديها عليه السلام له كما أخبر عن نفسه المقدسة أنه لا يسأله أحد ما لا تطيب به نفسه فيعطيه اياه الام يبارك له فيه . فهذا حسن واعطاء حلال والدعاء عليه بالعقوبة لكذبه ولا يجوز غير ذلك لو صح الخبر [فكيف - وهو لا يصح] (٣) أصلا لانه لا يحل لمسلم أن يظن برسول الله ﷺ أنه أطلق يد الفاسق على حرام وهو يعلمه حراما اذا كانت يكون معينا على الاثم والعدوان . وعلى أخذ الحرام عمدا وظلما

(١) أى رافعه رجليها وهو عيب واضح (٢) فى النسخة رقم ١٤ « قالوا » (٣) قوله « فكيف وهو لا يصح » سقط من النسخة رقم ١٤ والنسخة الحلبية والظاهر حذفه

والله تعالى يقول: (ولا تعاونوا على الاثم والعدوان) ومن نسب هذا الى رسول الله ﷺ فقد خرج عن الاسلام وعهدنا بالحنيفيين لا يستحيون من مخالفة الخبر الثابت في أن رسول الله ﷺ حكم باليمين مع الشاهد لانه بزعمهم خلاف ما في القرآن وردوا الخبر الثابت في تغريب الزاني سنة لانه زيادة على ما في القرآن وقالوا : لا تأخذ بخبر الواحد اذا كان زائدا على ما في القرآن وفعلوا هذا كلهم في جلد المحصن مع الرجم ثم لا يبالون ههنا بالأخذ بخبر ضعيف لا يصح مخالف بزعمهم لما في القرآن فكيف ولو صح لما كان فيه خلاف للقرآن على ما بيناه ؟ وبالله تعالى التوفيق *

قال أبو محمد: وقد زاد بعضهم في الهذرو والتخليط فأتوا باخبار كثيرة صحاح كموته عليه السلام - ودرعه مرهونة في ثلاثين صاعا من شعير - وكاتباه البكر من عمر . والجمل من جابر ، وابتياح بريرة . وابتياح صفية بسبعة أرؤس : والعبد بالعبد . والثوب بالثوبين الى الميسرة ، وكل خبر ذكر فيه أنه عليه السلام باع أو ابتاع قالوا : وليس فيها ذكر الاشهاد (١) ، وكل ذلك لا متعلق لهم بشيء منه لأن جميعها ليس في شيء منها انه عليه السلام لم يشهد ولا أنه أشهد ، ووجدنا أكثرها ليس فيها ذكر ثمن فيلزمهم على هذا أن يجزوا البيع بغير ذكر ثمن لانه مسكوت عنه كما سكت عن ذكر الاشهاد وليس ترك ذكر جميع الأحكام في كثير من الاخبار بمسقط لها كما أن قوله تعالى : (كلوا واشربوا) ليس فيه إباحة ما حرم من الماء كل . والمشارب بل النصوص كلها مضمومة بعضها الى بعض مأخوذ بما في كل واحد منها وان لم تذكر في غيره منها وما عدا هذا فساد في العقل وافساد للدين : ودعاوى في غاية البطولان ، وأيضا فانهم مهما خالفونا في وجوب الاشهاد : والكتاب فانهم مجمعون معنا على أنهما فعل حسن مندوب اليه ، فان كان السكوت عن ذكر الاشهاد في هذه الاخبار دليلا على سقوط وجوبه فهو دليل على سقوط اختياره لانه عليه السلام لا يترك الأفضل في جميع أعماله للأدنى * ومن عجائبهم بهذه الآية - يعنى الحنيفيين والمالكين - في مخالفتهم السنة في أن لا يبيع بين المتبايعين الا بعد التفرق فقالوا : قال الله تعالى : (وأشهدوا إذا تبايعتم) ولم يذكر التفرق ، ثم أبطلوا حكم هذه الآية باخبار أخر ليس فيها ذكر الاشهاد ، وهذا باب يبطل به لو صح جميع الدين أوله عن آخره لأنهم لا يعمدون نصوصا آخر لم يذكر فيها ما في تلك الأحاديث فيبطلون لذلك أحكامها ، وهكذا أبدا كل ما ورد نص لم يذكر فيه سائر الأحكام وجب بطلان ما لم يذكر فيه ثم يبطل حكم ذلك النص أيضا لانه لم يذكر أيضا في نص

آخر ، وهذه طريق من سلكها فلم يرد على أن أثبت فساد دينه وقلة حياته وضغف عقله ونعوذ بالله من الخذلان ، فان قالوا : هذا ما تعظم به البلوى فلو كان واجبا ما خفي (١) على كثير من العلماء قلنا : هبكم موهم بهذا . في اخبار الآحاد أترون هذا يسوغ لكم في القرآن الذى لم يبق من لم يمل به ؟ وهلا قلتم هذا لأنفسكم في قول من قال منكم : لا يتم البيع إلا بالتسليم المبيع وهذا أمر تعظم به البلوى ولا يعرفه أكثر الناس وفي قول من قال منكم : لا يتم البيع إلا بالتفرق ، وهذا أمر تعظم به البلوى ولا يعرفه كثير من الناس ، وفي قول من قال منكم : بعهدة الرقيق في السنة والثلاث . وبالجرائع في الثمار وهى أمور تنكث بها البلوى ولا يعرفها غير القائلين بذلك منكم فظهر التحكم بالباطل في أقوالهم واستدلوا لهم والله تعالى التوفيق ، وانما قلنا : انه ان ترك الاشهاد . والكتاب فقد عصى الله تعالى والبيع تام فالمعصية لخلافه أمر الله تعالى بذلك ، وأما جواز البيع فلان الاشهاد والكتاب عملان غير البيع وانما أمر الله تعالى بهما بدم تمام البيع وصحته فاذا تم البيع لم تبطله معصية حدثت بعده ولكل عمل حكمه : (فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره ومن يعمل مثقال ذرة شرا يره) *
١٤١٦ مسألة ولا يجوز البيع الا بلفظ البيع . أو بلفظ الشراء . أو بلفظ التجارة . أو بلفظ يعبر به في سائر اللغات عن البيع ، فان كان الثمن ذهبا أو فضة غير مقبوضين لكن حالين أو إلى أجل مسمى جاز أيضا بلفظ الدين أو المداينة ولا يجوز شئ من ذلك بلفظ الهبة . ولا بلفظ الصدقة . ولا بشئ غير ما ذكرنا أصلا .
برهان ذلك قول الله تعالى : (وأحل الله البيع وحرم الربا) وقوله تعالى : (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم) وقوله تعالى : (إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه) فصح أن ما حرم الله تعالى فهو حرام وما أحل فهو حلال ، ففى أخذ مال بغير الاسم الذى أباح الله تعالى به أخذه كان باطلا بنص القرآن * وصفة البيع والربا واحدة والعمل فيهما واحد وانما فرق بينهما الاسم فقط انماهما معاوضة مال بمال أحدهما حلال طيب والآخر حرام خبيث كبيرة من الكبائر قال تعالى : (وعلم آدم الاسماء كلها ثم عرضهم على الملائكة فقال : أنبئوني باسماء هؤلاء ان كنتم صادقين قالوا : سبحانك لا علم لنا الا ما علمتنا) وقال تعالى : (إن هى الا أسماء سميتوها أنتم وآباؤكم ما أنزل الله بها من سلطان) فصح أن الاسماء كلها توقيف من الله تعالى لاسيما أسماء أحكام الشريعة التى لا يجوز فيها الاحداث ولا تعلم الا بالنصوص ولا خلاف بين الحاضرين منا ومن خصوصنا فى ان امرأ لو قال لآخر :

أقرضني هذا الدينار وأفضيك ديناراً إلى شهر كذا ولم يحد وقتافاه حسن، وأجر. وبر.
وعندنا ان قضاء دينارين أو نصف دينار فقط ورضى كلاهما لحسن، ولو قال له: بغني
هذا الدينار بدينار إلى شهر ولم يسم أجلا فانه ربا. وإثم. وحرام. وكبيرة من
الكبائر. والعمل واحد وإنما فرق بينهما الاسم فقط، وكذلك لو قال رجل لامرأة: أبيع
لي جماعك متى شئت ففعلت ورضى وليها لكان ذلك زنا ن وقع يبيع الدم في بعض
المواضع، ولو قال لها: أنكحيني نفسك ففعلت ورضى وليها لكان حلالا وحسنا. وبراء،
وهكذا عندنا في كل شيء، وأما لفظ الشرى فلما روينا من طريق البخاري ناعلي بن عياش
نا أبو غسان محمد بن مطرف حدثني محمد بن المنكدر عن جابر بن عبد الله [رضى الله
عنهما] (١) « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: رحم الله امرأ سمعها إذا باع وإذا
اشتري وإذا اقتضى » *

١٤١٧ مسألة وكل متبايعين صرفاً أو غيره فلا يصح البيع بينهما أبداً وإن
تقابضا السلعة والثمن مالم يتفرقا بآبادهما من المكان الذي تعاقداه فيه البيع ولكل واحد
منهما إبطال ذلك العقد أحب الآخراً مكره ولو بقيا كذلك دهرهما إلا أن يقول أحدهما
للاخر: لا تبال أيهما كان القائل بعد تمام التعاقد: اختر أن تمضي البيع أو أن تبطله فإن
قال: قد أمضيته فقد تم البيع بينهما تفرقا أو لم يتفرقا وليس لهما ولا لأحدهما فسخه
الابيع ومتى مالم يتفرقا (٢) بآبادهما ولاخير أحدهما الآخر فالبيع باق على ملك
البائع كما كان والثمن باق على ملك المشتري كما كان ينفذ في كل واحد منهما حكم الذي هو
على ملكه لاحكم الآخر *

برهان ذلك قول النبي ﷺ الذي رويناه من طريق البخاري نا أبو النعمان - هو
محمد بن الفضل عارم - نا حماد بن زيد عن أيوب السخيتاني عن نافع عن ابن عمر قال: قال
رسول الله ﷺ: « البيعان بالخيار مالم يتفرقا أو يقول أحدهما لصاحبه اختر وربما
قال: أو يكون بيع خيار » (٣) * ومن طريق أحمد بن شعيب أنا محمد بن علي بن حرب أنا
محرز بن الوضاح عن اسماعيل - هو ابن جعفر - عن نافع عن ابن عمر قال: قال رسول الله
ﷺ: « المتبايعان بالخيار مالم يتفرقا إلا أن يكون البيع كان عن خيار فإن كان البيع
كان (٤) عن خيار فقد وجب البيع » *

(١) الزيادة من صحيح البخاري ج ٣ ص ١٢١ (٢) في النسخة رقم ١٦ « وأما مالم
يتفرقا » (٣) هو في صحيح البخاري ج ٣ ص ١٣٤ (٣) لفظ « كان » سقط من سنن
النسائي ج ٧ ص ٢٤٨

قال أبو محمد هذا بين أن الخيار المذكور انما هو قول أحدهما للآخر : اختر
 لا عقد البيع على خيار مدة مسماة لانه قال عليه السلام : ان كان البيع عن خيار فقد وجب
 البيع وهذا خلاف حكم البيع المعقود على خيار مدة عند القائلين به * ومن طريق يحيى
 ابن سعيد القطان ناعيد الله بن عمر (١) أخبرني نافع عن ابن عمر عن رسول الله ﷺ
 قال : « كل بيعين لا يبيع بينهما حتى يتفرقا أو يكون خيارا » وهكذا رواه هشيم عن يحيى بن سعيد
 الأنصارى عن نافع عن ابن عمر عن النبي ﷺ أنه لا يبيع بينهما ، وهكذا روينا عن
 اسماعيل بن جعفر . وسفيان الثوري . وشعبة كلهم عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر عن
 رسول الله ﷺ « لا يبيع بينهما حتى يتفرقا » * ومن طريق مسلم ناقيبة بن سعيد عن الليث
 ابن سعد حدثه عن نافع عن ابن عمر عن رسول الله ﷺ قال : « إذا تباع الرجلان فكل
 واحد منهما بالخيار مالم يتفرقا وكانا جميعا أو يخير أحدهما الآخر فان خير أحدهما
 الآخر فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع وان تفرقا بعد أن تباعا ولم يترك واحد منهما
 البيع فقد وجب البيع » (٢) *

قال أبو محمد : هذا الحديث يرفع كل اشكال . ويبين كل اجمال . ويبطل التأويلات
 المكذوبة التي شغب بها المخالفون * ومن طريق محمد بن عبد الملك بن أيمن نا محمد بن
 اسماعيل الترمذى نا الحميدى ناسفيان بن عيينة نا ابن جريج قال : أملى على نافع في ألواحى
 قال : سمعت عبد الله بن عمر يقول : قال رسول الله ﷺ : « إذا تباع المتبايعان البيع
 فكل واحد منهما بالخيار من يبعه مالم يتفرقا أو يكون بيعهما عن خيار » قال نافع :
 فكان ابن عمر اذا ابتاع البيع فاراد أن يحب له مشى قليلا ثم رجع * ومن طريق مسلم نا محمد
 ابن المثني . وعمر بن علي قال ابن المثني : نا يحيى بن سعيد القطان وقال عمرو بن علي : نا
 عبد الرحمن بن مهدى ثم اتفق يحيى . وعبد الرحمن كلاهما عن شعبة عن قتادة عن أبي
 الخليل - هو صالح بن أبي مریم - عن عبد الله بن الحارث بن نوفل بن الحارث بن عبد
 المطلب عن حكيم بن حزام عن النبي ﷺ : « قال البيعان بالخيار مالم يتفرقا فان صدقا وبينا
 بورك لهما في بيعهما وان كذبا وكتمان محق بركة بيعهما » * وروينا أيضا من طريق همام
 ابن يحيى - وسعيد بن أبي عروبة عن قتادة باسناده * * ومن طريق أبي التياح عن عبد الله بن
 الحارث باسناده ، وهذه أسانيد متواترة متظاهرة منتشرة توجب العلم الضروري *
 ومن طريق أبي داود السجستاني نا مسدد نا حماد بن زيد عن جميل بن مرة عن

(١) في النسخة رقم ١٤ « عبيد الله بن عمير » وهو غلط (٢) هو في صحيح مسلم ج ١

أبي الوضي قال : غزو ناغزوة لنا فز لنا منزلا فباع صاحب لنا فرسا لغلالم ثم أقاما بقية يومهما وليتهما فلما أصبحا من الغد حضر الرحيل (١) قام الى فرسه ليسرجه فقدم فأتى الرجل ليأخذه بالبيع فأبى أن يدفعه اليه فقال له : بيني وبينك أبو برزة صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : فأتيا أبا برزة في ناحية العسكر فقالا له : هذه القصة فقال : أترضيان أن أفضي بينكما بقضاء رسول الله ﷺ قال رسول الله ﷺ : «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا» قال هشام بن حسان . قال جميل بن مرة قال أبو برزة . ما أراكما افترقتما *

قال أبو محمد : أبو الوضي . - هو عباد بن نسيب تابعي ثقة - سمع علي بن أبي طالب . وأبا هريرة . وأبا برزة ، فهو لاء عن رسول الله ﷺ ثلاثة من الصحابة ، وعنه الأئمة من التابعين ومن بعدهم . ناهي عن سعيد بن عمر بن نبات قال : ناهي الله بن محمد بن قاسم القلعي ناهي عن أحمد الصراف ببغداد ناشر بن موسى بن صالح بن شيخ بن عمير الاسدي ناهي الله بن الزبير الحميدي ناهي عن ناسفيان . هو ابن عينة - ناشر بن عاصم الثقفي قال : سمعت سعيد ابن المسيب يحدث عن أبي بن كعب قال : إن عمر بن الخطاب . والعباس بن عبد المطلب تحاكما اليه في دار للعباس إلى جانب المسجد أراد عمر أخذها ليزيدها في المسجد فأتى العباس فقال لهما أي : لما أمر سليمان ببناء بيت المقدس كانت أرضه لرجل فاشترها منه سليمان فلما اشتراها قال له الرجل : الذي أخذت مني خير أم الذي أعطيتني قال سليمان : بل الذي أخذت منك قال : فأتى لأجيز البيع فردّه فزاده ثم سأله فاخبره فأبى أن يجيزه فلم يزل يزيده ويشترى منه فيسأله فيخيره فلا يجيز البيع حتى اشتراها منه بحكمه على أن لا يسأله فاحتكم شيئا كثيرا فاعتاضه سليمان فأوحى الله اليه ان كنت انما تعطيه من عندك فلا تعطه وان كنت انما تعطيه من رزقنا فأعطه حتى يرضى بها فقضى بها للعباس * وروينا من طريق البخاري قال الليث - هو ابن سعد - : حدثني عبد الرحمن بن خالد بن مسافر عن ابن شهاب عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه (٢) قال : بعثت من أمير المؤمنين عثمان مالا بالوادي بمال له بخير فلما تباعنا رجعت على عقبي حتى خرجت من بيته خشية أن يرادني البيع (٣) وكانت السنة أن المتبايعين بالخيار حتى يتفرقا (٤) * ومن طريق الليث أيضا عن يونس بن يزيد عن ابن شهاب عن سالم بن عبد الله بن عمر قال : قال عبد الله بن عمر : كنا

(١) أي آن وقت الرحيل للجيش (٢) سقط لفظ « عن أبيه » من صحيح البخاري

ج ٣ ص ١٣٧ (٣) أي يطلب استرداده (٤) في النسخة رقم ١٦ . ما لم يتفرقا . وما هنا موافق لصحيح البخاري

إذا تبايعنا كان كل واحد منا بالخيار ما لم يتفرق المتبايعان فتبايعت أنا وعثمان بن عفان فبعته ما لالى بالوادى بمال له بخير فلما بايعته طفقت أنكص على عقبي القهقري خشية أن يرادنى عثمان البيع قبل أن أفارقه * فهذا ابن عمر يخبر بان هذا مذهب الصحابة وعملهم . ومذهب عثمان بن عفان لانه خشى أن يراده البيع قبل التفرق بالأبدان ، فلو لم يكن ذلك مذهب عثمان ما خاف ابن عمر ذلك منه ويخبر بان ذلك هو السنة * وروينا ذلك أيضا عن أبي هريرة . وأبي زرعة بن عمرو بن جرير . وطاوس كما روينا عن عبد الرزاقنا سفيان الثوري عن أنس عن أبي زرعة أن رجلا ساومه بفرس له فلما بايعه خيره ثلاثا ثم قال : اختر خير كل واحد منهما صاحبه ثلاثا ، ثم قال أبو زرعة : سمعت أبا هريرة يقول : هذا البيع عن تراض ، فهذا عمر . والعباس يسمعان أيا يقضى بتصويب رد البيع بعد عقده فلا ينكران ذلك فصح أنهم كلهم قائلون بذلك ومعهم عثمان . وأبو هريرة . وأبو زرعة . وابن عمر . والصحابة جملة رضى الله عنهم * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان بن عيينة عن سليمان الأحول سمعت طاوسا يخلف بالله ما التخير إلا بعد البيع * ومن طريق سعيد ابن منصور ناهشيم أنا محمد بن علي السلمي سمعت أبا الضحى يحدث أنه شهد شريحا اختصم إليه رجلان اشترى أحدهما دارا من الآخر بأربعة آلاف فاجبأه ثم بداله في بيعها قبل أن يفارق صاحبه فقال : لا حاجة لى فيها فقال البائع : قد بعتك وأوجب لك فاخصما إلى شريح فقال شريح : هو بالخيار ما لم يتفرقا ، قال محمد بن علي : وشهدت الشعبي يقضى بهذا * ومن طريق ابن أبي شيبة نا جرير عن مغيرة عن الشعبي أن رجلا اشترى برذونا فاراد أن يردده قبل أن يتفرقا فقاضى الشعبي أنه قد وجب عليه فشهد عنده أبو الضحى أن شريحا أتى فى مثل ذلك فردده على البائع فرجع الشعبي إلى قول شريح * وروينا أيضا من طريق معمر عن أيوب السخيتاني عن محمد بن سيرين أنه شهد شريحا يقضى بين المختصمين اشترى أحدهما من الآخر يبعأ فقال : انى لم أرضه وقال الآخر : بل قد رضيته فقال شريح : ينتكح أنكما تصادرتما عن رضى بعد البيع أو خيار أو يمينه بالله ما تصادرتما عن رضى بعد البيع ولا خيار ، وهو قول هشام بن يوسف . وابنه عبد الرحمن ، وقال البخارى : هو قول عطاء بن أبي رباح . وابن أبي مليكة ، وهو قول الحسن . وسعيد بن المسيب . والزهري . وابن أبي ذئب . وسفيان الثوري . وسفيان بن عيينة . والأوزاعي . والليث . وعبيد الله بن الحسن القاضى . والشافعى . وأبي ثور . وجميع أصحابه . وإسحاق بن راهويه . وأحمد بن حنبل . وأبي عبيد . وأبي سليمان . ومحمد بن نصر المروزي . ومحمد بن جرير الطبري . وأهل الحديث . وأهل المدينة كما روينا من طريق ابن أيمن ناعبد الله بن أحمد

ابن حنبل قال : قال لى أبى : بلغنى عن ابن أبى ذئب أنه بلغه قول مالك بن أنس : ليس البيعان بالخيار فقال ابن أبى ذئب : هذا حديث موطوء بالمدينة - يعنى مشهوراً - *

قال أبو محمد الا أن الأوزاعى قال : كل بيع فالتبايعان فيه بالخيار ما لم يتفرقا بابدانهما إلا لبيوعا ثلاثة . المغنم . والشركا فى الميراث يتقاومونه . والشركا فى التجارة يتقاومونها ، قال الأوزاعى : وحد التفرق أن يغيب كل واحد منهما عن صاحبه حتى لا يراه ، وقال أحمد : كما قلنا إلا أنه لا يعرف التخيير ولا يعرف التفرق بالأبدان فقط ، وهذا الشعبي قد فسخ قضاءه بعد ذلك ورجع الى الحق فشد عن هذا كله أبو حنيفة . ومالك . ومن قلد هما وقال : البيع يتم بالكلام وان لم يتفرقا بابدانهما ولا خيرا أحدهما الآخر وخالفوا السنن الثابتة . والصحابة ، ولا يعرف لمن ذكرنا منهم مخالف أصلا وما نعلم لهم من التابعين سلفا إلا ابراهيم وحده كما روينا من طريق سعيد بن منصور نا هاشم عن المغيرة عن ابراهيم قال : إذا وجبت الصفقة فلا خيار * ومن طريق ابن أبى شبة نا كيع ناسفان عن مغيرة عن ابراهيم قال . البيع جائز وان لم يتفرقا ، ورواية مكذوبة موضوعة عن الحجاج بن أرطاة وكفى به سعة وطاعن الحكم عن شريح قال : اذا كلم الرجل بالبيع وجب عليه البيع ، والصحيح عن شريح هو موافقة الحق كما أوردنا قبل من رواية أبى الضحى . وابن سيرين عنه ، ولعمري أن قول ابراهيم ليخرج على أنه عنى كل صفقة غير البيع لكن الاجارة . والنكاح . والهبات فهذا يمكن لأنهم لم يذكر البيع أصلا ففصلوا بلاسلف ، وقوله : البيع جائز وان لم يتفرقا صحيح وما قلنا : انه غير جائز ولا قال ، هو : انه لازم وانما قال : انه جائز *

قال أبو محمد : وموهو اتمويهاات فى غاية الفساد ، منها أنهم قالوا : معنى التفرق أبى بالكلام فقلنا : لو كان كما يقولون لكان موافقا لقولنا ومخالفا لقولكم لان قول المتبايعين آخذه بعشرة فيقول الآخر : لا ولكن بعشرين لاشك عند كل ذى حس سليم أنهم متفرقان بالكلام فاذا قال أحدهما بخمسة عشر وقال الآخر : نعم قد بعيتك بخمسة عشر فالآن اتفقا ولم يتفرقا فالآن وجب الخيار لهما اذ لم يتفرقا بنص الحديث فاذهبوا كيف شئتم من عارض الحق بليج (١) واقضح ، وأيضا فنقول لهم : قولكم . التفرق بالكلام كذب ودعوى بلا برهان لا يحل القول بهما فى الدين ، وأيضا فرواية الليث عن نافع عن ابن عمر التى أوردنا رافعة لكل شعب ومبينة أنه التفرق عن المكان بالأبدان ولا بد ، وقال بعضهم : معنى المتبايعين ههنا انما هما (٢) المتساومان كماسمى الذبيح ولم يذبح وقال

(١) بليج الرجل بلوجا وتبليجا أعيا (٢) فى النسخة رقم ١٤ « انهما »

لما قال تعالى : (فبلغن أجلهن) انما أراد تقاربن بلوغ أجلهن ، وقال آخرون منهم : انما أراد بقوله عليه السلام : « ما لم يتفرقا » انما هو ما بين قول أحدهما قد بعثتك سلعتى هذه بدينار فهو بالخيار ما لم يقل له الآخر قد بعثت ذلك وبين قوله لصاحبه قد ابتعت سلعتك هذه بدينار فهو بالخيار ما لم يقل له الآخر : قد بعثتك بما قلت ، وقال آخرون : انما هو ما بين قول القائل بعنى سلعتك بدينار فهو بالخيار ما لم يقل له الآخر : قد فعلت وبين قول القائل اشترى منى سلعتى هذه بدينار فله الخيار ما لم يقل له الآخر قد فعلت . فجواب هذه الأقوال كلها واضح مختصر وهو أن يقال : كذب قائل هذا وأفك وأثم لانه حرف كلام رسول الله ﷺ عن مواضعه بلا برهان أصلا لكن مطارقة ومجاهرة بالدعوى الباطل ، فمن أين لكم هذه الأقوال ؟ ومن أخبركم بان هذا هو مراده عليه السلام ؟ وأما قولكم : كما سمي الذبيح ولم يذبح فاسماه الله تعالى قط ذبيحا ولا صح ذلك أيضا قط عن رسول الله ﷺ ، واذا كان هكذا فانما هو قول مطلق عامى لاحجة فيه وانما أطلق ذلك من أطلق مسامحة أولا لانه حمل الخليل عليه السلام السكين على حلقه وهذا فعل يسمى من فاعله ذبحا وما نبألى عن هذه التسمية لانها لم يأت بها قط قرآن ولا سنة فلا يقوم بها حجة فى شئ أصلا . وأما قوله تعالى : (فبلغن أجلهن) فصدق الله تعالى وكذب من قال : انه تعالى أراد المقاربة حاش لله من هذا ، ولو كان ما ظنوه لكان الامساك والرجعة لا يجوز إلا فى قرب بلوغ الأجل لا قبل ذلك وهذا باطل بلا خلاف . وتأويل الآية موافق لظاهرها بلا كذب ولا تزيد وانما أراد تعالى بلا شك بلوغ المطلقات أجل العدة بكونهن فيها من دخولهن اياها الى اثر الطلاق إلى خروجهن عنها وهذه المدة كلها للزوج فيها الرجعة والامساك بلا خلاف أو التماضى على حكم الطلاق ، وحتى لو صح لهم ما أطلقوا فيه الباطل لكان لا متعلق لهم به لأنه ليس (١) إذا وجد كلام قد صرف عن ظاهره بدليل وجب أن يصرف كل كلام عن ظاهره بلا دليل ، وفي هذا افساد التفاهم والمعقول والشرعية كلها ، فكيف ورواية عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر عن النبي عليه السلام قال : « كل يعين لا بيع بينهما حتى يتفرقا » فاضح لهذا الكذب كله ومبطل لتخصيص بعض من يقع عليه اسم بيع من سائر من يقع عليه هذا الاسم ، وقالوا : هذا التفرق المذكور فى الحديث هو مثل التفرق المذكور فى قوله تعالى : (وإن يتفرقا يغن الله كلا من سعته) قلنا : نعم بلا شك وذلك التفرق المذكور فى الآية تفرق بالقول يقتضى التفرق بالابدان ولا بد ، والتفرق المذكور فى الحديث كذلك أيضا تفرق بالقول يقتضى التفرق

بالأبدان ولا بدو أنتم تقولون: إن التفرق المراعى فيما يحرم به الصرف أو يصح إنما هو تفرق الأبدان فهلا قلتم على هذا ههنا: إن التفرق المذكور في هذا الخبر هو أيضا تفرق الأبدان لولا التحكم البارد حيث تهوون، وموهو بقبول الله تعالى: (إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) فأباح تعالى الأكل بعد التراضي قالوا: وهذا دليل على صحة الملك بالعقد. **قال أبو محمد**: الذي أنانا بهذه الآية هو الذي من عنده ندرى ما هي التجارة المباحة لنا ما حرم علينا وما هو التراضي الناقل للملك من التراضي الذي لا ينقل الملك؛ ولولا لم نعرف شيئا من ذلك، وهو الذي أخبرنا أن العقد ليس يباع ولا هو تجارة ولا هو تراضيا ولا ينقل ملكا إلا حتى يستضيف إليه التفرق عن موضعها أو التخيير فهذا هو البيع. والتجارة. والتراضي لا ما ظنه أهل الجهل بأرائهم بلا برهان لكن بالدعوى الفاسدة، واحتجوا بقبول الله تعالى: (أو فوا بالعقود) وهذا حق الآن الذي أمرنا بهذا على لسان نبيه هو تعالى الأمر لرسوله عليه السلام أن يخبرنا أنه لا يصح هذا العقد ولا يتم ولا يكون عقدا إلا بالتفرق عن موضعها أو بأن يخير أحدهما الآخر بعد التعاقد وإلا فلا يلزم الوفاء. بذلك العقد وهم مجمعون معنا على أنه لا يلزم أحدا الوفاء بكل عقد عقده بل أكثر العقود حرام الوفاء بها كمن عقد على نفسه أن يزني أو أن يشرب الخمر نعم وأكثر العقود لا يلزم الوفاء به عندهم وعندنا كمن عقد أن يشتري أو أن يبيع أو أن يغني أو أن يزني (١) أو أن ينشد شعرا، فصح يقينا أنه لا يلزم الوفاء بعقد أصلا إلا عقدا أتى النص بالوفاء به (٢) باسمه وعينه وهم يقولون - يعني الخفيفين - أن من باع آخر شيئا غائبا وتعاقدا سقط خيار الرؤية أنه عقد لا يلزم والمالكين يقولون: من ابتاع ثمرة واشترط أن لا يقوم بجأحة وعقد ذلك على نفسه فانه عقد لا يلزمه فأين احتجاجهم بقول الله تعالى: (أو فوا بالعقود)؟ فان قالوا: هذه عقود قامت الأدلة على أنه لا يلزم الوفاء بها قلنا: وعقد البيع عقد قد قام البرهان حقا على أنه لا يلزم الوفاء به إلا بعد التفرق بالأبدان أو بعد التخيير بخلاف الأدلة العائدة التي خصصتم بها ما خصصتم من العقود المذكورة، وموهو أيضا بقول الله تعالى: (واشهدوا إذا تباعتم) وإن الحياء القليل في وجه من احتج بهذه الآية في هذا المكان لوجوه: أولها أنهم أول مخالف لهذه الآية فيما وردت فيه من وجوب الأشهاد فكيف يستحلون الاحتجاج بانهم قد عصوا الله تعالى فيها وخالفوها ولم يروها حجة في وجوب الأشهاد في البيع؟ والثاني أنه ليس في الآية نص ولا دليل على بطلان التفرق المذكور في الخبر ولا ذكر منه أصلا. والثالث أن نص الآية أنما هو إيجاب الأشهاد إذا تباعنا والذي

(١) الزني الرقص واللعب (٢) سقط لفظ «به» من النسخة رقم ١٤

جاءنا بهذه الآية - ولولا لم ندر ما البيع المباح من المحرم البتة - هو الذى أخبرنا أنه لا يبيع أصلاً إلا بعد التفرق عن موضعهما أو التخيير ، فصح يقينا أن قول الله تعالى : (وأشهدوا إذا تباعتم) انما هو أمر بالاشهاد بعد التفرق أو التخيير الذى لا يبيع بينهما أصلاً إلا بعد أحدهما وإن رغمت أنوف المخالفين ؟ ثم هو أبا يراد أخبار ثابتة وغير ثابتة مثل قوله عليه السلام : « إذا ابتعت يبعاً فلا تبعه حتى يقبضه ، والقول فيه كالقول فى الآية سواء سواء . لأنه لا يبيع بينهما إلا بعد التفرق أو التخيير والافلم يبيع المتابع أصلاً ولا باع البائع البتة ، ومثل من باع عبداً وله مال فإله للبائع ومثل من باع نخلاً قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترطها المتابع ، ومثل النهى عن بيع الطعام حتى يجرى فيه الصاعان ، وإذا اختلف المتبايعان فالقول ما قال البائع ، وأخبار كثيرة جاء فيها ذكر البيع والقول فيها كلها كما قلنا آفان كل هذه الأحكام إنما وردت فى البيع والذى أمر بماصح منها هو الذى أخبر وحكم وقال : أنه لا يبيع بين المتبايعين ما كانا معا ولم يتفرقا أو خير أحدهما الآخر فبالمع عساه ، والعجب أن أكثر هذه الأخبار هم مخالفون لما فى نصوصها فلم يقنعوا بذلك حتى أضافوا إلى ذلك غرور من أحسن الظن فى أن أوهمهم ما ليس فيها منه شيء أصلاً ، ولا فرق بينهم فى احتجاجهم بكل ما ذكرنا فى إبطال السنة الثابتة من أن لا يبيع بين المتبايعين إلا بعد التفرق بالأبدان أو التخيير وبين من احتج بها فى إباحة كل بيع لم يذكر فيها من الربا . والغرر . والحصاة . والملاسة . والمنازعة وغير ذلك بل هو كله عمل واحد نفوذ بالله منه ، ومن عجائبهم احتجاجهم فى هذا بالخبر الثابت من أنه لا يجوز ولد والد إلا أن يجدهم ملوك كافشتره فيعتقه »

قال أبو محمد : ولولا أن القوم مستكثرون من الباطل . والخديعة فى الاسلام لمن اغتر بهم لم يخف عليهم هذا التطويل بلا معنى ونعم الخبر صحيح وما اشترى قط أباه من لم يفارق بائه بيده ولا خيره بعد العقد ولا ملكه قط بل هو فى ملك بائه كما كان حتى يخيره المتابع أو يفارقه بيده فحينئذ يعتق عليه والا فلا بنص حكم الله تعالى على لسان رسوله ﷺ « وذكروا أيضاً ، المسلمون عند شروطهم » ، وهذا خبر مكذوب لأنه انما رواه كثير بن زيد وهو ساقط ومن هو دونه . أو مرسل عن عطاء ، ثم لو صح لكان حجة لنا عليهم لأن شروط المسلمين ليست كل شرط بلا خلاف بل انما هى الشروط المأمور بها أو المباحة باسماؤها فى القرآن . وصحيح السنن ، ولو كان ما أوهموا به لكان شرط الزنا . والقيادة . وشرب الخمر . والربا شروطاً لوازم وحاش لله من هذا الضلال ، وقد صح عن رسول الله ﷺ « كل شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل كتاب

الله أحق وشرط الله أوثق « فشرط الله تعالى هو التفرق بالأبدان بعد العقد للبيع أو التخيير والا فلا شرط هنالك يلزم أصلا ، وأعجب شئ احتجاج بعضهم بأن من باع بيعا على أنه ثابت بلا خيار أن الخيار ساقط *

قال أبو محمد : لست شعري من وافقهم على هذا الجنون لا ولا كرامة بل لو أن متبايعين عقدا بيعهما على اسقاط الخيار الواجب لهما قبل التفرق بأبدانهما وقبل التخيير لكان شرطا ملعونا وعقدا فاسدا وحكم ضلال لانهما اشترطا ابطال ما أثبتته الله تعالى ورسوله ﷺ ، وهو هو أيضا بأن قالوا : لما كان عقد النكاح . وعقد الطلاق . وعقد الاجارة ، والخلع . والعق . والكتابة تصح ولا يراعى فيها التفرق بالأبدان وجب مثل ذلك في البيع * قال أبو محمد : وهذا قياس والقياس كله باطل ثم لو صح القياس لكان هذا منه عين الباطل لا جماعهم معناه على أن كل حكم من هذه التي ذكرها له (١) أحكام وأعمال مخالفة لسايرها لا يجوز أن يجمع بينهما فيه ، فالبيع ينتقل فيه ملك رقة المبيع وثمنه وليس ذلك في شئ من الأحكام التي ذكرها ، والنكاح فيه اباحة فرج كان محرما بغير ملك رقبته ولا يجوز فيه اشتراط خيار أصلا ولا تأجيل ، وهم يميزون الخيار المشتراط في البيع والتأجيل ولا يرون قياس أحدهما على الآخر في ذلك جائزا ، والطلاق تحريم فرج محلل اما في وقته واما الى مدة بغير نقل ملك ولا يجوز فيه اشتراط خيار بعد ايقاعه أصلا بخلاف البيع ، والاجارة اباحة منافع بعوض لا تملك به الرقة بخلاف البيع ويجوز في الحر بخلاف البيع وهي الى أجل ولا بد إما معلوم واما مجهول ان كان في عمل محدود بخلاف البيع ، والخلع طلاق بمال لا يجوز فيه عندهم خيار مشروط بخلاف البيع . والعق كذلك . والكتابة ، فظهر سخف قياسهم هذا وانه هوس وتخليط * وكم قصة لهم في التخيير في الطلاق أوجبوا فيه الخيار مادام في مجلسهما وقطعوه بالتفرق (٢) بأبدانهما حيث لم يوجه قط رب العالمين . ولا رسوله عليه السلام . ولا قول صاحب ولا معقول . ولا قياس شبه به لكن بالآراء الفاسدة ؟ ثم أبطلوه حيث أوجه الله تعالى على لسان رسوله ﷺ فنحمد الله تعالى على السلامة بما ابتلاهم به ، وقال بعضهم : التفرق بالأبدان في الصرف قبل القبض يبطل العقد فن المحال أن يكون ما يبطل العقد هو الذي يثبت *

قال علي : وهذا كلام في غاية الفساد ولا ننكر هذا إذا جاء به النص فقد وجدنا النقد (٣)

(١) في النسخة رقم ١٦ « لها » (٢) في النسخة رقم ١٤ « بالتفريق » (٣) في النسخة

رقم ١٦ « التفرق »

وترك الأجل يفسد السلم عندهم ويصح البيوع التي يقع فيها الرابح لا تصح إلا به فكيف والمعنى فياراموا الفرق بينه واحد؟ وهو أن المتصارفين لم يملكا شيئا ولا تبايعا أصلا قبل التقابض، وكل متبايعين فلم يتم بينهما بيع أصلا قبل التفرق أو التخيير متصارفين كانا أو غير متصارفين، فإن تفرق كل من ذكرنا بأبدانهم قبل ما يتم به البيع فمن كان قد عقد عقدا أبيع له تم له بالتفرق ومن كان لم يعقد عقدا أبيع له فليس ههنا شيء يتم له بالتفرق، وقالوا أيضا متعقبين لكلام رسول الله ﷺ رادين عليه: المتبايعان إنما يكونان متبايعين مادام في حال العقد لا بعد ذلك كالتضار بين والمتقاتلين (١)، فمن المحال أن يكونا متبايعين متفاسخين معا.

قال أبو محمد: وهذا كلام من لا عقل له ولا علم ولا دين ولا حياة لأنه سفسطة باردة ونعم فإن المتبايعين لا يكونان متبايعين إلا في حين تعاقدهما لكن عقدهما بذلك ليس بشيء ولا يتم إلا بالتفرق أو التخيير بعد العقد كما أمر من لا يحرم دم أحدا لا باتباعه أو بحرية يفرمها إن كان كتائيا وهو صاغر ومن طريق نوادرهم احتجاجهم في معارضة هذا الخبر بحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده «أن النبي ﷺ قال: البيعان بالخيار ما لم يتفرقا إلا أن تكون صفقة خيار ولا يحل له أن يفارقه خشية أن يستقيله» قالوا: فالاستقالة لا تكون إلا بعد تمام البيع وصحة انتقال الملك *

قال علي: قبل كل شيء فهذا حديث لا يصح ولسنا ممن يحتج لنفسه بما لا يصح وقد أعاذنا الله تعالى من ذلك ولو صح لكان موافقا لقولنا إلا في المنع من المفارقة خوف الاستقالة فقط فلسنا نقول به لأن الخبر المذكور لا يصح ولو صح لقلنا بما فيه من تحريم المفارقة على هذه النية وليست الاستقالة المذكورة في هذا الخبر ما ظن هؤلاء الجهال وانما هي فسخ النادم منها للبيع رضى الآخر أم كره لأن العرب تقول استقلت من عاتى واستقلت ما فات عنى إذا استدركه، والبرهان على صحة قولنا هذا وعلى فساد تأويلهم وكذبه هو أن المفارقة بالأبدان لا تمنع من الاستقالة التي حملوا الخبر عليها بل هي (٢) ممكنة أبدا ولو بعد عشرات أعوام فكان الخبر على هذا المعنى لهو لاحقة ولا فائدة، فصح أنها الاستقالة التي تمنع منها المفارقة بلا شك وهي التفرق بالأبدان الموجب للبيع المانع من فسخه ولا بد لا يمكن غير هذا ولا يحتمل لفظ الخبر معنى سواه البتة؛ فصار هذا الخبر ثقلا عليهم على ثقل لانهم صححوه وخالفوا ما فيه وأباحوا له مفارقه خشى أن يستقيله أو لم يخش *

قال علي: هذا كل ما هو عليه وكنهه عائد عليهم ومبدى تحاذل عنهم (٣) وقلة فهمهم

(١) في النسخة الحلبية «والمقاتلين» (٢) في النسخة رقم ١٦، واذهى، (٣) في النسخة

ونحن ان شاء الله تعالى نذكر ما هو أقوى شبهة لهم ونبين حسم التعلق به لمن عسى أن يفعل ذلك وبالله تعالى التوفيق * رويان من طريق البخارى قال : وقال الحميدى عن سفيان بن عيينة ناعمرو عن ابن عمر [رضى الله عنهما قال] : (١) « كناعع النبي ﷺ في سفر فكنت على بكر صعب لعمر فكان يغلبني فيتقدم أمام القوم فيزجره عمرو يردّه [ثم يتقدم فيزجره عمر ويرده] فقال النبي ﷺ لعمر : بعنيه قال : هوك يارسول الله قال : بعنيه فباعه من رسول الله ﷺ فقال [النبي ﷺ] : هوك يا عبد الله بن عمر تصنع به ما شئت » قالوا : فهذا بيع صحيح لا تفرق فيه وهبة لما ابتاع عليه السلام قبل التفرق بلا شك *

قال أبو محمد : هذا خبر لا حجة لهم فيه لوجوه أولها أنه وإن لم يكن فيه تفرق فقد يكون فيه التخيير بعد العقد وليس السكوت عنه بمانع من كونه لان صحة البيع تقتضيه ولا بدولم يذكروا في هذا الخبر ثمن أيضا فينبغي لهم أن يحجزوا البيع بغير ذكر ثمن أصلا لانهلم يذكروا فيه ثمن ، فان قالوا : لا بد من الثمن بلا شك لان البيع لا يصح الا به قلنا : ولا بد من التفرق أو التخيير لان البيع لا يكون بيعا ولا يصح أصلا إلا باحدهما ولا فرق بينهم في احتجاجهم بهذا الخبر في اسقاط حكم ما لم يذكروا فيه من التخيير بعد العقد وبين من احتج به في البيع بالحرمان لانهلم يذكروا فيه ثمن أصلا وهذه هبة لما ابتاع قبل القبض بخلاف رأى الحنفيين فهو حجة عليهم ، وكذلك القول في الاشهاد سواء سواء * والوجه الثاني أنه (٢) حتى لو صح لهم أنه لم يكن في هذا البيع تخيير ولا إشهاد أصلا - وهو لا يصح أبدا - فنلهم أن هذه القصة كانت بعد قول رسول الله ﷺ : كل بيعين لا بيع بينهما حتى يتفرقا أو يخيرا أحدهما الآخر ؟ وبعد أمر الله تعالى بالاشهاد ، ومن ادعى علم ذلك فهو كذاب أفك يتبوء - ان شاء الله تعالى - مقعده من النار لأكذبه على رسول الله ﷺ ، فان كان هذا الخبر قبل ذلك كله فنحن نقول : ان البيع حينئذ كان يتم بالعقد وإن لم يتفرقا ولا خيرا أحدهما الآخر وإن الاشهاد لم يكن لازما وإنما وجب كل ما ذكرنا حين الأمر به لا قبل ذلك ، وأما نحن فنقطع بان رسول الله ﷺ لا يخالف أمر ربه تعالى ولا يفعل ما نهى عنه أمته هذا ما لا شك فيه عندنا ومن شك في هذا أو أجاز كونه فهو كافر تقرب الى الله تعالى بالبراءة منه ، وكذلك نقطع بانه عليه السلام لو نسخ ما أمرنا به لينة حتى لا يشك عالم بسته في أنه قد نسخ ما نسخ وأثبت ما أثبت ، ولو جاز غير هذا - وأعوذ بالله - لكان دين الاسلام فاسدا لا يدرى أحدا ما يحرم عليه مما يحل له مما أوجب

(١) الزيادة من صحيح البخارى ج ٣ ص ١٣٦ (٢) سقط لفظ « انه » من النسخة رقم ١٤

ربه تعالى عليه حاش لله من هذا ، ان هذا هو الضلال المبين الذى يكذبه الله تعالى اذ يقول : (تبياناً لكل شيء) * (ولتين للناس ما نزل إليهم) وقد تبين الرشد من الغي والدين كله رشد وخلاف كل شيء منه غي ، فلم يتبين كل ذلك لكان الله تعالى كذباً والرسول عليه السلام لم يبين ولم يبلغ (١) والدين ذاهبا فاسداً ، وهذا هو الكفر المحض ممن أجاز كونه ، والوجه الثالث أنهم يقولون : ان الراوى من الصحابة أعلم بما روى . وابن عمر هور اوى هذا الخبر وهو الذى كان لا يرى البيع يتم إلا بالتفرق بالأبدان فهو على أصلهم أعلم بما روى ، وسقط على أصلهم هذا تعلقهم بهذا الخبر جملة والحمد لله رب العالمين ، وقال بعضهم : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر ومن الغرر أن يكون لها خيار لا يدرى ان متى ينقطع .

قال أبو محمد : وهذا كلام فاسد من وجوه . أحدها أن العقد قبل التفرق بالأبدان . أو التخيير ليس بيعاً أصلاً لا بيع غرر ولا بيع سلامة كما قال عليه السلام : « أنه لا بيع بينهما ما كان معاً » فهو غير داخل في بيع الغرر المنهى عنه ، والوجه الثانى انه ليس كما قالوا : من أن لها خياراً لا يدرى ان متى ينقطع بل أيها شاء قطعه قطعه في الوقت بأن يخير صاحبه فاما يمضيه فيتم البيع وينقطع الخيار واما يفسخه فيبطل حكم العقد (٢) وتماديه . أو بأن يقوم فيفارق صاحبه كما كان يفعل ابن عمر ، فظهر برد هذا الاعتراض على رسول الله ﷺ بالرأى السخيف . والعقل الهجين . والوجه الثالث أنه لا يكون غرراً شئ . أمر به رسول الله ﷺ لأنه لا يأمر بما نهى عنه معاً حاش له من ذلك وإنما الغرر ما أجازة هؤلاء بأرائهم الفاسدة من بيعهم اللبن الذى لم يخلق في ضروع الغنم شهراً أو شهرين . وبيع الجزر المغيب في الأرض الذى لم يره أنسى ولا عرف صفته ولا هو جزر أم هو معفون مسوس لا خير فيه . وبيع أحد ثوبين لا يدرى أيهما هو المشتري . والمقائى التى لم تخلق . والغائب الذى لم يوصف ولا عرف فهذا هو الغرر المحرم المفسوخ الباطل حقاً ، فإن ذكروا ما روينا من طريق ابن أبي شيبة عن هاشم بن القاسم عن أيوب بن عتبة اليمامى عن أبى كثير السحيمى عن أبى هريرة عن النبى ﷺ « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا من بيعهما أو يكون بيعهما بخيار » . وهذا عجب جداً لأنه عليهم لو صح ، والتفرق من البيع لا يكون إلا بأحد أمرين لا ثالث لهما إما بتفرق الأبدان فيتم البيع حينئذ ويتفرقان منه حينئذ لا قبل ذلك وإما أن يتفرقا منه بفسخه وإبطاله لا يمكن غير هذا ، فكيف وأيوب بن عتبة ضعيف لا نرضى الاحتجاج بروايته أصلاً وان كانت لنا ، وآتى بعضهم بطامة تدل على رقة دينه .

(١) فى النسخة رقم ١٦ ، ولا بلغ ، (٢) فى النسخة رقم ١٦ ، حكم البيع .

وضعف عقله فقال: معنى ما لم يفرقا إنما أراد ما لم يتفقا كما يقال للقوم: على ماذا افرقتم؟ أى على ماذا اتفقتم فأراد على ماذا افرقتما عن كلامكما *

قال أبو محمد: وهذا باطل من وجوه * أولها أن هذه دعوى كاذبة بلا دليل ومن لكم بصرف هذا اللفظ الى هذا التأويل؟ وما كان هكذا فهو باطل * والثاني أن يقول: هذا هو السفسطة بعينه، وورد الكلام الى ضده أبدا ولا يصح مع هذا حقيقة ولا يعجز أحد عن أن يقول: كذلك في كل ما جاء عن القرآن . والسنن ، وهذه سبيل الروافض إذ يقولون: أن الجبت والطاغوت إنما هما انسانان بعينهما وأن تدبحوا بقرة أنما هي فلانة بعينها * والثالث أن نقول لهم: فكيف ولو جاز هذا التأويل لكان ما رواه الليث عن نافع عن ابن عمر عن النبي ﷺ ، إذا تباع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يفرقا وكان جميعا أو يخير أحدهما الآخر فإن خير أحدهما الآخر فبأيها على ذلك فقد وجب البيع وإن تفرقا بعد أن تباعا ولم يترك واحد منهما البيع فقد وجب البيع ، مكذبا لهذا التأويل الكاذب المدعى بلا دليل . ومينا أن التفرق الذي به يصح البيع لا يكون البتة على رغم أنوفهم إلا بعد التبائع كما قال رسول الله ﷺ لا كما ظن أهل الجهل من أنه في حال التبائع ومع آخر كلامهما *

قال أبو محمد: وهذا مما خالفوا فيه طائفة من الصحابة لا يعرف لهم منهم مخالف ، وهم يعظمون هذا وهذا ما خالفوا فيه جمهور العلماء . الرواية عن ابراهيم ثم جاء بعضهم بمعجب ! وهو أنهم زادوا في الكذب فأثروا برواية روينها من طريق عطاء أن عمر قال: البيع صفقة أو خيار ، وروى أيضا من طريق الشعبي أن عمر وعنه الحجاج بن أرطاة أن عمر قال: إنما البيع عن صفقة أو خيار والمسلم عند شرطه * ومن طريق الحجاج بن أرطاة عن محمد بن خالد بن الزبير عن شيخ من بني كنانة أن عمر قال: البيع عن صفقة أو خيار ولكل مسلم شرطه *

قال أبو محمد: من عجائب الدنيا ومن البرهان على البراءة من الحياء الاحتجاج بهذه الروايات في معارضة السنن وكلها عليهم لوجوه * أولها أنه ليس شيء منها يصح لأنها مراسلات * أو من طريق الحجاج بن أرطاة وهو هالك: عن شيخ من بني كنانة وما أدراك ما شيخ من بني كنانة؟ ليت شعري أهذا يحتجون إذا وقفوا في عرصة القضاء يوم القيامة؟ عياذك اللهم من التلاعب بالدين، ثم لو صحت لما كان لهم فيها متعلق لأنه ليس في شيء منها إبطال ما حكم به الله تعالى على لسان رسوله ﷺ من أنه لا بيع إلا بعد التفرق أو التخير ، وكلام عمر هذا لو سمعناه من عمر لما كان خلافا لقولنا لأن الصفقة ما صح من

البيع بالتفرق والخيار ماصح من البيع بالتخيير كما قال عليه السلام وحكم ان لا يبيع بين البيعين الا بان يتفرقا أو يخير أحدهما الآخر فكيف وقد صح عن عمر مثل قولنا نصا؟ كما رويناه من طريق مسلم ناقتية ناليت - هو ابن سعد - عن ابن شهاب عن مالك بن أوس ابن الحدثان قال : أقبلت أقول : من يصطرف الدراهم فقال طلحة بن عبيد الله [وهو عند عمر بن الخطاب] (١) : أرنا ذهبك ثم جئنا إذ جاء خادمانا نعطيك ورقك فقال له عمر : كلا والله لتعطيني ورقه وألتردن اليه درهمه (٢) ، فهذا عمر يبيع لهر الدذهب بعد تمام العقد وترك الصفقة ، فان قيل : لم يكن تم البيع بينهما قلنا : هذا خطأ لان هذا خبر رويناه من طريق مالك عن ابن شهاب عن مالك بن أوس بن الحدثان النصرى (٣) أنه أخبره أنه التمس صرفا بمائة دينار قل : فدعاني طلحة بن عبيد الله فتراوضنا (٤) حتى اصطرف منى وأخذ ذهبه فقلها (٥) في يده ثم قال : حتى يأتينى خازنى من الغابة وعمر يسمع فقال عمر : والله لا تفارقه حتى تأخذه فهذا بيان أن الصرف قد كان قد انعقد بينهما فصح أن عمر وبحضرتة طلحة وسائر الصحابة يرون فسخ البيع قبل التفرق بالآبدان ، ثم لو صح عن عمر ما ادعوه ما كان في قوله حجة مع رسول الله ﷺ ولا عليه ، وكم قصة خالفوا فيها عمر ومعه السنة أو ليس معه ؟ أول ذلك (٦) هذا الخبر نفسه فانهمروا عن عمر كما ترى وهو المسلم عند شرطه ، وهم يطلون شروطا كثيرة جدا ونسوا خلافتهم لعمر في قوله : الماء لا ينجسه شئ . وأخذة الصدقة من الرقيق من كل رأس عشرة دراهم أو دينار . وإيجابه الزكاة فى ناض اليتيم . وتركه فى الخرص فى النخل ما يأكل أهله . والمسح على العمامة ، وأزيد من مائة قضية فصار ههنا الظن الكاذب فى الرواية الكاذبة عن عمر حجة فى رد السنن فكيف وقدروا هذه الرواية نفسها من طريق حماد بن سلمة عن الحجاج بن أرطاة عن خالد بن محمد بن خالد بن الزبير أن عمر بن الخطاب قال : انه ليس يبيع الا عن صفقة وتخاير هكذا بواو العطف وهذا يخالف لقولهم . وموافق لقولنا وموجب أن عمر لم يرب البيع الا ما جمع العقد والتخيير سوى العقد ، وقد ذكرناه عن عمر أيضا قبل من طريق صحيحة ، فظهر فساد تعلقهم من كل جهة ، وذكر بعضهم قول ابن عمر الثابت عنه : ما أدركت

(١) الزيادة من صحيح مسلم ج ١ ص ٤٦٥ (٢) فى صحيح مسلم « ذهبه » والحديث مطول اختصره المصنف (٣) فى النسخة الحلبية « البصرى » وهو تصحيف وما هنا موافق لما فى موطأ مالك ج ٢ ص ١٣٧ (٤) أى تجاذبنا (٥) فى الموطأ « وأخذ الذهب بقلها » والحديث مطول اختصره المصنف كما اختصر حديث مسلم المذكور قبله (٦) فى النسخة رقم ١٦ « فأول ذلك »

الصفقة حيا مجموعا فهو من المتاع رويناه من طريق ابن وهب عن يونس بن يزيد عن الزهري عن حمزة بن عبد الله بن عمر عن أبيه *

قال أبو محمد : وهذا من عجائبهم لأنهم أول مخالف لهذا الخبر فالخفيفون يقولون : بل هو من البائع ما لم يره المتاع أو يسلمه إليه البائع . والمالكون يقولون : بل إن كان غائبا غيبة بعيدة فهو من البائع ، فمن أعجب ممن يحتج بخبر هو عليه لاله ويجاهر هذه المجاهرة ؟ وما في كلام ابن عمر هذا شيء . يخالف ما صح عنه من أن البيع لا يصح إلا بالتفرق بالابدان (١) فقلوه : ما أدركت الصفقة إنما أراد البيع التام بلا شك * ومن قوله المشهور عنه : أنه لا يبيع يتم البتة إلا بالتفرق بالابدان أو بالتخير بعد العقد * قال علي : فظهر عظيم فحشهم في هذه المسألة وعظيم تناقضهم فيها وهم يقولون : إن المرسل كالمسند وبعضهم يقول : بل أقوى منه ويحتاجون به إذا وافقهم ، وقدرونا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن ابن طاوس عن أبيه « أن رسول الله ﷺ جعل الخيار بعد البيع » *

قال أبو محمد : وقد ذكرنا عن طاوس أن التخير ليس إلا بعد البيع وهم يقولون : الراوى أعلم بما روى * ومن طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا وكيع نا قاسم الجعفي عن أبيه عن ميمون ابن مهران قال رسول الله ﷺ : « البيع عن تراض والتخير بعد الصفقة ولا يحل لمسلم أن يفيئ مسلما » فهذا من مرسلان من أحسن المراسيل مبطلان لقولهم الحديث المعارض للسنن فإنهم يقولون ما لا يفعلون كبر مقتا عند الله أن يقولوا : ما لا يفعلون نعوذ بالله من مقتته * قال علي : وقد ذكرنا أن بعض أهل الجهل والسفخ قال : هذا خبر جاء بالفاظ شتى فهو مضطرب * قال علي : وقد كذب بل ألفاظه كلها ثابتة منقولة نقل التواتر إلى رسول الله ﷺ ليس شيء منها مختلفا (٢) أصلا لكنها ألفاظ يبين بعضها بعضها كما أمر عليه السلام ببيان وحى ربه تعالى *

١٤١٨ - مسألة فان قيل : فهلا أوجبتم التخير في البيع ثلاث مرات ؟ لما رويتموه من طريق هشام الدستوائي عن قتادة عن الحسن عن سمرة « أن رسول الله ﷺ قال : البيعان بالخيار حتى يتفرقا يأخذ كل واحد منهما من البيع ما هوى أو يتخارا » ثلاث مرار (٣) * ومن طريق البخارى نا إسحاق نا حيان نا همام نا قتادة عن أبي الخليل عن عبد الله بن الحارث عن حكيم بن حزام « أن رسول الله ﷺ قال : البيعان

(١) في النسخة رقم ١٤ « بتفرق الابدان » (٢) في النسخة رقم ١٦ « مخالفا »

(٣) في النسخة رقم ١٦ « ثلاث مرات »

بالخير حتى يتفرقا قال همام : وجدت في كتابي « يختار ثلاث مرار فان صدقا وبيننا بورك لهما في بيعهما وان كذبا وكتبا فمضى أن يربحا ربحا ويمحقا بركة يبيعهما (١) وهكذا رويناه من طريق عفان عن همام أيضا قلنا : رواية الحسن عن سمرة مرسلة لم يسمع منه الحديث العقيقة وحده ، وأما رواية همام فانه لم يحدث بهذه اللفظة وانما أخبر أنه وجدها في كتابه ولم يلتزمها ولا رواها ولا أسندها ، وما كان هكذا فلا يجوز الأخذ به ولا تقوم به حجة ، وقدرى هذا الخبر همام عن أبي التياح عن عبد الله بن الحارث عن حكيم فلم يذكر فيه ثلاث مرات ، ورواه شعبة وسعيد بن أبي عروبة . وحماد بن سلمة كلهم عن قتادة باسناده ولفظه فلم يذكر احد منهم ثلاث مرار ، وقد حدثنا هشام بن سعيد الخير (٢) ناعبد الجبار بن أحمد المقرئ بالحسن بن الحسين بن عبدربه النجيري (٣) نا جعفر بن محمد الاصبهاني نا يونس بن حبيب (٤) الزيري نا أبو داود الطيالسي نا شعبة . وهمام كلاهما عن قتادة قال شعبة في حديثه : سمع صالحا أبا الخليل يحدث عن عبد الله بن الحارث عن حكيم بن حزام قال : قال رسول الله ﷺ : « بالبيعان بالخيار ما لم يتفرقا فان صدقا وبيننا بورك لهما في بيعهما وان كذبا وكتبا محق (٥) بركة يبيعهما ، قال أبو داود : وحديث همام مثل هذا (٦) فارفع الاشكال وثبت همام على ترك هذه اللفظة ولم يقل اذ وجدها في كتابه أنها من روايته ، والله لو ثبت همام عليها من روايته أو غيره من الثقات لقلنا بها لأنها كانت تكون زيادة »

١٤١٩ مسألة فان تبايعا في بيت فخرج أحدهما عن البيت أو دخل حنية في البيت فقد تفرقا وتم البيع أو تبايعا في حنية فخرج أحدهم إلى البيت فقد تفرقا وتم البيع فلو تبايعا في صحن دار فدخل أحدهما البيت فقد تفرقا وتم البيع ، فلو تبايعا في دار أو خص فخرج أحدهما إلى الطريق أو تبايعا في طريق فدخل أحدهما دارا أو خصا فقد تفرقا وتم البيع ، فان تبايعا في سفينة فدخل أحدهما البليج أو الخزابة أو مضى إلى الفندق أو صعد الصاري فقد تفرقا وتم البيع ، وكذلك لو تبايعا في احد هذه المواضع فخرج أحدهما إلى السفينة فقد تم البيع اذ تفرقا ، فان تبايعا في دكان فزال أحدهما إلى دكان آخر أو خرج إلى

(١) هو في صحيح البخاري ج ٣ ص ١٣٦ (٢) في النسخة رقم ١٤ « سعد الخير ، (٣) في النسخة رقم ١٦ والنسخة الحلبية « بن عبدويه النجيري » (٤) في النسخة رقم ١٤ « نا يوسف بن حبيب ، صحناه من تهذيب التهذيب (٥) في سنن أبي داود ومحقق (٦) في سنن أبي داود دليس كما قال المصنف بل ما فيه هكذا ، قال أبو داود : وكذلك رواه سعيد ابن أبي عروبة وحماد وأما همام فقال : حتى يتفرقا ويختار ثلاث مرات ،

الطريق فقد تم البيع وتفرقا، ولو تباعا في الطريق فدخل أحدهما الدكان فقد تم البيع وتفرقا، فلو تباعا في سفر أو في فضاء فأنهما لا يفترقان إلا بأن يصير بينهما حاجز يسمى تفريقا في اللغة أو بأن يغيب عن بصره في الرفقة أو خلف ربوة أو خلف شجرة أو في حفرة، وإنما يراعى ما يسمى في اللغة تفريقا فقط وبالله تعالى التوفيق *

١٤٢٠ مسألة فلو تنازع المتبايعان فقال أحدهما: تفرقنا وتم البيع أو قال: خير تني أو قال: خيرتك فاخترت أو اخترت تمام البيع وقال الآخر: بل ما تفرقنا حتى فسخت وما خيرتنى ولا خيرتك أو أقر بالتحخير وقال: فلم اختر أنا أو قال: أنت تمام البيع فإن كانت السلعة المباعة معروفة للبائع بينة أو يعلم الحاكم ولا نبال حيث نفي يدمن كانت منهما ولا في يدمن كان الثمن منهما أو كانت غير معروفة إلا أنها في يده والثمن عند المشتري فإن القول في كل هذا (١) قول مبطل البيع منهما كأنما من كان مع يمينه لأنه مدعى عليه عقد بيع لا يقرب به ولا يئنه عليه به فليس عليه إلا اليمين بحكم رسول الله ﷺ باليمين على المدعى عليه، فإن كانت السلعة في يد المشتري وهي غير معروفة للبائع وكان الثمن عند البائع بعد فالقول قول مصحح البيع منهما كأنما من كان مع يمينه لأنه مدعى عليه نقل شيء عن يده ومن كان في يده شيء فهو في الحكم له فليس عليه إلا اليمين، فلو كانت السلعة والثمن معا في يد أحدهما فالقول قوله مع يمينه لأنه مدعى عليه كما قلنا وبالله تعالى التوفيق * وهكذا القول في كل ما اختلف فيه المتبايعان مثل أن يقول أحدهما: ابتعته بنقد ويقول الآخر: بل بنسيئة أو قال أحدهما: بكذا أو كذا أو قال الآخر: بل أكثر، أو قال أحدهما: بعرض وقال الآخر: بعرض آخر أو بعين أو قال أحدهما: بدنانير وقال الآخر بل بدراهم. أو قال أحدهما بصفة كذا أو ذكر ما يبطل به البيع وقال الآخر: بل بيعا صحيحا، فإن كان في قول أحدهما إقرار للآخر بزيادة إقرارا صحيحا ألزم ما أقربه ولا بد، فإن كانت السلعة بيد البائع والثمن بيد المشتري فهنا هو كل واحد منهما مدعى عليه فيحلف البائع بالله ما بعته منه كما يذكر ولا بما يذكر ويحلف المشتري بالله ما باعها مني بما يذكر ولا كما يذكر ويبرأ كل واحد منهما من طلب الآخر ويبطل ما ذكر من البيع * وذوهم قوم إلى أن البيعين إذا اختلفا ترادى البيع دون إيمان وهو قول ابن مسعود. والشعبي: وأحمد بن حنبل كما روينا من طريق عبد الرزاق ناسفان الثوري عن معن بن عبد الرحمن عن القاسم بن عبد الرحمن ابن عبد الله بن مسعود أن ابن مسعود باع من الأشعث بن قيس بيعا فاختلعا في الثمن فقال ابن مسعود: بعشرين وقال الأشعث: بعشرة فقال له ابن مسعود: اجعل بيني وبينك

(١) في النسخة رقم ١٤ «في كل ذلك» وفي النسخة الحلبية وفي هذا كله.

رجلا فقال له الأشعث : أنت بيني وبين نفسك قال ابن مسعود : فاني أقول بما قضى به رسول الله ﷺ : « إذا اختلف المتبايعان فالقول ما قال رب المال أو يترادان البيع » وروى عن أبي عبيدة بن عبد الله بن مسعود أنه قال : يحلف البائع فان شاء المشتري أخذوا ن شاء ترك ولم يذكرك عليه يمينا : وقال قوم : ان كانت السلعة قائمة تحالفا وفسخ البيع وان كانت قد هلكت فالقول قول المشتري مع يمينه هذا إذا لم تكن هنالك يمينه ، وهو قول حماد بن أبي سليمان . وأبي حنيفة . وأبي يوسف . ومالك ، وقال ابراهيم . والثوري . والأوزاعي في المستهلكة : بذلك * وقال قوم : اذا اختلف المتبايعان حلفا جميعا فان حلفا أو نكلا فسخ البيع وان حلف أحدهما ونكل الآخر قضى بقول الذي حلف سواء كانت قائمة أو مستهلكة ، وهو قول شريح . والشافعي . ومحمد بن الحسن الأنهم اقالا : يترادان ثمن المستهلكة ، وقال عطاء : يرد البيع إلا أن يتفقا ، وقال زفر بن الهذيل في السلعة القائمة يتحالفا ويترادان واما المستهلكة فان اتفقا على أن الثمن كان من جنس واحد فالقول قول المشتري فان اختلفا في الجنس تحالفا وتراد اقيمة المبيع ، وقال أبو سليمان . وأبو ثور : القول في ذلك قائمة كانت السلعة أو مستهلكة قول المشتري مع يمينه *

قال أبو محمد : فأما قول ابن مسعود . والشعبي . واحد فانهم احتجوا بالحديث الذي ذكرنا فيه ورويناه بلفظ آخر وهو إذا اختلف المتبايعان فالقول ما قال البائع والمبتاع بالخيار فاللفظ الأول رويناه كما ذكرناه ، ورويناه أيضا من طريق حفص بن غياث عن أبي عميس أخبرني عبد الرحمن بن محمد بن قيس بن محمد بن الأشعث بن قيس عن أبيه عن جده قال ابن مسعود * ومن طريق أبي عميس أيضا عن عبد الرحمن بن محمد بن الأشعث عن أبيه عن جده قال ابن مسعود * ومن طريق هشيم أنا ابن أبي ليلى هو محمد بن عبد الرحمن القاضي عن القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن أبيه أن ابن مسعود ، وأما اللفظ الثاني فرويناه من طريق ابن عجلان عن عون بن عبد الله بن عتبة بن مسعود أن ابن مسعود *

قال أبو محمد : وهذا كله لا حجة فيه ولا يصح شيء منه لأنها كلها مراسلات ، وعبد الرحمن ابن عبد الله بن مسعود كان له إزمات أبوه رضى الله عنه ست سنين فقط لم يحفظ منه كلمة والراوى عنه أيضا محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى وهو سيي . الحفظ ، وعبد الرحمن بن محمد بن الأشعث ظالم من ظلمة الحجاج لاحجة في روايته ، وأيضا فلم يسمع منه أبو عميس شيئا لتأخر سنه عن لقائه ، وأيضا فهو خطأ وإنما هو عبد الرحمن بن محمد بن قيس بن محمد ابن الأشعث وهو مجهول ابن مجهول ، وأيضا محمد بن الأشعث لم يسمع من ابن مسعود فبطل التعلق به جملة ، وأما قول أبي عبيدة بن عبد الله بن مسعود فانه يحتج له بما رويناه من

طريق أحمد بن شعيب أخبرني إبراهيم بن الحسين نا حجاج - هو ابن محمد - قال ابن جريج: أخبرني اسماعيل بن أمية عن عبد الملك بن عبيدة أنه سمع أبا عبيدة بن عبد الله بن مسعود يقول: قال ابن مسعود: «أمر رسول الله ﷺ في المتبايعين سلعة يقول أحدهما: أخذتها بكذا وكذا وقال الآخر: بعثتها بكذا وكذا بأن يستحلف البائع ثم يختار المتبايع فان شاء أخذ وان شاء ترك» ورويناه أيضا من طريق اسماعيل بن أمية عن عبد الملك بن عبيدة عن ابن عبد الله بن مسعود عن أبيه عن رسول الله ﷺ، وهذا الشيء لأن أبا عبيدة بن عبد الله بن مسعود سئل أتدكر من أليك شيئا قال: لا ولم يكن لعبد الله رضي الله عنه من الولد إلا أبو عبيدة وهو أكبرهم وعبد الرحمن تركه ابن ست سنين وعتبة وكان أصغرهم وعبد الملك ابن عبيدة المذكور مجهول فسقط هذا القول *

قال أبو محمد: وأما سائر الأقوال فلا حجة لهم أصلا لاسيما من فرق بين السلعة القائمة والمستهلكة ومن حلف المشتري فانه لا يوجب ذلك في شيء من الآثار أصلا لانهم أطلقوا اطلاقا سحا فيه قلة الورع - يعنى الخفيفين والمالكين - فلا يزالون يقولون في كتبهم: قال رسول الله ﷺ: «إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة فانها يتحالفان ويترادان» وهذا لا يوجب أبدا لا في مرسل ولا في مسند لا في قوى ولا في ضعيف الا أن يوضع للوقت قال علي: وهذا مما تناقضوا فيه فخالقوا المرسل المذكور وخالقوا ابن مسعود ولا يعرف له مخالف من الصحابة رضي الله عنهم، واحتج بعضهم لقولهم في ذلك بأن قال: لما كان كلاهما مدعيا ومدعى عليه وجب عليهما اليمين جميعا فان البائع يدعى على المشتري ثمنا وعقدا لا يقر به المشتري والمشتري يدعى على البائع عقدا لا يقر به البائع *

قال أبو محمد: ليس هذا في كل مكان كما ذكرنا لأن من كان يده شيء لا يعرف لغيره وقال له إنسان: هذا لي بعته منك بمثل قالين وقال الذي هو في يده: بل ابتعته منك بمثل قال وقد أنصفتك فان الذي الشيء يده ليس مدعيا على الآخر بشيء أصلا لأن الحكم أن كل ما يده المرء فهو له فان ادعى فيه مدعى حلف الذي هو يده وبرى ولم يقر له قط بملكه اقرارا مطلقا فليس البائع ههنا مدعى عليه أصلا، وقد عظم تناقضهم ههنا لاسيما فتريقهم بين السلعة القائمة والمستهلكة فهو شيء لا يوجب قرآن ولا سنة ولا رواية سقيمة ولا قول صاحب ولا قياس ولا معقول ولا رأى له وجه، ويعارضون بما احتج له أصحابنا وأبو ثور في قولهم: ان القول قول المشتري على كل حال مع يمينه لانها جميعا قد اتفقا على البيع وعلى انتقال الملك إلى المشتري ثم ادعى البائع على المشتري بما لا يقر له به المشتري، وهذا أشبه بأصول الخفيفين والمالكين من أقوالهم في الاقرار *

قال أبو محمد : وليس هذا أيضا صحيحا لان البائع لم يوافق المشتري قط على ما ادعاه في ماله وانما أقرله بانتقال الملك وبالباع على صفقة لم يصدق المشتري فيها فلا يجوز أن يقضى للمشتري باقرار هو مكذب له فصح أن القول ما قلناه من أن كل ما كان يدين انسان فيؤله الا أن تقوم بملكه ينة لغيره وهو قول اياس بن معاوية وبهذا جاءت السنة * والعجب من ايهام الخيفيين . والمالكين . والشافعيين . انهم يقولون بالحديث المذكور وهم قد خالفوه جملة كما وردنا لاسيا الشافعيين فانهم يقولون : لا يجوز الحكم بالمرسل ثم أخذوا ههنا بمرسل وليتهم صدقوا في أخذهم به بل خالفوه وتناقضوا كلهم مع ذلك في فتاويهم في فروع هذه المسألة تناقضا كثيرا * وبالله تعالى التوفيق * وأعجب شئ في هذا تحليف المالكين للبائع . والمشتري بان يحلف البائع بالله لقد بعثكها بكذا وكذا وبان يحلف المشتري بالله لقد اشتريتها منك بكذا وكذا فيجمعون في هذا أعجوبتين : احداهما تحليفهما على ما يدعيانه لا على نفي ما يدعى به كل واحد منهما على الآخر ، والاخرى أنهم يحلفونهما كذلك ثم لا يعطونهما ما حلفا عليه فامعنى لتحليفهما بذلك ؟ وانما يحلف المدعى عليه على نفي ما ادعى عليه به ويرأ ، وأمامهم ومن يرى رد اليمين فانه يحلف المدعى على ما ادعى ويقضون له به ، وتقضوا ههنا أصولهم أقبح نقض وأفسده بلاد ليل أصلا ، وقالوا أيضا : ان ادعى أحدهما صحة العمل والآخر فساده القول قول مدعى الصحة ولا يدري من أين وقع لهم هذا ؟ ، وبالله تعالى التوفيق *

١٤٢٠ مسألة وكل يبيع وقع بشرط خيار للبائع أو للمشتري أولهما جميعا أو لغيرهما خيار ساعة أو يوم أو ثلاثة أيام أو أكثر أو أقل فهو باطل تخيرا انفاذه أولم يتخيرا فان قبضه المشتري باذن بائعه فهلك في يده بغير فعله فلا شئ عليه فان قبضه بغير اذن صاحبه لكن بحكم حاكم أو بغير حكم حاكم ضمنه ضمان الغصب ، وكذلك ان أحدث فيه حدثا ضمنه ضمان التعدي ، وقال أبو حنيفة : يبيع الخيار جائز لكل واحد منهما ولهما معا ولانسان غيرهما فان رد الذي له الخيار البيع فهو مردود وان أمضاه فهو ماض الا أنه لا يجوز مدة الخيار أكثر من ثلاثة أيام لكن ثلاثة أيام فاقول ، فان اشترط الخيارا أكثر من ثلاثة أيام بطل البيع ، فان تبايعا بخيار ولم يذكر امدة فهو إلى ثلاثة أيام ، وخالفه أبو يوسف . ومحمد فقالا : الخيار جائز الى ما تعاقداه طالبت المدة أم قصرت واتفقوا في كل ما عدا ذلك ، والنقد جائز عندهم في بيع الخيار بتطوع المشتري لا بشرط أصلا فان تشارطا النقد فسد البيع فان مات الذي له الخيار في مدة الخيار فقد لزمه البيع فان تلف الشئ في مدة الخيار فان كان الخيار للمشتري فقد لزمه البيع بذلك الثمن وان كان الخيار للبائع

فعلى المشتري قيمته لأمنه وللذى له الخيار منهما انفاذ الرضى بغير محضر الآخر وليس له أن يرد البيع إلا بمحضر الآخر، وزكاة الفطر ان تم البيع بالرضى (١) على المشتري وان لم يتم البيع بالرد على البائع .

قال أبو محمد : وهذه وسوس . وأحكام لا يعرف لها أصل وأقسام وأحكام لا تحفظ عن احد قبله ، وقال مالك : بيع الخيار جائز كما قال أبو حنيفة . وأصحابه إلا أن مدة الخيار عنده تختلف أما فى الثوب فلا يجوز الخيار عنده إلا يومين فأقل فإذا زاد فلا خير فيه وأما الجارية فلا يجوز الخيار عنده فيها إلا جمعة فأقل فإذا زاد فلا خير فيه ينظر إلى خبرها . وهيتها . وعملها ، وأما الدابة فيوم فأقل أو سير البريد فأقل ، وأما الدار فالشهر فأقل وإنما الخيار عنده ليستشير ويختبر البيع (٢) وأما ما بعد من أجل الخيار فلا خير فيه لانه غرر ، ولا يجوز عنده التقديف بيع الخيار لا بشرط ولا بغير شرط فان تشارطاه فسد البيع ، فان مات الذى له الخيار فورثته يقومون مقامه ، فان تلف المبيع فى يد المشتري من غير فعله فى مدة الخيار فهو من مصيبة البائع ولا ضمان على المشتري سواء كان الخيار للمشتري أو للبائع أولهما أو لغيرهما وللذى له الخيار الرد والرضى بغير محضر الآخر وبمحضره ، وزكاة الفطر على البائع فى كل ذلك ، قال : فان انقضى أمد الخيار ولم يرد ولا رضى فله الرد بعد ذلك بيوم فان لم يرد فى هذا القدر لزمه البيع ، وهذه أقوال فى الفساد كالتى قبلها ولا تحفظ عن أحد قبله وتحديدات فى غاية الفساد لأن كل ما ذكرنا من الجارية . والثوب . والدار . والدابة قد يتخبر ويستشار فيه فى أقل من المدد التى ذكرها وفى أقل من نصفها وقد يخفى من عيوب كل ذلك أشياء فى أضعاف تلك المدد ، فكل ذلك شرع لم يأذن الله تعالى به ولا أوجبه سنة . ولا رواية ضعيفة . ولا قياس . ولا قول متقدم . ولا رأى له وجه ، وليت شعرى ما قولهم ان كان الخيار لاجنبى فمات فى أمد الخيار أيقوم ورثته (٣) مقامه فى ذلك أم لا ؟ فان قالوا : لا تناقضوا وجعوا الخيار مرة يورث ومرة لا يورث وان قالوا : نعم قلنا : فلعلهم صغار . أو سفهاء . أو غيب . أو لا وارث له فيكون الخيار للإمام أو لمن شاء الله ان هذه لعجائب ! وقال الشافعى : يجوز الخيار لاحدهما ولهما معا ولا يجوز أكثر من ثلاثة أيام ، واختلف قوله فى التباعد على أن يكون الخيار لاجنبى فرة أجازه ومرة أبطل البيع به الا على معنى الوكالة والنقد جائز عنده فى بيع الخيار فان مات الذى له الخيار فورثته يقومون مقامه فان

(١) سقط لفظ « بالرضى » من النسخة رقم ١٤ (٢) فى النسخة رقم ١٦ وتغيير للبيع .

(٣) فى النسخة رقم ١٦ « واره »

تلف الشيء في يد المشتري في مدة الخيار فإن كان الخيار للبائع أولهما معافى على المشتري ضمان القيمة وإن كان الخيار للمشتري فقد لزمه البيع بالثمن الذي ذكرنا والذي له الخيار عنده أن يرد وإن يرضى بغير محضر الآخر وبمحضره ، واحتج هو . وأبو حنيفة في أن الخيار لا يكون أكثر من ثلاث بخبر المصراة . وبخبر الذي كان يخذع في البيوع فجعل له النبي ﷺ الخيار ثلاثا وأمره أن يقول إذا باع : لا خلافة ، واحتج الحنفيون في ذلك بما روينا من طريق الحذافي محمد بن يوسف قال : أخبرني محمد بن عبد الرحيم بن شروس أخبرني حفص بن سليمان الكوفي أخبرني أبان عن أنس أن رجلا اشترى بغيراً واشترط الخيار أربعة أيام فأبطل النبي ﷺ البيع وقال : إنما الخيار ثلاثة أيام ، قال الحذافي : وحدثنا عبد الرزاق نازج سمع أبانا يقول : عن الحسن : « اشترى رجل بيعاً وجعل الخيار أربعة أيام فقال رسول الله ﷺ : البيع مردود وإنما الخيار ثلاثة أيام » .

قال أبو محمد : أما احتجاج أبي حنيفة والشافعي بحديث منقذ وأن النبي ﷺ جعل له الخيار ثلاثة أيام فيما اشترى فعجب عجيب جداً أن يكونا أول مخالف لهذا الحديث ، وقولها بفساد بيعه جملة إن كان يستحق الحجر ويخذع في البيوع أو جواز بيعه جملة ولا يرده إلا من عيب إن كان لا يستحق الحجر فكيف يستحل ذو ورع أن يعصى رسول الله ﷺ فيما أمر به ثم يقوله ما لم يقل مع ذلك ، وليس في هذا الخبر بيع وقع بخيار من المتبايعين لأحدهما أولهما وفي هذا نوزعوا فإسفاؤه عليهم . وأما احتجاج أبي حنيفة بحديث المصراة فطامة من طوام الدهر وهو أول مخالف له وزار عليه (١) وطاعن فيه مخالف كل ما فيه ، فرة يجعله ذو التورع منهم منسوخاً بتحريم الربا وكذبوا في ذلك ما للربا بهنا مدخل ، ومرة يجعلونه كذباً ويعرضون بأبي هريرة والله تعالى يجزيهم بذلك في الدنيا والآخرة وهم أهل الكذب لا الفاضل البر أبو هريرة رضي الله عنه وعن جميع الصحابة وكب الطاعن على أحد منهم لوجهه ومنخره ثم لا يستحيون من أن يحتجوا به فيما ليس فيه منه شيء . لأنهم إنما يريدون نصر تصحيح بيع وقع بشرط خيار للبائع أو للمشتري أولهما معاً أو لغيرهما وليس من هذا كله في خبر المصراة أثر ولا نص ولا إشارة ولا معنى ، فأى عجب أكثر من هذا ، وأما حديثنا الحذافي المسند والمرسل فهما من طريق أبان بن يزيد الرقاشي وهو هالك مطرح ، والمسند من طريق حفص بن سليمان الكوفي وهو هالك أيضاً متروك ، وأما المرسل فعن رجل لم يسم فهما فضيحة وشهوة لا يأخذ بهما في دينه إلا محروم

(١) يقال زرى عليه فعله عابه

التوفيق، ولعمري لقد خالف المالكيون هنا أصولهم (١) فانه لا مؤنة عليهم من الاخذ بمثلها في الدناءة والذلة اذا وافق تقليدهم وقالوا : أيضا قد اتفقنا على جواز الخيار ثلاثا واختلفنا فيما زاده

قال أبو محمد : وهذا كذب ما وقعوا قط على ذلك ، هذا مالك لا يجوز الخيار في الثوب الا يومين فاقبل ولا في الدابة الا اليوم فاقبل فبطل كل ما هو ا به وبالله تعالى التوفيق * ويعارضون بالخبر الذي فيه النهي عن تلقي الركبان فمن تلقى شيئا من ذلك فصاحبه بالخيار اذا أتى السوق وهو خبر صحيح وفيه الخيار إلى دخول السوق ولعله لا يدخله إلا بعد عام فأكثر، وسند كرهه باسناده بعد هذا ان شاء الله تعالى ، فظهر فساد أقوال هؤلاء جملة وانها آراء أحد ثوبها متخاذلة لا أصل لها ولا سلف لهم فيها * وقال ابن أبي ليلى : شرط الخيار في البيع جائز لها أولا أحدهما أو لا جنبي ويجوز إلى أجل بعيد أو قريب * وقال الليث : يجوز الخيار إلى ثلاثة أيام فاقبل * وقال الحسن بن حي : يجوز شرط الخيار في البيع ولو شرطاه أبدا فهو كذلك لا أدري ما الثلاث الا أن المشتري ان باع ما اشتري بخيار فقد رضي به ولزمه وان كانت جارية بكرا فوطئها فقد رضيها ولزمته * وقال عبيد الله بن الحسن : لا يعجنبي شرط الخيار الطويل في البيع إلا أن، الخيار للمشتري ما رضى البائع * وقال ابن شبرمة ، وسفيان الثوري لا يجوز البيع إذا شرط فيه الخيار للبائع أو لها ، وقال سفيان : البيع فاسد بذلك فان شرط الخيار للمشتري ، مشرة أيام أو أكثر جاز ، وروينا في ذلك عن المتقدمين آثارا كبارونا من طريق وكيع نا كريا - هو ابن ابي زائدة - عن الشعبي قال : اشترى عمر فرسا واشترط حبسه ان رضي به وإلا فلا بيع بينهما بعد فحمل عمر عليه رجلا فغضب الفرس فجعل يلعب بينهما شريحا فقال شريح لعمر : سلم ما ابتعت أورد ما أخذت فقال عمر : قضيت بمر الحق * وروينا عن عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن عمرو بن دينار عن عبد الرحمن بن فروخ عن أبيه قال : اشترى نافع بن عبد الحارث من صفوان بن أمية بن خلف دارا للسجن بأربعة آلاف فان رضى عمر فالبيع يبعه وان لم يرض (٢) فلصفوان أربعمائة درهم فأخذها عمر * وبه إلى سفيان الثوري عن عبد الله بن دينار قال : سمعت ابن عمر يقول : كنت اتباعا ان رضيت حتى اتباع عبد الله بن مطيع نجية ان رضيها فقال : ان الرجل ليرضى ثم يدعى فكأنما يقطن في مكان يبتاع ويقول : ها ان اخذت * ومن طريق عبد الرزاق أنا ابن جريج أخبرني سليمان بن البرصاء قال : بايعت ابن عمر يما فقال لي : إن جاءتنا نفقتنا إلى ثلاث ليال فالبيع يعننا وان لم تأتتنا نفقتنا إلى ذلك فلا بيع بيننا وبينك ولك سلعتك

(١) في النسخة رقم ١٦ « اقوالهم » (٢) في النسخة رقم ١٤ « وان عمر لم يرض »

قال أبو محمد : لا نعلم عن الصحابة رضى الله عنهم في بيع الخيار شيئا غير هذا وهو كله خلاف لأقوال أبي حنيفة . ومالك . والشافعى ، وهذه عندهم يوع فاسدة مفسوخة فإين تهويلهم بالصاحب الذى لا يعرف له مخالف ؟ نعم وإن عرف له مخالف ، وأن ردهم السنة الثابتة فى أن لا يبيع بين أحدهم المتبايعين حتى يتفرقا أو يخير أحدهما الآخر بعد البيع برواية شيخ من بنى كنانة عن عمر البيع عن صفقة أو خيار ؟ وليس فى هذا لوصح خلاف للسنة بل قد صح عن عمر وغير عمر من الصحابة موافقة السنة فى ذلك وإجازة رد البيع قبل التخيير والتفرق ثم هان عليهم ههنا خلاف عمل عمر بن الخطاب . ونافع بن الحارث . وصفوان بن أمية وكلهم صحابة العمل المشهور الذى لا يمكن أن يخفى بحضرة الصحابة بالمدينة . ومكة ولا يعرف لهم فى ذلك مخالف ولا عليهم منهم منكر ممن يحجز البيع بشرط الخيار أصلا بأصح طريق وأثبتة فى أشهر قصة ، وهى ابتاع دار للسجن (١) بمكة ، وما كان قبل ذلك بهما للسجن دار أصلا ، ثم قتل ابن عمر . وابن مطيع وهما صاحبان يبتاعان كما ترى بخياران أخذتا إلى غير مدة مسماة ، وعمر قبل ذلك . وصفوان . ونافع يتبايعون (٢) على الرضى إلى غير مدة مسماة لا يعرف لهم فى ذلك مخالف ممن يحجز البيع بشرط خيار فأعجبوا لأقوال هؤلاء القوم *

وأما التابعون فروينا من طريق عبد الرزاق نا معمر عن ابن طاوس عن أبيه فى الرجل يشتري السلعة على الرضى قال : الخيار له كليهما حتى يفرق عن رضى . وبه إلى معمر عن أيوب عن ابن سيرين إذا بعث شيئا على الرضى فلا تخلط الورق بغيرها حتى تنظر أياخذ أم يرد * ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا يونس عن الحسن قال : إذا أخذ الرجل من الرجل البيع على أنه فيه بالخيار فهلك منه فإن كان سمي الثمن فهو له ضامن وإن لم يسمه فهو أمين ولا ضمان عليه . وعن شريح ما ذكرنا قبل ما نعلم فى هذا عن أحدهم التابعين غير ما ذكرنا وكله مخالف لقول أبي حنيفة . ومالك . والشافعى لأنه ليس فى شيء منه ذكر مدة أصلا ، وفى قول الحسن جواز ذلك بغير ذكر ثمن ، وفى قول ابن سيرين جواز التقديف ولم يخص بشرط ولا بغير شرط ، وأما قول طاوس فوافق لقولنا لأنه قطع بأن كل بيع يكون فيه شرط خيار فإن الخيار يجب فيه للبائع وللشترى حتى يتفقا فصح أنه ليس هو عنده بيعا أصلا وأنه باق على حكمه كما كان ، وهذا قولنا فصح بقينا أن أقوال من ذكرنا مخالفة لكل ما روى فى ذلك عن صاحب أو تابع وأنهما لاسلف لهم فيها ، وتفرق سفيان . وابن شبرمة من كون الخيار للبائع أو لهما فلم يجيزاه وبين أن يكون الخيار

(١) فى النسخة رقم ١٤ «دار السجن» (٢) فى النسخة رقم ١٦ «يبتاعون»

للشترى وحده فاجازه سفيان لا معنى له لانه لم يأت بالفرق بين ذلك قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول متقدم . ولا قياس . ولا رأى له وجه ، وليس إلا جواز كل ذلك أو بطلان كل ذلك ، وقدرونا بطلان ذلك عن جماعة من السلف كما رويناه من طريق عبد الرزاق ناسفيان الثوري عن عاصم بن عبيد الله عن القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق أن عائشة أم المؤمنين كرهت أن تباع الأمة بشرط * ومن طريق عبد الرزاق نا معمر عز الزهري عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود قال : أراد ابن مسعود أن يشتري جارية يتسراها من امرأته فقالت : لا أبيعكم حتى اشترط عليك أن اتبعتها نفسى فانا أولى بالثمن فقال ابن مسعود : حتى أسأل عمر فساله فقال له عمر : لا تقربها وفيها شرط لأحد * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر بن عمرو بن مسلم قال : سألت عكرمة مولى ابن عباس عن رجل أخذ من رجل ثوبا ؟ فقال : اذهب به فإن رضيته أخذته فباعه الآخر قبل أن يرجع إلى صاحب الثوب فقال عكرمة : لا يحل له الربح * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال : قال عطاء : كل بيع فيه شرط فليس بيعا ، وقال طاوس بما ذكرنا قبل *

قال أبو محمد : هذا كله عند كل ذى حس سليم أوضح في ابطال البيع بشرط الخيار من دعواهم أن عمر يخالف للسنة في أن لا يبيع بين المتبايعين حتى يتفرقا بما لم يصح عنه من قوله : البيع عن صفقة أو خيار ، ومن دعواهم مثل ذلك على ابن عمر في قوله : ما أدركت الصفقة حيا مجموعا فمن البائع وليس في هذا إشارة إلى خلاف السنة المذكورة بل قد صح عنهما موافقة السنة في ذلك *

قال على : فإن كان ماروى عن الصحابة . والتابعين في ذلك اجماعا فقد خالفوه فهم مخالفون للاجماع كما أقروا على انفسهم وان لم يكن اجماعا فلا حجة في قول لم يأت به نص ولا اجماع ، فإن احتجوا في إباحة بيع الخيار بما روى المسلمون عند شروطهم ، فهذا لا يصح لانه عن كثير بن زيد وهو مطروح باتفاق ولا يحل الاحتجاج بما روى * ومن طريق أخرى عن كذاب عن مجهول عن مجهول مرسل مع ذلك (١) * وعن عطاء مرسل ولو صح مع ذلك لما كان لهم فيه متعلق أصلا لان شروط المسلمين ليس هى كل ما اشترطوه ولو كان ذلك للزم شرط الزنا . والسرقة وهم قد أبطلوا أكثر من ألف شرط أباحها غيرهم وانما شروط المسلمين الشروط التى جاء القرآن . والسنة بإباحتها نصا فقط قال رسول الله ﷺ : كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ، *

قال علي : فان احتج من يجز بيع الخيار بما قد ذكرناه من قول رسول الله ﷺ : « كل بيعين لا بيع بينهما حتى يتفرقا الا بيع الخيار » فلاحجة لهم فيه لأن أيوب عن نافع عن ابن عمر قدين ذلك الخيار ماهو وانه قول أحدهما للآخر : اختر ، وبينه أيضا الليث عن نافع عن ابن عمر بمثله ، وأوضحه اسماعيل بن جعفر عن نافع عن ابن عمر عن النبي ﷺ انه قال : « المتبايعان بالخيار مالم يتفرقا إلا أن يكون البيع عن خيار فان كان البيع عن خيار فقد وجب البيع » فصح ضرورة أن هذا الخيار انما هو التخيير من أحدهما للآخر فقط * وذكرنا أيضا خبر المصراة وسند كرهه في هذا الكتاب باسناده ان شاء الله تعالى ، وان رسول الله ﷺ جعل الخيار لو اجدتها ثلاثا فان رضىها أمسكها وان كرهها ردها ورد معها صاعا من تمر * وخبر منقذ أمره رسول الله ﷺ بأن يقول إذا باع أو ابتاع : لا خلافة ثم جعل له الخيار ثلاثا ، وقد ذكرناه في كتاب الحجر من ديواننا هذا (١) ، وخبر تلقى السلع [الركان] (٢) والنهي عنه وانه ﷺ جعل للبائع الخيار إذا دخل السوق وبالخيار في رد البيع يوجد فيه العيب *

قال أبو محمد : وكل هذا لاحجة لهم في شيء منه ، واحتجاجهم به في إباحة بيع الخيار إنما هو عار لأن خبر المصراة انما فيه الخيار للمشتري أحب البائع أم كره لا برضى منه أصلا ولا بأن يشترط في حال عقد البيع فكيف يستجيز ذوفهم أن يحتج بهذا الخيار في إباحة بيع يتفق فيه البائع والمشتري على الرضى بشرط خيار لأحدهما أو لكليهما أو لغيرهما ؟ * وأما خبر منقذ كذلك أيضا لأنه انما هو خيار يجب لمن قال عند التبايع : لا خلافة بائعا كان أو مشتريا سواء رضى بذلك معاملة أو لم يرض لم يشترطه الذي جعل له في نفس العقد ، فأى شبه بين هذين الحكمين وبين خيار يتفقان برضاهما على اشتراطه لأحدهما أو لغيرهما وكلهم لا يقول بهذا الخير أصلا * * وأما خبر تلقى السلع فكذلك أيضا انما هو خيار جعل للبائع أحب المشتري أم كره لم يشترطه في العقد وهو أيضا خيار إلى غير مدة محدودة وكلهم لا يجيز هذا أصلا ، فأى عجب يفوق قول قوم يطلون الأصل ولا يجيزون القول به ويصححون القياس عليه في ما لا يشبهه ويخالفون السنن فيما جاءت فيه ثم يحتجون بهافيا ليس فيها منه أثر ولا دليل ولا معنى ؟ فخالقوا الحقائق جملة ونحمد الله تعالى على ما من به من التوفيق (فان قالوا) : لما جاز في هذه الاخبار في أحدها الخيار للبائع . وفي الآخر الخيار للمشتري . وفي الثالث الخيار للبرء بائعا كان أو مشتريا وكان في الشفعة الخيار لغير البائع والمشتري بغير أن يشترط في العقد شيء .

من ذلك من غير أن يلتفت رضى الآخر أورضى البائع والمشتري كان اذا اشترطاه بتراضيهما لأحدهما أولهما أو لغيرهما أخرى أن يجوز قلنا : هذا حكم الشيطان لاحكم الله عز وجل ، وهذا هو تعدى حدود الله تعالى الذى قال الله تعالى : (ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه) وتلك دعوى منكم لا برهان على صحتها بل البرهان قائم على بطلانها بقوله تعالى : (شرعوا لهم من الدين ما لم يأذن به الله) وماتدرون أنتم ولا غيركم من أين قلتم بدعواكم هذه ؟ ثم لو صح القياس لكان هذا منه عين الباطل لأن القياس عند القائلين به لا يصح تشبيه المشبه الا حتى يصح المشبه به وليس منكم أحد يصحح حكم شيء من هذه الاخبار الا المصرة . والشفعة فقط فكيف تستحلون أن تحكموا بحكم لأنه يشبه حكما لا يجوز العمل به ؟ وهل سمع بأحق من هذا العمل ؟ والذين يصححون منكم حكم المصرة لا يختلفون في أنه لا يجوز القياس على ما فيه من رد صاع تمر (١) مع الشيء الذى يختار الراد رده فمن أين جاز عندكم القياس على بعض ما في ذلك الخبر وحرم القياس على بعض ما فيه ؟ أليس هذا مما تختار فيه أو هام العقلاء ؟ ، وكذلك الشفعة انما هى للشريك عندكم أو للجار فيما يبيع من مشاع في العقار خاصة فمن أين وقع بكم يا هؤلاء ان تحرموا القياس على ذلك ما يبيع أيضا من المشاع في غير العقار للشريك أيضا ؟ ولو صح قياس في الدهر لكان هذا أوضح قياس وأصح لتساويهما في العلة والشبه عند كل ناظر ثم تقيسون عليه ما لا يشبهه أصلا من اشتراط اختيار للبائع أو للمشتري أو لهما أو لأجنبي وهو ضد ذلك الحكم جملة . فذلك للشريك وهذا لغير الشريك . وذلك في المشاع وهذا في غير المشاع . وذلك مشروط وهذا غير مشروط ، وذلك الى غير مدة وهذا الى مدة ، فاعدا التخليط . والخبط ؟ وأما الخيار في رد المبيع فالقول فيه كالقول في خيار الشفعة سواء سواء من أنه لا شبه بينه وبين اشتراط الخيار في البيع بوجه من الوجوه لما قلنا آنفا ، فظهر فساد احتجاجهم جملة بالأخبار . وبالقياس وبالله تعالى التوفيق ، وأى قول أفسد من قول من يبطل الخيار الذى أوجبه الله تعالى على لسان رسوله ﷺ للتبايعين قبل التفرق بأبدانهما وقبل أن ينجيز أحدهما الآخر فيختار امضاء أو ردا والخيار الواجب لمن قال عند البيع : لا خلافة ، والخيار لمن باع سلعته عن تلقاها اذا دخل السوق ، والخيار الواجب لمن ابتاع مصراة ، والخيار الواجب لمن باع شركا (٢) من مال هو فيه شريك ثم أوجب خيارا لم يوجبه الله تعالى قط

(١) في النسخة رقم ١٦ « على خبر من رد صاع تمر » (٢) في النسخة رقم ١٤ « لمن باع يبيع

شرك » وفي النسخة الحلبية « لمن يبيع شرك »

ولارسوله ﷺ، ومن البرهان على بطلان كل بيع يشترط فيه (١) خيار للبائع أو للمشتري أولهما أولغيرهما قول رسول الله ﷺ: «ما بال أقوام يشترون شروطا ليست في كتاب الله من اشترط شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن اشترطه مائة مرة وإن كان مائة شرط كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل كتاب الله أحق وشرط الله أوثق».

وكان اشترط الخيار المذكور شرط ليس في كتاب الله تعالى ولا في شيء من سنة رسول الله ﷺ، ولو كان فيها لكان في كتاب الله تعالى لأن الله تعالى أمر في كتابه بطاعة رسوله ﷺ فوجب بطلان الشرط المذكور (٢) يقينا واذ هو باطل فكل عقد لم يصحح إلا بصحة ما لم يصح فلا صحة له بلا شك، فوجب بطلان البيع الذي عقد على شرط خيار كما ذكرنا قال الله تعالى: (إن الله لا يصلح عمل المفسدين) *

قال أبو محمد: وعهدنا بهم فيتخرون باتباع المرسل وأنه كالمسند * وقد روينا من طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا سماعيل بن علي بن أيوب السخيتاني عن أبي قلابة قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يفرق بين العاين والعاين» وهذا من أحسن المراسل فأين هم عنه وفيه النهي عن بقاء الخيار بعد التفرق؟ ونسألهم عن بيع الخيار هل زال ملك بائعه عنه وملكه المشتري له أم لا إذا اشترط الخيار للبائع أولهما؟ فان قالوا: لا فهو قولنا وصح أنه لا بيع هنالك أصلا لأن البيع نقل ملك البائع وإيقاع ملك المشتري وإن قالوا: نعم قلنا: فالخيار لا معنى له ولا يصح في شيء قد صح ملكه عليه وأقواهم تدل على خلاف هذا، فان قالوا: (٣) قد باع البائع ولم يشتري المشتري بعد قلنا: هذا تخليط وباطل لا خفاء به لأنه لا يكون (٤) بيع إلا وهنالك بائع ومبتاع وانتقال ملك، وهكذا إن كان الخيار للبائع فقط فنالحال أن ينعقد بيع على المشتري ولم ينعقد ذلك البيع على البائع فان كان الخيار لهما أو لأجنبي فهذا بيع لم ينعقد لأعلى البائع ولا على المبتاع فهو باطل والقوم أصحاب قياس يزعمهم، وقد أجمعوا على أن النكاح بالخيار لا يجوز فهلا قاسوا على ذلك البيع وسائر ما أجازوا فيه الخيار، كما فعلوا في معارضة السنة بهذا القياس نفسه في إبطالهم الخيار بعد البيع قبل التفرق فلا النصوص التزموا ولا القياس طردوا، والدلائل على إبطال بيع الخيار تكثروا مناقضاتهم فيه جملة وإنما أقواهم فيه دعاوى بلا برهان مختلفة متدافعة كما ذكرناها قبل، وبالله تعالى التوفيق *

(١) في النسخة رقم ١٦ «شرط فيه» (٢) في النسخة رقم ١٤ «الشروط المذكورة» وهو لا يناسب قوله بعد «واذ هو باطل» (٣) في النسخة رقم ١٦ «وإن قالوا» (٤) في النسخة رقم ١٦ «لأنه لا يصح»

١٤٢١ مسألة وكل بيع صح وتم فذلك المبيع اثر تمام البيع فصيته من المتاع ولا رجوع له على البائع ، وكذلك كل ما عرض فيه من بيع أو نقص سواء في كل ذلك كان المبيع غائباً أو حاضراً أو كان عبداً أو أمةً جن أو برصاً أو جذاماً اثر تمام البيع (١) فابعد ذلك أو كان ثمراً قد حل بيعه فاجيب كله أو أكثره أو أقله فكل ذلك من المتاع ولا رجوع له على البائع بشئ وهو قول أبي سليمان . والشافعي . وأصحابهما .

وقال أبو حنيفة : على البائع تسليم ما باع فإن هلك قبل أن يسلمه فصيته من البائع ، وقال مالك : بقولنا إلا في الرقيق والثمار خاصة فإنه قال : ما أصاب الرقيق في ثلاثة أيام بعد بيع الرأس من اباق . أو عيب . أو موت . أو غير ذلك فن مصيبة البائع فإذا انقضت برىء البائع الامن الجنون . والجذام . والبرص فان هذه الأدواء الثلاثة ان أصاب شئ منها الرأس المبيع (٢) قبل انقضاء عام من حين ابتياعه كان له الرد بذلك قال : ولا يقضى بذلك إلا في البلاد التي جرت عادة أهلها بالحكم بذلك فيها ، وأما البلاد التي لم تجر عادة أهلها بالحكم بذلك فيها فلا يحكم عليهم بذلك قال : ومن باع بالبراءة بطل عنه حكم العهدة وأسقطها جملة فيما باعه السلطان لغريم أو من مال يثم وأجاز النقد في عهدة السنة ولم يجزه في عهدة الثلاث ، قال : وأما الثمار فن باع ثمرة أى ثمرة كانت بعد أن يحل بيعها والمقاني فإذا أجيح من ذلك الثلث فصاعداً رجع بذلك على البائع فان أجيح مادون الثلث بما قل أو كثر فهو من مصيبة المشتري ولا رجوع له على البائع قال : فان كان بقلا فاصابته جائحة قلت أو كثرت فإنه يرجع بذلك على البائع واختلف قوله في الموز فرة قال : هو بمنزلة الثمار في مراعات الثلث ومررة قال : هو بمنزلة البقل في الرجوع بقليل الجائحة وكثيرها ، ومررة قال : لا يرجع بجائحة أصابته كله أو أكثره وأقله .

قال أبو محمد : أما إيجاب التسليم فإن لم فيه للحنيفيين حجة أصلاً لا من قرآن : ولا من سنة . ولا رواية ضعيفة . ولا قول صاحب . ولا قياس . ولا رأى سديد وإنما على البائع أن لا يحول بين المشتري وبين قبض ما باع منه فقط فان صار عاصياً وضمن ضمان الغصب فقط ولا يحل أن يلزم أحد حكماً يأتي به قرآن ، ولا سنة قال تعالى : (شرعوا لهم من الدين ما لم يأذن به الله) فسقط هذا القول . وأما قول مالك في الرقيق فان مقلديه يحتجون له بما روياه من طريق أبي داود نا مسلم بن إبراهيم نا إبان - هو ابن يزيد العطار - عن قتادة عن الحسن البصري عن عقبة بن عامر الجهني « أن رسول الله ﷺ قال : عهدة الرقيق ثلاثة أيام » . ومن طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا عتبة . ومحمد بن بشر عن سعيد

(١) في النسخة رقم ١٦ « تمام يومه » (٢) في النسخة رقم ١٤ « ان أصاب شئ من الرأس المبيع ،

ابن أبى عروبة عن قتادة عن الحسن عن سمرة بن جندب قال : قال رسول الله ﷺ :
 « عهدة الرقيق ثلاث » ، وقالوا : انما قضى بعهدة الثلاث لاجل حى الربيع لانها لا تظهر فى أقل
 من ثلاثة أيام ، وذكروا ما روينا من طريق مالك عن عبد الله بن أبى بكر بن محمد بن عمرو
 ابن حزم أنه سمع ابان بن عثمان بن عفان . وهشام بن اسماعيل بن هشام يذكران فى خطبتهما
 عهدة الرقيق فى الأيام الثلاثة من حين يشتري العبد أو الوليدة (١) وعهدة السنة
 ويأمران بذلك * ومن طريق ابن وهب عن عبد الرحمن بن أبى الزناد عن أبيه قال : قضى
 عمر بن عبد العزيز فى عبدا شترى فسات فى الثلاثة الأيام فجعله عمر من الذى باعه ، قال
 ابن وهب : وحدثنى يونس عن ابن شهاب قال : القضاة منذ أدر كنا يقضون فى الجنون
 والجذام . والبرص سنة ، قال ابن شهاب : وسمعت سعيد بن المسيب يقول : العهدة من
 كل داء عضال نحو الجنون . والجذام . والبرص سنة ، قال ابن وهب : وأخبرنى
 ابن سمعان قال : سمعت رجالا من علمائنا منهم يحيى بن سعيد الأنصارى يقولون : لم تزل
 الولاة بالمدينة فى الزمان الأول يقضون فى الرقيق بعهدة السنة من الجنون . والجذام .
 والبرص ان ظهر بالمملوك شئ فى ذلك قبل أن يحول الحول عليه فهو رد الى البائع
 ويقضون فى عهدة الرقيق ثلاث ليال فان حدث فى الرأس فى تلك الثلاث حدث من موت أو
 سقم فهو من الأول وانما كانت عهدة الثلاث من الربيع ولا يستبين الربيع إلا فى ثلاث ليال *
 هذا كل ما شغبوا به وما نعلم لهم فى ذلك شيئا غير ما أوردنا وكله لاحجة لهم فى
 شئ منه ، أما الحديثان فساقتان لأن الحسن لم يسمع من عتبة بن عامر شيئا قط ولا
 سمع من سمرة الاحديث العقيقة فصارا منقطعين ولا حجة فى منقطع * وقد رويناها
 بغير هذا اللفظ لكن كما روينا من طريق ابن وهب أخبرنى مسلمة بن عيسى عن حدثه عن
 عتبة بن عامر الجهنى قال قال رسول الله ﷺ : « عهدة الرقيق أربعة أيام أو ثلاثة » *
 ومن طريق قاسم بن اصبح نا محمد بن الجهم نا عبد الوهاب - هو ابن عطاء الخفاف -
 أنها هشام عن قتادة عن الحسن عن عتبة بن عامر قال : عهدة الرقيق أربع ليال *
 ومن طريق حماد بن سلمة عن زياد الأعلم عن الحسن أن رسول الله ﷺ قال :
 « لا عهدة الا بعد أربعة أيام » *

قال أبو محمد : وهذا مما نقضوا فيه أصولهم فان الحنيفيين يقولون : المنقطع .
 والمتصل سواء ، وقد تركوا ههنا هذه الاخبار وما عابوها الا بالانقطاع فقط ،
 والمالكىون تركوا ههنا الأخذ بالزيادة فهلا جعلوا العهدة أربع ليال بالآثار التى

أوردنا فظهر تناقضهم وأنهم لا يثبتون على أصل *
 قال علي : وأما نحن فنقول : ان الله تعالى افترض على رسوله ﷺ أن يبين لنا
 ما نزل إلينا وما ألزما إياه ولم يجعل علينا في الدين من حرج ، وقول القائل : عهدة الرقيق
 ثلاث كلام لا يفهم ولا تدرى العهدة ماهي في لغة العرب وما فهم قط أحد من قول قائل
 عهدة الرقيق ثلاثة أيام أن معناه ما أصاب الرقيق المبيع في ثلاثة أيام ، فمن مصيبة البائع
 ولا يعقل أحدهذا الحكم من ذلك اللفظ ، فصح يقينا أن رسول الله ﷺ لم يقله قط .
 ولو قاله لبين علينا ما أراد به ، ولا يفرح الحنفيون بهذا الاعتراض فانه انما يسوغ
 ويصح على أصولنا لاعلى أصولهم لأن الحنفيين اذ رزقهم الله تعالى عقولا كهنوا بها
 ما معنى الكذب المضاف إلى رسول الله ﷺ أنه نهى عن البتراء حتى فهموا أن
 البتراء هي أن يوتر المرء بركعة واحدة لا بثلاث على أن هذا لا يفهمه انسى ولا جنى من
 لفظة البتراء ، ولم يبالوا بالتزديد من الكذب على رسول الله ﷺ في الاخبار عنه بما لم
 يخبر به عن نفسه ، فما المانع لهم من أن يكنوا أيضا ههنا معنى العهدة ؟ فما بين الأمرين (١)
 فرق ، وأما نحن فلا تأخذ ببيان شيء من الدين الا من يان النبي ﷺ فقط فهو الذي
 يقوم به حجة الواقف غذا بين يدي الله تعالى لا بما سواه * وأما المالكيون فهم أصحاب
 قياس بزعمهم وقد جاء الحكم من رسول الله ﷺ بالشفعة في البيع فقا سوا عليه الشفعة
 في الصداق بأرائهم ، وجاء النص بتحديد المنع من القطع في سرقة أقل من ربع دينار فقا سوا
 عليه الصداق ولم يقيسوا عليه الغصب (٢) وهو أشبه بالسرقة من النكاح عند كل
 ذى مسكة عقل ، وقد جاء النص بالربا في الاضناف الستة فقا سوا عليها الكمون .
 واللوز . فهلا قاسوا ههنا على خبر العهدة في الرقيق سائر الحيوان ؟ ولكن لا النصوص
 يلتزمون ولا القياس يحسنون *

ومن طرائفهم ههنا أنهم قاسوا من أصدق امرأته عبدا أو ثمرة بعد أن بدا صلاحها
 فهايت العبد أو أبق أو أصابه عيب قبل انقضاء ثلاثة أيام وأجيجت الثمرة بأكثر من
 الثلث فالمرأة القيام بالجائحة ولا قيام لها في العبد بعهدة الثلاث فكان هذا طريفا جدا ،
 وكلا الأمرين تعلقوا فيه بخبر وعمل ولا فرق * وأما احتجاجهم بأن عهدة الثلاث
 انما جعلت من أجل حى الربع فلا يخلو من أن تكون هذه العلة مخرجة من عند أنفسهم
 أو مضافة الى رسول الله ﷺ لا بد من أحدهما ، فان أضافوها إلى رسول الله ﷺ
 كان ذلك كذبا بحتا موجبا للنار ، وان كانوا أخرجوها من عند أنفسهم قلنا لهم : فلم

تعديتهم بالحكم بذلك إلى الابق . والموت . وسائر العيوب التي يقرون بأنها حادثة بلا شك كذهاب العين من رمية ونحو ذلك ؟ فهذا عجب جدا ! وليس هذا موضع قياس لافتراق العلة ، وأيضا فان كنتم فعلتم ذلك لهذه العلة فنراكم قد اطرحتم الخبر الوارد في ذلك واقتصرتم على علة في غاية الفساد .

وأما الآثار التي شغبوا بها فلا متعلق لهم بشيء منها لانه لا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ ، وأيضا فان هشام بن اسماعيل ممن لا نعلمه تجب الحجة بروايته فكيف بخطبته ؟ . وأما خطبة أبان بن عثمان بذلك فمهدنا بهم قد خالفوا أبانا في قوله : ان البتة في الطلاق واحدة وفي ابطاله طلاق السكران وغير ذلك فمرة يكون حكم أبان حجة ومرة لا يكون حجة وهذا تخليط شديد وعمل لا يحل . وأما عمر بن عبد العزيز فالرواية عنه بذلك ساقطة لانها من طريق ابن أبي الزناد وأول من ضعف روايته فالك وهو ضعيف جدا وهم قد اطرحو حكم عمر بن عبد العزيز الثابت عنه والسنة معه في أمره الناس علانية بالسجود في (اذا السماء انشقت) وغير ذلك من أحكامه كثير جدا ، فالآن صار حجة وهالك ليس حجة ما أقبح هذا العمل في الديانة . وأما قول يحيى بن سعيد الأنصاري فمن رواية ابن سمعان وهو مذكور بالكذب لا تحل الرواية عنه . وأما قول الزهري . وسعيد بن المسيب فصحيح عنهما ولا حجة في الدين في قول أحد دون رسول الله ﷺ ، وقول سعيد مخالف لهم لانه رأى عهدة السنة من كل داء عضال ولم ينحس الجنون . والجذام . والبرص فقط ؛ وقد علم كل ذى حس أن الاكلة والحربة والأدرة من الأدوية العضال فبطل كل ما موهوا به وما نعلم لهم في عهدة السنة من الأدوية المذكورة أثرا أصلا . ولا قول صاحب . ولا قياسا ، وقال بعضهم : هذه الأدوية لا تظهر ببيان إلا بعد عام .

قال أبو محمد : وهذه دعوى كاذبة . وقول بلا برهان وما كان هكذا فحكمه الاطراح

ولا يحل الأخذ به ، وما علم هذا قط لا في طب . ولا في لغة عربية . ولا في شريعة . قال علي : وذكروا أيضا ما روياه من طريق الحجاج بن المنهال نا همام عن قتادة أنه كان يقول : ان رأى عيا في ثلاث ليال رد بغيرينة وان رأى عيا بعد ثلاث لم يرد (١) الابينة . ومن طريق حماد بن سلمة عن حميد عن عبد الملك بن يعلى فيمن ابتاع غلاما فوجده مجنونا قال : ان ظهر ذلك في السنة فانه يستحلف البائع لقدهاءه وما به جنون وان كان بعد السنة فيمينه بالله على علمه ، وذكر بعضهم (٢) ان عمر بن الخطاب . وابن

(١) في النسخة رقم ١٦ « لم يرد » (٢) في النسخة رقم ١٤ . وقال بعضهم .

الزير سئلا عن العدة فقال: لا نجد أمثل من حديث حبان بن منقذ (١) اذ كان يخدع في البيوع فجعل له النبي ﷺ الخيار ثلاثا ان شاء أخذ وان شاء رد ، وخبرا عن علي بن أبي طالب أجل الجارية بها الجذام والداء سنة ٥

قال علي: وكل هذا لاجتهتهم فيه، أما خبر عمر. وابن الزبير فلا يان فيه بأنها يقولان بقولهم أصلا بل فيه انه خلاف قولهم لأنها بنيه على حديث حبان بن منقذ والمالكيون مخالفون لذلك الخبر، فقول عمر. وابن الزبير حجة عليهم ولا وفاق (٢) فيه لقولهم أصلا لأنه انما فيه الخيار بين الرد والاخذ فقط دون ذكر وجود عيب، ولا فيه تخصيص للرقيق دون سائر ذلك فهو حجة عليهم لا لهم، ونحن نقول بهذا اذا قال المشتري: ما أمر منقذ أن يقول ٥ وأما خبر علي فليس فيه أيضا شيء. يدل على موافقة قولهم ولا ذكر رد أصلا وانما يمهون بالخبر يكون فيه لفظ كعوض الفاظ قولهم فيظن من لا ينعم النظر أن ذلك الخبر موافق لقولهم وليس هو كذلك بل هو مخالف لقولهم في الأكثر أو لا موافق ولا مخالف كذلك أيضا ٥

قال ابو محمد: وقد روى ابن جريج أنه سأل الزهري عن عهدة الثلاث والسنة؟ فقال. ما علمت فيه أمرا سافها، قال ابن جريج: وسألت عطاء عن ذلك فقال: لم يكن فيما مضى عهدة في الأرض قلت فثلاثة أيام؟ قال: لا شيء. ٥

قال علي: قال الله تعالى: (ولا تكسب كل نفس الا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى) فمن الباطل ان تكون جارية ملككم الزيد وفرجها له حلال ويكون ضمانها على خالد حاش لله من هذا، وقد صح عن ابن عمر ما دركت الصفقة حيا بمجموع عافوه من المبتاع ولا يعلم له مخالف من الصحابة رضي الله عنهم ٥ وروناه من طريق ابن وهب عن يونس بن يزيد عن الزهري عن حمزة بن عبد الله بن عمر عن أبيه وهذا يطل عهدة الثلاث. والسنة وبالله تعالى التوفيق ٥ قال ابو محمد: ثم نقول لهم: أخبرونا عن الحكم بعهدة الثلاث والسنة أسنة هو وحق أم ليس سنة ولا حقا ولا بد من أحدهما؟ فان قالوا: هو سنة وحق قلنا: فمن أين استحللتم أن لا تحكموا به في البلاد التي اصطلح أهلها على ترك الحكم بها فيها ومتى رأيتم سنة يفسح للناس في تركها ومخالفتها حاش لله من هذا، وان قالوا: ليست سنة ولا حقا قلنا: فبأي وجه استحللتم أن تأخذوا بها أموال الناس المحرمة فتعطوها غيرهم (٣) بالكره منهم؟ ولعل المحكوم عليه فقير

(١) ذكر الحافظ ابن حجر في تلخيص الحبير اذ ذلك الرجل الذي كان يخدع في البيوع هو حبان بن منقذ - ففتح الحاء المهملة وتشديد الباء الواحدة - وقيل ان القصة كانت لمتقدو الدجبان قال النووي وهو الصحيح وهو في ابن ماجه وتاريخ البخاري وبه جزم ابن عبد الحق والله أعلم (٢) في النسخة رقم ١٤ «لا وفاق» (٣) في النسخة رقم ١٦ لغيرهم

هالك والمحكوم له غنى أشر، وقد قال رسول الله ﷺ: «ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام، ففسختم البيوع الصحيحة بما ليس سنة ولا حقا اذ أجتحم ترك الحكم بالسنة والحق ولا مخلص لكم من أحدهما وهذا كما ترى» وأما قول مالك في الجوائح فإنه لا يعرف عن أحد قبله بما ذكرنا عنه من التقسيم بين الثمار. والمقائى. وبين البقول. والموز، ولا يعضد قوله في ذلك قرآن. ولا سنة. ولا رواية سقيمة أصلا. ولا قول أحد ممن سلف. ولا قياس. ولا رأى له وجه، ولهم في تخصيص الثلث آثار ساقطة (١) نذكرها أيضا ان شاء الله تعالى ونبين وهما، وقولنا في هذا هو قول أبى حنيفة. وسفيان الثوري. وأبى سليمان. وأحد قولي الشافعى. وقول جمهور السلف كما روينا من طريق أبى عبيدة ناعبد الله بن صالح عن الليث بن سعد أخبرني أبو بكر بن سهل بن حنيف أن أهل بيته كانوا يلزمون المشتري الجائحة، قال الليث: وبلغني عن عثمان بن عفان أنه قضى بالجائحة على المشتري *

قال أبو محمد: وذهب أحمد بن حنبل: وأبو عبيد. والشافعى في أول قوله الى حط الجائحة في الثمار عن المشتري قلت أ وكثرت وهذا قول له متعلق باثر صحيح نذكره ان شاء الله تعالى ونبين وجهه وحكمه بحول الله تعالى وقوته * روينا من طريق مسلم بن الحجاج نا أحمد ابن عبادنا أبو ضمرة عن ابن جريج عن أبى الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول: قال رسول الله ﷺ: «لو بيعت من أخيك ثمرا فاصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئا بم تأخذ مال أخيك بغير حق (٢) ؟ » * ومن طريق مسلم نا بشر بن الحكم نا سفيان - هو ابن عيينة - عن حميد [الأعرج] (٣) عن سليمان بن عتيق عن جابر بن عبد الله «أن النبي ﷺ أمر بوضع الجوائح» *

قال على: وهذان أثران صحيحان، وقالوا أيضا: على بائع الثمرة (٤) اسلامها الى المشتري طيبة كلها فاذا لم يفعل سقط عن المشتري بمقدار ما لم يسلم إليه كما يلزم * ومن طريق ابن وهب عن أنس بن عياض أن أبا اسحاق مقدما مولى أم الحكم بنت عبد الحكم حدثه أن عمر بن عبد العزيز قضى بوضع الجوائح (٥) * وبه الى ابن وهب عن عثمان بن الحكم عن ابن جريج عن عطاء قال: الجوائح كل ظاهر مفسد من مطر أو برد أو ريح أو حريق أو جراد *

قال أبو محمد: ان لم يأت ما يبين أن هذين الخبرين المذكورين على غير ظاهرهما والا

(١) في النسخة رقم ١٦ «آراء ساقطة» (٢) هو في صحيح مسلم ج ١ ص ٤٥٧ (٣) الزيادة من صحيح مسلم ج ١ ص ٤٥٨ (٤) في النسخة رقم ١٦ (على البائع للثمرة) (٥) في النسخة رقم ١٤ (الجائحة)

فلا يحل خلاف ما فيهما ، وعلى كل حال فلا حجة فيهما لقول مالك بل هما حجة عليه لانه ليس فيهما تخصيص ثلث من غيره فنظر ناهل جاء في هذا الحكم غير هذين الخبرين ؟ فوجدنا ماروينا من طريق مسلم ناقتية بن سعيد ناليث بن سعد عن بكير - هو ابن الأشج - عن عياض بن عبد الله عن أبي سعيد الخدري قال : أصيب رجل [في عهد رسول الله ﷺ] (١) في ثمار ابتاعها فكثرت ذنبه فقال رسول الله ﷺ : « تصدقوا عليه فتصدق الناس عليه فلم يبلغ ذلك وفاء دينه فقال رسول الله ﷺ [لغرمائه] (٢) : خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك » فأخرجه رسول الله ﷺ من ماله كله لغرمائه ولم يسقط عنه لأجل الجائحة شيئا فنظرنا في هذا الخبر مع خبري جابر المتقدمين فوجدنا خبرين من طريق جابر . وأنس قد وردا بيان تألف به هذه الأخبار كلها بحمد الله تعالى كما روينا من طريق مسلم حدثني أبو الطاهر أنا ابن وهب أخبرني مالك عن حميد الطويل عن أنس « أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمر حتى يزهي (٣) قالوا : وما يزهي قال تحمر أرايت إذا منع (٤) الله الثمرة بم تستحل مال أخيك ؟ » ومن طريق أحمد بن شعيب أخبرنا قتيبة ناسفیان - هو ابن عينة - عن حميد الأعرج عن سليمان بن عتيق عن جابر : « أن النبي ﷺ نهى عن بيع [الثمر] (٥) السنين ، فصحب بهذين الخبرين أن الجوائح التي أمر رسول الله ﷺ بوضعها هي التي تصيب ما يبيع من الثمر سنين وقبل أن يزهي وأن الجائحة التي لم يسقطها وألزم المشتري مصيبتها ، وأخرجه عن جميع ماله بها هي التي تصيب الثمر المبيع بعد ظهور الطيب فيه وجواز بيعه والله تعالى التوفيق » وأيضا فان رسول الله ﷺ قال : « لو بعت من أخيك ثمرا فأصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئا ، فلم يخص عليه السلام شجرا في ورقة من ثمر موضوع في الأرض (٦) وهم يخصون ذلك بأرائهم ، فقد صح خلافهم لهذا الخبر وتخصيصهم له وبطل احتجاجهم به على عمومهم والاختصاص فيه (٧) ، وأمر بوضع الجوائح ولم يذكر في ثمر ولا في غيره ولا في أي جائحة هو ، فصحب أنهم مخالفون له أيضا وبطل أن يحتجوا به على عمومهم وصار قولهم وقولنا في هذين الخبرين سواء في تخصيصهم إلا أنهم خصوهما بلا دليل »

قال أبو محمد : والخسارة لا تحطاط السعر جائحة بلا شك وهم لا يضعون عنه شيئا لذلك ، وأما قولهم على البائع أن يسلمها طيبة إلى المشتري فباطل ماعليه ذلك انما عليه أن يسلم اليه ماباع

(١) الزيادة من صحيح مسلم ج ١ ص ٢٥٨ (٢) الزيادة من صحيح مسلم (٣) في صحيح مسلم ج ١ ص ٤٥٨ عن بيع الثمرة حتى تزهي (٤) في صحيح مسلم وقال إذا منع (٥) الزيادة من سنن النسائي ج ٧ ص ٢٦٦ (٦) في النسخة رقم ١٤ فلم يخص عليه السلام ثمرا في شجر من ثمر موضوع في الأرض (٧) في النسخة رقم ١٤ والاخر فيه

منه يعاجز فقط اذ لم يوجب عليه غير ذلك نص ولا اجماع ، وهذا ما خالف فيه المالكيون القياس . والاصول اذ جعلوا ما لا ربحه وملكه لزيد وخسارته على عمرو الذى لا يملكه . قال على : وأما الآثار الواهية التى احتج بها مقلدو مالك فروينا من طريق عبد الملك ابن حبيب الأندلسى نامطرف عن أبى طولة (١) عن أبيه : « أن رسول الله ﷺ قال : اذا أصيب ثلث الثمر فقد وجب على البائع الوضیعة » قال عبد الملك : وحدثنى أصبغ بن الفرج عن السبيعى (٢) عن عبد الجبار بن عمر عن ربيعة الراىء أن رسول الله ﷺ أمر بوضع الجائحة اذا بلغت ثلث الثمر فصاعدا ، قال عبد الملك : وحدثنى عبيد الله بن موسى عن خالد بن اياس عن يحيى بن سعيد عن أبى الزبير عن جابر قال قال رسول الله ﷺ : خمس من الجوائح الريح . والبزد . والحريق . والجراد . والسيل .

قال أبو محمد : هذا كله كذب . عبد الملك مذکور بالكذب . والاول مرسل مع ذلك . والسبيعى مجهول لا يدرى أحدهم هو ؟ وعبد الجبار بن عمر ضعيف وهو أيضا مرسل فسقط كل ذلك . وخالد بن اياس ساقط ، ثم لو صح لما كان فيه أمر باسقاط الجوائح أصلا لا بنص ولا بدليل الا أن الحنفیین الذين يحتجون بروايات الكذابين ومرسلاتهم كبشر بن عبيد الحلى . وجابر الجعفى ، وغيرهما فلا عذر لهم فى أن لا يأخذوا بهذه المراسيل ، وهذا ما تناقضوا فيه ، وذکر المالكيون عن رسول الله ﷺ ما روياه من طريق عبد الملك بن حبيب نا بن أبى أويس عن الحسين بن عبد الله بن ضميرة (٣) عن أبيه عن جده عن على بن أبى طالب أنه كان يقضى بوضع الجائحة إذا بلغت ثلث الثمر فصاعدا . ومن طريق ابن حبيب أيضا حدثنى الحذافى عن الواقدى عن موسى بن ابراهيم التيمى عن أبيه عن سليمان بن يسار قال : باع عبد الرحمن بن عوف من سعد بن أبى وقاص عبالة فأصابه الجراد فأذهبه أو أكثره فاخصما الى عثمان فقضى على عبد الرحمن برد الثمن الى سعد ، قال الواقدى : وكان سهل بن أبى حشمة . وعمر بن عبد العزيز . والقاسم . وسالم . وعلى بن الحسين . وسليمان بن يسار . وعطاء بن أبى رباح يرون الجائحة موضوعة عن المشترى إذا بلغت الثلث فصاعدا *

قال أبو محمد : هذا كله باطل لأنه كله من طريق عبد الملك بن حبيب ثم الحسين ابن عبد الله بن ضميرة مطرح متفق على أن لا يحتج بروايته ، وأبوه مجهول ، والواقدى مذکور بالكذب ، ثم لو صح حديث عثمان لكان فيه أن عبد الرحمن بن عوف لم يرد الجائحة وان أتت على الثمر كله أو أكثره ، واذا وقع الخلاف فلا حجة فى قول بعضهم دون

(١) فى النسخة رقم ١٦ «عن ابن أبى طولة» (٢) فى النسخة رقم ١٤ «السبيعى» وهه غلط (٣) فى النسخة رقم ١٦ «ضمرة» وهه غلط

بعض ، والثابت في هذا عن ابن عمر رضي الله عنه وهو عالم أهل المدينة في عصره ما حدثناه
عبد الله بن يوسف ناأحمد بن فتح نا عبد الوهاب ناأحمد بن محمد ناأحمد بن علي نا مسلم
ابن الحجاج نا محمد بن المثني نا محمد بن جعفر نا شعبة عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر قال :
قال رسول الله ﷺ : « لا تتبعوا الثمر حتى يبدو صلاحه فليل لابن عمر : ما صلاحه ؟
قال : تذهب عاهته » .

قال أبو محمد : تأملوا هذا فان ابن عمر روى نهى النبي ﷺ عن بيع الثمر قبل
بدو صلاحه وفسر ابن عمر بأن بدو صلاح الثمر هو ذهاب عاهته ، فصح يقينا أن العاهة
وهي الجائحة لا تكون عند ابن عمر الا قبل بدو صلاح الثمر وانه لا عاهة ولا جائحة بعد
بدو صلاح الثمر وهذا هو نص قولنا والحمد لله رب العالمين ، ولا يصح غير هذا عن أحد
من الصحابة رضي الله عنهم * ومن تناقض المالكين في هذا انهم يقولون فيمن باع ثمرا
قد طاب أكله وحضر جداده فأجبح كله أو بعضه : لم يسقط عنه لذلك شيء من الثمن
وهذا خلاف كل ما ذكرنا آنفا من الموضوعات جملة * فان احتجوا في ذلك بقول النبي
ﷺ : « الثلث والثلث كثير » قلنا : نعم هذا في الوصية ولكن من أن لكم أن الكثير
من الجوائح يوضع دون القليل حتى تحذوا ذلك بالثلث ؟ وأتم تقولون في غني له مائة
ألف دينار ابتاع ثمرا بثلاثة دراهم فأجبح في ثلث الثمرة ثم باع الباقي بدينار : انه
توضع عنه الجائحة ، وتقولون في مسكين ابتاع ثمرة بدينار فذهب ربعها ثم رخص
الثمر فباع الباقي بدرهم : انه لا يحيط عنه شيء والكثير والقليل انما هما باضافة كما ترى لا
على الاطلاق ، ثم لم يلبثوا أن تناقضوا أسبح تناقض وأغش وأبعده عن الصواب
للرأة ذات الزوج أن تحكم في الصدقة بالثلث من مالها فأقل بغير رضى زوجها ولا يجوز لها
ذلك فيما كان أكثر من الثلث الا باذن زوجها فجعلوا الثلث ههنا قليلا كما هو دون الثلث (١)
وجعلوه في الجائحة كثيرا بخلاف مادونه ، ثم قالوا : ان اشترط المحبس بما حبس الثلث
فماز ادبطل الحبس فان اشترط أقل من الثلث جاز وصح الحبس فجعلوا الثلث ههنا كثيرا
بخلاف مادونه ، ثم قالوا : من باع سيفاً محلي بفضة أو مصحفاً كذلك يكون ما عليهما
من الفضة ثلث قيمة الجميع فأقل فهذا قليل ويجوز بيعه بالفضة وان كان ما عليهما (٢)
من الفضة أكثر من الثلث لم يحز أن يباعا بفضة أصلاً فجعلوا الثلث ههنا قليلا في حكم
مادونه ، وأباحوا أن يستثنى المرء من ثمر شجره ومن زرع أرضه اذا باعها مكيلة تبلغ
الثلث فأقل ومنعوا من استثناء ما زاد على الثلث فجعلوا الثلث ههنا قليلا في حكم مادونه ،

(١) في النسخة رقم ١٤ كما هو دون (٢) في النسخة رقم ١٦ فان كان ما عليهما

ثم منعوا من باع شاة واستثنى من لحمها لنفسه أرطالا أن يستثنى منها مقدار ثلثها فصاعدا وأباحوا له أن يستثنى منها أرطالا أقل من الثلث فجعلوا الثلث ههنا كثيرا بخلاف مادونه، ثم أباحوا لمن أكرت دارا فيها شجر فيها ثم لم يبد صلحها أن يدخل الثمر في كراه الدار ان كان الثلث بالقيمة منه ومن كراه الدار ومنعوا من ذلك اذا كان الثلث فأكثر فجعلوا الثلث ههنا قليلا في حكم مادونه ، ثم جعلوا العشر قليلا وما زاد عليه كثيرا فقالوا فيمن أمر آخر بأن يشتري له خادما (١) بثلاثين دينارا فاشتراها له بثلاثة وثلاثين دينارا: انها تلزم الأمر لأن هذا قليل ، قالوا : فان اشتراها له باكثر لم يلزم الأمر لأنه كثير وهذا يشبه اللعب فيا للناس أبهذه الآراء تشرع الشرائع وتحرم وتحل وتباع (٢) الاموال المحرمة وتعارض السنن؟ حسبنا الله ونعم الوكيل * وروينا من طريق ابن وهب عن عثمان بن الحكم عن يحيى بن سعيد الأنصاري قال : لاجئحة فيما أصيب (٣) دون ثلث رأس المال * ومن طريق عبد الرزاق حدثنا معمر أخبرني من سمع الزهري قال : قلت له : ما الجائحة ؟ قال : النصف *

قال علي : فهذا الزهري لا يرى الجائحة الا النصف ، وهذا يحيى بن سعيد فقيه المدينة لا يرى الجائحة الا في الثمن لا في عين الثمرة وكل ذلك خلاف قول مالك والله تعالى التوفيق *

١٤٢١ مسألة ويبيع العبد الآبق عرف مكانه أو لم يعرف جائز، وكذلك يبيع الجمل الشارد عرف مكانه أو لم يعرف، وكذلك الشارد من سائر الحيوان ومن الطير المتفلت. (٤) وغيره اذا صاح الملك عليه قبل ذلك والا فلا يحل بيعه ، وأما كل ما لم يملك أحد بعد فانه ليس أحد أولى به من أحد فن باعه فانما باع ما ليس له فيه حق فهو كل مال بالباطل وأما ما عدا ذلك من كل ما ذكرنا فقد صح ملك مالك له وكل ما ملكه المرم في حكمه فيه نافذ بالنص ان شاء و بهه وان شاء باعه وان شاء أمسكه وان مات فهو موروث عنه لا خلاف في أنه ماله وموروث عنه، فما الذي حرم بيعه و بهته؟ ، وقد أبطلنا قبل قول من فرق بين الصيد يتوحش وبين الابل والغنم والبقروا الخيل يتوحش، وكذلك لا فرق بين الصيد من السمك ومن الطير ومن النحل ومن ذوات الأربع كل ما ملك من ذلك فهو مال من مال مالك بلا خلاف من أحد، فمن ادعى سقوط الملك عنه بتوحشه أو برجوعه الى النهر أو البحر فقد قال الباطل وأحل حراما بغير دليل لا من قرآن. ولا من سنة . ولا من رواية سقيمة . ولا من قول صاحب . ولا من قياس . ولا من تورع . ولا من رأى يعقل، فان قال قائل: فانه لا يعرفه أبد صاحبه ولا غير صاحبه

(١) في النسخة رقم ١٤ جارية وهي اخ من الخادم (٢) في النسخة رقم ١٦ وتباع وما هنا أنسب

(٣) سقط لفظ أصيب من النسخة رقم ١٤ (٤) في النسخة رقم ١٦ المتقلب

قلنا : فكان ماذا ؟ ومن أين وجب عندكم سقوط ملك المسلم عن ماله بجهله بعينه ؟ وبأنه لا يميزه وما الفرق بين هذا وبين العبد يابى فلا يميزه صورته أبدأ والبعر كذلك والفرس كذلك ؟ أفترون الملك يسقط عن كل ذلك من أجل أنه لا يميزه أحد أبدأ لاصحبه ولا غيره ؟ ولئن كان الناس لا يعرفونه ولا يميزونه فإن الله تعالى يعرفه ويميزه لا يضل ربى ولا ينسى بل هو عز وجل عارف به وبتقلبه ومشواه كاتب لاصحبه أجر ما نيل منه وما يتناسل منه فى الأبد ، وما الفرق بين هذا وبين الأرض تحتلط فلا تحاز ولا تميز ؟ أترون الملك يسقط عنها بذلك ؟ حاش لله من هذا بل الحق اليقين ان كل ذلك باق على ملك صاحبه الى يوم البعث ، ونحن وان حكمنا فيما يئس من معرفة صاحبه بالحكم الظاهر من أنه فى جميع مصالح المسلمين أو للفقراء . والمساكين ، أو لمن سبق اليه من المؤمنين فانه لا يسقط بذلك حق صاحبه ولو جاء يوما وثبت أنه حقه لصرفناه اليه وهو لفظة من اللقطات يملكه من قضى له بنص حكم رسول الله ﷺ حتى يأتى صاحبه ان جاء ، ومنع قوم من بيع كل ذلك وقالوا : انما منعنا من بيعه لمغيبه *

قال على : وقد أبطلنا بعون الله تعالى هذا القول وأتينا بالبرهان على وجوب بيع الغائبات ، ومنع قوم من ذلك واحتجوا بانه لا يقدر على تسليمه وهذا لا شئ لان التسليم لا يلزم (١) ولا يوجبه قرآن . ولا سنة . ولا دليل أصلا وانما اللازم أن لا يحول البائع بين المشتري وبين ما اشتري منه فقط فيكون ان فعل ذلك عاصيا ظالما ، ومنع آخرون من ذلك واحتجوا بانه غرر وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر *

قال أبو محمد : ليس هذا غررا (٢) لانه بيع شئ قد صح ملك بائعه عليه وهو معلوم الصفة والقدر فعلى ذلك يباع ويملكه المشتري ملكا صحيحا فان وجده فذلك وان لم يجده فقد استعاض الأجر الذى هو خير من الدنيا وما فيها ورحت صفقته ، ولو كان هذا غررا لكان بيع الحيوان كله حاضره وغائبه غررا لا يحل ولا يجوز لانه لا يدري مشتريه أيعيش ساعة بعد ابتياعه أم يموت ولا يدري أيسلم أم يسقم سقما قليلا يحمله أو سقما كثيرا يفسده أو أكثره ؟ وليس ما يتوقع فى المستأنف غررا لان الاقدار تجري بما لا يعلم ولا يقدر على رده ، ولانه غيب قال الله تعالى : (قل لا يعلم من فى السموات والأرض الغيب الا الله) وقال تعالى : (وأن عسى أن يكون قد اقترب أجلهم) وانما الغرر ما عقد على جهل بمقداره وصفاته حين العقد ، فان قالوا : فلعله ميت حين العقد أو قد تغيرت صفاته قلنا : هو على الحياة التى قد صحت له حتى يوقى موته وعلى ما يتيقن من صفاته حتى يصح

(١) فى النسخة رقم ١٦ «لا يلزمه» (٢) فى النسخة رقم ١٦ «ليس شئ من هذا غررا»

تغيره فان صح موته ردت الصفقة وان صح تغيره فكذلك ايضا ، ولئن قلتم : ان هذا يمنع من بيعه فامنعوا من بيع كل غائب من الحيوان ولو أنه خلف الجدار اذ لعله قد مات للوقت حين عقد الصفقة أو تغير بكسر . أو وجم . أو عور ، نعم وامنعوا من بيع البيض . والجوز . واللوز . وكل ذى قشر اذ لعله فاسد ولا فرق بين شئ من ذلك وانما الفرر ما أجزتموه من بيع المغيبات التي لم يرها أحد قط من الجزر . والبقل . والفجل . ولعلها مستاسة أو معفونة ، وما أجاز به بعضكم من بيع ما لم يخلق بعد من بطون المقائى التي لعلها لا تخلق أبدا . ومن لبن الغنم شهرين أو ثلاثة ولعلها تموت أو تتحادر فلا يدر لها شخب (١) . ومن بيع لحم شاة مذبوحة لم تسليخ بعد فلا يدرى أحد من خلق الله تعالى ما صفته ، فهذا وأشباهه هو بيع الفرر المحرم ، وقد أجزتموه لا ما صح ملكه وعرفت صفاته ، وقال بعضهم : انما منعنا من ذلك بالنص الوارد فيه قتلنا : تلك آثار مكذوبة لا يحل الاحتجاج بها ولو صحت لكننا أبدر الى الأخذ بها منكم . وهى كإروينا من طريق عبد الرزاق عن يحيى بن العلاء عن جهم بن عبد الله عن محمد بن زيد العبدى عن شهر بن حوشب الأشعرى عن أبى سعيد الخدرى « نهى رسول الله ﷺ عن بيع العبد وهو آبق . وعن ان تباع المغانم قبل أن تقسم . وعن بيع الصدقات قبل أن تقبض » .

ومن طريق أبى بكر بن أبى شبة ناختم بن اسماعيل عن جهم بن عبد الله عن محمد بن ابراهيم الباهلى عن محمد بن زيد عن شهر بن حوشب عن أبى سعيد « نهى رسول الله ﷺ عن شراء ما فى بطون الأنعام حتى تضع . وعن ما فى ضروعها إلا بكيل . وعن شراء العبد الآبق . وعن شراء المغانم حتى تقسم . وعن شراء الصدقات حتى تقبض . وعن ضربة الغائص » . قال أبو محمد : جهم . ومحمد بن ابراهيم . ومحمد بن زيد العبدى مجهولون . وشهر متروك ، ثم لو صح حواه فهو دمار عليهم لانهم مخالفون لما فيه وكلمهم - يعنى الحاضرين من خصوصنا - يميزون بيع الاجنة فى بطون الامهات مع الامهات ، والمالكين يميزون بيع اللبن الذى لم يخلق بعد والذى فى الضروع بغير كيل لكن شهر بن أونحو ذلك ، و يميزون شراء المغانم قبل أن تقسم بل هو الواجب عندهم والأولى ؟ والحنيفيون يميزون أخذ القيمة عن الصدقة الواجبة وهذا هو بيع الصدقة قبل أن تقبض ، وهذا بيع الفرر حقا لانه لا يدرى ما باع ولا أيها باع ولا قيمة ماذا أخذ فهو أكل المال بالباطل حقا . والفرر حقا ، والحرام حقا .

واحتجوا بخبر فيه يزيد بن أبى زياد وهو ضعيف فيه النهى عن بيع السمك فى الماء ثم

(١) يقال : حارثت الابل - بالهاء المهملة - حراد أى قلت ألبانها والحرو ومن الدوق القليلة الدر ، والشخب بالضم ما امتد من اللبن حين يحلب ، وفي بعض النسخ (تجارد) بالجم وهو غلط

لوصح لما كان لهم فيه حجة لأنه انما يكون نهيا عن بيعه قبل أن يصاد وهكذا نقول كما حملوا خبرهم في النهي عن بيع الآبق على أنه في حال اباقة لا وهو مقدور عليه * ومن عجائب الدنيا احتجاجهم بخبرهم أول مخالف له وحرموه ما ليس فيه من بيع الجمل الشارد، فان قالوا: قسنا الجمل الشارد على العبد الآبق قلنا: القياس كله باطل ثم نقول للحنيفيين: هلا قسم الجمل الشارد في ايجاب الجمل فيه على الجعل في العبد الآبق؟ فان قالوا: لم يأت الاثر إلا في الآبق: قلنا: ولا جاء هذا الاثر الساقط ايضا إلا في الآبق *

قال علي: وروينا عن سنان بن سلمة. وعكرمة أنهم لم يجزوا بيع العبد الآبق قال عكرمة: ولا الجمل الشارد، ومن روينا عنه مثل قولنا ماروينا من طريق ابن أبي شبة ناعبة بن سليمان عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر أنه اشترى بعيرا وهو شارد * قال علي: ما نعلم له مخالفا من الصحابة رضي الله عنهم، وهذا اسناد في غاية الصحة والثقة وهم يعظمون خلاف مثل هذا اذا وافقهم ويجعلونه اجماعا، وعهدنا بالحنيفيين والمالكيين يقولون إذا روى صاحب خبرا وخالفه: فهو أعلم بما روى وهو حجة في ترك الخبر، وقد روينا من طريق وكيع عن موسى بن عبيدة عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر قال: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر» وقد صح عن ابن عمر اباحة بيع الجمل الشارد فلو كان عنده غررا ما خالف ما روى هذا لازم لهم على أصولهم والافتاتاقض حاصل وهذا أخف شيء عليهم * ومن طريق ابن أبي شبة ناجرير عن المغيرة عن الشعبي عن شريح أن رجلا أتاه فقال: إن لي عبدا أبقا وأرجلا يساومني به أفأبيعه منه قال: نعم فانك إذا رأته فأنت بالخيار إن شئت أجزت البيع وإن شئت لم تجزه، قال الشعبي: إذا أعلمه منه ما كان يعلم منه جازيبيعه ولم يكن له خيار * ومن طريق حماد بن سلمة عن أيوب السخيتاني عن محمد بن سيرين أن رجلا أبق غلامه فقال له رجل: بعني غلامك فباعه منه ثم اختصما إلى شريح فقال شريح: إن كان أعلمه مثل ما علم فهو جائز * ومن طريق عبد الرزاق نا معمر عن أيوب السخيتاني قال: أبق غلام لرجل فعلم مكانه رجل آخر فاشتراه منه فخاصمه إلى شريح بعد ذلك قال ابن سيرين: فسمعت شريحا يقول له: أكنت أعلمته مكانه ثم اشتريته؟ فرد البيع لأنه لم يكن أعلمه *

قال أبو محمد: وهذا صحيح لأن كتمان مكانه وهو يعلمه أيها علمه فكتمه غش وخديعة والغش. والخديعة يرد منها البيع * ومن طريق الحجاج بن المنهال نا حماد بن زيد عن أيوب السخيتاني أن محمد بن سيرين كان لا يرى بأسا بشراء العبد الآبق إذا كان علمها فيه واحد * ومن طريق ابن أبي شبة نا أبو سعد (١) عن ابن جريج عن ابن طلوس عن أبيه أنه كان

لا يرى بأساً أن يشتري الرجل الدابة الغائبة إذا كان قد رآها ويقول: إن كانت صحيحة فهي لي ولم يخص غير شاردة من شاردة والشاردة غائبة، وعن أجاز بيع الجمل الشارد. والعبء الآبق عثمان البتي. وأبو بكر بن داود. وأصحابنا وبالله تعالى التوفيق *

١٤٢٢ مسألة وبيع المسك في نالجته مع الناجفة. والنوى في التمر مع التمر. وما في داخل البيض مع البيض. والجوز. واللوز. والفسق. والصنوبر. والبوط. والقسطل. وكل ذى قشر مع قشره كان عليه قشران أو واحد، والعسل مع الشمع في شمعته. والشاة المذبوحة في جلدها مع جلدها جائز كل ذلك، وهكذا كل ما خلقه الله تعالى كها هو مما يكون ما في داخله بعضاله، وكذلك الزيتون بمافيه من الزيت. والسمن بمافيه من الدهن: والاناث بما في ضروعها من اللبن. والبر. والعلس في أكمامه مع الأكمام وفي سنبله مع السنبيل كل ذلك جائز حسن، ولا يحل بيع شيء مغيب في غيره بما غيبه الناس إذا كان مالم يره أحد لامع وعائنه ولادونه، فإن كان مما قدر رأى جاز يبيعه على الصفة كالعسل. والسمن في ظرفه. واللبن كذلك. والبر في وعائنه. وغير ذلك كله. والجزر. والبصل. والكراث. والسلجم. والفجل قبل أن يقطع، وقال الشافعي: ماله قشران فلا يجوز بيعه حتى يزال القشر الأعلى *

قال أبو محمد: كل جسم خلقه الله تعالى فله طول، وعرض. وعمق قال تعالى: (وأحل الله البيع) وكل ما ذكرنا فكذلك يبيعه نص القرآن جائز، وقد أجمعوا وصحت السنن المجمع عليها على جواز بيع التمر. والعب. والزبيب. وفيها النوى وأن النوى داخل في البيع، وأجمعوا على جواز بيع البيض كما هو وإنما الغرض منه ما في داخله ودخل القشر في البيع بلا خلاف من أحد، وكذلك الزيتون بمافيه من الزيت. والسمن بمافيه من الدهن. والشاة المذبوحة كما هي فليت شعري ما الفرق بين ذلك وبين ما اختلفوا فيه المسك في نالجته مع الناجفة. والعسل في شمعته مع الشمع؟ ولا سبيل إلى فرق لافي قرآن. ولا في سنة. ولا رواية سقيمة. ولا قول صاحب. ولا تابع. ولا قياس. ولا معقول. ولا رأى يصح، وكل ذلك يبيع قد أباحه الله تعالى ولم يخص منه شيئاً، وقد قال تعالى: (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) فلو كان حراماً لفصله الله تعالى لنا فاذلم فصله فهو منصوص على تحليله، فإن قالوا: هو غرر قلنا: أوليس على قولكم هذا سائر ما ذكرنا غرراً أيضاً؟ والا فإلى الفرق، وأما الحق فإنه ليس شيء منه غرراً لانه جسم واحد خلقه الله عز وجل كها هو وكل ما في داخله بعض لجلته، وأما قول الشافعي فظاهر الفساد لانه لا فرق في مغيب المعرفة

بصفة (١) ما في القشر بين كونه في قشر واحد وبين كونه في قشرين أو أكثر ، وهو قد أجاز بيع البيض في غلافين بالعيان احدهما القشر الظاهر وهو القيض والثاني الغرقى ، ولا غرض للبشرى إلا فيما فيها لا فيهما مع أنه قول لانه لم ينعلم عن أحد قبله ، فان قيل : ان ما قدرنا على إزالته من القشر فعلياً أن نزيله قلنا : وانكم لقادرون على إزالة القشر الثاني فأزيلوه ولا بد لانه غرر ، فان قالوا : في ذلك ضرر على اللوز . والجوز . والقسطل . والبلوط قلنا : لا ما فيه ضرر على البلوط . ولا على القسطل . ولا على اللوز في الأكثر . وأيضا فلا ضرر على التمر في إزالة نواه ، وأيضا فاعلمنا حراما يحل خوف ضرر على فاكهة لو خيف عليها ولو أن امرأ أله رطب لا يبيس ولم يجد من يشتريه منه الا بتمر يابس لما حل له بيعه خوفاً للضرر ، وكذلك لو أن امرأ أخاف عدوا ظالما على ثمرته ولم يكن بداصلاحها لم يحل له بيعها خوفاً للضرر عليها .

١٤٢٣ مسألة ومن هذا بيع الحامل بحملها اذا كانت حاملا من غير سيدها لان الحمل خلقه الله عز وجل من منى الرجل ومنى المرأة ودماها فهو بعض أعضائها وحشوتها مالم ينفخ فيه الروح قال تعالى : (ولقد خلقنا الانسان من سلاله من طين ثم جعلناه نطفة في قرار مكين ثم خلقنا النطفة علقة فخلقنا مضغة فخلقنا مضغة عظما فكسونا العظام لحما ثم أنشأناه خلقا آخر فتبارك الله أحسن الخالقين) فبيعها بحملها كما هي جائز وهي وحملها للبشرى ، فاذا نفخ فيه الروح فقد اختلف أهل العلم فقالت طائفة : هو بعد ذلك غير هالنا أنى وقد يكون الجنين ذكرا وهي فردة (٢) وقد يكون في بطنها اثنان وقد تكون هي كافرة وما في بطنها مؤمنا . وقد يموت أحدهما ويعيش الآخر . ويكون أحدهما معيبا والآخر صحيحا . ويكون أحدهما أسود والآخر أبيض ولو وجب عليها قتل لم تقتل هي حتى تلد ، فصح أنه غير هال فلا يجوز دخوله في بيعها ، وهكذا في اناث سائر الحيوان حاش اختلاف الدين فقط أو القتل فقط . فقال آخرون : هو كذلك الا أنه حتى الآن بما خلقه الله تعالى فيها وولده منها ولم يزالها بعد حكمه في البيع كما كان حتى يزالها ، وليس كونه غير هال وكون اسمه غير اسمها وصفاته غير صفاتها بمنخرج له عما كان له من الحكم إلا بنص واراد في ذلك ، وهذا النوى هو بلا شك غير التمر وإنما يقال : نوى التمر وصفاته غير صفات التمر واسمه غير اسم التمر وكذلك قشر البيض أيضا ، وكذلك بيض ذات البيض قبل أن تبيضه ، وكل ذلك جائز بيعه كما هو لأن الله تعالى خالق كل ذلك كما هو وما زال الناس على عهد رسول الله ﷺ وبعلمه يبيعون التمر ويتواهبونه ويبيعون البيض ويتهادونه من بيض الدجاج . والضباب . والنعام ، ويتبايعون

(١) في النسخة رقم ١٦ (نصفه) وهو تحصيل (٢) في النسخة رقم ١٤ (فردة)

العسل ويتهدونه كايشتارونه في شحمه ويتبايعون أناث الضأن. والبقر. والحيل. والمعز. والابل. والامام. والطباء حوامل وغير حوامل، ويغنمون كل ذلك ويقسمونهن ويتوارثنهن ويقسمونهن كماهن فاجاء قط نص بأن للأولاد حكما آخر قبل الوضع فيع الحامل بحملها جائز كما هو عالم تضعه.

قال علي: وهذا هو الصواب عندنا وبه نقول لأنه كآب باب واحد وعمل واحد، وبالله تعالى التوفيق.

١٤٢٤ مسألة وليس كذلك ما تولى المرء وضعه في الشيء كالبنذر يزرع. والتوى يفرس فإن هذا شيء أودعه المرء في شيء آخر مبين له بل هذا ووضع المهرام والبناتير في السكيس. والبر في الوعاء. والسمن في الأتاء سواء ولا يدخل حكم أحدهما في الآخر، ومن باع من ماله شيئاً لم يلزمه بيع شيء آخر غير هو وإن كان مقروناً معه ومضافاً إليه فمن باع أرضاً فيه بئر مزروع ونوى مغروس ظهراً أو لم يظهره فكل ذلك للبائع ولا يدخل في البيع لما ذكرناه، وقال مالك: أما ما ظهر بانه فلا يدخل في البيع من الزرع خاصة وأما ما لم يظهر فهو في البيع.

قال أبو محمد: وهذا فرق فاسد لأنه لا دليل على صحته لا من قرآن. ولا من سنة. ولا من رواية سقيمة. ولا من قياس. ولا من قول أحد من السلف. ولا من احتياط. ولا من رأى لموجه بل القرآن يبطل هذا بقوله تعالى: (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) ووجدنا البذر. والتوى مالا للبائع بلا شك فلا يحل لغيره أخذه إلا برضى الذي ملكه وبالله تعالى التوفيق.

١٤٢٥ مسألة ولا يحل بيع شيء من المعينات المذكورة كلها دون ما عليها أصلاً لا يحل بيع التوى أي نوى كان قبل أخراجه وأظهاره دون ما عليه. ولا بيع المسك دون النافعة قبل أخراجه من النافعة. ولا بيع اليض دون القشر قبل أخراجه عنه. ولا بيع حب الجوز. واللوز. والفسق. والصنوبر. والبلوط. والقسط. والجوز، وكل ذي قشر دون قشره قبل أخراجه من قشره. ولا بيع العسل دون شحمه قبل أخراجه من شحمه. ولا لحم شاة مذبح حق دون جلدها قبل سلخها. ولا بيع زيت دون الزيتون قبل عصره. ولا بيع شيء من الأدهان دون ما هو فيه قبل أخراجه منها. ولا بيع حب البردون أكامه قبل أخراجه منها. ولا بيع سمن من لبن قبل أخراجه. ولا بيع لبن قبل حلبه أصلاً ولا بيع الجزر. والبصل. والكراث. والفجل قبل قلعه لأمع الأرض ولا دونها لأن كل ذلك بيع غرر لا يدرى مقدار هو ولا صفته ولا رآه أحد فيصفه، وهو أيضاً أكل مال

بالباطل قال الله تعالى: (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) وبالضرورة يدرك كل أحد أنه لا يمكن البتة وجود الرضى على مجهول وإنما يقع التراضى على ما علم وعرف فإذا لا سبيل إلى معرفة صفات كل ماذكرنا ولا مقداره فلا سبيل إلى التراضى به وإذا لا سبيل إلى التراضى به فلا يحل بيعه وهو أكل مال بالباطل ، وأما الجزر . والبصل . والكراث . والفجل فكل ذلك شئ لم يره قط أحد ولا تدرك صفته فهو يبيع غرر وأكل مال بالباطل إذا بيع وحده وأما بيعه بالأرض معافليس مما ابتدأ الله تعالى خلقه في الأرض فيكون بعضها وإنما هو شئ . من مال الزارع لها أو دعه في الأرض كالو أودع فيها شيئاً من سائر ماله ولا فرق فلم يستحل البذر عن هيئته في بيعه جائز مع الأرض ودونها لأنه شئ موصوف معروف القدر وقدره بائعه أو من وصفه لبيعته جائز لأن التراضى به ممكن وأما إذا استحال عن حاله فقد بطل أن يعرف كيف هو وما صفته وليس هو من الأرض ولكنه شئ مضاف إليها فهو مجهول الصفة جملة ولا يحل بيع مجهول الصفة بوجه من الوجوه لأنه يبيع غرر حتى يقطع ويرى وبالله تعالى التوفيق * وعن أبي بل يع هذه المغيبات في الأرض الشافعى . وأحمد بن حنبل . وأبو سليمان ، وقد تناقض الحاضرون من مخالفتنا في كثير مما ذكرنا فاجاز أبو حنيفة بيع لحم الشاة مذبوحة قبل السلخ وأوجب السلخ على البائع وأجاز بيع البر دون التبن والاكمام قبل أن يدرس ويصنّى وجعل الدرس والتصفية على البائع ، وأجاز بيع الجزر . والبصل . وغير ذلك مغييا في الأرض ، وأوجب على البائع أن يقطع منه أنموذجاً قدر ما يريه المشتري (١) فان رضى كان على المشتري قطع سائره فلو أن المشتري يتولى بنفسه قطع أنموذج منه فلم يرضه لم يلزمه البيع فلو قطع منه أكثر من أنموذج فقد لزمه البيع أحب أم كره ، وقال أبو يوسف : لا أجيز البائع ولا المشتري على قطع شئ من ذلك فان تشاحا أبطلت البيع ، فان قطع المشتري منه أقل ما يقع في المكاييل (٢) فله الخيار في امضاء أو فسخ ، فان قطع أكثر من ذلك فقد لزمه البيع كله .

قال أبو محمد : ان في هذا لعجبا ليت شعري من أين وجب أن يجبر البائع على الدرس . والتصفية . والسلخ ولا يجبر على قطع الجزر . والبصل . والكراث . والفجل ؟ وهل سمع بأسخف من هذا التقسيم ؟ وليت شعري ما هذا الانموذج الذى لاهو لفظة عربية من اللغة التى به انزل القرآن وخاطبنا بها رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا لفظة شرعية ثم صار يشرع بها أبو حنيفة الشرائع فيحرم ويحل فعلى الانموذج العفاء

وصفع القفا، وعلى كل شريعة تشرع بالأنموذج، ثم تحديد (١) أبى يوسف ذلك بأقل ما يقع فى المكاييل وقد يتخذ الباعة مكاييل صغارا جذا وما عهدنا بالجزر. ولا الفجل يقعان فى الكيل فنأين خرج له تحديد هذه الشريعة بهذا الحد الفاسد ونحمد الله تعالى على السلامة؟ وليت شعري من أين وقع لهم جواز بيع هذه المغنيات دون الأرض؟ ومنعوا من بيع الجنين دون أمه وكلا الأمرين سواء لافرق بين شيء منهما وكلاهما غرر ويبيع مجهول، ثم أطرف من هذا كله منعهم من بيع الصوف على ظهور الغنم وذراع محدودة من هذا الطرف من هذا الثوب من أوله إلى آخره، أو ذراع محدود إلى طرفه من خشبة حاضرة وحلية هذا السيف دون جفنه ونصله ورأوا هذا غررا وعملا مشترطا يفسد البيع وكذبوا فى ذلك، ولم يروا الدرس. والتصفية. والسلخ غررا ولا عملا مشترطا يفسد البيع فهل لأصحاب هذه (٢) الأقوال المتخاذلة حظ من العلم؟ ثم أجازوا بيع القصيل على القطع والثرثرة التى لم يبدصلاحها على القطع، وأجازوا بيع جذل نخلة (٣) على ظهر الأرض ولم يروا قطعه غررا ولا عملا مشترطا يفسد البيع وهل يشك ذو مسكة من عقل فى أن ادخال الجلم إلى حاشية محدودة من ثوب وقطعه وقلع حلية على غمد سيف لا يتعذر على غلام مرأى أسهل وأخف من درس ألف كروتصفيتها ومن سلخ ناقة؟ ولكن هذا مقدار نظرهم وفقهم، وقال بعضهم: الصوف ينمى ولا يدري أين يقع القطع منه ومن الثوب فقلنا: والجذل ينمى ولا يدري أين يقع القطع منه ولا فرق، فان قالوا: قد صح عن ابن عباس المنع من بيع الصوف على ظهور الغنم (٤) ولا يعرف له مخالف من الصحابة رضى الله عنهم قلنا: وقد صح عن ابن عمر ما أدركت الصفقة مجموعا حيا من البائع ولا يعرف له مخالف من الصحابة (٥) نخالفتموه، فالذى جعل أحدهما أولى من الآخر؟ وقالوا: لو أن أرضا تكسبها معلوم مائة ذراع فى مثالبها أو دارا كذلك فباع صاحبها منها عشرة أذرع فى مثالبها مشاعا فى جميعها لم يجز ذلك فلو باع منها عشرة أسهم من مائة سهم مشاعا فى جميعها جاز ذلك، وهذا تخليط ناهيك به وتحريم شيء وإباحته بعينه وكلا الأمرين إنما هو بيع العشر مشاعا ولم يجزوا بيع نصل السيف وحمائله ونصف حليته مشاعا وقالوا: هذا ضرر فليت شعري أى ضرر فى هذا؟ وأما المالكىون فأجازوا بيع الصوف على ظهور الغنم ووفقوا فى ذلك إلا أنهم قالوا: إن أخذ فى جزائه والا فلا، وأجازوا بيع لبن الغنم الكثيرة شهرين فأقل وهذا قول ظاهر الفساد لأنه يبيع شيء لم يخلق ويبيع غرر، ومنعوا من بيع لبن شاة واحدة كله، وقالوا: هذا غرر

(١) فى النسخة رقم ١٤ (ثم تحرى) (٢) فى النسخة رقم ١٤ (فهل صحب هذه) (٣) جذل النخلة أصلها

(٤) فى النسخة رقم ١٦ (على ظهر الغنم) (٥) فى النسخة رقم ١٤ (ولا يخالف له من الصحابة)

وقدموت فقلنا : وقد تموت الكثيرة أو يموت بعضها ، ونسألهم عن بيع لبن شاتين كذلك فان منعوا من ذلك سألناهم عن لبن ثلاث شياه ولا نزال نزيدهم واحدة فواحدة حتى يحدوا ما يحرمون بما يحللون ، ثم نسألهم عن الفرق وذلك ما لا سبيل اليه ، وأجازوا بيع بطون المقائى . والياسمين . وجزات القصيل قبل أن يخلق الله تعالى ذلك كله ولم يروه غررا ، ورأوا بيع العبد الآبق . والجل الشارد : والمال المغصوب غررا فيا لهذه العجائب ! ، وأجازوا بيع لحم الشاة وهى حية دون جلدها ، وأجازوا استثناء أرطال يسيرة من لحمها للبائع الثلث فأقل ، ومنعوا من استثناء أكثر فليت شعري من أى أعضائها تكون تلك الأرطال وهى مختلفة الصفات والقيم ؟ قالوا : فان استثنى الفخذ أو الكبد أو البطن لم يحز فان استثنى الرأس والسواقط قال : ان كان مسافرا جازوا ان كان غير مسافر لم يحز فكانت هذه أعاجيب لانعلم تقسيمها عن أحد قبله وأقوالا متناقضة لا يعضدها قرآن . ولا سنة . ولا قول متقدم . ولا قياس ، وأجازوا بيع الجزر . والبصل . والفجل المقيمة فى الأرض *

قال أبو محمد : واحتج بعضهم على فى ذلك بقول الله تعالى : (يؤمنون بالغيب) فقلت : فاج هذه الآية بيع الجنين فى بطن أمه دون أمه لانه من الايمان بالغيب ، وهذا احتجاج نسأل الله السلامة من مثله فى تحريف كلام الله تعالى عن مواضعه إلى ما ليس فيه منه شيء . * رويانا من طريق عبد الرحمن بن مهدي ناسفياث الثورى عن أبى اسحاق السبيعي عن عكرمة عن ابن عباس قال : لا تشتروا الصوف على ظهور الغنم ولا اللبن فى ضروعها * ومن طريق الحجاج بن المنهال نا ملازم بن عمرو نازف بن يزيد ابن عبد الرحمن عن أبيه وكان من جلساء أبى هريرة قال : سألت أبا هريرة عن بيع اللبن فى ضروع الغنم ؟ فقال : لا خير فيه وسألته عن الشاة بالشاتين الى أجل ؟ فقال : لا إلا يدايد * ومن طريق الحجاج بن المنهال نا أبو عوانة عن المغيرة عن ابراهيم النخعي قال : كانوا يكرهون أن يشتري اللبن فى ضروع الشاة ، وكرهه مجاهد . وطاوس ، وروى عن طاوس أنه أجاز به بالكيل فقط ، وروى عن سعيد بن جبير إجازة بيع اللبن فى الضروع . والصوف على ظهور الغنم ، وروى عن الحسن أنه أجاز بيع لبن الشاة جملة أشهر (١) ولم يحزه أبو حنيفة . ولا الشافعي . ولا أحمد . ولا اسحاق . ولا أبو سليمان ، فهذان صاحبان لا يعرف لهما من الصحابة رضى الله عنهم مخالف أصلا ، و ابراهيم يذكر ذلك عن أدركهما أكابر التابعين وهم يعظمون مثل هذا إذوافق آراءهم * واحتجوا

في هذا بجواز اجارة الظئر (١) للرضا ع قلنا : أنى اجارة تكلمنا معكم أم في بيع ؟ والاجارة غير البيع لاننا تاجر الحرية للرضاع ولم نبتع منها لبنها أصلا ، ثم أغرب شيء احتجاجهم في هذا بما ذكرنا من اجارة الظئر وهم يحرمون بيع لبن الشاة الواحدة . والبقرة الواحدة . والناقة الواحدة . وهذا أشبه باجارة الظئر الواحدة وانما يجوزون ذلك في الغنم الكثيرة فاعجبوا لسخافة هذا القياس وشدة تناقضه إذ حرموا ما يشبه ما قالوا على اباحتهم وأباحوا قياسا عليه مالا يشبهه .

قال أبو محمد : فإن زاد الصوف فهما متدايان والقول قول البائع مع يمينه ان كانت الغنم معروفة له أو في يده فان لم تكن معروفة له وكانت في يد الآخر فالقول قول الآخر مع يمينه ، فان كانت في أيديهما أو في غير أيديهما معا فحكمهما (٢) حكم المتداعيين في الشيء . يكون بأيديهما أو بغير أيديهما على ما نذكر ان شاء الله تعالى في الداعي في الأفضية وبالله تعالى التوفيق .

١٤٢٦ مسألة وأما بيع الظاهر دون المغيب فيها خلال الآن بمنع من شيء منه نص فجائز بيع الثمرة واستثناء نواها وبيع جلد النافجة دون المسك الذي فيها . والجرب . والظروف كلها دون ما فيها . وقشر البيض . واللوز . والجوز . والجلوز . والفستق . والبلوط . والقسطل : وكل قشر لا تحاش شيئا دون ماتحتها ، وبيع الشمع دون العسل الذي فيه ، وبيع التبن دون الحب الذي فيه ، وجلد الحيوان المذبوح أو المنحور دون لحمه أو دون عضو مسمى منها ، وبيع الأرض دون ما فيها من بذر أو خضروات مغيبة أو ظاهرة . ودون الزرع الذي فيها . ودون الشجر الذي فيها . والحيوان اللبن دون لبنه الذي اجتمع في ضروعه ولا يحل استثناء لبن لم يحدث بعد ولا اجتمع في ضروعه (٣) ويجوز بيع الحامل دون حملها سواء نفخ فيه الروح أو لم ينفخ ، ولا يحل بيع حيوان حي واستثناء عضوه منه أصلا ، ويجوز بيع عصارة الزيتون والسمن دون الدهن قبل عصره ، ولا يحل بيع جلد حيوان حي دون لحمه ، ولا دون عضو مسمى منه أصلا ولا يجوز بيع مخيض لبن قبل أن يمتخض ولا الميش (٤) قبل أن يخرج .

برهان كل ما ذكرنا قول الله تعالى : (وأحل الله البيع) وقوله تعالى : (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) فكل بيع لم يأت في القرآن ولا في السنة تحريره باسمه مفضلا فهو حلال بنص كلام الله تعالى ، وكل ما ذكرنا قال البائع وملك له يبيع منه ما شاؤ فهو من ماله ويمسك منه ما شاؤ فهو

(١) هي الرضعة غير ولدها (٢) في النسخة رقم ١٤ (حكمها) (٣) في النسخة رقم ١٦ (في الضرع) (٤) الميش حلب نصف ما في الضرع فاذا جاوز النصف فليس بميش

من ماله ، فظاهر من ماله ورؤى أو وصفه من رآه فبيعه جائز ويمسك ماله به هو ولا غيره لأنه لا يحل بيع المجهول كما قدمنا أولاً لأنه لا يريد بيعه فذلك له وان كان مرئياً (١) حاضراً أو موصوفاً غائباً ، وأما قولنا : لا يحل استثناء ما لم يحدث بعد فلا نه إنما يحدث إذا أحدثه الله تعالى في مال غيره فلا يحل له أن يشترط من مال غيره شيئاً إلا أن يكون الثمن فيما باع فقط لأنه شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل وإنما منعنا من بيع حيوان إلا عضواً مسمى منه * وأجزنا بيع الحامل دون حملها فإن ذلك (٢) الحيوان لا يخلو من أن يكون من بني آدم أو من سائر الحيوان فإن كان من سائر الحيوان فاستثناء العضو المعين منه أكل مال بالباطل لأنه لا يتنفع به إلا بذبحه ففي هذا البيع اشتراط ذبح ذلك الحيوان على بائع العضو منه أو على بائعه إلا عضواً منه وهذا شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل وإن كان ذلك الحيوان من بني آدم فكذلك أيضاً وهو إضاعة للمال جملة وهذا ما يوافقنا [عليه] (٣) الحاضرون كلهم من خصوصنا * وأما الحمل . والصوف . والوبر . والشعر . وقرن الأيل وكل ما يزايل الحيوان بغير مثله فلا تعذيب فكما قدمنا أنه مال لبائعه يبيع من ماله ما شاء ويمسك ما شاء إلا أن يكون في ذلك إضاعة مال أو مثله بحيوان أو إضراره فلا يحل لصحة النهي عن المثلة وعن تعذيب الحيوان وبالله تعالى التوفيق *

وأما منعنا من بيع الخبيض دون السمن قبل الخض ومن بيع الميش دون الجبن قبل عصره فلا نه لا يرى ولا يتميز ولا يعرف مقداره فقد يخرج الخض والعصير قليلاً وقد يخرج كثيراً وهذا بخلاف بيع عصارة الزيتون والسمن دون الدهن قبل العصر لأن الزيتون . والسمن . واللوز . والجوز كل ذلك مرئى معروف وإنما الخافي فهو الدهن فقط ولا يحل بيعه قبل ظهوره ويجوز استثناءه لأنه إبقاء له في ملك مالكه وهذا مباح حسن وبالله تعالى التوفيق *

وقد جاءت في هذا آثار وروينا من طريق سعيد بن منصور نا حبان بن علي نا محمد بن اسحاق عن نافع عن ابن عمر قال : «نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر» * ومن طريق ابن أبي شيبة عن ابن ادریس - هو عبد الله - عن عبيد الله بن عمر عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة «نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر» وقد أباحه (٤) بعض السلف كما روينا من طريق ابن أبي شيبة نا عباد بن العوام عن هشام - هو ابن حسان - عن ابن سيرين عن شريح أنه كان لا يرى بأساً ببيع الغرر إذا كان عليهما فيه سواء ، وكما روينا من طريق ابن أبي شيبة نا ابن علية - هو اسماعيل بن ابراهيم - عن عبد الله بن عون عن محمد بن سيرين

(١) في النسخة رقم ١٦٦ (قريباً) (٢) في النسخة رقم ١٦٦ (لا ذلك) (٣) الزيادة من النسخة الحالية (٤) في النسخة رقم ١٦٦ (وعداً جازمه)

قال : لأعلم بيع الغرر بأسا * ومن طريق سعيد بن منصور نا حبان بن على نا المغيرة عن ابراهيم قال : من الغرر ما يجوز ومنه ما لا يجوز فأما ما يجوز فشراء السلعة المريضة وأما ما لا يجوز فشراء السمك فى الماء ، وقدرونا إجازة بيع السمك فى الماء قبل أن يتصيد عن عمر بن عبد العزيز وبه يقول (١) ابن أبى ليلى *

قال ابو محمد : لأحجة فى أحد دون رسول الله ﷺ ، والذي ذكر ابراهيم ليس شىء منه غرراً أما المريضة فكل الناس يمرض ويموت وقد يموت الصحيح فجأة ويبرأ المريض المدف فلا غرر ههنا أصلاً ، وأما السمك فى الماء فان كان قد ملك قبل فليس يبعه غرراً بل هو بيع صحيح وقد وافقنا الحاضرون من خصوصنا على أن بركة فى دار لانسان صغيرة صاد صاحبها سمكة (٢) ورماها فيها (٣) حية فان بيعها فيها جائز ، وأما ما لم يملك من السمك بعد فلم يجز يبعه لأنه غرر حتى لو كانت السمكة مقدور عليها بالضمان ما حل بيعها وإنما حرم لأنه يبع ما ليس له وهذا كل مال بالباطل * وقدرونا من طريق ابن أبى شيبة ناقرة بن سليمان عن محمد بن فضيل عن أبيه عن ابن عمر فيمن باع أمة واستثنى ما فى بطنها قال : له ثنياء ، وقد صح هذا أيضاً عن ابن عمر فى العتق * وروينا من طريق ابن أبى شيبة نا هشيم عن المغيرة عن ابراهيم النخعي قال : من باع حبلى أو أعتقها واستثنى ما فى بطنها فله ثنياء فيما قد استبان خلقه فان لم يستبان خلقه فلا شىء له *

قال على : سواء استبان خلقه أو لم يستبان له ثنياء لما قد ذكرناه من أنه ما له يستثنى ان شاء فلا يبيعه أو يدخل فى صفقة أمه لأنه بعض ما لم ينفع فيه الروح ومن جملتها بعد نفخ الروح فيه ولكن من استثنى حمل الحامل الذى باع كما ذكرنا فما ولدت ان كانت من بنى آدم الى تسعة أشهر غير ساعة فهو له الآن يوقن أن حملها به كان بعد البيع فلا شىء له لأنه حدث فى مال غيره وينظر فى سائر الحيوان كذلك فما ولدت لاقصى ما يلد له ذلك الحيوان فهو للذى استثناه وما ولدت لاكثر فليس له لما ذكرناه والله تعالى التوفيق * ومن طريق ابن أبى شيبة نا هشيم عن يونس عن الحسن البصرى انه كان يجيز ثنيا الحمل فى البيع ولا يجيزه فى العتق ، وهو قول أبى سليمان . وأبى ثور فى البيع والعتق ، وهو كما أوردنا قول صاحب لا يعرف له من الصحابة مخالف وهم يعظمون مثل هذا اذا وافق تقليدهم * وروينا من طريق ابن أيمن نا عبد الله بن أحمد بن حنبل نا أبى ناعبد الرحمن بن مهدي نا عباد بن عباد بن حبيب بن المهلب - ثقة مأمون - عن عبيد الله بن عمر عن نافع مولى ابن عمر قال : أعتق ابن عمر أمة له واستثنى ما فى بطنها ، وبه يقول عبيد الله بن عمر * ومن طريق ابن أبى شيبة نا يحيى بن سعيد - هو

القطان عن هشام - هو ابن حسان - عن محمد بن سيرين فيمن أعتق أمته (١) واستثنى ما في بطنها فقال : له ثنياء * ومن طريق ابن أبي شيبة نا يحيى بن يمان عن سفيان - هو الثوري - عن جابر . ومنصور بن المعتمر . وابن جريج قال جابر : عن الشعبي . وقال منصور : عن ابراهيم . وقال ابن جريج : عن عطاء ثم اتفق الشعبي . و ابراهيم النخعي . وعطاء قالوا كلهم : إذا أعتقها واستثنى ما في بطنها فله ثنياء * وبه الى ابن أبي شيبة نا حرمي بن عماره ابن أبي حفصة عن شعبة قال : سألت الحكم . وحماد بن أبي سليمان عن ذلك - يعني من أعتق أمته واستثنى ما في بطنها - فقالا جميعا : ذلك له * نا حماد نا عبدالله بن محمد بن علي الباجي نا محمد بن عبد الملك بن أيمن نا أحمد بن مسلم نا أبو ثور نا أسباط نا سفيان الثوري (٢) عن منصور بن المعتمر عن ابراهيم النخعي قال : من كاتب أمته واستثنى ما في بطنها فلا بأس بذلك * وبه يقول أبو ثور . وأحمد بن حنبل في العتق . والبيع ، وبه يقول أيضا اسحق . وأبو سليمان ، فهو لأه جمهور التابعين الحسن . وابن سيرين . و ابراهيم . والشعبي . وعطاء . والحكم بن عتيبة . وحماد بن أبي سليمان بعضهم في البيع . وبعضهم في العتق . وبعضهم في الأمرين معا وما نعلم الآن مخالفا لهم الا الزهري وقال بقولنا في هذا من الفقهاء كما ذكرنا عبيد الله بن عمر . وأحمد . وأبو ثور . واسحاق . وأبو سليمان . وغيرهم ، وليت شعري أين هم عن حجبتهم بالمسلمين عند شروطهم ؟ * وأما استثناء الجلد . والسواقط فروينا من طريق عبد الملك بن حبيب الاندلسي نا أصبغ عن ابن وهب عن الليث بن سعد عن عماره بن غزية عن عروة بن الزبير : « أن رسول الله ﷺ لما خرج هو وأبو بكر مهاجرين إلى المدينة اشتريا من راعي غنم شاة وشرطا لهاها » *

قال أبو محمد : هذا باطل عبد الملك هالك . وعماره ضعيف ثم هو مرسل ، ثم لو صح لكان منسوخا لأنه كما ترى قبل الهجرة ، وقد جاء النهي عن بيع الغرر بعد ذلك ، وبيع لحم شاة غرر لأنه لا يدري أهزيل أم سمين . أو ذوا عاهة أم سالم ، ثم من لهم أن ذلك انما جاز لأجل السفر فان هذا ظن (٣) لا يصح * فان قالوا : كان في سفر قلنا : وكان في طريق المدينة فلا تجيزوه في غيره * ومن طريق عبدالرزاق عن سفيان الثوري عن جابر الجعفي عن الشعبي عن زيد بن ثابت أن رجلا باع بقرة واشترط رأسها ثم بداله فأمسكها ففرض له زيد بشروي (٤) رأسها قال سفيان : نحن نقول : البيع فاسد * ومن طريق عبدالله بن أحمد بن حنبل حدثنا أبي نا عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان الثوري عن نسير

(١) في النسخة رقم ١٦ أمة (٢) في النسخة رقم ١٤ عن سفيان الثوري (٣) في النسخة رقم ١٤ فهذا ظن

(٤) شروي الشيء مثله

ابن ذعلوق (١) عن عمرو بن راشد الأشجعي أن رجلا باع بختية واشترط ثنيها فبرئت فرغب فيها فاختصما إلى عمر بن الخطاب فقال : اذهب إلى علي فقال علي : اذهب بها إلى السوق فإذا بلغت أفضل ثمنها فاعطوه حساب ثنيها من ثمنها . وروينا من طريق وكيع عن سفیان الثوري عن نسير بن ذعلوق عن عمرو بن راشد أن رجلا باع بعير أمريضا واستثنى جلده فبرأ البعير فقال علي : يقوم البعير في السوق ثم يكون له شرواه (٢) *

ومن طريق عبد الملك بن حبيب الأندلسي حدثني أصبغ عن ابن وهب عن اسماعيل ابن عياش اشترى رجل رأس جل ونقد ثمنه واشترى آخر بقيقته ونقد ثمنه لينحراه فعاش الجمل وصلاح فقال المشتري الجمل لمشتري الرأس : إنما لك ثمن الرأس فاختصما إلى شريح فقال شريح : هو شريكك فيه بحصة ما نقدو بحكم شريح هذا يأخذ عثمان البتي . وأحمد . واستحاق ولم يحزم مالك استثناء الجلد والرأس إلا في السفر لا في الحضر بخالف كل من ذكرنا ولم يحزمه أبو حنيفة . ولا الشافعي أصلا ، وأجاز الأوزاعي استثناء اليد والرأس أو الجلد عند الذبح خاصة وكرهه أن تأخر الذبح ، والخفيفون . والمالكيون يعظمون خلاف صاحب الذي لا يعرف له مخالف منهم وخالفوا ههنا زيد بن ثابت . وعمر ابن الخطاب ولا يعرف لهما من الصحابة مخالف ؛ وأما المالكيون فانهم رأوا فيمن باع بعيرا واستثنى جلده فاستحياه الذي اشتراه أن له شروى جلده أو قيمته هذا في السفر خاصة ، وهذا خلاف حكم عمر . وعلي . وزيد لأنهم حكموا بذلك مطلقا لم يخصوا سفرا من حضر ، وروينا مثل قولنا عن بعض السلف كما روينا من طريق ابن أبي شيبة نا أبو الأحوص عن أبي حمزة قلت لأبراهيم : أبيع الشاة واستثنى بعضها قال : لا ولكن قل : أبيعك نصفها . قال ابن أبي شيبة : نا عبد الصمد بن أبي الجارود (٣) سألت جابر بن زيد عن من باع بيعا واستثنى بعضه قال : لا يصح ذلك *

١٤٢٧ مسألة ومن باع عن ذكرنا الظاهر دون الغيب أو باع مغيبا يجوز بيعه ، بصفة كالصوف في الفراء . والعسل في الظرف . والثوب في الجراب فانه إن كان المكان للبائع فعليه تمكين (٤) المشتري من أخذ ما اشترى ولا بد وإلا كان غاصبا مانع حق وعلى المشتري إزالة ماله عن مكان غيره وإلا كان غاصبا للمكان مانع حق ، فإن كان المكان للمشتري فعلى البائع نزع ماله عن مكان غيره وإلا كان ظالما مانع حق ، فإن كان المكان لهما جميعا فأيهما أراد تعجيل انتفاعه بمتاعه فعليه أخذه ولا يجبر الآخر

(١) نسير بنون في أوله بعد هاسين مهمة - مصفر أو ذعلوق بدال معجمة في أوله ، وفي النسخة رقم ١٦ (بشر ابن ذعلوق) وهو غلط (٢) أي مثله (٣) في النسخة رقم ١٦ «عبد الصمد بن أبي الخارق» وهو غلط (٤) في النسخة رقم ١٤ (فعليه أن يمكن)

على مالا يريد تعجيله من أخذ متاعه ، فان كان المكان لغيرهما فعليهما جميعاً أن ينزع (١) كل واحد منهما ماله من مكان غيره ولا فهو ظالم مانع حق لقول رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام ، ولقوله ﷺ : إذ قال سلمان لأبي الدرداء : « اعط كل ذي حق حقه فصدقه عليه السلام . و صوب قوله ، فمن باع تمراً دون نواهها فأخذ التمرة وتخليصها من النوى على المشتري لأنه مأمور بأخذ متاعه ونقله وترك النوى مكانه إن كان المكان للبائع فان أبي أجبر واستوجر عليه من يزيل التمر عن النوى ولا يكلف البائع ذلك إلا أن يشاء . لأنه لا يلزمه فتح ثمرة غيره ولا أن يعمل له فيه عملاً فان كان المكان للمشتري فان أراد المشتري قلع ثمرة فله ذلك ولا يترك غيره يؤثر له فيها أثر الا يريد أن يبيع المشتري من ذلك فعلى البائع اخراج نواه ونقله على اللطف ما يمكن ولا شيء . عليه ، فان تعدى ضمن مقدار تعديبه في إفساد الثمرة فان كان المكان لهما فكما قلنا : أيهما أراد تعجيل أخذ متاعه فله أخذه فان أراد ذلك الذي له النوى كان له إخراج نواه بالطف ما يمكن اذ لا بد له من ذلك ولا شيء . عليه لأنه فعل مباح له فان تعدى (٢) ضمن فان كان المكان لغيرهما أجبرا جميعاً على العمل معاً في تخليص كل واحد منهما ماله وهكذا القول في ناقة المسك . والظروف دون ما فيها . والقشور دون ما فيها . والشمع دون العسل . والتبن دون الحب . وجلد الحيوان المذبوح أو المنجور . ولحمة الزيتون . والسهم وكل ذي دهن ، وأما من باع الأرض دون البذر . أو دون الزرع . أو دون الشجر . أو دون البناء فالحصاد على الذي له الزرع . والقطع على الذي له الشجر . والبناء والقطع أيضاً عليه لان فرضا عليه إزالة ماله عن أرض غيره ، ومن باع الحيوان دون اللبن أو دون الحلب فالحلب على الذي له اللبن ولا بد وأجرة القابلة عليه أيضاً لان واجبا عليه إزالة لبنه عن ضرع (٣) حيوان غيره وليس على صاحب الحيوان الا ما كانه من ذلك فقط لا خدمته في حلب لبنه ، وكذلك على الذي له ملك الولد العمل في العون في أخذ مملوكه أو مملوكته من بطن أمة غيره بما أيسر له من ذلك ، ومن باع سارية خشب أو حجر في بناء فعلى المشتري قلع ذلك بالطف ما يقدر عليه من الدعم (٤) لما حول السارية من البناء وهدم ما حوالها بما لا بد له من هدمه ولا شيء . عليه في ذلك لان له أخذه متاعه كما يقدر ، ومن هو مأمور بشيء ويعمل في شيء فلا ضمان عليه لأنه بفعل ما يفعل من ذلك محسن وقد قال الله تعالى : (ما على المحسنين من سبيل) انما السبيل على الذين يظلمون الناس ويبيعون في الأرض بغير الحق) فان تعدى ضمن لما ذكرنا .

(١) في النسخة رقم ١٦ (أن ينزع) (٢) في النسخة رقم ١٤ (وان تعدى) (٣) في النسخة رقم ١٦ (٤) في النسخة رقم ١٦ (بالطف ما يقدر وليس عليه من الدعم)

١٤٢٨ مسألة (١) - ومن باع صوفاً أو وبراً أو شعر أعالى الحيوان فالجزء على الذى له الصوف . والشعر . والوبر لأن عليه إزالة ماله عن مال غيره ومكان الشعر . والوبر . والصوف وهو جلد الحيوان فعلى الذى له كل ذلك إزالة ماله عن مكان غيره وعلى الذى له المكان أن يهدم من باب البيت ما لا بدله من هدمه لاخراج الخاية ولا ضمان عليه وله (٢) أن يهدم من باب البيت ما لا بدله من هدمه لاخراج الخاية ولا ضمان عليه فى ذلك إذا سبيل له إلى عمل ما كلفه إلا بذلك وبالله تعالى التوفيق *

١٤٢٩ مسألة ولا يحل بيع تراب الصاغة أصلاً بوجه من الوجوه لأنه إنما يقصد المشتري ما فيه من قطع الفضة والذهب وهو مجهول لا يعرف فهو غرر وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر *

١٤٣٠ مسألة وكل ما تخله الغبارون من التراب أو استخرجه غسلوا الطين من الطين. أو استخرج من تراب الصاغة فهو لقطه ما أمكن أن يعرف كالقص. أو الدينار. أو الدرهم فإذا فتر يفه كاذكرنا فى اللقطه ثم هو للقطه (٣) مضمونا لصاحبه ان جاء وما كان منه لا يمكن أن يعرف صاحبه أبداً من قطعة (٤) أو غير ذلك فهو حلال لو اجدته على ما ذكرنا فى كتاب اللقطه وبالله تعالى التوفيق *

١٤٣١ مسألة وأما تراب المعادن فما كان منه معدن ذهب فلا يحل بيعه البتة بوجه من الوجوه لأن الذهب فيه مخلوق فى خلاله مجهول المقدار ؛ فلو كان الذهب الذى فيه مريئاً كله محاطاً به جاز بيعه بما يجوز به بيع الذهب على ما ذكره بعد هذا إن شاء الله تعالى ، وما كان منه تراب معدن فضة جاز بيعه بدراهم وبذهب نقداً وإلى أجل وإلى غير أجل وبالعرض نقداً وجاز السلم فيه ، وكذلك تراب سائر المعادن لأنه ليس فيه شيء من الفضة أصلاً وإنما هو تراب محض لا يصير فضة إلا بمعاملة وطبخ فيستحيل بعضه فضة كما يستحيل الماء ملحاً والبيض فراريج . والنوى شجراً ولا فرق (٥) *

١٤٣٢ مسألة ويبيع القصيل قبل أن يسنبل جائز وللبيع أن يتطوع للمشتري بتركه ما شاء إلى أن يرعاه أو إلى أن يحصده أو إلى أن يبيس بغير شرط ، فإن غفل عنه حتى زاد فيه أولاداً من أصله لم تكن ظاهرة إذا اشتراه فاختصما فيها فأيهما أقام البينة بمقدار المبيع قضى بها ولم يكن للمشتري إلا القدر الذى اشتري وكانت الزيادة من الأولاد للبائع فإن لم تكن له بينة حلفا وقسمت الزيادة التى يتداعيانها بينهما ، وأما السنبل . والخروب .

(١) سقط لفظ (مسألة) من النسخة رقم ١٦ (٢) فى النسخة رقم ١٦ (وعلية) (٣) فى النسخة رقم ١٤ « للقطه » (٤) فى النسخة رقم ١٦ « من فضة » (٥) إلى هنا انتهى المجلد الرابع من كتاب المحلى من النسخة رقم ١٦ نسأل الله التوفيق لإتمامه

والحب فله المشتري على كل حال ، وكذلك ما زاد في طوله فاذا سنبل الزرع لم يحل بيعه أصلا لا على القطع ولا على الترك إلا حتى يشتد فاذا اشتد حل بيعها حينئذ *

برهان صحة بيع القصيل قبل أن يسنبل قول الله تعالى : (وأحل الله البيع) وقوله تعالى : (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) فالبيع كله حلال إلا بيعا منع منه نص قرآن أو سنة : ولم يأت في منع بيع الزرع مذ ينبت إلى أن يسنبل نص أصلا * وبرهان تحريم بيعه إذا سنبل إلى أن يشتد ما روينا من طريق مسلم ناعلي بن حجر . وزهير بن حرب قالا جميعا : نا اسماعيل بن علية عن أيوب السخيتاني عن نافع عن ابن عمر قال : « إن رسول الله ﷺ نهى عن بيع النخل حتى يزهره وعن السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة نهى البائع والمشتري » (١) * ومن طريق أبي داود نا الحسن بن علي نا أبو الوليد - هو الطيالسي - عن حماد بن سلمة عن حميد عن أنس « أن النبي ﷺ نهى عن بيع العنب حتى يسود وعن بيع الحب حتى يشتد » ولا يصح غير هذا أصلا ، وهكذا روينا عن جمهور السلف * روينا من طريق وكيع نا إسرائيل بن يونس عن جابر عن الشعبي عن مسروق عن عمر بن الخطاب . وعبد الله بن مسعود قالا جميعا : لا يباع النخل حتى يحمر ولا السنبل حتى يصفر * ومن طريق عبد الرزاق نا معمر عن أيوب السخيتاني عن ابن سيرين قال : نهى عن بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها وعن السنبل حتى يبيض * ومن طريق ابن أبي شيبة نا جرير - هو ابن عبد الحميد - عن عاصم عن ابن سيرين قال : لا يشتري السنبل حتى يبيض * ومن طريق وكيع نا الربيع - هو ابن صبيح - عن الحسن أنه كره بيع السنبل حتى يبيض * ومن طريق ابن أبي شيبة ناعلي بن مسهر عن أبي اسحاق الشيباني قال : سألت عكرمة عن بيع القصيل فقال : لا بأس فقلت : إنه يسنبل فكرهه ، وهذا هو نفس قولنا فلم يستثن رسول الله ﷺ إذ منع من بيع السنبل حتى يشتد أو يبيض جواز بيعه على الحصاد وما ينطق عن الهوى إن هو إلا وحي يوحى وما كان ربك نسيا ، وكذلك عمر بن الخطاب . وابن مسعود لا يخالف لهما نعليه من الصحابة رضي الله عنهم *

قال أبو محمد : فان حصد السنبل رطبا لم يحز بيعه أيضا لانه سنبل يمكن فيه بعد أن يشتد ويبيض ، وكذلك ان صفي فصار حبا ولا فرق للنهي عن ذلك أيضا ، فان كان ان ترلّم يبيس ولكن يفسد جاز بيعه لانه قد خرج عن الصفة التي جاء النهي عن بيع ما هي فيه والسنبل في لغة العرب معروف وهو في القمح . والشعير . والعلس : والدخن . والسلت

وسائر ما يسمى في اللغة سنبلًا *

١٢٣٢ - مسألة - وأما بيع القصيل قبل أن يسنبل على القطع فجائز لأن فرضنا على كل أحد أن يزبل ماله عن أرض غيره وأن لا يشغلها به فهذا شرط واجب مفترض فان تطوع له رب الأرض بالترك من غير شرط فحسن لأن لكل أحد باحة أرضه لمن شاء ولما شاء بمالم ينه عنه ، فان زاد فلصاحب المالم أن يتطوع له بالزيادة لانه ماله به لمن شاء مالم يمنعه قرآن . أو سنة ، والهبة فعل خير وفضل قال الله تعالى : (وافعلوا الخير) وقال تعالى : (ولا تنسوا الفضل بينكم) فان أبى فالبينة فان لم تكن بينة فهما متدايعان في الزيادة وهى بأيديهما معا فكل واحد يقول : هلى فيحلفان لأن كل واحد منهما مدعى عليه ثم يبقى لكل أحد ما يده لبراءته من دعوى خصمه يمينه وبالله تعالى التوفيق ه

ومنع أبو حنيفة . ومالك . والشافعى من بيع القصيل حتى يصير حبا يابسا ولم يأت بهذا نص أصلا ، ثم تناقضوا فاجازوا بيعه على القطع ، وكل هذا بلا برهان أصلا لا من قرآن . ولا من سنة . ولا قول صاحب . ولا قياس . ولا رأى له وجه ، ولا دليل لهم على ما منعوا من ذلك ولا على ما أباحوا منه ه وقال سفيان الثورى . وابن أبى ليلى : لا يجوز بيع القصيل لاعلى القطع ولا على الترك ، وقول هؤلاء أطرد وأصح في السنبل قبل أن يشتد ، واختلفوا ان ترك الزرع فزاد فقال مالك : يفسخ البيع جملة ، وقال أبو حنيفة : للمشتري المقدار الذى اشترى ويتصدق بالزيادة ، وروى عنه (١) أنه رجع فقال : للمشتري المقدار الذى اشترى ، وأما الزيادة فللبائع ، وقال الشافعى : البائع مخير بين أن يدع له الزيادة فيجوز البيع والهبة معا أو يفسخ البيع ، وقال أبو سليمان : الزيادة للمشتري مع ما اشترى *

قال أبو محمد : أما فسخ مالك للبيع فقول لا دليل على صحته أصلا ، ولا معنى يفسخ بيعا وقع على صحة باقراره ؟ هذا ما لا يجوز الا بقرآن : أو سنة ، وأما أول قولى أبى حنيفة خطأ لأن الزيادة اذ جعلها للمشتري فلا شىء يأمره بالصدقة بها دون أن يأمره بأن يتصدق بالقدر الذى اشترى وكلاهما له ، وأما القول الذى رجع اليه من أن الزيادة للبائع فصحيح اذا قامت البينة بها وبمقدار ما اشترى ، وأما قول الشافعى فظاهر الخطأ لأنه إذ جعل الزيادة للبائع فلا شىء معنى أجبره على هبتها للمشتري أو فسخ البيع ؟ ولاى دليل منعه من طلب حقه والخصام فيه والبقاء عليه ؟ فهذه آراء القوم كما ترى في التحليل والتحريم ، وأما قول أبى سليمان : ان الزيادة للمشتري خطأ لأن المشتري انما اشترى قدرا

معلوما فله ما حدث في العين الذي اشترى وللبائع ما زاد فيما استبقى لنفسه ولم يبعه من المشتري فالزيادة في طول الساق للبائع لما ذكرنا لأنه ليس للمشتري الا زرع ما اشترى فقط وانما تأتي الزيادة من الأصل ، وأما السنبيل . والحب . والنور . والورق . والتبن . والخروب فللمشتري لأنه في عين ماله حدث ، وقد جاء في هذا عن بعض التابعين ما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن يحيى بن أبي كثير قال : لا بأس ببيع الشعير للمكلف قبل أن يبدو صلاحه اذا كان يحصده من مكانه فان غفل عنه حتى يصير طعاما فلا بأس به *

١٤٣٤ مسألة ويجوز بيع ما ظهر من المقاتي وان كان صغيرا جدا لأنه يؤكل ولا يحل بيع ما لم يظهر بعد من المقاتي . والياسمين . والنور . وغير ذلك ، ولا جزة ثانية من التفصيل لأن كل ذلك يبيع ما لم يخلق ولعله لا يخلق وان خلق فلا يدري أحد غير الله تعالى ما كميته ولا ما صفاته فهو حرام بكل وجه . وبيع غرر . وأكل مال بالباطل ، وأجاز مالك كل ذلك (١) ، وما نعلم له في تخصيص هذه الأشياء سلفا ولا أحدا قاله غيره قبله ولا حجة ، واحتج بعضهم باستحجار الظئر وهذا تحريف لكلام الله تعالى عن موضعه ، وأين الاستحجار من البيع ثم أين اللبن المرتضع من القثاء . والياسمين ؟ وهم يحرمون بيع لبن شاة قبل حلبه ولا يقيسونه على الظئر ثم يقيسون عليه بيع القثاء . والنور . والياسمين قبل أن يخلق * روينا (٢) من طريق سعيد بن منصور نا هاشم أنابونس بن عبيد عن الحسن انه كره بيع الرطاب جزتين جزتين * وروينا من طريق ابن أبي شيبة نا شريك عن المغيرة عن ابراهيم النخعي . والشعبي قالا جميعا : لا بأس ببيع الرطاب جزة جزة * ومن طريق وكيع عن يزيد (٣) بن عبد الله بن أبي بردة قال : سألت عطاء بن أبي رباح عن بيع الرطبة جزتين ؟ فقال : لا تصلح الاجزة * ومن طريق وكيع عن محمد بن مسلم عن ابن أبي نجيح (٤) عن مجاهد أنه كره بيع القضب والحناء لاجزة وكره بيع الحيار والخربز (٥) الاجنية * ومن طريق وكيع عن اسرا ئيل عن جابر عن ابن أشوع . والقاسم أنهما كرها بيع الرطاب الاجزة وهو قول أبي حنيفة . والشافعي . وأحمد . وأبي سليمان . وغيرهم *

١٤٣٥ مسألة - فلو باعه المقتاة (٦) بأصولها والموز بأصوله وتطوع له بإبقاء كل ذلك في أرضه بغير شرط جاز ذلك فاذا ملك ما ابتاع كان له كل ما تولد فيه لأنه تولد في ماله وله أخذه بقلع كل ذلك متى شاء لأنه أملك بماله ولا يحل له اشتراط ابقاء ذلك

(١) في النسخة رقم ١٦ (ذلك كله) (٢) سقط لفظ (روينا) من النسخة رقم ١٤ (٣) في النسخة رقم ١٤ (يزيد) وهو غلط (٤) في النسخة رقم ١٤ (عن محمد بن سليمان عن أبي نجيح) وهو غلط فيهما (٥) هو بكسر الباء المعجمة بدمها راء البطيخ بالفارسية (٦) في النسخة رقم ١٦ القثاء

في أرضه مدة مسماة أو غير مسماة لأنه شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل ، فان احتجوا بالمسلمين عند شروطهم قلنا : هذا لا يصح وأنتم تصحونه فأين أنتم عنه في منعكم جواز بيع القصيل على شرط الترك وابتاحتكم بيعه بشرط القطع وكلاهما شرط مجرد لم يأت به نص قرآن . ولا سنة أصلا ففرقتم بلا دليل وبالله تعالى التوفيق *

١٤٣٦ - مسألة - وبيع الأمة وبيان أنها حامل من غير سيدها لکن من زوج أو زنا أو اكراه بيع صحيح سواء كانت رائعة أو وخشا (١) كان البيع في أول الحمل أو في وسطه أو في آخره ، وقال مالك : يجوز في الوخش ولا يجوز في الرائعة وهذا قول لأدليل عليه أصلا وما نعلم أحدا سبقه إليه أصلا ، وقال تعالى : (وأحل الله البيع) وما خص حاملا من حائل . ولا رائعة من وخش . ولا امرأة من سائر أناث الحيوان وما كان ربك نسيا *
١٤٣٧ - مسألة - وبيع السيف دون غمده جائز . وبيع الغمد دون النصل جائز .

وبيع الحلية دونها جائزة ، وبيع نصفها مشاع أو ثلثها أو عشرها أو شيء منها بيعته كل ذلك جائز وأحل الله البيع ، ومنع أبو حنيفة من بعض ذلك وما نعلم أحدا قاله قبله وما نعلم له دليلا أصلا وبالله تعالى التوفيق ، وكذلك بيع قطعة من ثوب أو من خشبة معينة محدودة جائز ، وأحل الله البيع *

١٤٣٨ - مسألة - وبيع حلقة الخاتم دون الفص جائز وقلع الفص حيث نذ على البائع وبيع الفص دون الحلقة جائز . وقلع الفص حيث نذ على المشتري لأن رسول الله ﷺ يقول : « ان دما . كروا أموالكم عليكم حرام » والفص في الحلقة فهي مكان للفص ، ففرض على الذي له الفص اخراج الفص من مال غيره (٢) وليس له أن يشغل مال غيره بغير اذنه ، وليس على صاحب الحلقة الا مكانه من ذلك فقط وأن لا يحول بينه وبين ماله ، ولتمتولى اخراج الفص توسيع الحلقة بما لا يبد منه في استخراج متاعه ولا ضمان عليه لأنه فعل ما هو مأور بفعله فان تعدى ضمن ، وهكذا القول في الجذع يباع دون الحائط أو الحائط يباع دون . والشجرة دون الأرض أو الأرض دون الشجرة ولا فرق (٣) وبالله تعالى التوفيق *

١٤٣٩ - مسألة - ومن باع شيئا فقال المشتري : لا أدفع الثمن حتى أقبض ما ابتعت وقال البائع : لا أدفع حتى أقبض أجبر معا على دفع المبيع والثمن معاً لأنه ليس أحدهما حق بالانصاف والاتصاف من الآخر ويبد كل واحد منهما حق للآخر وفرض على كل واحد منهما أن يعطى الآخر حقه فلا يجوز أن يخص أحدهما بالتقدم ، وفعل ذلك جور .

(١) الرائع الجواد ، والوخش من الناس الرذل يستوى فيه المذكور والمؤث والواحد والجمع (٢) في النسخة

رقم ١٦ عن مالك غيره (٣) سقط لفظ ولا فرق من النسخة رقم ١٤

وحيف . وظلم ، وهذا قول أصحابنا وعبيد الله بن الحسن (١) *
 ١٤٤٠ - مسألة - فان أبى المشتري من أن يدفع الثمن مع قبضه لما اشترى وقال :
 لا أدفع الثمن الا بعد ان أقبض ما اشتريت فللبائع أن يحبس ما باع حتى ينتصف وينصف
 معافان تلف عنده من غير تعدمه فهو من مصيبة المشتري وعليه دفع الثمن ولا ضمان على
 البائع فيما هلك عنده من غير تعديه لانه احتبس بحق قال الله تعالى : (فمن اعتدى عليكم
 فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) الا أن يكون في بعض ما حبس (٢) وفاء بالثمن فانه
 يضمن ما زاد على هذا المقدار لانه متعدد باحتباسه أكثر مما تعدى عليه فيه الآخر ، هذا
 ان كان مما يمكن أن ينقسم فان كان مما لا يمكن قسمته الا بفساده أو حط ثمنه فلا ضمان
 عليه أصلاً ، فلو قال البائع : لا أدفع الا بعد قبض الثمن ودعاه المشتري الى ان يقبض
 ويدفع معافاً فهو ههنا ضامن لانه متعدد باحتباسه ما حبس وقد دعى الى الانصاف
 فابى وبالله تعالى التوفيق *

١٤٤١ - مسألة - ومن قال حين يبيع أو يبتاع : لا خلافة فله الخيار ثلاث ليال
 بما في خلافتها من الأيام ان شاء رد بعيب أو بغير عيب أو بخديعة أو بغير خديعة ، وبغير
 أو بغير غبن وان شاء أمسك فاذا انقضت الليالي الثلاث بطل خياره ولزمه البيع ولارد
 له الا من عيب ان وجدته (٣) ، والليالي الثلاث مستأنفة من حين العقد فان بايع قبل
 غروب الشمس بقليل أو كثير ولو من حين طلوعها فانه يستأنف الثلاث مبتدأة وله
 الخيار أيضاً في يومه ذلك * وان بايع بعد غروب الشمس فله الخيار من حيثئذ الى مثل
 ذلك الوقت من الليلة الرابعة * حدثنا حماد بن عيسى بن أحمد بن محمد بن اسحاق بن نافع عن ابن عمر
 بن أحمد بن اسماعيل الترمذي نا الحميدي نا سفيان بن عيينة نا محمد بن اسحاق بن نافع عن ابن عمر
 قال : ان منقذا سفع في رأسه في الجاهلية مأومة فخلت لسانه فكان اذا بايع خدع في البيع
 فقال له رسول الله ﷺ : « بايع وقل : لا خلافة ثم أنت بالخيار » نا أحمد بن قاسم
 نا أبي قاسم بن محمد بن قاسم نا جدى قاسم بن أصبغ نا محمد بن وضاح نا حامد بن يحيى (٤) البخى
 نا سفيان بن عيينة نا محمد بن اسحاق بن نافع مولى ابن عمر عن ابن عمر قال : ان منقدا سفع
 في رأسه مأومة في الجاهلية فخلت لسانه فكان يخدع في البيع فقال له رسول الله ﷺ :
 بع وقل : لا خلافة ثم أنت بالخيار ثلاثاً من بيعك قال ابن عمر : فسمعت يقول إذا بايع :
 لا خذابة لا خذابة *

(١) في النسخة رقم ١٤ ابن الحسين وهو غلط (٢) في النسخة رقم ١٦ ما احتبس (٣) في النسخة رقم ١٤ ولا
 ودله من عيب إلا اذا وجدته (٤) في النسخة رقم ١٤ جابر بن يحيى وهو تحريف

١٤٤٢ - مسألة - فان لم يقدر على أن يقول : لا خلافة قالها كما يهدر لآفة لسانه (١) أو لعجمة فان عجز جملة قال : بلغته ما يوافق معنى لا خلافة وله الخيار المذكور أحب البائع أم كره * برهان ذلك أن رسول الله ﷺ أمر منقذا أن يقولها وقد علم أنه لا يقول الا لاخذابة ، وقال تعالى : (لا يكلف الله نفسا الا وسعها) *

١٤٤٣ - مسألة - فان رضى فى الثلاث وأسقط خياره لزمه البيع وذلك أن رسول الله ﷺ جعل له الخيار ثلاثا فلو كان لا يلزمه الرضى ان رضى فى الثلاث لكان انما جعل له عليه السلام الخيار فى الرد فقط لا فى الرضى وهذا باطل لأن رسول الله ﷺ أجمل له الخيار فكان عموما لكل ما يختار من رضى أورد ، ولو كان الخيار لا ينقطع باسقاطه اياه واقاراه (٢) بالرضى لوجب أيضا ضرورة أن لا ينقطع خياره وان رد البيع حتى ينقضى الثلاث وهذا محال ، فظاهر اللفظ ومعناه أن له الخيار مدة الثلاث ان شاء رد فيبطل البيع ولا رضى له بعد الرد وان شاء رضى فيصح البيع ولا رد له بعد الرضى لا يحتمل أمره عليه السلام غير هذا أصلا فان لم يلفظ بالرضى ولا بالرد لم يجوز أن يحجر على شيء من ذلك وبقي على خياره الى انقضاء الثلاث ان شاء رد وان شاء أمسك فان انقضت الثلاث ولم يرد فقد لزمه البيع لانه بيع صحيح جعل له الخيار فى رده ثلاثا لا أكثر فان لم يبطله فلا ابطال له بعد الثلاث الا من عيب كسائر البيوع وبقي البيع بصحته لم يبطل ، وبالله تعالى التوفيق *

١٤٤٤ - مسألة - فان قال لفظا غير لا خلافة لكن أن يقول : لا خديعة أو لا غش أو لا كيد أو لا غبن أو لا مكر أو لا عيب أو لا ضرر أو على السلامة . أو لاداء ولا غائلة . أو لا خبث أو نحو هذا لم يكن له الخيار المجمعول لمن قال : لا خلافة لكن ان وجد شيئا مما بايع على أن لا يعقد بيعه عليه بطل البيع وان لم يجده لزمه البيع *

برهان ذلك أن رسول الله ﷺ اذا أمر فى الديانة بأمر ونص فيه بلفظ ما لم يجوز تعدى ذلك اللفظ الى غيره سواء كان فى معناه أو لم يكن مادام قادرا على ذلك اللفظ الا بنص آخر يبين أن له ذلك لانه عليه السلام قد حدى فى ذلك حدا فلا يحل تعديه قال الله تعالى : (ومن يعص الله ورسوله ويتعدى حدوده يدخله نارا خالدا فيها) وقال تعالى : (وما ينطق عن الهوى إن هو الا وحى يوحى) ، وقال تعالى : (ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه) ولو جاز غير هذا الجواز الأذان بأن يقول : العزيز أجل . ليس لنا رب الا الرحمن . أنت ابن عبد الله بن عبد المطلب مبعوث من الرحمن . هلموا [الى] (٣) نحو الظاهر هلموا نحو البقاء

العزير أعظم ليس لنارب الا الرحيم *

قال ابو محمد : من أذن هكذا لحقه أن يستتاب فإن تاب والا قتل لانه مستهزى .
 بآيات الله عز وجل متعدد لحدود الله (١) ، ولا فرق بين ما ذكرناه وبين ما أمر به عليه
 السلام في ألفاظ الصلاة . والأذان . والاقامة . والتلبية . والنكاح . والطلاق .
 وسائر الشريعة وعلى المفرق الدليل والافهم مبطل ، وأما من أجاز مخالفة الألفاظ المحدودة
 من رسول الله ﷺ في الأذان . والاقامة وأجاز تنكيصها . وقراءة القرآن في الصلاة
 بالأعجمية وهو فصيح بالقرآن فاعليه أن يقول بتنكيص الصلاة فيبدؤها بالتسليم ثم بالعود .
 والتشهد ، ثم بالسجود ، ثم بالركوع ، ثم بالقيام ، ثم بالتكبير ويقرأ في الجلوس :
 ويتشهد في القيام . وأن يصوم الليل في رمضان . ويفطر النهار ويحبل الحج . ويبدل
 ألفاظ القرآن بغيرها مما هو في معناها ويقدم ألفاظه ويؤخرها ما لم يفسد المعنى . ويكتب
 المصحف كذلك . ويقرأ في الصلاة كذلك . ويقرأ الناس كذلك . ويبدل الشرائع
 ونحن نبرأ إلى الله تعالى من كل ذلك ومن أن نتعدى شيئاً مما حده لنا رسول الله ﷺ
 لينا لا علم لنا إلا ما علمنا ونحمد الله كثيرا على ذلك *

وقد وافقنا كثيرا من مخالفتنا أن لفظ البيع لا ينوب عن لفظ السلم ، وهذا منقذاً للمأمور
 باللفظ المذكور لم ير أن يتعداه إلى غيره وإن كان في معناه بل قاله كما أمر . وكما قدر .
 وكما كلف . ونسأل المخالف لنا (٢) في هذا عن الفرق بين الألفاظ المأمور بها في الأحكام
 وبين الأوقات المأمور بها في الأحكام . وبين المواضع المأمور بها في الأحكام . وبين
 الأحوال والأعمال المأمور بها في الأحكام ولا سبيل له إلى فرق أصلا فإن سوى بين الجميع
 في الإيجاب وفق وهو قولنا وإن سوى بين الجميع في جواز التبديل كفر بلا خلاف وبديل
 الدين كله وخرج عنه وقد علم النبي ﷺ البراء بن عازب دعاء يقول له وفيه « آمنت بكتابك الذي
 أنزلت ونبيك الذي أرسلت » فذهب البراء يستذكره (٣) فقال : وبرسولك الذي
 أنزلت ونبيك الذي أرسلت فقال له عليه السلام : « ونبيك الذي أرسلت » فلم يدعه أن
 يبدل لفظة مكان التي أمره بها والمعنى واحد ، ومن أعجب وأضل ممن يحيز تبديل لفظ
 أمر به رسول الله ﷺ ثم يقول : إن قال الشاهد : أخبرك أو أعلمك بأن أعلم أن (٤)
 لهذا عند هذا دينارا أنها ليست شهادة ولا يحكم بها حتى يقول : أشهد فأعجبوا لعكس
 هؤلاء القوم للحقائق ! * وأما الألفاظ الأخر فهي ألفاظ معروفة المعاني بابع

(١) في النسخة رقم ١٦ « لحدوده » (٢) في النسخة رقم ١٤ « ونسأل المخالفين لنا » وبوجهه ما سيأتي بعد
 ولا سبيل له (٣) في النسخة رقم ١٦ « يستذكرها » أي الجملة من الدعاء ، ومرجح الضمير على ما هنا الدعاء
 (٤) لفظ أن سقط من النسخة رقم ١٤

عليها فله ما بايع عليه ان وجده كذلك لانه ماتراضيا عليه كما قال الله تعالى : (إلا ان تكون تجارة عن تراض منكم) فان وجد غير ماتراضيا به في بيعه فلم يجد ما باع ولا ما ابتاع وليس له غير ذلك فلا يحل له من مال غيره ما لم يبايعه فيه عن تراض منهما ، وهذا بين والله تعالى التوفيق .

١٤٤٥ مسألة - وكل شرط وقع في بيع منهما أو من أحدهما برضى الآخر فانهما ان عقده قبل عقد البيع أو بعد تمام البيع بالتفرق بالأبدان . أو بالتخير . أو في أحد الوقتين - يعنى قبل العقد أو بعده - ولم يذكرا في حين عقد البيع فالبيع صحيح تام والشرط باطل لا يلزم (١) ، فان ذكر ذلك الشرط في حال عقد البيع (٢) فالبيع باطل مفسوخ والشرط باطل أى شرط كان لا تحاش شيئا الاسبعة شروط فقط فانها لازمة والبيع صحيح ان اشترطت في البيع ، وهى اشترط الرهن فيما تبايعاه الى أجل مسمى . واشترط تأخير الثمن ان كان دنانير أو دراهم الى أجل مسمى ، واشترط أداء الثمن الى الميسرة وان لم يذكرا أجلا ، واشترط صفات المبيع التى يتراضيانها معا ويتبايعان ذلك الشئ على أنه بتلك الصفة ، واشترط أن لا خلافة ، ويبيع العبد أو الأمة فيشترط المشتري مالهما أو بعضه مسمى معيناً أو جزءاً منسوباً مشاعاً في جميعه سواء كان مالهما مجعولاً كله أو معلوماً كله أو معلوماً بعضه مجعولاً بعضه ، أو بيع أصول نخل فيها ثمرة قد أبرت قبل الطيب أو بعده فيشترط المشتري الثمرة لنفسه أو جزءاً معيناً منها أو مسمى مشاعاً في جميعها ، فهذه ولا من يدوسائرهما باطل كما قدمنا كمن باع مملوكاً بشرط العتق أو أمة بشرط الإبلاد . أو دابة واشترط ركوبها مدة مسماة قلت أو كثرت أو الى مكان مسمى قريب أو بعيد أو داراً واشترط سكنها ساعة فما فوقها أو غير ذلك من الشروط كلها .

برهان ذلك ما روينا من طريق مسلم بن الحجاج نا أبو كريب محمد بن العلاء الهمداني نا أبو أسامة - هو حماد بن أسامة - ناهشام بن عروة عن أبيه قال : أخبرتنى عائشة أم المؤمنين فذكرت حديثاً قالت فيه : « إن رسول الله ﷺ خطب الناس فحمد الله وأثنى عليه [بما هو أهله] (٣) ثم قال : أما بعد فإيا بال أقوام يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله ما كان من شرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل وان كان مائة شرط كتاب الله أحق وشرط الله أوثق » وذكر باقي الخبر . ومن طريق أبي داود حدثنا القعنبي . وقتيبة بن سعيد قالاجيما : نا الليث - هو ابن سعد - عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير قال : ان عائشة أم المؤمنين أخبرته « أن رسول الله ﷺ قام فقال : ما بال اناس يشترطون

(١) في النسخة رقم ١٦ « فلم يلزم » (٢) في النسخة رقم ١٦ « في حال العقد » (٣) الزيادة من صحيح

شروطا ليست في كتاب الله من اشترط شرطا ليس في كتاب الله فليس له وان اشترط مائة مرة شرط الله أحق وأوثق (١) ، فهذا الأثر كالشمس صحة وبياننا يرفع الاشكال كله ، فلما كانت الشروط كلها باطلة غير ما ذكرنا كان كل عقد من بيع أو غيره عقد على شرط باطل باطلا ولا بد لانه عقد على أنه لا يصح (٢) الا بصحة الشرط والشرط لاصحة له فلا صحة لما عقد بان لاصحة له الا بصحة ما لا يصح *

قال أبو محمد : وأما تصحيحنا الشروط السبعة التي ذكرنا فانها منصوص على صحتها وكل مانع رسول الله ﷺ عليه (٣) فهو في كتاب الله عز وجل قال تعالى : (وأنزلنا اليك الذكرتين للناس ما نزل اليهم) وقال تعالى : (وما ينطق عن الهوى ان هو الا وحي يوحى) وقال تعالى : (من يطع الرسول فقد أطاع الله) فاما (٤) اشترط الرهن في البيع الى أجل مسمى فلقوله تعالى : (ولم تجدوا كاتبافرهان مقبوضة) ، وأما اشترط الثمن الى أجل مسمى فلقول الله تعالى : (اذا تداينتم بدين الى أجل مسمى فاكتبوه) وأما اشترط أن لا خلافة فقد ذكرنا الخبر في ذلك قبل هذا المكان بنحو أربع مسائل (٥) وأما اشترط الصفات التي يتبايعان عليها من السلامة : أو من أن لا خديعة ومن صناعة العبد . أو الأمانة . أو سائر صفات المبيع فلقول الله تعالى : (ولانأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) فنص تعالى على التراض منهما والتراض لا يكون الا على صفات المبيع ، وصفات الثمن ضرورة * وأما اشترط الثمن الى الميسرة فلقول الله تعالى : (وإن كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة) * وروينا من طريق شعبة أخبرني عمار بن أبي حفصة عن عكرمة عن عائشة أم المؤمنين : « أن رسول الله ﷺ بعث الى يهودى قدمت عليه ثياب ابعث الى ثوبين الى الميسرة » وذكر باقي الخبر * وأما مال العبد . أو الأمانة واشترطه . واشترط ثمر النخل المؤبر فلما رويانا من طريق عبد الرزاق نا معمر عن الزهري عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه : « أن رسول الله ﷺ قال : من باع عبدا وله مال فإله للبائع إلا أن يشترطه المبتاع ومن باع نخلا قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع » *

قال أبو محمد : ولو وجدنا خبرا يصح في غير هذه الشروط باقيا غير منسوخ لقلنا به ولم نخالفه ، وسند ذكر إن شاء الله تعالى حكم هذين الشرطين اذ قد ذكرنا غيرهما والحمد لله رب العالمين ، وقد ذكرنا رواية عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء قال : كل بيع فيه شرط فليس بيعا *

(١) الحديث في سنن أبي داود مطولا اختصره المؤلف (٢) في النسخة رقم ١٤ (لانه عقدا لا يصح) (٣) سقط لفظ عليه من النسخة رقم ١٤ (٤) في النسخة رقم ١٤ (وأمّا) (٥) ذكر في ص ٣٧٦

قال على : فان احتج معارض لنا بقول الله تعالى : (أو فوا بالعقود) وقوله تعالى : (أو فوا بعهد الله إذا عاهدتم) وبما روى : « المسلمون عند شروطهم » قلنا [وبالله تعالى التوفيق] (١) أما أمر الله تعالى بالوفاء بالعقود لا يختلف اثنان في أنه ليس على عمومه ولا على ظاهره ، وقد جاء القرآن بأن نجتنب نواهي الله تعالى ومعاصيه فمن عقد على معصية فحرام عليه الوفاء بها فإلا شك في هذا فقد صرح أن كل شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل والباطل محرم فكل محرم فلا يحل الوفاء به ، وكذلك قوله تعالى : (وأوفوا بعهد الله إذا عاهدتم) فلا يعلم ما هو عهد الله إلا بالنص وأردفيه وقد علمنا أن كل عهد نهى الله عنه فليس هو عهد الله تعالى بل هو عهد الشيطان فلا يحل الوفاء به ، وقد نص رسول الله ﷺ على أن كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل والباطل لا يحل الوفاء به .

وأما الأثر في ذلك فأتنا رويناه من طريق ابن وهب حدثني سليمان بن بلال نا كثير ابن زيد عن الوليد بن رباح عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « المسلمون عند شروطهم » . ورويناه أيضا من طريق عبد الملك بن حبيب الأندلسي حدثني الحرابي عن محمد بن عمر عن عبد الرحمن بن محمد بن أبي بكر بن عمرو بن حزم عن عمر بن عبد العزيز قال : قال رسول الله ﷺ : « المسلمون على شروطهم » . ومن طريق ابن أبي شيبة نا يحيى ابن أبي زائدة عن عبد الملك عن عطاء بلغنا أن النبي ﷺ قال : « المسلمون عند شروطهم » . ومن طريق أبي بكر بن أبي شيبة عن الحجاج بن أرطاة عن خالد بن محمد عن شيخ من بني كنانة سمعت عمر يقول : المسلم عند شرطه . ومن طريق ابن أبي شيبة نا ابن عينة عن يزيد ابن يزيد بن جابر عن اسماعيل بن عبيد الله عن عبد الرحمن بن غنم قال عمر بن الخطاب : « ان مقاطع الحقوق عند الشروط » . ومن طريق ابن أبي شيبة نا حفص بن غياث عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي قال : المسلمون عند شروطهم .

قال أبو محمد : كثير بن زيد هو كثير بن عبد الله بن عمرو (٢) بن زيد هالك متروك باتفاق ، والوليد بن رباح مجهول ، والآخ عبد الملك بن حبيب هالك ، ومحمد بن عمر هو الواقدي مذكور بالكذب ، وعبد الرحمن بن محمد مجهول لا يعرف . ومرسل أيضا ، والثالث مرسل أيضا ، والذي من طريق عمر فيه الحجاج بن أرطاة وهو هالك ، وخالد ابن محمد مجهول . وشيخ من بني كنانة ، والآخ فيه اسماعيل بن عبيد الله ولا أعرفه ، وخبر على مرسل ، ثم لو صرح كل ما ذكرنا لكان حجة لنا وغير مخالف لقولنا لأن شروط المسلمين هي الشروط التي أباحها الله لهم لا التي نهاهم عنها ، وأما التي نهوا عنها فليست

(١) الزيادة من النسخة الحلبية (٢) في النسخة رقم ١٤ (ابن عمر) وهو غلط

شروط المسلمين ، وقد نص رسول الله ﷺ على أن كل شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل وان كان مائة شرط أو اشترط مائة مرة وأنه لا يصح لمن اشترطه فصاح أن كل شرط ليس في كتاب الله تعالى فباطل فليس هو من شروط المسلمين فصاح قولنا يقيين ثم ان الخفيفين . والمالكين . والشافعيين أشد الناس اضطرابا وتناقضا في ذلك لأنهم يجيزون شروطا ويمنعون شروطا كلها سواء في أنها باطل ليست في كتاب الله عز وجل ويجيزون شروطا ويمنعون شروطا كلها سواء في أنها حق لأنها في كتاب الله تعالى ، فالخفيفون . والشافعيون يمنعون اشترط المبتاع مال العبد : وثمرة النخل المؤبر ولا يجيزون له ذلك البتة الا بالشراء على حكم البيوع ، والمالكيون . والخفيفون . والشافعيون لا يجيزون البيع الى الميسرة ولا شرط قول : لا خلافة عند البيع وكلاهما في كتاب الله عز وجل لأمر النبي (١) ﷺ بهما وينسون ههنا (٢) : « المسلمون عند شروطهم » وكلهم يجيز بيع الثمرة التي لم يبدصلاحها بشرط القطع وهو شرط ليس في كتاب الله تعالى بل قد صح النهي عن هذا البيع جملة ، ومثل هذا كثير *

قال أبو محمد : ولا يخلو كل شرط اشترط في بيع أو غيره من أحد ثلاثة أوجه لارابع لها أما اباحة مال لم يجب في العقد . واما ايجاب عمل . وأما المنع من عمل والعمل يكون بالبشرة أو بالمال فقط وكل ذلك حرام بالنص قال رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم وأبشاركم عليكم حرام » وأما المنع من العمل فان الله تعالى يقول : (لم تحرم ما أحل الله لك) فصاح بطلان كل شرط جملة الا شرطا جاء النص من القرآن أو السنة باباحته ، وههنا أخبار نذكرها ونبينها ان شاء الله تعالى لثلاث يعترض بها جاهل أو مشغبه حدثني محمد بن اسماعيل العذري القاضي بسر قسطة نا محمد بن علي الرازي المطوعى نا محمد بن عبد الله الحاكم النيسابورى نا جعفر بن محمد الخلدى نا عبد الله بن أيوب بن زاذان الضيرير نا محمد بن سليمان الذهلى نا عبد الوارث - هو ابن سعيد التنورى - قدمت مكة فوجدت بها أبا حنيفة . وابن أبي ليلى ، وابن شبرمة فسألت أبا حنيفة عمن باع يعبا واشترط شرطا ؟ فقال : البيع باطل والشرط باطل ، ثم سألت ابن أبي ليلى عن ذلك ؟ فقال البيع جائز والشرط باطل ، ثم سألت ابن شبرمة عن ذلك ؟ فقال : البيع جائز والشرط جائز فرجعت الى أبي حنيفة فأخبرته بما قالوا فقال : لا أدري ما قالوا - حدثنا عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع وشرط ، البيع باطل والشرط باطل ، فأتيت ابن أبي ليلى فأخبرته بما قالوا فقال : لا أدري ما قالوا - حدثنا

هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين « أن رسول الله ﷺ قال : اشترى بريرة واشترط ليهم الولاء ، البيع جائز والشرط باطل ، فأتيت ابن شبرمة فاخبرته بما قالوا فقالوا : لا أدري ما قالوا فنامسعر بن كدام عن محارب بن دثار عن جابر بن عبد الله « أنه باع من رسول الله ﷺ جملا واشترط ظهره إلى المدينة » البيع جائز والشرط جائز . وههنا خبر رابع روينا من طريق أحمد بن شعيب أنا زياد بن أيوب نا ابن علي نا أيوب السخيتاني نا عمرو بن شعيب حدثني أبي عن أبيه عن أبيه (١) حتى ذكر عبد الله بن عمرو بن العاص قال : قال رسول الله ﷺ : « لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا ربح مالم يضمن » وبه يأخذ أحمد بن حنبل فيطل البيع إذا كان فيه شرطان ويجيزه إذا كان فيه شرط واحد ، وذهب أبو ثور إلى الأخذ بهذه الأحاديث كلها فقال : إن اشترط البائع بعض ملكه كسكنى الدار مدة مسماة أو دهره كله أو خدمة العبد كذلك . أو ركوب الدابة كذلك . أو لباس الثوب كذلك جاز البيع والشرط لأن الأصل له والمنافع له فباع ماشاء وأمسك ماشاء ، وكل بيع اشترط فيه ما يحدث في ملك المشتري فالبيع جائز والشرط باطل كالولاء ونحوه ، وكل بيع اشترط فيه عمل أو مال على البائع أو عمل المشتري فالبيع والشرط باطلان معا .

قال أبو محمد : هذا خطأ من أبي ثور لأن منافع ما باع البائع من داره أو عبده أو دابة أو ثوب أو غير ذلك فانما هي له مادام كل ذلك في ملكه فإذا خرج عن ملكه فن الباطل والمحال أن يملك مالم يخلقه الله تعالى بعد من منافع ما باع فإذا أحدثها الله تعالى فانما أحدثها الله تعالى في ملك غيره فهي ملك لمن حدثت [عنده] (٢) في ملكه فبطل توجيه أبي ثور ، وكذلك باقى تقسيمه لانه دعوى بلا برهان .

وأما قول أحمد خطأ أيضا لأن رسول الله ﷺ يحريم رسول الله ﷺ الشرطين (٣) في بيع ليس مبيحا للشرط واحد ولا محرما له لكنه مسكوت عنه في هذا الخبر فوجب طلب حكمه في غيره فوجدنا قوله ﷺ : « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل » فبطل الشرط الواحد وكل مالم يعقد الا به وبالله تعالى التوفيق ، وبقي حديث بريرة . وجابر في الجمل فقولنا بطله تعالى التوفيق : انتاروينا ما حدثناه محمد بن سعيد بن نبات نا محمد بن أحمد بن مفرج نا عبد الله بن جعفر بن الورد نا يحيى بن أيوب بن بادى العلاف نا يحيى بن بكير نا الليث ابن سعد عن هشام بن عروة عن عروة عن عائشة قالت : « جاءتني بريرة فقالت : كاتبت أهلي على تسع أواق في كل عام أوقية فاعينني فقالت عائشة : إن أحب أهلك (٤) أن أعدها لهم

(١) سقط لفظ « عن أبيه » الثاني من سنن النسائي ج ٧ ص ٢٩٥ (٢) الزيادة من النسخة رقم ١٦ (٣) في النسخة رقم ١٤ « للشرطين » (٤) في النسخ كها « إن أحبوا أهلك »

عدة واحدة ويكون لى ولاؤك فقلت فعرضتها عليهم فأبوا إلا أن يكون الولاء لهم (١) فسمع رسول الله ﷺ ذلك فساءلها فآخبرته فقال : خذها واشترطى لهم الولاء فانما الولاء لمن أعتق ففعلت فقام رسول الله ﷺ عشية في الناس فحمد الله عز وجل ثم قال : ما بال رجال يشترون شروطا ليست في كتاب الله عز وجل ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط قضاء الله أحق وشرط الله أوثق، وذكر باقي الخبره ومن طريق البخارى نا أبو نعيم نا عبد الواحد بن أيمن نا أبي قال : دخلت على عائشة [رضى الله عنها] (٢) فقالت : دخلت بريرة - وهى مكاتبه - وقالت : اشتريتى واعتقبنى قالت : نعم قالت : لا تبعونى حتى يشتروا ولائى فقالت عائشة : لا حاجة لى بذلك فقال لها رسول الله ﷺ : « اشتريها وأعتقها ودعهم يشتروا ما شاءوا فاشتريتها عائشة فاعتقها واشترط أهلها الولاء فقال رسول الله ﷺ : الولاء لمن أعتق وإن كان مائة شرط ، (٣) »

قال أبو محمد : فالقول فى هذا الخبر هو على ظاهره دون تزيده ولا ظن كاذب مضاف الى رسول الله ﷺ ولا تحريف للفظ وهو ان اشترط الولاء على المشتري فى المبيع للعق كان لا يضر البيع شيئا وكان البيع على هذا الشرط جائزا حسنا مباحا وان كان الولاء مع ذلك للعق ، وكان اشترط البائع الولاء لنفسه مباحا غير منهي عنه ثم نسخ الله عز وجل ذلك وأبطله اذ خطب رسول الله ﷺ بذلك كما ذكرنا حينئذ حرم أن يشترط هذا الشرط أو غيره جملة الاشرط فى كتاب الله تعالى لاقبل ذلك أصلا ، وقد قال تعالى : (وما كان لمؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله أمرا أن يكون لهم الخيرة من أمرهم) وقال تعالى : (النبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم) »

برهان ذلك أنه عليه السلام قد أباح ذلك وهو عليه السلام لا يبيع الباطل ولا يغير أحدا ولا يخذعه ، فان قيل : فهلا أجزتم البيع بشرط العتق فى هذا الحديث ؟ قلنا : ليس فيه اشتراطهم عتقها أصلا (٤) ولو كان لقلنا به ، وقد يمكن أنهم اشترطوا ولاها ان اعتقت يوما ما أو ان اعتقتها اذ إنما فى الحديث أنهم اشترطوا ولاها لأنفسهم فقط ولا يحل أن يضاف الى الاخبار شيء لالفظ ولا معنى فيكون من فعل ذلك كاذبا لا اتناقطع ونبت أن البيع بشرط العتق لو كان جائزا لنص رسول الله ﷺ عليه وبينه ، فاذ لم يفعل فهو شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل ولا فرق بين البيع بشرط العتق وبين بيعه

(١) فى النسخة رقم ١٤ ان يكون لهم الولاء (٢) الزيادة من صحيح البخارى ج ٣ ص ٣٠٤ والحديث فيه مطول اختصره المصنف (٣) فى صحيح البخارى وان اشترطوا مائة شرط (٤) فى النسخة رقم ١٤ عتقا أصلا

بشرط الصدقة، أو بشرط الهبة، أو بشرط التدبير وكل ذلك لا يجوز.

وأما حديث جابر فأننا روينا من طريق البخارى نا أبو نعيم نا زكريا سمعت عامرا الشعبي يقول: حدثني جابر بن عبد الله أنه كان يسير على جبل له قد أعيا فرأى النبي ﷺ فضر به بأوقية فسار سيرا (١) ليس يسير مثله ثم قال: بعنيه بأوقية قلت: لآثم قال: بعنيه بأوقية فبعته واستثنت حملانه الى أهلى فلما قدما أتيته بالجمل وتقدنى ثمنه ثم انصرفت فأرسل على أثرى فقال: ما كنت لآخذ جملك فخذ جملك ذلك فهو مالك. ومن طريق مسلم نا ابن نمير نا أنى نا زكريا - هو ابن أنى زائدة - عن عامر الشعبي حدثني جابر بن عبد الله فذكر هذا الخبر وفيه: « أن رسول الله ﷺ قال له: بعنيه فبعته بأوقية واستثنت عليه حملانه الى أهلى فلما بلغت أتيته بالجمل فتقدنى ثمنه ثم رجعت (٢) فأرسل فى أثرى فقال: أترانى ما كستك لآخذ جملك فخذ جملك ودرهمك فهو لك. ومن طريق أحمد بن شعيب نا أحمد بن العلاء نا أبو معاوية عن الأعمش عن سالم بن أبي الجعد عن جابر بن عبد الله فذكر هذا الخبر وفيه: « أن رسول الله ﷺ قال له: ما فعل الجمل بعنيه قلت: يا رسول الله بل هو لك (٣) قال: لا بل بعنيه قلت: لا بل هو لك قال [لا بل] (٤) بعنيه قد أخذته بأوقية أركبه فاذا قدمت المدينة فأتنا به فلما قدمت المدينة جئت به فقال لبلال [يا بلال] (٥) زله أوقية وزده قيراطا. هكذا روينا من طريق عطاء عن جابر.

قال أبو محمد: روى هذا أن ركوب جابر الجمل كان تطوعا من رسول الله ﷺ، واختلف فيه على الشعبي. وأبى الزبير فروى عنهما عن جابر أنه كان شرطاً من جابر، وروى عنهما أنه كان تطوعاً من رسول الله ﷺ فتحن نسلم لهم أنه كان شرطاً ثم يقول لهم وبالله تعالى التوفيق: أنه قد صبح أن رسول الله ﷺ قال: قد أخذته بأوقية، وصح عنه عليه السلام أنه قال: أترانى ما كستك لآخذ جملك ما كنت لآخذ جملك فخذ جملك ذلك فهو مالك كما أوردنا آنفاً، فصح يقيناً أنهما أخذان، أحدهما فعله رسول الله ﷺ، والآخر لم يفعله بل انتفى عنه ومن جعل كل ذلك أخذاً واحداً فقد كذب رسول الله ﷺ فى كلامه وهذا كفر محض فاذلاد من أنهما أخذان لأن الأخذ الذى أخبر به عليه السلام عن نفسه هو بلا شك غير الأخذ الذى انتفى عنه البتة، فلا سبيل (٦) الى غير ما يحمل عليه ظاهر الخبر وهو أنه عليه السلام أخذه وابتاعه ثم تخير قبل التفرق ترك (٧) أخذه،

(١) فى صحيح البخارى ج ٤ ص ٣٠ فسار سيرا (٢) فى النسخة رقم ١٦ ثم انى رجعت وما هنا موافق لما فى صحيح مسلم ج ١ ص ٤٧٠ (٣) فى سنن النسائى ج ٧ ص ٢٩٩ قلت: بل هو لك يا رسول الله (٤) الزيادة من سنن النسائى (٥) الزيادة من سنن النسائى (٦) فى النسخة رقم ١٦ (٧) فى النسخة رقم ١٤ (وترك)

وصح أن في حال المما كسة كان ذلك أيضا في نفسه عليه السلام لأنه عليه السلام أخبره أنه لم يما كسه ليأخذ جملة فصيح أن البيع لم يتم فيه قط فانما اشترط جابر ركوب جمل نفسه فقط وهذا هو مقتضى لفظ الأخبار إذا جمعت ألفاظها ، فاذ قد صح أن ذلك البيع لم يتم ولم يوجد في شيء من ألفاظ ذلك الخبر أصلا أن البيع تم بذلك الشرط فقد بطل أن يكون في هذا الخبر حجة في جواز بيع الدابة واستثناء ركوبها أصلا وبالله تعالى التوفيق .

فأما الحنفيون . والشافعيون فلا يقولون بجواز هذا الشرط أصلا فانما الكلام بيننا وبين المالكيين فيه فقط . ، وليس في هذا الخبر تحديد يوم ولا مسافة قليلة من كثيرة ومن ادعى ذلك فقد كذب ، فمن أين خرج لهم تحديد مقدار دون مقدار ؟ ويلزمهم اذ لم يجوزوا بيع الدابة على شرط ركوبها شهرا ولا عشرة أيام ، وأبطلوا هذا الشرط وأجازوا بيعها واشترطوا ركوبها مسافة يسيرة أن يحدوا المقدار الذي يحرم به ما حرموه من ذلك المقدار الذي حللوه هذا فرض عليهم والافتقار كوا من اتبعهم في سخنة عينه وفي ما لا يدري لعله يأتي حراما (١) أو يمنع حلالا ، وهذا ضلال مبین ، فان حدوا في ذلك مقدارا ماستلوا عن البرهان في ذلك ان كانوا صادقين ؟ فلاح فساد هذا القول يبين لاشك فيه ، ومن الباطل المتيقن أن يحرم الله تعالى علينا ما لا يفصله لنا من أوله لآخره لنجنبه ونأتي ما سواه اذا كان تعالى يكلفنا ما ليس في وسعنا من أن نعلم الغيب وقد أمنا الله تعالى من ذلك ، (فان قالوا) : ان في بعض ألفاظ الخبر أن ذلك كان حين دنوا من المدينة قلنا : الدنو يختلف ولا يكون الا بالاضافة فمن أتى من تبوك فكان من المدينة على ست مراحل أو خمس فقد دنا منها ، ويكون الدنو أيضا على ربع ميل وأقل أو أكثر فالسؤال باق عليكم بحسبه ، وأيضا فان هذه اللفظة انما هي في رواية سالم بن أبي الجعد وهو انما روى أن ركوب جابر كان تطوعا من النبي ﷺ وشرطا ، وفي رواية المغيرة عن الشعبي عن جابر دليل على أن ذلك كان في مسيرهم مع النبي ﷺ الى غزاة ، وأيضا فليس فيه أن النبي ﷺ منع من ذلك الشرط إلا في مثل تلك المسافة فاذ لم يقيسوا على تلك المسافة سائر المسافات فلا تقيسوا على تلك الطريق سائر الطرق (٢) ولا تقيسوا على اشتراط ذلك في ركوب جمل سائر الدواب والا فتم متناقضون متحكمون بالباطل ، واذ قسم على تلك الطريق سائر الطرق . وعلى الجمل سائر الدواب فقيسوا على تلك المسافة سائر المسافات كما فعلتم في صلاته عليه السلام راكبا متوجها إلى خيبر إلى غير القبلة فقسم على تلك المسافة سائر المسافات فلاح أنهم لا متعلق لهم في هذا الخبر أصلا وبالله تعالى التوفيق .

وقد جاءت عن الصحابة رضى الله عنهم آثار في الشروط في البيع خالفوها * فن ذلك مارويناه من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى عن سعيد بن المسيب قال : قال أصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : ودنا لو أن عثمان بن عفان . وعبد الرحمن بن عوف قد تباعا حتى ننظر (١) أيهما أعظم جدا في التجارة فاشترى عبد الرحمن بن عوف من عثمان فرسا بأرض أخرى بأربعين ألفا أو نحوها أن أدركتها الصفقة وهى سالمة ثم أجاز قليلا ثم رجع فقال : أزيدك ستة آلاف أن وجدها رسول سالمة قال : نعم فوجدها رسول عبد الرحمن قد هلكت وخرج منها بالشرط الآخر ، قيل للزهرى : فإن لم يشترط قال : فى من البائع فهذا عمل عثمان . وعبد الرحمن بحضرة الصحابة رضى الله عنهم وعلمهم لا يخالف لهم يعرف منهم ولم ينكر ذلك سعيد وصوبه الزهرى ، فخالف الحنفيون . والمالكيون . والشافعيون كل هذا وقالوا : لعل الرسول يخطئ . أو يبطئ . أو يعرضه عارض فلا يدرى متى يصل وهم يشنعون مثل هذا إذا خالف تقليدهم * ومن طريق وكيع نا محمد بن قيس الأسدى عن عون بن عبد الله عن عتبة بن مسعود قال : ان تيمما الدارى باع داره واشترط سكنها (٢) حياته وقال : انما مثلى مثل أم موسى رد عليها ولدها وأعطيت أجر رضاعها * ومن طريق وكيع عن سفيان الثورى عن أنى اسحاق السبيعي عن مرة بن شراحيل قال : باع صهيب داره من عثمان واشترط سكنها ، وبه يأخذ أبو ثور فخالفوه ولا يخالف لذلك من الصحابة ممن يجيز الشرط في البيع ، وقد ذكرنا قبل ابتيا ع نافع بن عبد الحرث دارا بمكة للسجن من صفوان بأربعة آلاف على أن رضى عمر فالبيع تام فإن لم يرض فلصفوان أر بعامة فخالفوهم كلهم * ومن طريق يحيى بن سعيد القطان عن عبيد الله بن عمر أخبرني نافع عن ابن عمر أنه اشترى بعيرا بأربعة أبعرة على أن يوفوه إياها بالربذة وليس فيه وقت ذكر الإيفاء فخالفوه * ومن طريق حماد بن سلمة عن سماك بن حرب عن النعمان بن حميد قال : أصاب عمار ابن ياسر مغنا فقسم بعضه وكتب الى عمر يشاوره فتبايع الناس الى قدوم الراكب ، وهذا عمل عمار والناس بحضرة فخالفوه ، وأما نحن فلا حاجة عندنا في أحد دون رسول الله ﷺ وبالله تعالى التوفيق ، وحكم على بشرط الخلاص . والحنفيين . والمالكيين . والشافعيين تناقض عظيم فيما أجازوه من الشروط في البيع وما منعوا منه فيها قد ذكرنا بعضه ونذكر في مكان آخر أن شاء الله تعالى ما يسر الله تعالى لذكره لأن الأمر أكثر من ذلك وبالله تعالى التوفيق *

١٤٤٦ مسألة وكل من باع بيعاً فاسداً فهو باطل ولا يملكه المشتري وهو باق على ملك البائع وهو مضمون على المشتري أن قبضه ضمان الغصب سواء سواء ، والضمن مضمون على البائع أن قبضه ولا يصححه طول الأزمان ولا تغير الأسواق ولا فساد السلعة ولا ذهابها ولا موت المتبايعين أصلاً ، وقال أبو حنيفة في بعض ذلك كما قلنا ، وقال في بعض ذلك : من باع بيعاً فاسداً فقبضه المشتري فقد ملكه ملكاً فاسداً وأجاز عتقه فيه ، وقال مالك في بعض ذلك : كما قلنا ، وقال في بعض ذلك : أن من البيوع الفاسدة يبيعها بنفسه ، إلا أن يطول الأمر أو تغير الأسواق فتصح حينئذ .

قال أبو محمد : وهذا قولان لا خفاء بفسادهما على من نصح نفسه ، أما قول أبي حنيفة : فقد ملكه ملكاً فاسداً فكلام في غاية الفساد وما علم أحد قط في دين الله تعالى ملكاً فاسداً إنما هو ملك فهو صحيح أو لا ملك فليس صحيحاً ، وما عدا هذا فلا يعقل ، وإذا أقروا أن الملك فاسد فقد قال تعالى : (والله لا يحب الفساد) فلا يحل لأحد أن يحكم بانفاذ مالا يحبه الله عز وجل ، وقال تعالى : (إن الله لا يصلح عمل المفسدين) فمن أجاز شيئاً نص الله تعالى على أنه لا يصلحه فقد عارض الله تعالى في حكمه وهذا عظيم جداً ، وقد احتج بعضهم في هذا بحديث بريرة *

قال أبو محمد : هذا احتجاج فاسد الدين ونبرأ إلى الله تعالى بمن نسب إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه أنفذ الباطل وأجاز الفاسد والله ما نقر على هذا نفس مسلم ، واحتج بعضهم بأن البائع سلطه عليه *

قال أبو محمد : ليس لأحد أن يسلط غيره على شيء من ماله بمال يأذن الله تعالى فيه فليجزوا على هذا أن يسلطه على وطء أم ولده وأمه ، وهذه ملاعب وضلال لا خفاء به (١) . وأما قول مالك فأول ما يقال لمن قلده : حدوا لنا المدة التي إذا مضت صح البيع الفاسد عندكم بمضيها والافقد ضللتكم وأضللتكم ، وحدوا لنا تغير الأسواق الذي أبجتم به المحرمات فإن زيادة نصف درهم وحبّة وتقصان ذلك تغير سوق بلا شك ، فإن أجازوا صحة الفاسد بهذا المقدار فقد صح كل بيع فاسد لأنه لا بد من تقلب القيم بمثل هذا أو شبهة في كل يوم ، ثم نسألهم الدليل على ما قالوه من ذلك ولا سبيل إليه لا من قرآن . ولا من سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول أحد يعرف قبله . ولا قياس . ولا رأياً له وجه بل هو أباحه أكل المال بالباطل ، فإن ذكروا في ذلك حديث النعمان بن بشير عن النبي ﷺ « الحلال بين والحرام بين وبينهما مشتبهات لا يعلمها كثير الناس فمن ترك ما اشتبه عليه

(١) كذا في جميع النسخ والراجحها ، وهذه عادة المصنف في أن يذكر الضمير مذكراً ويكون مرجعه

كان لما سواه أترك واستبرأ لدينه وعرضه» أو كلاما هذا معناه قلنا : أتم أول مخالف لهذا الخبر لأنكم ان قلتم : انكم انما حكمتم بهذين الحكمين فيما اشتبه عليكم تحريمه من تحليله قلنا : إما كذبتم وإما صدقتم فان كنتم كذبتم فالكذب حرام ومعصية وجرحه ، وان كنتم صدقتم فما أخذتم بما في الحديث الذي احتججتم به من اجتناب القول والحكم فيما اشتبه عليكم بل جسرتم أشنع الجسر فقلتم الأملاك المحرمة وأباحت الأموال المحظورة فيما أقررتم بالستكم أنه لم يتبين لكم تحريمه من تحليله فخالقتم ما في ذلك الخبر جملة ، وان قلتم حكمنا بذلك حيث ظننا انه حرام ولم تقطع بذلك قلنا : قد حرم الله تعالى ورسوله ﷺ هذا عليكم ، قال تعالى : (ان تدعون الا الظن وان الظن لا يغنى من الحق شيئا) وذم قوما حكموا فيما ظنوه ولم يستيقنوه ، وقال رسول الله ﷺ : « يا كرم الظن فان الظن أكذب الحديث » والفرض على من ظن ولم يستيقن أن يمسك فلا يحكم ولا يتسرع فيما لا يقين عنده فيه فاذا تيقن حكم حينئذ .

قال أبو محمد : قال الله تعالى : (لتبين للناس ما نزل اليهم) وقال تعالى : (تنبأنا لكل شيء) وقال تعالى : (اليوم أكملت لكم دينكم) وقال رسول الله ﷺ : « من عمل عملا ليس عليه امرنا فهو رد » وروينا من طريق أبي بكر بن أبي شيبة نايزيد بن هرون نا حماد بن سلمة عن قتادة أن أبا موسى الأشعري قال : لا ينبغي لقاض أن يقضى حتى يتبين له الحق كما يتبين الليل من النهار فبلغ ذلك عمر بن الخطاب فقال : صدق أبو موسى .

قال على : الملقى قاض لأنه قد قضى بوجوب ما أوجب وتحريم ما حرم أو بإباحة ما أباح ، فمن أيقن تحريم شيء بنص من القرآن أو من رسول الله ﷺ ثابت فليحرمه وليبطله أبدا ، ومن أيقن بإباحته بنص كما ذكرنا فليحبه ولينفذه (١) أبدا ، ومن أيقن بوجوب شيء بنص كما ذكرنا فليؤجره ولينفذه أبدا وليس في الدين قسم رابع أصلا ، ومالم يتبين له حكمه من النص المذكور فليمسك عنه وليقل كما قالت الملائكة : (لا علم لنا الا ما علمتنا) وما عدا هذا فضلال نعوذ بالله منه ، قال تعالى : (فاذا بعد الحق إلا الضلال) .

١٤٤٧ مسألة ومن ابتاع عبدا أو أمة لهما مال فالهما للبائع إلا أن يشترطه المتاع فيكون له ولا حصه له من الثمن كثر أو قل ولاله حكم البيع أصلا ، فان كان في مال العبد أو الأمة ذهب كثير أو قليل وقدا بتاع الأمة أو العبد بذهب أقل من ذلك الذهب أو مثله أو أكثر نقدا أو حالا في الذمة أو إلى أجل جاز كل ذلك ، وكذلك ان كان فيه فضة ولا فرق ، فان اطلع على عيب في العبد أو الأمة رده أو ردها والمال له لا يردده معه ، فان

وجد بالمال عيبا لا يرد العبد من أجل ذلك ولا الأمة فإن باع نصف عبده أو نصف أمته أو جزءا مسمى مشاعا فيهما منهما جاز ذلك ولا يجوز هنا اشتراط المال أصلا ، وكذلك لو باع نصيبه من عبدينه وبين آخر ولا فرق ، فلو باع اثنان عبدا بينهما جاز للشترى اشتراط المال لأن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ذكر ذلك بلفظ الاشتراط كما قدمنا ، والاشتراط غير البيع (١) فليس له حكم البيع ولم يخص عليه السلام معلوما من مجهول ولا مقدارا من مقدار ولا مالا من مال فلا يجوز تخصيص شيء من ذلك ، وقدمك المال بالشرط الصحيح وليس بما دخل في صفقة الرد (٢) فليس عليه رده بعيب فيه ولا بعيب في المبيع ، ومن باع نصف عبده مشاع أو نصف عبده فلم يشتر الماشترى عبدا وإنما جعل عليه السلام اشتراط المال لمن اشترى عبدا وإذا اشترى عبدا من اثنين فقد ابتاع عبدا فله اشتراط المال ، وهذا كله قول أصحابنا ، وقال مالك كقولنا في اشتراط الذئب . والفضة . والمجهول . والكثير . والقليل ، وقال أبو حنيفة . والشافعي : لا يجوز ذلك إلا بحكم البيوع وهذا خلاف للحديث مجرد ، فردوا ما أباح الله تعالى من الشروط وأجازوا ما أبطل الله تعالى منها . ومن طريق سعيد بن منصور ناهشيم أنا عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر عن عمر أنه قال : من باع عبدا وله مال فإله للبائع إلا أن يشترط المبتاع . ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو الأحوص نا شعيب بن أبي الشعثاء قال : باع رجل غلامه ولم يشترط واحد منهما ماله فوجد للغلام مال فقضى به شريح للبائع . ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا أيونس . ومغيرة . وأبو اسحاق الشيباني وبعض أصحابنا عن الشعبي عن شريح ، قال أيونس . عن الحسن ، وقال مغيرة : عن إبراهيم ، وقال الشيباني : عن الشعبي عن شريح ، وقال بعض أصحابنا : عن الشعبي ، ثم انفقوا كلهم الحسن . والنخعي . وشريح . والشعبي على أن من باع عبدا وله مال فإله للشترى ولا حجة في أحد مع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، وبالله تعالى التوفيق .

١٤٤٨ مسألة والمبتاع أن يشترط شيئا مسمى بعينه من مال العبد أو الأمة وله أن يشترط ثلثا أو ربعا أو نحو ذلك ، ومنع من ذلك مالك . وأبو سليمان وقالوا : لا يجوز أن يشترط إلا الجميع أو يدع *

قال أبو محمد : وهذا خطأ لأن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لم يقل فإله للبائع إلا أن يشترط كله المبتاع وبعض المال مال فهو داخل في نص مقتضى لفظه عليه السلام ، وبالله تعالى التوفيق .

١٤٤٩ - مسألة - فان قيل : انما جاء النص في العبد فمن أين قلتم بذلك في الأمة؟ قلنا : لفظة العبد تقع في اللغة العربية على جنس العبيد والاماء لان العرب تقول عبدو عبدة، والعبد اسم جنس كما تقول : الانسان والفرس والحمار والله تعالى التوفيق * وان أحق الناس بان يعكس عليه هذا الاعتراض ويلزم هذا السؤال من فرق بين العبد . والأمة في الحكم فرأى الزنا في الأمة عينا يجب به الرد ولم يره في العبد الذكرا عينا يجب به الرد من الخفيفين ، ومن رأى أن للرجل أن يجبر أمته على النكاح ولا يجبر العبد الذكرا على النكاح من المالكين ، فان كانت الأمة في استثناء ما لها في البيع انما وجب قياسا على العبد فليقيسوها عليه في الرد بالعيب وفي الاكراه في النكاح والافقد تحكموا *

١٤٥٠ مسألة - ومن باع نخلا قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترطها المبتاع والتأثير في النخل هو أن يشقق الطلع ويذر فيه دقيق الفحال (١) وأما قبل الابار فالطلع للمبتاع ولا يجوز في ثمرة النخل إلا الاشتراط فقط وأما البيع فلا حتى يصير زهوا فاذا أزهى جاز فيه الاشتراط مع الأصول وجاز فيها البيع مع الأصول ودون الأصول وليس هذا الحكم إلا في النخل المأبور وحده كما جاء النص ، ولو ظهرت ثمرة النخل بغير إبار لم يحل اشتراطها أصلا لانه خلاف أمر رسول الله ﷺ ، وأما سائر الثمار فان من باع الأصول وفيها ثمرة قد ظهرت أولم يبد (٢) صلاحها فالثمرة ضرورة ولا بد للبائع لا يحل بيعها مع الأصول ولا دونها ولا اشتراطها أصلا ، ولا يجوز لمشتري الأصول أن يلزم البائع قلع الثمرة أصلا الا حتى يبد وصلاحها فاذا بدا صلاحها فله أن يلزمه أخذ ما يمكن النفع فيه بوجه ما من الوجوه ولا يلزمه أخذ ما لا يمكن الانتفاع به بوجه من الوجوه ، وأما تخصيص النخل بما ذكرنا فلان النص لم يرد الا فيها فقط مع وجود الابار والقياس باطل . والتعليل بظهور الثمرة باطل لانه دعوى كاذبة بلا دليل ، وأما قولنا : لا يجوز في ثمرة النخل الا الاشتراط فقط ما لم تزده فلما ذكرنا قبل من نهى النبي ﷺ عن بيع الثمرة حتى تزهى وتحمر فلا يجوز بيعها قبل أن تزهى أصلا وأباح عليه السلام اشتراطها فيجوز ما أجازاه عليه السلام ويحرم ما نهى عنه وما ينطق عن الهوى إن هو إلا وحي يوحى ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه * وقاس الشافعيون . والمالكيون سائر الثمار على النخل وأجازوا هم . والخفيفيون يبيع الثمرة قبل بدو صلاحها وقبل أن تزهى على القطع أو مع الأصول ، وهذا خلاف نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم واباحة ما حرم وما عجز عليه السلام قط عن أن يقول إلا على القطع أو مع الأصول وما قاله

(١) خال النخل هو ما كان من ذكره فلا ناته (٢) في النسخة رقم ١٤ أولم يبد

عليه السلام قط فهو شرع لم يأذن به الله تعالى * ومن منع بيع الثمرة قبل بدو صلاحها جملة لا بشرط القطع ولا بغيره سفيان الثوري . وابن أبي ليلى * وروينا من طريق مسلم نا يحيى بن يحيى عن مالك عن نافع عن ابن عمر قال : « إن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها نهى البائع والمشتري (١) » * ورويناه أيضا من طريق أيوب . وعبيد الله بن عمر . وموسى بن عقبة . ويحيى بن سعيد كلهم عن نافع عن ابن عمر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم * ورويناه أيضا من طريق اسماعيل بن جعفر . وشعبة كلاهما عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر عن النبي ﷺ قال : « لا تبيعوا الثمر حتى يبدو صلاحه » * ورويناه أيضا من طريق ابن شهاب عن سالم عن أبيه عن النبي ﷺ * ومن طريق أبي الزبير . وعمر بن دينار كلاهما عن جابر عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم * ومن طريق سعيد بن المسيب . وأبي سلمة بن عبد الرحمن كلاهما عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم ، فصار نقل تواتر عن النبي صلى الله عليه وسلم ، ومن الصحابة ، وإلى التابعين وفيمن دونهم ، فان قطع شيء من الثمرة فان كان ان ترك أزهى ان كان بلحا أو بسرا أو ظهر فيه الطيب ان كان من سائر الثمار لم يحل بيعه حتى يصير في الحال التي أباح رسول الله صلى الله عليه وسلم بيعه فيها ، فان كان ان ترك لم يزه أبدأ ولا ظهر فيه الطيب أبدأ حل بيعه بعد القطع لاقبله لانه حينئذ قد خرج عن الصفة التي أحل رسول الله صلى الله عليه وسلم جواز بيعه اليها و يقين يدرى كل ذى فهم وتميز أن نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع ثمرة النخل حتى تزهى وعن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها انما هو بلا شك فيما ان ترك أزهى أو ظهر صلاحه (٢) لا يمكن غير ذلك ، وأما ما لا يمكن أن يصير الى الازهاء أبدأ ولا أن يبدو صلاحه أبدأ فليس هو الذى نهى عليه السلام عن بيعه حتى يزهى أو حتى يبدو صلاحه فاذ ليس هو المنهى عن بيعه فقد قال الله تعالى : (وأحل الله البيع) وأما قولنا : لا يجوز لمشتري الأصول ان يأخذ البائع بقلع ثمرته قبل أن يمكنه الانتفاع بها فللثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من طريق المغيرة بن شعبة أنه عليه السلام « نهى عن اضعاء المال » والبائع لم يتعد في كون ثمرته في أصولها فيكون هو المضيع لماله ، وكذلك القول فيمن باع أرضا وفيها بذرله ونوى ولم يبع البذر ولا النوى فليس لمشتري الأرض أخذه بقلع ذلك الا حتى يصير النبات في أول حدود الانتفاع به وفي وجه ما فليس له حينئذ أن يغسل أرض غيره ولا شجر غيره بمتاعه بغير اذن صاحب الأصل ، وبالله تعالى التوفيق *

(١) في صحيح مسلم ج ١ ص ٤٤٨ (البائع والمبتاع) (٢) في النسخة ١٦ (وظهر صلاحه)

١٤٥١ - مسألة - وأما بعد ظهور الطيب في ثمرة النخل فإنه يجوز فيها الاشتراط إن بيعت الأصول ويجوز فيها البيع مع الأصول ودونها ، أما الاشتراط فلوقوع الصفة عليها (١) وهي قوله عليه السلام : « قد أبرت » فهذه ثمرة قد أبرت . وأما جواز بيعها مع الأصول ودونها فلا باحة رسول الله ﷺ يبيعها إذا أزهرت وبالله تعالى التوفيق .

١٤٥٢ - مسألة - ومن باع أصول نخل وفيها ثمرة قد أبرت فلم يشتري أن يشتري جميعها إن شاء أو نصفها أو ثلثها أو جزءا كذلك مسمى مشاعا في جميعها أو شيئا منها معينا فإن وجد بالنخل عياردها ولم يلزمه رد الثمرة لأن بعض الثمرة ثمرة وقوله عليه السلام : « وفيها ثمرة قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترطها المبتاع » يقع على كل ما كان منها يسمى ثمرة للنخل والاشتراط غير البيع فلا يرد ما اشترط من أجل رده لما اشترى إذ لم يوجب ذلك نص قرآن . ولا سنة ، فلو اشترى ثمرة النخل بعد ظهور الطيب أو ثمر أشجار غير النخل ثم وجد بالأصول عياردها أو وجد بالثمرة عياردها ، فإن كان اشترى الثمرة مع الأصول صفقة واحدة رد الجميع ولا بد أو أمسك الجميع ولا بد لأنها صفقة واحدة ، فلو كان اشترى الثمرة في صفقة أخرى لم يرد لها أن رد الأصول بعيب ولا يرد الأصول إلا أن رد الثمرة بعيب ، فلو اشترى الأصول من النخل واشترط الثمرة أو بعضها فوجد البيع فاسدا فوجب رده رد الثمرة ولا بد وضمنها إن كان أتلفها أو تلفت لأن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لم يبيع الاشتراط إلا للبائع ولا يكون مبتاعا إلا من قد صح بيعه ، وأما من لم يصح بيعه فليس هو الذي جعل له النبي صلى الله عليه وآله وسلم اشتراط الثمرة فاذ ليس هو ذلك فحرام عليه ما اشترطه بخلاف أمر رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وهو متعذر قال تعالى : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) .

١٤٥٣ - مسألة - ومن باع نخلة أو نخلتين وفيها ثمر قد أبر لم يجز للبائع اشتراط ممرتها أصلا ولا يجوز ذلك إلا في ثلاثة فصاعدا ، ومن باع حصة له مشاعة في نخل فإن كان يقع له في حصته منها لو قسمت ثلاث نخلات فصاعدا جاز للبائع اشتراط الثمرة أو الأ فلا والثمرة في كل ما قلنا للبائع ولا بد لقول رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « ومن باع نخلا قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترطه المبتاع » فلم يحكم عليه السلام بذلك إلا في نخل ، وأقل ما يقع عليه اسم نخل ثلاث فصاعدا لأن لفظ الثنية الواقع على اثنين معروف في اللغة التي بها نزل القرآن وخاطبنا بها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، وأول لفظ الجمع (٢) أنما يقع على الثلاث فصاعدا ، فإن ذكروا قول الله تعالى : (فقد صغت قلوبكما) قلنا :

(١) في النسخة ١ : الصيغة عليها (٢) في النسخة ١ : وأقل لفظ الجمع

المعروف عند العرب أن كل اثنين من اثنين فانه يخبر عنه بلفظ الجمع وقد قال الراجز (١)
ومهمين قذفين مرتين * ظهراهما مثل ظهور الترسين
(فان قيل) : الجمع ضم شيء إلى شيء فالاثنان جمع قلنا : هذا باطل ولو كان كما
قلتم لجاز أن نخبر عن الواحد بلفظ الجمع فيقال : زيد قاموا والرجل قتلوا لأن الواحد أيضا
أجزاء مجموع بعضها إلى بعض ، وبالله تعالى التوفيق *

١٤٥٤ مَسْأَلَةٌ ولا يحل بيع سلعة على أن يوفيه الثمن في مكان مسمى ولا على (٢)
أن يوفيه السلعة في مكان مسمى لأنه شرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل لكن يأخذه
البائع بإفائه الثمن حيث هما أو حيث وجده هو أو وكيله من بلاد الله تعالى إن كان الثمن
حالا (٣) لأمر الله تعالى على لسان رسوله صلى الله عليه وآله وسلم باعطاء كل ذي حق
حقه ، وليس على البائع إلا أن لا يحول (٤) بين المشتري وبين ما باع (٥) منه فقط
وبالله تعالى التوفيق *

١٤٥٥ مَسْأَلَةٌ ولا يحل بيع جارية بشرط أن توضع على يدي عدل حتى
تحيض رائحة كانت أو غير رائحة والبيع بهذا الشرط فاسد ، فان غلب على ذلك فيبيعه تام
وهو قول أبي حنيفة . والشافعي . وأبي سليمان ، وأوجب مالكا في الرائحة ولم يوجبه في
غير الرائحة ، وهذا أول التناقض . وفساد القول لأن غير الرائحة توطأ كما توطأ الرائحة
وتحمل كما تحمل الرائحة ، ثم أعظم التناقض قولهم : ان الحيض لا يكون براءة من الحمل
وان الحامل قد تحيض فقلنا لهم : ياهؤلاء فلائى معنى أوجبتم منع المشتري من جاريته
وأوجبتم هذا الشرط الفاسد الذى لم يوجبه قرآن . ولا سنة . ولا رواية فاسدة .
ولا قول صاحب . ولا قياس . ولا تورع . ولا رأى يعقل ؟ وأنتم تقولون : انها اذا حاضت
أسلمت اليه وحل له التلذذ منها فيما فوق المئزر وحل له وطؤها بعد الطهر ، ويمكن عندكم
أن تكون حاملا من البائع حينئذ ، فأى فرق بين ما أبجتم له الآن وبين ما منعتموه منه
قبل أن تحيض وخوف الحمل . وفساد المبيع موجود في كلتا الحالتين ؟ فأى عجب أعجب
من هذا ! ولا خلاف بيننا وبينكم فى انه ان ظهر بها حمل بعد الحيض وبعد إباحةكم له
وطئها فولدته لأقل من ستة أشهر فان البيع مفسوخ وهى مردودة إلى البائع (٦) وولدها
به لاحق ان كان قد أقر بوطنها ولم يدع استبراء ، فأى منفعة للمواضة أو أى معنى لها ؟
فان قالوا : انما اتبعنا النص الوارد لا توطأ حائل حتى تحيض قلنا : كلا بل خالفتم هذا
النص بعينه لأنكم فرقتم بين الرائحة وغير الرائحة وليس هذا فى الخبر ولا قاله احد نعلبه

(١) فى النسخة ١٦ الشاعر (٢) فى النسخة ١٦ ولا يحل (٣) فى النسخة ١٦ ان كان الثمن مؤجلا وهو غاط

(٤) فى النسخة ١٤ ان لا يحول وهو خطأ (٥) فى النسخة ١٤ وبين ما باع (٦) فى النسخة ١٦ مردودة للبائع

قبلكم ، و فرقم بين البكر وغير البكر وليس ذلك فى الخبر وليس لكم ان تدعوا ههنا
اجماعا فان الحنيفيين يقولون : ان البكر وغير البكر سواء لا توطأ واحدة منهما حتى
تحيض أو حتى تستبرى . بما تستبرى . به التى لا تحيض وهذا خبر لم يصح (١) ولو صح
لقلنا به لكننا (٢) نقول : لا يبيعها (٣) حتى يستبرئها بحیضة ولا يطؤها المشتري حتى
يستبرئها كذلك احتياطا (٤) خوف الحمل فقط فان أيقنا أن بها حملا من البائع فالبيع
حرام ان كانت (٥) أم ولده وان كان الحمل من غيره فالبيع حلال والوطء حرام حتى
تضع وتطهر وهو مؤتمن على ذلك كاتمانه على ما حرم عليه من وطء الحائض . والنفساء
ولا فرق لإذ لم يأت نص بغير ذلك ، ولا فرق بين اثنتان على التى اشترى وبين اثنتانكم
من تضعونها عنده لذلك ، وأتم لا تفرقون بين الثقة وبين غير الثقة ههنا و فرقم بين
الرائعة وغير الرائعة وهذا تخليط وتناقض ، وأما الحكم فيها ان ظهر بها حمل فسنذكره
ان شاء الله تعالى فى كتاب الاستبراء ببرهانه ، ولا حول ولا قوة الا بالله العلى العظيم *

١٤٥٦ مسألة ولا يحل بيع عبد أو أمة على أن يعطيها البائع كسوة قلت
أو كثرت ؛ ولا بيع دابة على أن يعطيها البائع إكافها أو رسنها أو بردعتها ، والبيع بهذا
الشرط باطل مفسوخ لا يحل فمن قضى عليه بذلك قسرافه وظلم لحقه (٦) والبيع جائز *
برهان ذلك أنه شرط ليس فى كتاب الله عز وجل فهو باطل ، وقال تعالى : (ولا تأكلوا
أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) وقال رسول الله صلى الله
عليه وسلم : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام ، فسمى الله تعالى أخذ المراء مال غيره من
غير تراض بالتجارة باطلا وحرمة إذ نهى عنه وعلى لسان رسوله عليه السلام أيضا ،
والكسوة مال البائع ولم يبيعها برضى منه فلا يحل أخذها منه أصلا ، وهذا قول أبى حنيفة .
والشافعى . وأبى سليمان . وأصحابهم ، وقال مالك : يجبر على كسوة مثلها للشئاء ان يبعث
فى الشتاء على كسوة مثلها فى الصيف ان يبعث فى الصيف كسوة تجوز الصلاة فى مثلها
فكانت هذه شريعة لم يأت بها قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قياس . ولا رأى
سديد . ولا قول أحد نعله قبله - نعى بهذا التقسيم - وقد روى عن ابن عمر كل حلى وكسوة
على الأمة عرضت فيها للبيع فهى داخلة فى البيع وهم لا يقولون بهذا ؛ فان قالوا : كسوتها
من مالها قلنا : تناقضتم ههنا فى موضعين . أحدهما أنها ان كانت من مالها فقد أجزتم
اشتراط بعض مالها وهذا حرام عندكم ، والثانى أن تقول لكم : كيف هى من مالها وأتم
تجبرون البائع على احضارها أحب أم كرهه من حيث شاء ؟ ثم هبكم أن الكسوة من مال

(١) فى النسخة ١٦٦ (لا يصح) (٢) فى النسخة رقم ١٤ (ولكننا) (٣) فى النسخة ١٤ (لا يبيعها) (٤) فى
بعض النسخ اختيارا (٥) فى النسخة ١٦ وكانت (٦) فى النسخة ١٦ (فهو ظلم له)

الامة أتروا البرذعة والرسن من مال الحمار والبغل اذقلتم : لا يباع الاومعه برذعة ورسن ؟ ثم من أين لم تقولوا بهذا في السرج . واللجام ؟ وهذه أعاجيب وشنع لا ندرى من أين خرجت ، وهلا أوجبتم عليه نفقة شهر أو شهرين تصحبها اياها كما أوجبتم عليه كسوة عام أو نصف عام ؟ وما [ندرى] (١) الفرق بين الكسوة والنفقة بل النفقة أو كد لانها لا تعيش (٢) دونها ، فان قالوا : مشتريها ينفق عليها قلنا : ومشتريها يكسوها أيضا كما يلزمه أن يكسوزوجته ولا يلزم أباه ولا أخاه الذي يزوجها كسوتها مذتزوج ، فان قالوا : أبيعها عريانة ؟ قلنا : أبيعها جائعة ولا فرق ؟ وقال بعضهم : الكسوة ركن من أركانها فقلنا : هذا كذب وحق معاً ، وما علمنا للانسان أركاناتكون الكسوة بعضها ، فان ادعوا عمل أهل المدينة قلنا : كذب من قال هذا ، ومن الباطل المتيقن أن تكون هذه الشريعة عند أهل المدينة ثم يكتمها عمر . وعثمان . وعلي . ومعاوية . والحسن . وعبدالله ابن الزبير رضي الله عنهم حتى لا يديرها أحد الامالك ومن قلده ، وبالله تعالى التوفيق *
١٤٥٧ مسألة ولا يحل بيع سلعة لآخر (٣) بشئ يحده له صاحبها فاستزاد على ذلك الثمن فلتولى البيع * رويانا من طريق ابن أبي شبة ناهشيم عن عمرو بن دينار عن عطاء عن ابن عباس أنه كان لا يرى (٤) بأساً أن يعطى الرجل الرجل الثوب فيقول : به بكذا فما ازددت فلك ، ولا يعرف له من الصحابة في ذلك مخالف ، وأجازه شريح . والحكم . والشعبي . والزهرى . وعطاء * وقد رويانا من طريق محمد بن المثني ناعبد الرحمن بن مهدي عن حماد بن زيد عن أيوب السختياني عن محمد بن سيرين انه كان لا يرى بأساً أن يعطى الرجل الرجل الثوب أو الشئ فيقول له : ما ازددت على كذا أو كذا فهو لك * وبه الى عبد الرحمن بن مهدي عن شعبة . وسفيان الثوري كلاهما عن المغيرة بن مقسم عن ابراهيم النخعي انه كره ذلك وكرهه الحسن . وطاوس *

قال أبو محمد : هذا شرط ليس في كتاب الله تعالى [فهو باطل] (٥) ، فان باعه المأمور على هذا الشرط فالبيع باطل (٦) لانها وكالة فاسدة ولا يجوز بيع شئ الا بتولى صاحبه أو بوكالة صحيحة وإلا فهو عمل فاسد فلو قال له : به بكذا وكذا فان أخذت أكثر فهو لك فليس شرطاً والبيع صحيح وهي عدة لا تلزم ولا يقضى بها لأنه لا يحل مال أحد بغير رضاه والرضا لا يكون إلا بمعلوم وقد يبيعه بزيادة كثيرة لا تطيب بها نفس صاحب السلعة اذا علم مقدارها وبالله تعالى التوفيق *

١٤٥٨ - مسألة - ولا يحل بيع شئ غير معين من جملة مجتمعة لا بعدد ولا بوزن

(١) الزيادة من النسخة ١٦ (٢) في النسخة ١٤ «لا يعيش» (٣) في النسخة ١٦ «لاحد» (٤) في النسخة ١٦ «عن ابن عباس قال : لا نرى» الخ (٥) الزيادة من النسخة ١٦ (٦) في النسخة ١٤ «فالبيع فاسد»

ولابكيل كمن باع رطلا . أو قفيزا . أو صاعا . أو مديا (١) . أو أوقية من هذه الجملة من التمر . أو البر . أو اللحم . أو الدقيق . أو كل مكيل في العالم . أو موزون كذلك ، و كمن باع ثلاثة من هذه البيض أو أربعة . أو أى عدد كان . أو من كل ما يند . أو كمن باع ذراعا أو ذراعين أو نحو ذلك من كل ما يذرع سواء استوت أبعاض كل ذلك أو لم تستو وإنما تجب أولا المساومة فإذا تراضيا كالأو و زن أو ذرع أو عد ، فإذا تم ذلك تعاقدا البيع حينئذ على تلك العين المكيلة أو الموزونة . أو المذروعة . أو المعدودة ثم بقى التخيير من أحدهما للآخر فمضى أو يرد . أو يتفرقا بأبدانها بزوال أحدهما عن الآخر كما قدمنا قبل ، فلو تعاقدا البيع قبل ما ذكرنا من الكيل . أو الوزن . أو العد . أو الذرع لم يكن بيعا وليس بشئ . وأجازه المالكيون فيما استوت أبعاضه كالدقيق واللحم . والتمر . والزبيب ونحو ذلك ، ولم يجزوه (٢) فيما اختلفت أبعاضه كالبطيخ . والقثاء . والبيض . والجوارى . والحيتان . وسائر الحيوان . والجواهر . ونحو ذلك ، وأجاز أبو حنيفة يبيع ثوب بغير عينه من ثوبين أو من ثلاثة يختاره المشتري ولم يجزه من أربعة أثواب ، وهذا تخليط ناهيك به *

برهان صحة قولنا قول الله تعالى : (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) فخرم الله تعالى أخذ المرء مال غيره بغير تراض منهما وسماه باطلا ، وبضرورة الحس يدري كل أحد أن التراضي لا يمكن البتة إلا في معلوم متميز وكيف أن قال البائع : أعطيك من هذه الجهة وقال المشتري : بل من هذه الأخرى كيف العمل ؟ ومن جعل أحدهما بالاجبار على ما يكره من ذلك أولى من الآخر وهذا ظلم لا خفاء به * وبرهان آخر وهو نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر ولا غرر أكثر من أن لا يدري البائع أى شئ هو الذى باع ولا يدري المشتري أى شئ اشتري وهذا حرام بلا شك * وبرهان ثالث وهو أنهم كلهم مجمعون معانفين عقد مع آخر يبعأ على هذه الجهة أو هذه الأخرى أو اشتري منه إما هذه الجهات أو هذه الأخرى فإنه يبيع باطلا مفسوخ لا يحل ، وهذا نفسه هو الذى أجازوا ههنا لا نقول : أنه تشبيه بل نقول : هو نفسه ولا بد به وبرهان رابع وهو أن السلم عند أبى حنيفة . ومالك لا يجوز حالا والسلم عندهم إنما هو يعقد على ذرع ما . أو عدد ما . أو كيل ما . أو وزن ما ، ولا يجوز عندهم ولا عند الشافعيين في بعض صبرة بعينها وهذا هو نفسه الذى منعوا منه ، وقولنا ههنا : هو قول أبى سليمان . وأصحابنا ، وما نعلم للبخالفين حجة أصلا . لا من قرآن . ولا سنة . ولا

(١) هو بضم الميم وسكون الدال المهملة الفقيز الشامي وهو غير المد (٢) في النسخة : ١ ولم يجزه وهو غلط

رواية سقيمة . ولاندكره الآن من قول متقدم . ولا من قياس . ولا من تورع أصلاً *
ومن عجائب الدنيا إجازة الخفيفين هذا البيع ومنعهم من بيع ذراع من هذا الثوب محدود
في هذه الجهة إما في ذراع وإما في عرض اثوب أو في طوله فأجازوا المجهول . والمنكر ،
ومنعوا المعروف وبالله تعالى التوفيق :

١٤٥٩ - مسألة - ولا يحل بيع المرء جملة مجموعة إلا كيلا مسمى منها أو لإوزنا
مسمى منها أو لإعدادا مسمى منها أي شيء كان ، وكذلك لا يحل أن يبيع هذا الثوب
أو هذه الخشب إلا ذراعاً مسمى منها ، وكذلك لا يحل بيع الثمرة بعد طيها واستثناء مكيلة
مسمية منها . أو وزن مسمى منها . أو عدد مسمى منها أصلاً قل ذلك أو كثر ، ولا يحل بيع
نخل من أصولها أو ثمرتها على أن يستثنى منها نخلة بغير عينها لكن يختارها المشتري ، هذا
كله حرام مفسوخ أبداً محكوم فيها قبض منه كله بحكم الغصب وإنما الحلال في ذلك أن
يستثنى من الجملة إن شاء أي جملة كانت حيواناً أو غيره أو من الثمرة نصف كل ذلك مشاعاً
أو ثلث كل ذلك مشاعاً أو ثلثي كل ذلك أو أكثر أو أقل جزءاً مسمى منسوباً مشاعاً في
الجميع ، أو يبيع جزءاً كذلك من الجملة مشاعاً أو يستثنى منها عينا معينة محوزة كثر
أم قلت . أو يبيع منها عينا معينة محوزة كثر أم قلت ، فهذا هو الحق الذي لا خلاف من
أحد في جوازه إلا في مكان واحد نذكره إن شاء الله تعالى ، وأجاز مالك يبيع مائة نخلة
يستثنى منها عشر نخلات بغير عينها ، وكذلك من الغنم ومنع من ذلك في الكثير ، وأجاز
بيع الثمرة واستثناء مكيلة منها تكون الثلث فأقل فإن استثنى أكثر من الثلث لم يحز ،
وقال مالك : إن ابتاع ثمر أربع نخلات من حائط بغير عينها لكن يختارها المتابع لم يحز
فلو ابتاعها كذلك بأصولها جاز إذ لم يكن فيها ثمر كالعروض ، وأجاز للبائع أن يبيع
ثمر حائطه ويستثنى منه (١) ثمر أربع نخلات بغير عينها لكن يختارها البائع ، أجاز
هذا بعد أن توقف فيه أربعين ليلة ، وأجاز ذلك في الغنم وكرهه ابن القاسم في النخل قال :
فإن وقع أجزته لقول مالك *

قال أبو محمد : في هذه الأقوال عبرة لمن اعتبر من التفريق بين البائع . والمشتري
في اختيار الثمر ، ومن الفرق (٢) بين اختيار المشتري لثمر أربع نخلات فنع منه وبين
اختيار البائع له فأجاز ، وليت شعري ما قوله في ست نخلات أو سبع ونزيده هكذا واحدة
واحدة فاما يتأدى على الإباحة وأما يمنع فيكلفوا (٣) البرهان على ما حرموا وما حللوا

(١) في النسخة ١٦ منها (٢) في النسخة ١٦ التفريق (٣) كذا في جميع النسخ - والذي يناسب قوله قبل
وليت شعري ما قوله فإنه أفرد الضمير ، وقوله فاما يتأدى كذلك أفردة - أفراد الضمير فيه فتنبه

أو يتحيروا فلا يدروا ما يحللون وما يحرمون ولا بد (١) من أحد هذه الوجوه ضرورة ثم نسألهم عما أجازوا في الأربع نخلات فنقول : اتجزون ذلك إن لم يكن في الحائط إلا خمس نخلات ؟ فإن أجازوه سألناهم من أين خصوا الأربع نخلات بالاجازة دون ما هو أكثر أو أقل ؟ فإن (٢) منعوا زدناهم في عدد نخل الحائط نخله نخله ، وهذه تخاليط لانظير لها ، وهذا يبطل دعواهم في عمل أهل المدينة اذ لو كان ذلك عملا ظاهرا ما احتاج إلى أن يتوقف فيه أربعين ليلة ، وإن في اجازة ابن القاسم العمل الذي منع منه أن وقع من أجل اجازة مالك له لعجبا ؛ ونحمد الله على عظيم نعمته علينا في تيسيرنا لطاعة كلامه وكلام رسوله ﷺ وتغييرنا عن تقليد ما دون ذلك حمداً كثيراً كما هو أهله ، وأما الخنفيون . والشافعيون فانهم منعوا من هذا كله .

قال أبو محمد : وتناقضوا ههنا اقبح تناقض لأنه لا فرق بين ما حرموا ههنا من بيع جملة واستثناء مقدار منها بغير عتبه وبين ما أجازوا في المسألة التي (٣) قبل هذه من بيع بعض جملة بكيل أو بوزن أو بعدد بغير عتبه فهو ذلك نفسه ونحمد الله تعالى على السلامة ، وكلا الأمرين بيع بعض جملة وأمساك بعضها وأحل الله البيع ، وقد فصل لكم ما حرم عليكم . وأما المكان الذي اختلف فيه بما ذكرنا فإن المالكين منعوا من بيع جملة الاثلثها وقالوا : لا يجوز الاستثناء الا في الأقل .

قال علي : وهذا باطل لأنه لم يوجب ما قالوه لا قرآن : ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول صاحب : ولا قياس . ولا رأى له وجه . ولا لغة أصلا ، وأيضا فإن استثناء الاكثر أو الأقل انما هو منع بعض الجملة فقط دون سائرها ولا خلاف في جواز هذا ، وهو الذي منعوا منه نفسه بعينه (٤) . وروينا من طريق حماد بن سلمة عن الحجاج بن أرطاة سألت أبا بكر بن أبي موسى عن الرجل يبيع بيعا ويستثنى نصفه ؟ فكرهه ، الحجاج هالك . ومن طريق حماد بن سلمة عن عثمان البتي قال : إذا استثنى البائع نصفاً ونقد المشتري نصفاً فهو بينهما نصفان . ومن طريق محمد بن المثنى ناعبد الرحمن بن مهدي عن سفيان الثوري عن منصور . والأعمش كلاهما عن إبراهيم النخعي أنه كان لا يرى بأساً أن يبيع السلعة ويستثنى نصفها .

قال أبو محمد : برهان صحة قولنا ههنا (٥) هي البراهين التي أوردنا في المسئلة التي قبلها سواء سواء ، وههنا برهان زائد وهو ما روينا من طريق أحمد بن شعيب أنا زياد بن أيوب نا عباد بن العوام نا سفيان بن حسين نا يونس بن عبيد عن عطاء بن أبي رباح عن

(١) في النسخة ١٦ فلاد (٢) في النسخة ١٤ وان (٣) سقط لفظ التي من النسخة ١٤ (٤) سقط لفظ « بعينه » من النسخة ١٤ (٥) في النسخة ١٤ « قولنا ههنا »

جابر بن عبد الله « أن رسول الله (١) ﷺ نهى عن الثنيا حتى تعلم » فصح أن الاستثناء لا يحل (٢) إلا معلوما من معلوم ، فإن قيل : فقد رويتم من طريق حماد بن زيد عن أيوب السخيتاني عن أبي الزبير . وسعيد بن ميناء (٣) عن جابر بن عبد الله قال : « نهى رسول الله ﷺ عن المزانة . والمحاقلة . والمعاومة . والمخابرة ، قال أحدهما : بيع السنين وهي المعاومة وهي الثنيا قلنا : هذا تفسير لا تقوم به حجة لانه من كلام أبي الزبير ورأيه . أو كلام سعيد بن ميناء ورأيه ولا حجة في كلام أحد دون رسول الله ﷺ ، والثنيا لفظة معروفة عربية قال تعالى : (كما بلونا أصحاب الجنة إذ أقسموا ليصر منها مصبحين ولا يستثنون) وإنما الثنيا استثناء شيء من شيء فقط ، ومن المحال الباطل المتيقن أن يكون للثنيا معنى غير هذا فيها ناعنا رسول الله ﷺ ثم لا يبينها علينا حاش الله من هذا ، وهو الذي افترض الله تعالى عليه أن يبين لنا ديننا »

قال أبو محمد : وقد جاءت في الثنيا آثار روينها من طريق ابن أبي شيبة نا إسماعيل بن علي . وابن أبي زائدة كلاهما عن عبد الله بن عون عن القاسم بن محمد قال : ما كنا نرى بالثنيا بأسا لولا أن ابن عمر كرها ، وكان عندنا مرضيا ، قال ابن علي : قال ابن عون : فتحدثنا أن ابن عمر كان يقول : لا أبيع هذه النخلة ولا هذه النخلة »

قال علي : سمع ابن عون هذا الخبر من القاسم بن محمد * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن يعقوب بن إبراهيم عن سعيد بن المسيب قال : يكره أن يبيع النخل ويستثنى منه كيلا معلوما قال سفيان : ولكن يستثنى هذه النخلة وهذه النخلة * ومن طريق الحجاج بن المهال نا حماد بن زيد نا أيوب - هو السخيتاني - عن عمرو ابن شعيب أنه سأل سعيد بن المسيب عن الثنيا فكرها إلا أن يستثنى نخلات معلومات قال عمرو : ونهاني سعيد أن أبرأ من الصدقة إذا بيعت * ومن طريق ابن أبي شيبة نا ابن علي عن أيوب السخيتاني عن عمرو بن شعيب قال : قلت لسعيد بن المسيب : أبيع ثمرة أرضي واستثنى ؟ قال : لا تستثن إلا شجرة معلوما ولا تبرأ من الصدقة قال أيوب : فذكرته لمحمد بن سيرين فكانه أعجبه * ومن طريق ابن أبي شيبة نا أبو الأحوص عن أبي حمزة قلت لأبراهيم : أبيع الشاة واستثنى بعضها ؟ قال : لا ولكن قل : أبيعك نصفها * ومن طريق ابن أبي شيبة نا عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان عن منصور عن إبراهيم قال : لا بأس ببيع السلعة ويستثنى نصفها (٤) * ومن طريق ابن أبي شيبة نا عبد الأعلى عن يونس عن الحسن فيمن باع ثمرة أرضه فاستثنى كرا قال : كان يعجبه أن يعلم

(١) في سنن النسائي ج ٧ ص ٢٩٦ « إن النبي » والحديث فيه مطول اختصره المصنف (٢) في النسخة ١٤

لا يصح (٣) هو بكسر الميم ومد النون (٤) في النسخة ١٤ « واستثناء نصفها »

نحلا (١) * ومن طريق ابن أبي شيبة نا ابن أبي زائدة عن يزيد - هو ابن ابراهيم - عن ابن سيرين أنه كان لا يرى بأسا أن يبيع ثمرة ويستثنى نصفها ثلثها ربعها *

قال أبو محمد: واحتج المالكيون بماروينا من طريق عبد الرزاق حدثنا معمر سمعت الزبير بن عدي سمعت ابن عمر وهو يبيع ثمرة له فقال : ابيعكموها بأربعة آلاف وطعام اللقيان الذين يعملونها * ومن طريق ابن أبي شيبة نا وكيع عن ابراهيم بن اسماعيل بن مجمع عن سالم بن عبد الله بن عمر أنه كان لا يرى بأسا أن يبيع ثمرة ويستثنى منها مكيلة معلومة * ومن طريق مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أن جده محمد بن عمرو باع ثمر حائطه يقال له : الافراق بأربعة آلاف درهم واستثنى منه بثمانمائة درهم تمرا وما نعلم لهم غير هذا ، فالرواية عن ابن عمر هم أول مخالف لها لان طعام اللقيان ان كان مستثنى من الثمرة فهو مجهول لا يدري ما يكون نوعه ولا مقدار ما يكون فان كان مضافا على المشتري الى الثمن فكذلك أيضا ، والمالكيون لا يجيزون شيئا من هذين الوجهين فقد خالفوه ، والصحيح عن ابن عمر مثل قولنا كما أو ردنا آفقا * وأما حديث سالم فلم يخص ثلثا من أقل ولا من أكثر والمالكيون لا يجيزون أكثر من الثلث فقد خالفوه * وأما حديث محمد بن عمرو بن حزم فانما استثنى من ثمر بابه بأربعة آلاف ممرابثمانمائة درهم وهم الخمس فانما استثنى خمس ما باع وهذا جائز حسن ، فلاح أنه لاسلف لهم أصلا فيما قالوه من ذلك ، وقد رويناه المنع من الاستثناء جملة كما رويناه من طريق ابن أبي شيبة نا عبد الصمد بن أبي الجارود قال : سألت جابر بن زيد عن باع شيئا واستثنى بعضا قال : لا يصلح ذلك *

قال أبو محمد: ان كان عنى مجهولا فصحيح (٢) وان كان عنى جملة الاستثناء خطأ لأن رسول الله ﷺ أباح الثنيا اذا علمت ولا حجة في أحدمعه عليه السلام *
١٤٦٠ - مسألة - ولا يحل لاحد أن يبيع مال غيره بغير اذن صاحب المال له في بيعه فان وقع فسخ أبدا سواء كان صاحب المال حاضرا يرى ذلك أو غائبا ولا يكون سكوته رضيا بالبيع طالت المدة أم قصرت ولو بعد مائة عام أو أكثر بل يأخذ ماله أبدا هو وورثته بعده ولا يجوز لصاحب المال أن يمضى ذلك البيع أصلا إلا أن يتراضى هو والمشتري على ابتداء عقد بيع فيه وهو مضمون على من قبضه ضمان الغصب ، وكذلك لا يلزم أحدا شراء غيره له الا ان يأمره بذلك فان اشترى له دون أمره فالشراء للمشتري ولا يكون للذي اشتراه له أراد كونه له أولم يرد إلا بابتداء عقد شراء مع الذي اشتراه إلا الغائب الذي

يوقن بفساد شيء من ماله فساد يتلف به قبل أن يشاور فانه يبيعه له الحاكم أو غيره ونحو ذلك ويشترى لاهله ما لا بد لهم منه ويجوز ذلك أو ما يبيع عليه بحق واجب ليتنصف غريم منه ، أو في نفقة من تلزمه نفقته فهذا الإلزام لحاضرا كان أو غائبا رضى أم سخط * برهان ذلك قول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها) وقول رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم وأعراضكم وأبشاركم عليكم حرام » فليس لاحد أن يحل ما حرم الله تعالى من ماله . ولا من بشرته . ولا من عرضه : ولا من دمه إلا بالوجه الذى أباحه به نص القرآن . أو السنة ، ومن فعل ذلك فهو مردود لقول رسول الله ﷺ : « من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » ، والسكوت ليس رضى الا من اثنين فقط ، أحدهما رسول الله ﷺ والمأمور بالبيان الذى لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه الذى لا يقر على باطل ، والذى ورد النص بان ماسكت عنه فهو عفو جائز ، والذى لاحرام الا ما فصل لنا تحريمه ولا واجب إلا ما أمرنا به فالمرء يأمرنا به ولا نهانا عنه فقد خرج عن أن يكون فرضا أو حراما فبقى أن يكون مباحا ولا بد ، فدخل سكوته الذى ليس أمرا ولا نهيا في هذا القسم ضرورة * والثانى البكر فى نكاحها للنص الوارد فى ذلك فقط ، وأما كل من عدا ما ذكرنا فلا يكون سكوته رضى حتى يقر بلسانه بأنه راض به منفذ ، ويسأل من قال : ان سكوت من عدا هذين رضى ما الدليل على صحة قوله : ان الرضى يكون بالسكوت وان الانكار لا يكون الا بالكلام ؟ ومن أين قسمتم ذلك ؟ فان ادعوا نصا كذبوا وان ادعوا علم ضرورة كادروا لان جمهور الناس مخالفون لهم فى ذلك وهم لا يعرفون الضرورة التى يدعون ولا فرق بين دعواهم على غيرهم علم الضرورة ههنا وبين دعوى غيرهم عليهم علم الضرورة فى بطلان ذلك ، وفى أن الانكار يكون بالسكوت وأن الرضى لا يكون الا بالكلام فبطلت الدعوتان لتعارضهما ولم يبق الا أن الساكت ممكن أن يكون راضيا وممكن أن يكون غير راض ، وهذا هو الذى لاشك فيه ، والرضا يكون بالسكوت وبالكلام ، والانكار يكون بالسكوت وبالكلام ، فاذا ذلك كذلك فانما هو الظن فقط ولا تحل الأموال المحرمة بالظن قال تعالى : (ان الظن لا يغنى من الحق شيئا) وقال رسول الله ﷺ : « اياكم والظن فان الظن أكذب الحديث » ، فان قالوا : قسمنا ذلك على رسول الله ﷺ وعلى نكاح البكر قلنا : القياس باطل ثم لو كان حق قال كان ههنا فى غاية الباطل لان من عدا رسول الله ﷺ يسكت (١) تقية أو تدبيرا فى أمره وتروية أولا لانه يرى أن سكوته لا يلزمه به شيء ، وهذا هو الحق ،

ورسول الله ﷺ لا يتقى في الله تعالى أحدا ولا يحكم في شيء من الدين بغير الوحي من ربه تعالى، ولا يجوز له السكوت (١) على الباطل فلا ينكره لانه كان يكون غير مبين وقد أمره الله تعالى بالبيان والتبليغ (٢) والأمر بالواجبات وتفصيل الحرام فسكوته خارج عن هذين الوجهين وليس غيره كذلك، وطول المدد لا يعيد الباطل حقا أبدا ولا الحق باطلا، ويلزم المخالف لهذا أن من قيل له: يا كافر فسكت أنه قد لزمه حكم الكفر، ومن قيل له: انك طلقت امرأتك فسكت أن يلزمه الطلاق، وإن من قتل ولده - وهو يرى - فسكت أنه قد بطل طلبه ولزمه الرضى وهم لا يقولون بشيء من هذا * وقال أبو حنيفة: وأصحابه: من باع مال آخر بغير أمره فلصاحب المال اجازة ذلك أو رده، واحتجوا بالخبر الثابت عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم في الذي استأجر أجيرا بفرق من ذرة فاعطيته فأبى فعمدت الى ذلك الفرق فزرعته حتى اشترت منه بقرا وراعيا ثم جاء فقال: يا عبد الله أعطنى حقى فقلت: انطلق الى تلك البقر وراعيا فقال: أنستهزى. بى قلت: ماستهزى بك ولكنك فذكر الخبر وإن الله فرج عنهم الصخرة المطبقة على فم الغار، فإن هذا خبر لا حاجة لهم فيه لوجوه بل هو حجة عليهم ومبطل لقولهم، فالوفا أن ذلك كان فيمن قبلنا ولا تلتزمننا شرائهم * والثاني انه ليس فيه ان الاجارة كانت بفرق ذرة بعينه بل ظاهره انه كان بفرق ذرة في الذمة فاذلك كذلك فلم يبع له شيئا بل باع ماله ثم تطوع بما أعطاه وهذا حسن وهو قولنا * والثالث أنه حتى لو كان فيه أنه كان فرقا بعينه وأنه كان في الاسلام لما كان لهم فيه حجة لانه أعطاه أكثر من حقه فرضى وأبرأه من عين حقه، وكلاهما متبرع بذلك من غير شرط، وهذا جائز عندنا حسن جدا، وأما كونه حجة عليهم فان فيه أنه عرض عليه حقه فأبى من أخذه وتركه ومضى فعلى أصلهم قد بطل حقه اذ سكت عن أخذه فلا طلب له فيه بعد ذلك * واحتجوا بما رويناه من طريق ابن أبي شبة نا سفيان ابن عيينة عن شعيب بن غرقدة عن عروة البارقي: «ان رسول الله ﷺ أعطاه دينارا يشتري له به شاة قال: فاشترت له شاتين فباع احدهما بدينار فأتى النبي ﷺ بدينار وشاة فدعاه بالبركة *» ورويناه أيضا من طريق أبي داود نا الحسن بن الصباح نا أبو المنذر ناسعيد بن زيد نا الزبير بن الحرث عن أبي ليلى عن عروة البارقي فذكره * ومن طريق ابن أبي شبة عن وكيع عن سفيان عن أبي حصين عن رجل من أهل المدينة عن حكيم ابن حزام: «ان النبي ﷺ بعثه ليشترى له أضحية بدينار فاشترها ثم باعها بدينارين

فاشترى شاة بدينار وجاء بدينار فدعاه رسول الله ﷺ بالبركة وأمره أن يتصدق بالدينار « هذا كل مامو هوأ به وكله لاشئ » *

أما حديث حكيم فعن رجل لم يسم ولا يدري من هو من الناس والحجة في دين الله تعالى لا تقوم بمثل هذا * وأما حديث عروة فأحدث طريقه عن سعيد بن زيد أخى حماد بن زيد وهو ضعيف ، وفيه أيضا أبو ليلى وهو لمازة (١) بن زبار وليس بمعروف العدالة ، والطريق الأخرى معتلة وان كان ظاهرها الصحة وهى أن شبيب بن غرقدة لم يسمعه من عروة كما روينا من طريق أبى داود السجستاني ناسدا ناسفيان - هو ابن عينة - عن شبيب ابن غرقدة حدثنى الحلى (٢) عن عروة [يعنى ابن الجعد البارقى] (٣) قال . « أعطاه النبى ﷺ دينارا ليشتري له أضحية أو شاة فاشترى اثنتين فباع أحدهما بدينار فأناها بشاة ودينار فدعاه بالبركة (٤) » فحصل منقطعاً فبطل الاحتجاج به ، ثم لو صح حديث حكيم . وعروة لم يكن لهم فيها حاجة لأنه إذا أمره عليه السلام أن يشتري له شاة فاشترى له شاتين صار الشراء لعروة بلا شك لأنه إنما اشترى كما أراد لا كما أمره النبى ﷺ ثم وزن دينار النبى ﷺ إما مستقرضا له ليرده وإما متعديا فصار الدينار في ذمته بلا شك ثم باع شاة نفسه بدينار فصرفه إلى النبى ﷺ كالزمة (٥) وأهدى إليه الشاة فهذا كله هو ظاهر الخبر وليس فيه أصلا لا بنص ولا بدليل (٦) على أن الشراء جوزوه النبى ﷺ والتزمه فلا يجوز القول بما ليس في الخبر * وأما خبر حكيم فإنه تعدى في بيع الشاة فلزمه ضمانها فابتاعها بدينار كما أمر وفضل دينار فأمره عليه السلام بالصدقة إذ لم يعرف صاحبه *

قال أبو محمد : ثم نسألهم عن باع مال غيره فنقول : أخبرونا هل ملك المشتري ما اشترى وملك صاحب الشئ المبيع الثمن بذلك العقد أم لا ، ولا بد من أحدهما ، فإن قالوا : لا وهو الحق وهو قولنا فمن الباطل أن لا يصح عقد حين عقده ثم يصح في غير حين عقده إلا أن يأمر بذلك الذى لا يستل عما يفعل فنسمع ونطيع لله تعالى ، وأما من يستل عما يفعل فلا يقبل منه مثل هذا أصلا إذ لم يوجب الله تعالى قبوله منه ، وإن (٧) قالوا : قد ملك المشتري ما اشترى وملك الذى له الشئ المبيع الثمن قلنا : فمن أين جعلتم له إبطال عقد قد صح بغير أن يأتى بذلك قرآن . ولا سنة ؟ وهذا لا يحل لأنه تحكم في دين الله تعالى ،

(١) بكسر اللام وتخفيف الميم وبزاي ؟ وزبار بفتح الزاي وتشديد الباء الواحدة وآخره راء (٢) بفتح الحاء المهملة وتشديد التثنية أى القليلة ، وهم غير معروفين كما صرح به البيهقي والخطابي (٣) الزيادة من سنن أبى داود (٤) فى سنن أبى داود زيادة لم يذكرها المصنف وهى فكان لو اشترى ترابا لبيع فيه (٥) فى النسخة ١٦ « الزمة » (٦) فى النسخة ١٤ « لانس ولا دليل » (٧) فى النسخة ١ « فان »

وقولنا في هذا هو قول أحمد بن حنبل روى عنه أن من يبيع داره وهو ساكت فإن ذلك لا يجوز حتى يرضى أو يأمر أو يأذن في بيع داره وهو قول أنى سليمان . وجميع أصحابنا ، وهو قول الشافعى إلا أنه اختلف عنه فيمن يبيع ماله (١) فعلم بذلك فروى عنه أنه باطل ولا بد (٢) وروى عنه أن له أن يحجز ذلك إن شاء ولم يختلف عنه في أن السكوت ليس رضى أصلا ، وأما أبو حنيفة فإن السكوت عنده لا يكون إقرارا إلا في خمسة مواضع ، أحدها من رأى عبده يبيع ويشترى كما يفعل المأذون له في التجارة فيسكت فإن العبد يصير بذلك مأذونا له والشفعة يعلمها الشفيع فيسكت ولا يشهد على أنه طالب لها فسكوته اسقاط لحقه في الطلب والإنسان يبايع وهو حاضر عالم بذلك ، ثم يقال له : قم مع مولاك فيقوم فهذا إقرار منه بالرق وإن لم يتكلم به أو البائع للشيء بثمن حال فيقبضه المشتري والبائع ساكت فهذا إذن منه في القبض ، والبكر في النكاح *

قال أبو محمد : هذه (٣) الأربعة وجوه باطل وتخليط ودعوى بلا دليل لأن قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول متقدم . ولا قياس . ولا رأى سديد يفرق بينها وبين غيرها وما كان هكذا فإن القول لا يحل به ، وأما مالك فإنه قال : من رأى ماله يباع فسكت فقد لزمه البيع أمة كانت المبيعة أو عبدا أو غير ذلك ، ومن غصب ماله فمات الغاصب فرأى ماله يقسم فسكت فإن حقه قد بطل ، ومن ادعى عليه بدين فسكت فقد لزمه ما ادعى به عليه (٤) ولم ير السكوت عن طلب الدين - وإن رآه يقسم - مسقطا لحقه في الطلب ، ولا رأى السكوت عن طلب الشفعة رضى باسقاطها إلا حتى تمضى له سنة فسكوته بعد السنة رضى باسقاطها عنده ، ولم ير سكوت من تزوج (٥) أمر أنه بحضرته طلاقا ولا أنها بانت عنه بذلك ، وهذه مناقضات لا دليل على صحة شيء منها إلا من نص ولا من قول أحد تقدمه . ولا من رواية سقيمة . ولا من قياس . ولا من رأى له وجه ، وأعجب ذلك أنه لم ير سكوت البكر العانس رضى بالنكاح إلا حين تنطق بالرضى وهذا خلاف النص جهارا ، ورأى على من رأى داره تبني وتهدم ويتصرف فيها أجنبي فسكت عشر سنين فأكثر أنها قد خرجت عن ملكه بذلك ، وإن سكت عن ذلك أقل من سبع سنين أنها لم تخرج عن ملكه بذلك ، واختلف عنه في سكوته سبع سنين . أو ثمان سنين . أو تسع سنين فروى عنه أن كل ذلك قطع لحقه ، وروى عنه أنه ليس ذلك قطعا لحقه ولم ير سكوت المراء عن ذلك لبعض أقاربه قطعا لحقه إلا بعد سبعين سنة ، وهذه أقوال كاترى نفوذ بالله منها ، ففيها إباحة الأموال المحرمة جزافا وبالله تعالى التوفيق *

(١) في النسخة ١٤ باع ماله وهو غلط (٢) الزيادة من النسخة ١٦ (٣) سقط لفظ (هذه) من النسخة ١٤

(٤) في النسخة ١٤ ما ادعى عليه فيه (٥) في النسخة ١٤ من تزوج

١٤٦١ مسألة ولا يجوز بيع شيء لا يدري بآئنه ماهو وان دراه المشتري ولا ما لا يدري المشتري ماهو وان دراه البائع . ولا ما جهله جميعا ، ولا يجوز البيع الا حتى يعلم البائع والمشتري ماهو ويرياه جميعا أو يوصف لهما عن صفة من رآه وعلمه كمن اشترى زبرة (١) يظنها قد ريرا فوجد هافضة ، أو فصلا يدري أزجاج هو أم ياقوت فوجد ه ياقوتا أم زمردا أو زجاجا وهكذا في كل شيء ، وسواء وجدته أعلى مما ظن أو أدنى أو الذي ظن كل ذلك باطل مفسوخ أبدا لا يجوز لهما تصحيحه بعد علمهما به الا بابتداء عقد برضاهما معا والا فلا وهو مضمون على من قبضه ضمان الغصب *
 برهان ذلك قول الله تعالى : (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) ولا يمكن بيديته العقل . وضرورة الحس رضى (٢) بما لا يعرف ولا يكون الرضى إلا بمعلوم المائية ، ولا شك في أنه ان قال : رضيت انه قد لا يرضى اذا علم ماهو وان كان ديناجدا ، وقد سمي الله تعالى مالم يكن عن تراض أكل مال بالباطل ، وأيضا فهو بيع غرر لانه (٣) لا يدري ما ابتاع ولا ما باع ، وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر وهذا أعظم الغرر ، وهذا قول الشافعي . وأبي سليمان ، وقد ذكرنا عن مالك اجازة هذا البيع وهو قول لادليل على صحته أصلا * ومن عجائب الدنيا اجازته هذا البيع الفاسد ومنعه من بيع صبرة مرئية محاط بها علم البائع مكيلتها ولم يعلم المشتري مكيلتها (٤) وهذا عجب لا نظير له ، وبالله تعالى التوفيق *

١٤٦٢ مسألة ولا يحل بيع شيء باكثر مما يساوى ولا باقل مما يساوى اذا اشترط البائع أو المشتري السلامة الا بمعرفة البائع والمشتري معا بمقدار الغبن في ذلك ورضاهما به ، فان اشترط أحدهما السلامة ووقع البيع كاذكرنا ولم يعلم بقدر الغبن أو علمه غير المغبون منهما ولم يعلمه المغبون فهو بيع باطل مردود مفسوخ أبدا مضمون على من قبضه ضمان الغصب وليس لهما اجازته الا بابتداء عقد فان لم يشترط السلامة ولا أحدهما ثم وجد غبن على أحدهما ولم يكن علم به فللمغبون انفاذ البيع أو رده ، فان فات الشيء المبيع رجع المغبون منه بمقدار الغبن وهو قول أبي ثور . وقول أصحابنا الا أنهم قالوا : لا يجوز رضاهما بالغبن أصلا ، وقال أبو حنيفة : ومالك . والشافعي : لارجوع للبائع ولا للمشتري بالغبن في البيع كثر أو قل ، وذكر ابن القصار عن مالك أن البيع اذا كان فيه الغبن مقدار الثلث فانه يرد *
 برهان صحة قولنا قول الله تعالى : (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون

(١) بضم أوله وسكون ثانيه القطعة (٢) في النسخة ١٤٤ كونه رضى (٣) في النسخة ١٤٤ ولانه وهو غلط

(٤) في النسخة ١٦٦ مكيلها في الموضين

تجارة عن تراض منكم) ولا يكون التراضى البتة الا على معلوم القدر ولا شك في أن من لم يعلم بالغبن ولا بقدره فلم يرض به ، فصح أن البيع بذلك أكل مال بالباطل ، وقوله تعالى : (يتخادعون الله والذين آمنوا وما يخدعون إلا أنفسهم) فحرم عز وجل الخديعة ، ولا يمتري أحد في أن يبيع المرء بأكثر مما يساوى ما باع من لا يدري ذلك خديعة للمشتري ، وأن يبيع المرء بأقل مما يساوى ما باع وهو لا يدري ذلك خديعة للبائع ، والخديعة حرام لا تصح * وما روينا عن أبي داود نأخذ بن حبل ناسفیان بن عينة عن العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن أبي هريرة « أن رسول الله ﷺ مر برجل يبيع طعاما فسأله كيف تبيع ؟ فآخبره فأوحى الله تعالى اليه [أن] (١) أدخل يدك فيه فأدخل يده فيه فأذاهو مبلول فقال رسول الله ﷺ : « ليس منّا من غش » وقال عليه السلام : « إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام » * ومن طريق عبد الرحمن بن مهيدي عن سفیان الثوري عن سهيل بن أبي صالح عن عطاء بن يزيد الليثي عن تميم الداري قال : قال رسول الله ﷺ : « الدين النصيحة الدين النصيحة الدين النصيحة قلنا : لمن يارسل الله ؟ قال : لله ولرسوله . ولكتابه وللائمة . ولجماعة المسلمين » ونهى النبي ﷺ عن النجش في البيع برهان صحيح على قولنا ههنا لانه نهى بذلك عن الغرور . والخديعة في البيع جملة بلا شك يدري الناس كلهم أن من أخذ من آخر فباع منه أكثر مما يساوى بغير علم المشتري ولا رضاه ومن أعطاه آخر فباع منه أقل مما يساوى بغير علم البائع ولا رضاه فقد غشه ولم ينصحه ، ومن غش ولم ينصح فقد أتى حراما ، وقال رسول الله ﷺ : « من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » فصح أنه باطل مردود بنص أمره عليه السلام ، وهو قول السلف كما روينا من طريق حماد بن زيد نأى يوب . وهشام - هو ابن حسان - كلهم عن محمد بن سيرين أن رجلا قدم المدينة بجوارى فنزل على ابن عمر فذكر الحديث ، وفيه أنه باع جارية من ابن جعفر ثم جاء الرجل الى ابن عمر فقال : يا أبا عبد الرحمن غبت بسبعائة درهم فأتى ابن عمر الى عبد الله بن جعفر فقال : انه غبن بسبعائة درهم فاما أن تعطياها اياه واما أن ترد عليه يبعه فقال ابن جعفر : بل نعطيها اياه ، فهذا ابن جعفر . وابن عمر قد رآه يرد البيع من الغبن في القيمة * ومن طريق عبد الرزاق نا معمر عن يونس بن عبيد عن رجل عن جرير بن عبد الله البجلي أنه سأوم رجلا بفرس فسامه فسامه الرجل خمسمائة درهم ان رأيت ذلك فقال له جرير : فرسك خير من ذلك ولك ستمائة حتى بلغ ثمانمائة وهو يقول : ان رأيت ذلك فقال جرير : فرسك خير من ذلك ولا أزيدك فقال له الرجل :

خذها فقيل له : ما منعك أن تأخذها بخمسة ؟ فقال جرير : لانا بايعنا رسول الله ﷺ على أن لا نفش أحدا أو قال : مسلما ، وعن ابن عمر ليس لي غش ومن طريق عبد الرحمن بن مهدى عن سفیان الثوري عن زيد اليامي عن ميسرة عن ابن عمر وقد ذكرناه قبل في باب ما لا يتم البيع إلا به من التفرق * ومن طريق سفیان بن عينة ناشر بن عاصم الثقفي سمع سعيد بن المسيب يحدث عن أبي بن كعب أن عمر بن الخطاب . والعباس بن عبد المطلب تحاكيا إليه في دار كانت للعباس الى جانب المسجد أراد عمر أخذها ليزيدها في المسجد وأبو العباس فقال أبي بن كعب لهما : لما أمر سليمان ببناء بيت المقدس كانت أرضه لرجل فاشترها سليمان منه فلما اشتراها قال له الرجل : الذي أخذت مني خير أم الذي أعطيتني ؟ قال سليمان : بل الذي أخذت منك قال : فاني لا أجزى البيع فردّه فزاده ثم سأله ؟ فاخبره فاني أن يحيزه وذكر الحديث ، فهذا يورد هذا على سبيل الحكم به بحضرة عمر بن الخطاب . والعباس رضي الله عنهم فيصوب أن قوله ، فهو لاء عمر . وابنه . والعباس . وعبد الله بن جعفر . وأبي . وجرير ولا يخالف (١) لهم من الصحابة رضي الله عنهم يرون رد البيع من الخديعة في قصص الثمن عن قيمة المبيع * ومن طريق وكيع عن اسراييل عن جابر عن القاسم بن عبد الرحمن أنه رد البيع من الغلط ولم يردّه الشعبي وقال : البيع خدعة *

قال أبو محمد : والعجب كله من أقوال الحاضرين من خصوصنا فانهم يردون البيع من العيب يحط من الثمن يوجد فيه لأنه عندهم غش ثم يحيزون البيع وقد غش فيه بأعظم الغش وأخذ فيه منه أكثر من ثمنه ، وهذا عجب جدا ! وتناقض سمع ، وعجب آخر وهو أنهم يردون البيع من العيب يوجد فيه وإن كان قد أخذوه المشتري بقيمته معيبا ولا يردون البيع إذا غبن البائع فيه الغبن العظيم فلا ندرى من أين وقع لهم هذه العناية بالمشتري ؟ وهذا الحق على البائع ، إن هذا العجب لا نظير له ! وعجب ثالث وهو أنهم - نعي المالكين والشافعيين - يحجزون على الذي يتخذه في البيوع حتى يمنعه من العتق . والصدقة ومن البيع الصحيح الذي لا غبن (٢) فيه ويردون كل ذلك وهم ينفذون مع ذلك تلك البيوع التي غبن فيها ولا يردونها ، فلئن كانت تلك البيوع التي خدع فيها حقا وجائزة فلا تى معنى حجر واعليه من أجلها وهي حق وصحيحة ولئن كانت تلك البيوع التي خدع فيها باطلا وغير جائزة فلا تى معنى يحيزونها إن هذه لطوام فاحشة . وتخليط سمع . وخلاف مجرد لكل ما حكم به رسول الله ﷺ فانه ذكر له منقذ . وانه يتخذ في البيوع فلم يحجز

(١) في النسخة ١٦ لا يخالف (٢) في النسخة ١٦ لا غش

عليه لكن أمره أن يقول : لا خلافة عند البيع وجعل له الخيار ثلاثاً في إنفاذ البيع أو رده ، فأبطل عليه السلام الخلافة وأقذبه عنه الصحاح والتي يختار إنفاذها بعد المعركة بها ولم يحجر عليه وهذا عكس كل ما يحكمون به ، وحسبنا الله ونعم الوكيل .

١٤٦٣ مسألة (١) فمن غبن في بيع اشترط فيه السلامة فهو بيع مفسوخ لأن بيع الغش ييقن هو غير بيع السلامة الذي لا غش فيه هذا أمر يعلم بالمشاهدة ، فاذ هو كذلك فالبيع المنعقد بينهما في الباطن ليس هو الذي عقد عليه مشروط السلامة (٢) ولا يحل أن يلزم غير ما عقد عليه ولا يحل له أن يتمسك به لم يعقد عليه يبعه الذي تراضى به لأن مال الآخر حرام عليه الا ما تراضى معه ، وكذلك ماله على الآخر أيضاً ، وأما اذا علم بقدر الغبن كلاهما وتراضيا جميعا به فهو عقد صحيح . وتجارة عن تراض . وبيع لا داخلة فيه ، وأما اذا لم يعلموا أحدهما بقدر الغبن ولم يشترط السلامة ولا أحدهما فله الخيار اذا عرف فرد أو امسك لأن البيع وقع سالماً على الجملة فهو بيع صحيح ثم وجدنا النبي ﷺ قد جعل الخيار لمن قال : لا خلافة ثلاثاً ان شاء أمسك وان شاء رد فوجب أن لا يحل ما تزيد فيه الخادع على المخدوع الا يعلم المخدوع وطيب نفسه فان رضى بترك حقه (٣) فذلك له وان أبى لم يحزله أخذ ما يتابع بغير رضى البائع فله أن يرده ، وقد صح الاجتماع المقطوع به على أن له الرد ، واختلف الناس هل له الامساك أم لا ؟ وقد قال الله تعالى : (الا أن تكون تجارة عن تراض منكم) فصح أنه اذا رضى ما يتابع فذلك ، وبالله تعالى التوفيق .

قال على : والقيمة قيمتان باتفاق جميع أهل الاسلام قديماً وحديثاً ، فقد كان التجار على عهد رسول الله ﷺ يبيعون ما يشترون طلب الربح هذا أمر متيقن ، فقيمة يتباع بها التجار السلع لا يتجاوزونها إلا لعللة ، وقيمة يبيع بها التجار السلع لا يحيطون عنها ولا يتجاوزونها إلا لعللة ، فهاتان القيمتان تراعيان لكل قيمة (٤) في حالها .

قال أبو محمد : واحتج أصحابنا في إبطالهم البيع بأكثر مما يساوى وإن علما جميعاً بذلك وتراضيا به (٥) بأن قالوا : نهى رسول الله ﷺ عن اضاعة المال قالوا (٦) : والمشتري الشيء بأكثر من قيمته والبايع له (٧) بأقل من قيمته كلاهما مضيع لماله ، قالوا : ولا يجوز اخراج المال عن الملك إلا بعوض أجبر من الله تعالى فهو أفضل عوض ، وأما بعوض من اعراض الدنيا كعمل في الاجارة . أو عرض في التجارة . أو ملك بضع في

(١) سقط لفظ مسألة من النسخة ١٦ والنسخة الحلبية (٢) في النسخة ١٦ بشرط السلامة (٣) في النسخة ١٦

بترك حقه (٤) في النسخة ١٦ كل قيمة (٥) في النسخة ١٤ وتراضيا به (٦) في النسخة ١٤ قال وهو غلط

(٧) في النسخة ١٦ للشيء .

النكاح . أو انحلال ملكة في الخلع . ونحو ذلك مما جاءت به النصوص ، قالوا : ومن باع ثمرة بألف دينار أو ياقوتة بفلس فإن هذا هو التبذير . والسرف . وبسط اليد كل البسط . وأكل المال بالباطل * قال أبو محمد : لاحتاجة لهم غير ما ذكرنا (١) *

قال أبو محمد : فنقول لهم وبالله تعالى التوفيق : ان الذي قلتم انما هو فيما لا يعلم بقدره . وأما إذا علم بقدر الغبن وطابت به نفسه فهو بربر به معاملته بطيب نفسه فهو مأجور لأنه فعل خيرا وأحسن الى انسان وترك له مالا أو أعطاه مالا وليس التبذير . والسرف . واضاعة المال . وأكله بالباطل إلا ما حرمة الله عز وجل على ما بينا في كتاب الحجر من ديو اتنا هذا ، وأما التجارة عن تراض فاحرمها الله تعالى قط بل أباحها *

قال أبو محمد : ولما يجوز من التطوع بالزيادة في الشراء ما أبقى غنى لأنه معروف من البيع ، وقد قال رسول الله ﷺ : « كل معروف صدقة » وقال عليه السلام : « الصدقة عن ظهر غنى » ، وأما ما لم يبق غنى فردود لا يحل لقول رسول الله ﷺ : « من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » *

قال علي : وما بين صحة قولنا ما روينا من طريق مسلم نا أبو كامل - هو فضيل بن حسين الجحدري - ناعبد الو احد بن زياد نا الجريري عن أبي نصر عن جابر بن عبد الله [قال] (٢) : « كننا مع رسول الله ﷺ [في سفر] فتخلف ناضحي فذكر الحديث وفيه « فإزال يزيدني ويقول : والله يغفر لك » *

قال أبو محمد : فلا يخلو أول عطاء أعطاه رسول الله ﷺ في الجمل من أن يكون هو قيمة الجمل أو أقل من قيمته أو أكثر من قيمته فان كان قيمته فقد زاده بعد ذلك ، وفي هذا جواز البيع بالزيادة على القيمة عن رضاهما معا ، وان كان أعطاه أو لا أقل من القيمة أو أكثر فهذا هو قولنا وهو عليه السلام لا يسوم بما لا يحل ولا يخذع ولا يغش ولا يغش ، فهذا نفس قولنا والله الحمد ، وكذلك قوله عليه السلام : « لا يسوم أحدكم على سوم أخيه » فيه إباحة المساومة وهي عند كل من يدري اللغة العربية معروفة وهي أن يسأل أحدهما ثمنا يعطيه الآخر أقل فلو كان اعطاء أقل من القيمة أو طلب أكثر منها طلبا باطلا لما أباحه الله تعالى على لسان رسوله ، فصح أن كل ذلك جائز إذا عرفاه وعرفا مقداره وتراضيا معا به ولم يكن خديعة ولا غشا ، وكذلك ما جعل عليه السلام لمنقذ من الخيار في رد البيع أو امضائه وكان يخذع في البيوع ، فيه إجازة البيع الذي فيه الخديعة إذا رضيا المخدوع وعرفها ، وكذلك الذي روينا من طريق مالك عن ابن شهاب عن عبيد الله

[illegible]

قال أبو محمد : وليس في شيء من هذه الأخبار متعلق لمن أجاز البيع الذي فيه الخديعة المحرمة والغش المحرم من الغبن (١) الذي لا يدر به المغبون لانه ليس فيها دليل على شيء من ذلك انما فيها جواز ذلك إذا علمه الراضى به في بيعه فقط ولا يجوز الرضا بمجهول أصلا لانه يمتنع في الجبلة محال في الحلقة ، وقد يقول المرء : رضيت رضيت فيما لا يعلم قدره فاذا وقف عليه لم يرضه أصلا ، هذا أمر محسوس في كل أحد وفي كل شيء . *

قال علي : واحتج المذكورون بماروينا من طريق عبد الملك بن حبيب الأندلسي قال : بلغني عن ابن عمر أنه كان يقول : إذا بعث من بيتا ع لسلعة أرثم أنه (٢) * ومن طريق ابن حبيب حدثني عبدالعزيز الاويسى . وعبد الملك بن مسلمة عن اسماعيل بن عياش عن عمرو بن المهاجر عن عمر بن عبد العزيز أنه قال : وددت أني لأبيع شيئا ولا ابتاعه إلا بطحيت بصاحبه ، وبما ذكرنا عن الشعبي من قوله (٣) : البيع خدعة *

قال أبو محمد . هذا كله باطل ، وابن حبيب متروك ، ثم هو عن ابن عمر بلاغ كاذب ، ثم لو صح لما فهم منه أحد إباحة غبن . ولا خديعة انما معنى أرثم أنه خذ أفضل ما عنده ، وهذا مباح إذ اثر اضيائك وأعطاه اياه بطيب نفسه . وأما حديث عمر بن عبد العزيز فإسماعيل بن عياش لا شيء ، وكم قصة خالفوا فيها عمر بن عبد العزيز ؟ كسجوده في (إذا السماء انشقت) وإباحته بيع السمك في الماء قبل أن يصاد . وعشرات من القضايا ، فمن الباطل أن يكون ما صح عنه ليس حجة ، وما لم يصح عنه حجة ، وبالله تعالى التوفيق . والذي جاء من طريق الشعبي هو من طريق جابر الجعفي وقد خالفه القاسم . وغيره ، ولا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ .

١٤٦٤ - مسألة - ولا يجوز البيع بضمن مجهول ولا إلى أجل مجهول كالخصاد .
والجداد . والعطا . والزريعة . والعصير . وما أشبه هذا ، وهو قول أبي حنيفة .

(١) في النسخة ١٤ والغش المحرم وليس المحرم من الغش الخ (٢) قال الجوهري في صحاحه: رُثِمَتْ أُنْقَه إذا كَبِهَتْ حَتَّى أَدْمِيَتْهُ وَرُثِمَتِ الْمَرْأَتُ أَقْبَمَهَا الطَّيْبُ طَلَاً وَلَطَخَتْهُ (٣) في النسخة ١٥ وبمأذ كرنا من قول الشعبي الخ

والشافعي . وأبي سليمان لان كل ما ذكرنا يتقدم بالايام ويتأخر (١) ، فالحصاد . والجداد يتأخران أياما ان كان المطر متواترا ويتقدمان بحر الهواء وعدم المطر ، وكذلك العصير ، وأما الزريعة فتأخر شهرين وأكثر لعدم المطر ، وأما العطاء فقد ينقطع جملة ، وأيضا فكل ذلك شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ، وانما يجوز الاجل الى ما لا يتأخر ساعة ولا يتقدم كالشهور العربية والعجمية ، أو كطلوع الشمس أو غروبها ، أو طلوع القمر أو غروبه ، أو طلوع كوكب مسمى أو غروبه ، فكل هذا محدود الوقت عند من يعرفها قال الله تعالى : (يسألونك عن الأهلة قل هي مواقيت للناس والحج) حاشا ما ذكرنا من المبيع الى الميسرة فهو حق للنص في ذلك ولانه حكم الله تعالى في كل من لا يجد اداء دينه ، ولا يجوز الاجل الى صوم النصارى أو اليهود أو فطرم ولا إلى عيد من أعيادهم لا لها من زينتهم ولعلمهم سيدهم فيها فهذا ممكن ، وقال الشافعي . لا يجوز الاجل الا بالاهلة فقط وذكر هذه الآية . وقول الله عز وجل : (ان عدة الشهور عند الله اثنا عشر شهرا في كتاب الله يوم خلق السموات والأرض منها أربعة حرم) هـ

قال أبو محمد : قال الله عز وجل : (اذا تدانتم بدين الى أجل مسمى فاكتبوه) فعم تعالى كل أجل مسمى ولم يخص فكانت هذه الآية زائدة على نيك الآيتين والزيادة لا يحل تركها وليس في نيك الآيتين منع من عقد الآجال (٢) الى غير الاهلة ولا اباحة فواجب طلب حكم ذلك من غيرهما فان وجد ما يدل على جوازه قيل به والافلا ، وهذا (٣) قول الحسن بن حى . وأبي سليمان . وأصحابنا ، وأباح مالك البيع الى العطاء فيما خلا قال : وإما اليوم فلا لانه ليس الآن معروفا وكان معروفا قبل ذلك وأجاز البيع الى الحصاد . والجداد . والعصير قال : وينظر الى عظم ذلك وكثرته لالى أوله ولا الى آخره هـ

قال أبو محمد : ما نعلم في الجهالة أكثر من هذا التحديد ولا غرر أعظم منه هـ قال على : وقد تباع الناس بحضرة عمار ومن معه من الصحابة رضى الله عنهم الى قدوم الراكب مخالف الحنفية . والمالكيون ذلك وهم يشنعون باقل من هذا اذا وافق تقليدهم ونسوا في هذا الباب احتجاجهم بالاثار الوارد « المسلمون عند شروطهم » ومن غرائب احتجاجهم أن كلنا الطائفتين ذكرت الخبر الذى رويناه من طريق ابن وهب عن جرير بن حازم عن أبي اسحاق السبيعي عن أم يونس أن عائشة أم المؤمنين قالت لها أم حجة ام ولد زيد بن أرقم : يالأم المؤمنين أنى بعث زيد بن أرقم عبدا إلى العطاء بثمانمائة درهم فاحتاج الى الثمن فاشتريته منه قبل محل الاجل بستائة فقالت عائشة : بش ما شريت وبش ما اشتريت

(١) في النسخة ١٤ : تأخر الايام وتقدم (٢) في النسخة ١٦ : الاجل (٣) في النسخة ١٤ : وهو

أبلغى زيدا أنه قد بطل جهاده مع رسول الله ﷺ ان لم يتب فقالت : أرأيت ان تركت وأخذت الستائة؟ قالت : نعم فن جاءه وعظته من ربه فانتهى فله ما سلف فقال الحنيفيون . والمالكيون : بتحريم البيع المذكور تقليدا للعائشة أم المؤمنين رضي الله عنها ولم يقلدوا زيد ابن أرقم في جوازه ، وقالوا : مثل هذا القول عن أم المؤمنين لا يكون إلا عن توقيف من رسول الله ﷺ ولم يقولوا : ان فعل زيد لا يكون إلا عن توقيف من رسول الله ﷺ لأن ما كان طريقه التوقيف فليست هي أولى بالقول من زيد بن أرقم ، والتزم الحنيفيون هذا الاحتجاج في البيع إلى العطاء ولم يرضه المالكيون فيه فقلنا لهم : يا هؤلاء أين أنتم عن هذا الاحتجاج الكاذب في كل ما تر كتم فيه التوقيف الصريح من أن كل بيعين لا يبيع بينهما ما لم يتفرقا إلا أن يخير أحدهما الآخر ، والنهي عن بيع الثمر قبل أن يبدو صلاحه فاجتنبوه على القطع ، والنهي عن بيع الماء فاجتنبوه وسائر التوقيفات الثابتة؟ فإن عليكم تركها لآرائكم المجردة . وتأويلاتكم الفاسدة ، ثم التزمتم القول بظن كاذب لا يحل القول به ان ههنا توقيفا من رسول الله ﷺ كتمته أم المؤمنين ولم تبلغه ، وهذا هو الكذب على رسول الله ﷺ المكشوف وقبيح الوصف لأم المؤمنين رضي الله عنها ، فان قالوا : تركنا دلائل النصوص لتأويل تأويلناه واجتهاد رأيناه فقلنا : ومن أباح لكم ذلك وحظره على زيد بن أرقم - وقلامه ظميره والله قبل أن تفارقه - خير من أبي حنيفة . ومالك . وكل من اتبعهما؟ وهو الذي صدقه الله تعالى في القرآن ، وحتى لو كان ههنا نص ثابت بخلاف قوله فمن أحق بالتأويل منه في أن يعذر في ذلك لو أخطأ مجتهدا في خلاف القرآن كما تأول ابن مسعود أن لا يتيمم الجنب ولا يصلي ولو لم يجد الماء شهرا ، وكما تأول عمر اذ خطب فمنع الزيادة في الصداق على خمسمائة درهم . وإذا أعلن بأن رسول الله ﷺ لم يموت ولا يموت حتى يكون آخرنا ؛ وأم المؤمنين رضي الله عنها انما قالت هذا القول ان كانت قالت أيضا فلم يرو ذلك عنها من يقوم بنقله حجة ، وان العجب ليطول بمزرد رواية فاطمة بنت قيس المهاجرة المباعدة عن النبي ﷺ ثم يلزم الناس الحجة برواية أميونس . وأم حجة ، فلا أكثر من أميونس . وأم حجة لرأى رآته أم المؤمنين خالفها فيه زيد بن أرقم .

قال أبو محمد : واحتج من أباح البيع إلى العطاء بما روينا من طريق الحجاج بن أرطاة عن عطاء . وجمع عن عمرو بن حريث قال عطاء : كان ابن عمر يشتري إلى العطاء ، وقال جعفر عن أبيه : ان دهقا نابعث إلى علي بن أبي طالب ثوب ديباج منسوج بالذهب فابتاعه منه عمرو بن حريث إلى العطاء بأربعة آلاف درهم ، قال حجاج : وكان أمهات المؤمنين يتبايعن إلى العطاء . ومن طريق اسراييل عن جابر الجعفي عن الشعبي لا بأس بالبيع إلى

العطاء * وعن ابن أبي شيبة نا أبو بكر الحنفى عن نوح بن أبى بلال اشترى منى على بن الحسين طعاما الى عطائه *

قال على : كل هذا عن حجاج بن أرطاة وناهيك به ضعفا ، وعن جابرو هودون حجاج بدرج ، ولا أدرى نوح بن أبى هلال من هو ؟ ولقد كان يلزم الحنفيين المحتجين برواية حجاج بن أرطاة فى أن العمرة تطوع أن يحتجوا ههنا بروايته ، ولقد كان يلزمهم إذ قلدوا أم المؤمنين فيما خالفها فيه زيد بن أرقم أن يقلدوها ههنا ومعها صواحبها أمهات المؤمنين وعلى . وعمر بن حريث ، وأيضا عمار بن ياسر وغيره ، ولكن القوم متلاعبون * قال على : وروينا من طريق سفيان بن عيينة عن عبد الكريم الجزرى عن عكرمة عن ابن عباس لا يسلم إلى عصير ولا إلى العطاء ولا إلى الأندر - يعنى اليدر - * ومن طريق وكيع عن سفيان الثورى عن بكير بن عتيق عن سعيد بن جبير لا تبع (١) الى الحصاد . ولا إلى الجداد . ولا إلى الدراس ولكن سمى شهرا * ومن طريق ابن أبى شيبة نا محمد بن أبى عدى عن عبد الله بن عون سئل محمد بن سيرين عن البيع إلى العطاء ؟ قال : لا أدرى ما هو * ومن طريق ابن أبى شيبة نا جرير عن منصور عن ابراهيم أنه كره الشراء الى العطاء والحصاد ولكن يسمى شهرا * ومن طريق ابن أبى شيبة نا حميد بن عبد الرحمن عن الحسن ابن صالح بن حنى عن المغيرة عن الحكم أنه كره البيع الى العطاء ، وهو قول سالم بن عبد الله ابن عمر . وعطاء *

١٤٦٥ مَسَائِلٌ ولا يحل لأحد أن يسوم على سوم آخر ولا أن يبيع على يبعه ، المسلم . والذي سواه ، فإن فعل فالبيع مفسوخ ، فإن وقف سلعته لطلب الزيادة أو قصد الشراء ممن باعه لا من انسان بعينه لكن محتاطا لنفسه جازت المزايدة حيثئذ هذا اذا لم يتد بسوم آخر فقط فإن بدأ بمساومة انسان بعينه فلم يزد المشتري على أقل من القيمة ووقف على ذلك فلغيره أن يبلغه الى القيمة وأكثر حيثئذ ، وكذلك لو طلب البائع أكثر من القيمة ولم يجب الى القيمة أصلا فلغيره حيثئذ أن يعرض على المشتري سلعته بقيمتها (٢) وبأقل *

برهان ذلك ما روينا من طريق مالك عن نافع . وأبى الزناد قال أبو الزناد : عن الأعرج عن أبى هريرة ، وقال نافع : عن ابن عمر ثم اتفق أبو هريرة . وابن عمر كلاهما عن رسول الله ﷺ أنه قال : « لا يبيع بعضكم على بيع بعض » (٣) * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى عن سعيد بن المسيب عن أبى هريرة عن النبى ﷺ أنه قال : « لا يزيد

(١) فى النسخة ١٦٩ لا يبيع ارجح ما هنا قوله بعد ولكن سمى شهرا (٢) فى النسخة ١٦٩ سلمة بعينها

(٣) الحديث فى موطأ مالك ج ٢ ص ١٧٠ مطولا اختصره المصنف واتفق على عمل الشاهد منه

أحدكم على بيع أخيه ، قال على : هذا خبر معناه الأمر لأنه لو كان معناه الخبر لكان كذباً لوجود خلافه ، والكذب مقطوع ببعده عن النبي ﷺ ولا يجوز عليه إلا كافر حلال دمه ، ومن طريق شعبة عن الأعمش عن أبي صالح - هو السمان - عن أبي هريرة : « أن رسول الله ﷺ قال : لا يسم المسلم على سوم المسلم » قال على : هذا بعض ما في حديث أبي هريرة . وابن عمر لأن البيع على البيع يدخل فيه السوم ضرورة لأنه لا يمكن البيع البتة إلا بعد سوم ولا يكون السوم البتة إلا للبيع وإلا فليس سوماً فإذا حرم البيع حرم السوم عليه وإذا حرم السوم حرم البيع ضرورة ولا يجوز السوم بمالا يجوز بيعه كبيع الحر والسوم فيه ، وفي الربا ، وبهذا قال بعض الصحابة رضى الله عنهم *
قال أبو محمد : وقال مالك : إنما هذا إذاركنا وتقاربا وهذا تفسير لا يدل عليه لفظ الحديث ، فأما من أوقف سلعة طلب الزيادة فيه (١) أو طلب بيعاً يسترخسه فليس مساوماً لأنسان بعينه فلا يلزمه هذا النهى ، وأما من رأى المساوم أو المباح لا يريد الرجوع إلى القيمة لكن يريد غبن صاحبه بغير علمه فهذا فرض عليه نصيحة المسلم فقد خرج عن هذا النهى أيضاً بقول رسول الله ﷺ : « الدين النصيحة » ، وروينا من طريق وكيع عن حزام بن هشام الخزاعي عن أبيه شهدت عمر بن الخطاب باع ابلاً من إبل الصدقة فيمن يزيد * ومن طريق حماد بن سلمة عن أبي جعفر الخطمي عن المغيرة بن شعبة أنه باع المغانم فيمن يزيده ومن طريق ابن أبي شبة نامة تمر بن سليمان عن الأخضر بن عجلان عن أبي بكر الحنفي عن أنس بن مالك عن رجل من الأنصار أن رسول الله ﷺ باع حلاًساً وقد حاف من يزيد *

١٤٦٦ مسألة ولا يحل النجش وهو أن يريد البيع فينتدب انسان للزيادة في البيع وهو لا يريد الشراء لكن ليغتر غيره فيزيد بزيادته فهذا بيع إذا وقع زيادة على القيمة فلا يشتري الخيار وإنما العاصي والمنهى هو الناجش ، وكذلك رضى البائع أن رضى بذلك ، والبيع غير النجش وغير الرضى بالنجش ، وإذ هو غيرهما فلا يجوز أن يفسخ بيع [صح] (٢) بفساد شيء غيره ولم يأت نهى قط عن البيع الذى ينجش فيه الناجش بل قال الله تعالى : (وأحل الله البيع) * وروينا من طريق مالك عن نافع عن ابن عمر قال : « أن رسول الله ﷺ نهى عن النجش » * ومن طريق عبد الرزاق عن اسماعيل بن عياش عن عبيد بن مهاجر قال : بعث عمر بن عبد العزيز عبيد بن مسلم ببيع السبي (٣) فلما فرغ أتى عمر فقال له : إن البيع كان كاسد الولا أنى كنت أزيد عليهم وأفقّه فقال له عمر : كنت تزيد عليهم ولا تريد أن

(١) سقط لفظ (فيه) من النسخة ١٤٦ (٢) الزيادة من النسخة ١٠٦ (٣) في النسخة ١٢ شيتا وهو تحريف

تشتري قال : نعم فقال عمر : هذا نجش ، والنجش لا يحل ابعت مناديا ينادى أن البيع مردود وأن النجش لا يحل *

١٤٦٨ مسألة (١) ولا يحل لأحد تلقى الجلب سواء خرج لذلك أو كان ساكنا على طريق الجلاب ، وسواء بعد موضع تلقيه أم قرب ، ولو أنه على السوق على ذراع فصاعداً لا لأضحية . ولا لقوت . ولا لغير ذلك أضر ذلك بالناس أو لم يضر ، فمن تلقى جلباً أي شيء كان فاشتره فإن الجالب بالخيار إذا دخل السوق متى ما دخله ولو بعد أعوام في إمضاء البيع أو رده ، فإن رده حكم فيه بالجلب في البيع برد العيب لا في المأخوذ بغير حق ، ولا يكون رضى الجالب إلا بان يلفظ بالرضى لا بان يسكت علم أو لم يعلم ، فإن مات المشتري فالخيار للبائع باق ، فإن مات البائع قبل أن يرد أو يمضى فالبيع تام *

برهان ذلك ما روينا من طريق مسلم نا بن نمير - هو محمد بن عبد الله بن نمير - نا أبي عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال : « أن رسول الله ﷺ نهى أن تلقى السلع (٢) حتى تبلغ الأسواق » (٣) * ومن طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا عبد الله بن المبارك عن التيمي - هو سليمان - عن أبي عثمان النهدي عن عبد الله بن مسعود عن النبي ﷺ أنه نهى عن تلقى البيوع * وروينا نحوه مسنداً صحيحاً من طريق ابن عباس (٤) ، ومن طريق علي أيضاً * ومن طريق مسلم حدثنا ابن أبي عمر نا هشام بن سليمان عن ابن جريج نا خبرنا هشام القردوسي (٥) - هو ابن حسان - عن ابن سيرين قال : سمعت أبا هريرة يقول : « أن رسول الله ﷺ قال : لا تلقوا الجلب فمن تلقاه فاشترى منه فأذا أتى سيده السوق فهو بالخيار » * ومن طريق أبي داود نا الربيع بن نافع نا أبو توبة نا حدثنا عبيد الله بن عمرو والرقى عن أيوب السخيتاني عن محمد بن سيرين عن أبي هريرة نا النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن تلقى الجلب فإن تلقاه متلق فاشتره فصاحب السلعة بالخيار إذا وردت السوق ، *

قال أبو محمد : هذا نقل تواتر رواه خمسة من الصحابة ، ورواه عنهم الناس وبهذا قال السلف * وروينا من طريق عبد الرزاق نا معمر عن أيوب السخيتاني عن محمد بن سيرين عن أبي هريرة نهى عن تلقى الجلب فمن تلقى جلباً فاشترى منه فالبايع بالخيار إذا وقع السوق ، وهذا نص قولنا ولا يعرف له من الصحابة رضى الله عنهم مخالف لآسيا هذه الطريق التي

(١) تنبيه حصل غلط سهواً في رقم المسائل من ابتداء صفحة ٢٧٠ فرقت المسألة ١٤٢٠ وحقها أن تكون ١٤٢١ ، وفي صفحة ٣٨٨ فرقت المسألة ١٤٢١ وحقها أن تكون ١٤٢٣ وتسلسل هذا إلى هنا فاستدرك في هذه المسألة (٢) في النسخة ١٦ (عن تلقى السلع) وما هنا موافق لما في صحيح مسلم ج ١ ص ٤٤٤ (٣) في النسخة ١٦ (السوق) (٤) في النسخة ١٦ (ابن مسعود) (٥) هو بالغاف المضبوطة نسبة إلى قراديس درب البصرة ينسب إلى أبي حنيفة ومنه الحديث في صحيح مسلم ج ١ ص ٤٤٤

كانها الشمس * ومن طريق الحجاج بن المنهال نا أبو هلال نا محمد بن سيرين قال : كان يكره أن يتلقى الجلب خارج البلد فإذا تلقى الجلب خارجاً من البلد فرب الجلب بالخيار إذا قدم إن شاء باع وإن شاء أمسك ، وهذا أيضاً نص قولنا * ومن طريق ابن أبي شبة نا ابن المبارك عن أبي جعفر الرازي عن ليث عن مجاهد عن ابن عمر قال : لا تلقوا البيوع بأفواه السكك * ومن طريق ابن أبي شبة نا أبو داود الطيالسي عن إياس بن دغفل قرىء علينا كتاب عمر بن عبد العزيز لا تلقوا الركبان * ومن نهى عن تلقى الركبان الجالين جملة الليث . والحسن ابن حى . وأحمد بن حنبل . وإسحاق . والشافعى . وأبو سليمان . وأصحابهم ، وقال الشافعى . وأبو سليمان : بإيجاب الخيار للبائع إذا قدم السوق ، ونهى عنه الأوزاعى أن كان بالناس إليه حاجة ، وأباحه أبو حنيفة جملة إلا أنه كرهه أن أضرب ذلك بأهل البلد دون أن يحظره ، وأجازه بكل حال ، وهذا خلاف لرسول الله ﷺ . وخلاف صاحبين لا يعرف لهما من الصحابة مخالف ، وهم يعظمون مثل هذا إذا وافق تقليدهم ، وما نعلم لأبى حنيفة في هذا القول أحداً قاله قبله ، وقال مالك : لا يجوز ذلك للتجارة خاصة ويؤدب من فعل ذلك في نواحي المصر فقط ولا بأس بالتلقى لا ببيع القوت من الطعام والأضحية ، وهذه تقاسيم مخالفة للسنن الواردة في ذلك ولا نعلمها عن أحد قبل مالك أصلاً *

قال أبو محمد : وحكم رسول الله ﷺ بالخيار للبائع بيان بصحة البيع إلا أن للبائع خياراً في رده أو أمضائه ، والخيار لا يكون البتة ولا يجوز إلا لمن جعله رسول الله ﷺ له ، ومن جعله يورث فقد تعدى ما حذر رسول الله ﷺ ، وليس الخيار مالا يورث ولو ورث لكان لأهل الوصية منه نصيبهم ، وقال سفيان الثوري : تلقى السلع منى عنه من تلقاها بحيث لا تقصر الصلاة إليه فإن تلقاها بحيث تقصر الصلاة فصاعداً فلا بأس بذلك * قال على : فهذا تقسيم فاسد لأنه دعوى بلا برهان ، وقال الليث : ينزع من المشتري ويرد إلى البائع فإن مات نزع من المشتري ويبيع في السوق ودفع ثمنها إلى البائع *

قال أبو محمد : احتج من أجاز تلقى الركبان (١) بما روينا من طريق البخارى عن موسى بن اسماعيل عن جويرية عن نافع عن ابن عمر [رضى الله عنهما] (٢) قال : كنا نتلقى الركبان فنشتري منهم الطعام فمننا النبي ﷺ : « أن يبيعه حتى يبلغ به سوق الطعام » * ومن طريق البخارى نا إبراهيم بن المنذر نا أبو ضمرة - هو أنس بن عياض - نا موسى ابن عقبة عن نافع عن ابن عمر : « أنهم كانوا يشترون الطعام من الركبان على عهد رسول الله ﷺ (٣) فيبعث عليهم من يمنعهم أن يبيعوه حيث اشتروه حتى ينقلوه حيث

(١) في النسخة ١٤ من أباح تلقى السلع وفي النسخة الحلبية من أجاز تلقى السلع وما هنا موافق للفظ الحديث
(٢) الزيادة من صحيح البخارى ج ٣ ص ١٥١ (٣) في صحيح البخارى ج ٣ ص ١٣٩ على عهد النبي الخ

يباع الطعام ، * ومن طريق ابن أيمن ناهشام نا أبو صالح حدثني الليث بن سعد حدثني
ابن غنيج (١) عن نافع عن ابن عمر أنه حدثه ، أنهم كانوا يشترون الطعام على عهد رسول الله
ﷺ من الركبان فنهاهم النبي ﷺ أن يبيعوه في مكانهم الذي ابتاعوه فيه حتى ينقلوه
إلى سوق الطعام * »

قال أبو محمد : وهذا لاجته لهم فيه لسته وجوه ، أحدها أن المحتجين بهذا هم (٢)
القائلون بأن الصاحب إذا روى خبرا عن النبي ﷺ ثم خالفه أو حمله على تفسير ما فموا علم
بما فسر وقوله حجة في رد الخبر ، وابن عمر هو راوى هذا الخبر وقد صح عنه الفتيا بترك التلقي
كما أوردنا آنفا والأخذ بما روى من النهي عن التلقي * وثانيها أن هذين خبران هم أول مخالف
لنا فهم ما فلا كراهة عندهم في بيع الطعام حيث ابتاعه ، ولأسوأ طريقة من يحتج بحجة هو أول
مبطل لها ومخالف لموجبها * والثالث أنهما موافقان لقولنا لأن معنى نهى رسول الله
ﷺ أن يبيعوه حتى يبلغوا به سوق الطعام هو نهى للبائع أن يبيعوه وللمشتري أن يبتاعه
حتى يبلغ به السوق ، ومشهور غير منكور في لغة العرب بعث بمعنى ابتعت ويخرج
خبر موسى بن عقبة على هذا أيضا ، وأنه عليه السلام نهى البائعين أن يبيعوه في مكانهم
الذي ابتاعه المشترون منهم ، وهذا معنى صحيح لا داخله فيه * والرابع أنه حتى لو كان فيهما
نص على جواز تلقي الركبان وليس ذلك فيهما السكان النهي ناسخا ولا بديقين لاشك فيه
لأن التلقي كان مباحا بلا شك قبل النهي فكان هذان الخبران موافقين للحال المتقدمة بلا
شك ، وباليقين يدري كل ذى فهم أن رسول الله ﷺ إذا نهى عن التلقي فقد بطلت الإباحة
بلا شك فقد بطل حكم هذين الخبرين ونسخ لو صح فيهما إباحة التلقي فكيف وليس ذلك
فيهما ؟ وهذا برهان قاطع لا محيد عنه ، ومن ادعى عود حكم قد نسخ فقد كذب وقفا ما لا
علم له به وادعى على رسول الله ﷺ أنه لم يبين كما أمر وان الدين مختلط لا يدري أحد
حرامه من حلاله من واجبه وحاش الله من هذا * وخامسها أن يضم هذان الخبران إلى اخبار
النبي فيكون البائعون تخيروا امضاء البيع فأمر المبتاعون بنقله (٣) حينئذ إلى السوق
فتتفق الاخبار كلها ولا تحمل على التضاد * وسادسها اتناروا بهذا الخبر ببيان صحيح رافع
للاشكال من طريق من هو أحفظ وأضبط من جويرية كما روينا من طريق البخاري
نامسدد ناجحي - هو ابن سعيد القطان - عن عبيد الله - هو ابن عمر - حدثه نافع عن عبد الله
ابن عمر قال : كانوا يبتاعون (٤) الطعام في أعلى السوق ويبيعونه في مكانه (٥) فنهاهم

(١) هو - بفتح الفين المعجمة والنون في آخره - محمد بن عبد الرحمن (٢) في النسخة ١٤١ (٣) في
النسخة ١٦ وأمر المبتاعون أن ينقلوه (٤) في النسخة ١٤ والنسخة ١٦ يتبايعون وما هنا موافق لما في
صحيح البخاري ج ٣ ص ١٥١ (٥) في صحيح البخاري في مكانهم

النبي (١) ﷺ أن يبيعه في مكانه حتى ينقلوه * ومن طريق مسلم نا أبو بكر بن أبي شيبة .
ومحمد بن عبدالله بن نمير قال ابن أبي شيبة : نا علي بن مسهر ، وقال أبو بكر : نا أبي ثم اتفق
علي بن مسهر . وعبدالله بن نمير كلاهما عن عبيدالله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال : « كنا
نشترى الطعام من الركبان جزافاً فها نار رسول الله ﷺ أن نبيعه حتى ننقله من مكانه (٢) .
فهذا بين أن البيع كان في السوق إلا أنه في أعلاه وفي الجزاف خاصة فنهى المشترون (٣)
عن ذلك ، واحتج أيضاً بعضهم بشئ طريف جداً هو أنه ذكر رواية عن هشام القرطبي
عن ابن سيرين عن أبي هريرة وفيه فن اشتراه فهو بالخيار ، وقال : ان هذا اللفظ يوجب
الخيار للمشتري أيضاً »

قال أبو محمد : وهذا ما جروا به على عادتهم الخبيثة في الإيهام والقويه بانهم يحتجون وهم
لا يأتون بشئ . لان هذا الذي قاله هذا القائل باطل ولوجاء بهذا اللفظ لكان مجعلاً تفسره
رواية أيوب عن ابن سيرين عن أبي هريرة لهذا الخبر نفسه وان الخيار انما هو للبائع
وهكذا قال أبو هريرة . وابن سيرين في قتيابهما ، ثم هبك لو صح خيار آخر للمشتري
فأي منفعة لهم في هذا ؟ وهم لا يقولون بهذا ، فلو كان ههنا حياء . أو ورع لردع عن
التويه بمثل هذا انما هو كله عليهم »

قال أبو محمد : وقال بعض الناس : انما أمر عليه السلام بهذا حيطة للجلاب دون
أهل الحضرة * قال علي : وقال بعضهم : بل حيطة على أهل الحضرة دون الجلاب »

قال أبو محمد : وكلا القولين فاسدوما حيطة النبي ﷺ لأهل الحضرة لا حيطة
للجلاب سواء سواء قال الله تعالى : (لقد جاءكم رسول من أنفسكم عزيز عليه ما عنتم
حريص عليكم بالمؤمنين رؤوف رحيم) فهو عليه السلام ذور أفة ورحمة بالمؤمنين كما
وصفه به تعالى ، ولم يفرق بين المؤمنين من أهل الحضرة والمؤمنين من الجالبيين وكلهم
مؤمنون فكلهم (٤) في رأفته ورحمته سواء ولكنها الشرائع يوحىها اليه بأعنه عز وجل
فيؤديها كما أمر لا يبدلها من تلقاء نفسه ولا ينطق عن الهوى ، ولا علة لشيء من احكام
الشريعة إلا ما قاله الله عز وجل : (ليلولم أيكم أحسن عملاً) * (ولا يسئل عما يفعل وهم
يسألون) * (لا معقب لحكمه) وما عدا هذا فباطل وافتك مفتري ، فان قال قائل : فما
يقولون في خبر ابن عمر المذكور وهو صحيح وأتم المنتسبون الى القول بالسنة ؟ قلنا :
نعم والله الحمد كثيراً وسند ذكر الحكم الذي في هذا الخبر من نقل الطعام عن موضع ابتياعه
وأنه في الجزاف خاصة بعد هذا ان شاء الله تعالى من خبر آخر ، وأما هذا الخبر الذي

(١) في صحيح البخارى رسول الله (٢) الحديث اختصره المصنف انظر ج ١ ص ٤٦٤ (٣) في النسخة ١٦

فنهى المشتري (٤) في النسخة ١٤ « وكاهم »

ذكرنا هنا فهو كما ذكرنا ولا بد اما أمر للبائعين (١) وهم الركبان الجالبون له بان نهوا عن ذلك البيع هنالك ونهى المشترون (٢) عن التلقى واما انه مفسوخ بالنهى عن التلقى أوفى الجزاف خاصة كما في خبر عبيد الله لا بد من أحده هذه الأمور لما ذكرنا، ولا يحتمل غير هذين الوجهين أصلا ، وبالله تعالى التوفيق *

١٤٦٩ مسألة ولا يجوز أن يتولى البيع ساكن مصر أو قرية أو مجسر لخصاص (٣) لافي البدو ولا في شيء مما يجلبه لخصاص الى الأسواق . والمدن . والقرى أصلا ولا أن يتناع له شيئا لافي حضر ولا في بدو ، فان فعل فسخ البيع والشراء أبدا وحكم فيه بحكم الغصب ولا خيار لاحد في امضائه لكن يدعه يبيع لنفسه أو يشتري لنفسه أو يبيع له خصاص مثله ويشتري له كذلك لكن يلزم الساكن في المدينة . أو القرية . أو المجسر أن ينصح للخصاص في شرائه ويعهده يده على السوق ويعرفه بالأسعار ويعينه على رفع سلعته ان لم يرديعها وعلى رفع ما يشتري ، وجائز للخصاص أن يتولى البيع . والشراء لساكن مصر . والقرية . والمجسر ، جائز لساكن مصر . والقرية . والمجسر (٤) أن يبيع ويشتري لمن هو ساكن في شيء منها *

برهان ذلك ما روينا من طريق مسلم نازهر بن حرب ناسفيا بن عينة عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة عن النبي ﷺ « أنه نهى أن يبيع حاضر لباد » (٥) * ومن طريق مسلم نا يحيى بن يحيى أنه شيم عن يونس بن عبيد عن ابن سيرين عن أنس بن مالك قال : نهينا أن يبيع حاضر لباد وان كان أخاه أو أباه * ومن طريق مسلم نا اسحاق ابن ابراهيم - هو ابن راهويه - نا عبد الرزاق نا معمر عن ابن طاوس عن أبيه عن ابن عباس قال : « نهى رسول الله ﷺ أن تتلقى الركبان وأن يبيع حاضر لباد » قال طاوس : فقلت لابن عباس : ما قوله حاضر لباد ؟ قال : لا يكون (٦) له سمساراء ومن طريق أحمد ابن شعيب أنا ابراهيم بن الحسن نا حجاج - هو ابن محمد - قال : قال ابن جريج : أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول : قال رسول الله ﷺ : « لا يبيع (٧) حاضر لباد دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض » * ومن طريق ابن أبي شبة نا شابة عن ابن أبي ذئب حدثني مسلم الخياط عن ابن عمر قال : « نهى رسول الله ﷺ عن بيع حاضر لباد » فهذا نقل خمسة من الصحابة بالطرق الثابتة فهو نقل تواتر ، وبه تأخذ الصحابة رضي الله عنهم كما روينا أن نقاعن ابن عباس مفسرا ميئنا * ومن طريق ابن أبي شبة نا وكيع

(١) في النسخة ١٦ أمر البائعين (٢) في النسخة ١٦ المشتري (٣) لخصاص جمع خص هو البيت من القصب أى صاحبه (٤) يقال أصبح بنو فلان جسر إذا كانوا يبيتون مكانهم في الليل لا يرجعون إلى بيوتهم (٥) هو في صحيح مسلم ج ١ ص ٤٥ (٦) في صحيح مسلم ج ١ ص ٤٥ « لا يكن » (٧) في سنن النسائي « لا يبيع » على الخبر

عن سفیان الثوري عن أبي موسى عن الشعبي كان المهاجرون يكرهون بيع حاضر لباد ؟ قال الشعبي : وانى لأفعله (١) *

قال أبو محمد : الأولى أن يحمل عليه قول الشعبي وانى لأفعله أى انى أكرهه كما كرهوه * ومن طريق سعيد بن منصور ناسفیان بن عيينة عن مسلم الخياط أنه سمع أبا هريرة ينهى أن يبيع حاضر لباد * ومن طريق ابن أبي شيبة نا ابن عيينة عن مسلم الخياط أنه سمع أبا هريرة يقول : ينهى أن يبيع حاضر لباد ، وسمع عمر يقول : لا يبيع حاضر لباد * ومن طريق وكيع عن سفیان الثوري عن أبي حمزة عن إبراهيم النخعي قال : قال عمر بن الخطاب : دلوهم على السوق دلوهم على الطريق وأخبروهم بالسعر * ومن طريق أنى داود سمعت حفص بن عمر يقول : نا أبو هلال نا محمد بن سيرين عن أنس بن مالك قال : كان يقال : لا يبيع حاضر لباد وهى كلمة جامعة لا يبيع له شيئاً ولا يتابع له شيئاً * ومن طريق ابن أبي شيبة نا أبو أسامة عن عبد الله بن عون عن ابن سيرين عن أنس قال : لا يبيع حاضر لباد * ومن طريق أنى داود نا موسى بن اسماعيل نا حماد بن سلمة عن محمد بن اسحاق عن سالم المكي أن أعرابيا حدثه أنه قدم بجلوبة [له] (٢) على عهد رسول الله ﷺ فنزل على طلحة بن عبيد الله فقال له طلحة : ان النبي ﷺ ينهى أن يبيع حاضر لباد ، ولكن اذهب إلى السوق فانظر من يبيعك فشاؤرنى حتى أمرك أو أنهاك *

فهؤلاء المهاجرون جملة . وعمر بن الخطاب . وأنس . وابن عباس . وأبو هريرة . وطلحة لا يخالف لهم يعرف من الصحابة رضى الله عنهم ، وهو قول عطاء . وعمر بن عبد العزيز * ورويان عن بعض التابعين خلافه (٣) * ورويان عن الحسن أنه كان لا يرى بأساً أن يشتري من الأعرابي للأعرابي قيل (٤) له : فيشتري منه للمهاجر ؟ قال : لا * ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا أبو حرة (٥) سمعت الحسن يقول : اشترى للبدوى ولا تبع له * ومن طريق ابن أبي شيبة نا أبو داود - هو الطياسي - عن إياس بن دغفل قرى . علينا كتاب عمر بن عبد العزيز لا يبيع حاضر لباد * ومن طريق سعيد بن منصور نا سفیان عن ابن أبي نجیح عن مجاهد قال : انما نهى رسول الله ﷺ أن يبيع حاضر لباد لأنه أراد أن يصيب المسلمون من غرتهم فأما اليوم فلا بأس ، وقال عطاء : لا يصلح اليوم * ومن طريق وكيع عن ابن خثيم قلت لعطاء : قوم من الأعراب يقدمون علينا أفنشتري لهم ؟ قال : لا بأس * ومن طريق وكيع عن سفیان الثوري عن المغيرة عن إبراهيم قال : كان يعجبهم أن يصيبوا

(١) فى النسخة ١٦ لا أفعله وهو غلط (٢) الزيادة من سنن أبي داود ، والجوبة بفتح الجيم ما يجب لا يبيع من كل شيء (٣) فى النسخة ١٤ خلافاً (٤) لنظله سقط من النسخة ١٤ (٥) هو الجاء المهمة واسمه واصل بن عبد الرحمن البصرى وفى النسخة ١٤ أبو حرة بالجيم وهو تصحيف

من الأعراب رخصة ، وهو قول الأوزاعي . وسفيان الثوري . وأحمد . وإسحاق .
والشافعي . وأبي سليمان . ومالك . والليث ، قال (١) الأوزاعي : لا يبيع له ولكن يشير
عليه وليست الإشارة بيعاً إلا أن الشافعي قال : إن وقع البيع لم يفسخ ، وقال الليث . ومالك :
لا يشير عليه ، وقال مالك : لا يبيع الحاضر أيضاً لأهل القرى ولا بأس بأن يشتري
الحاضر للبادي إنما منع من البيع له فقط ، ثم قال : لا يبيع مدني لمصري ولا مصري لمدني
ولكن يشير كل واحد منهما على الآخر ويخبره بالسعر ، وقال أبو حنيفة : يبيع الحاضر
للبادي لا بأس بذلك *

قال أبو محمد : أما فسخنا للبيع فإنه بيع محرم من إنسان منهي عن ذلك البيع وقد قال
رسول الله ﷺ : « من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد » وناقض الشافعي هنا إذ لم
يبطل هذا البيع وأبطل سائر البيوع المنهي عنها بلا دليل مفرق ، وأما من قال : إن النهي
عن ذلك ليصاب غرة من البدوي وأنه نظر للحاضرة فباطل حاش لرسول الله صلى الله
عليه وسلم من هذا ، وهو الذي قال فيه ربه تعالى : (بالمؤمنين روف رحيم) وأهل
البدو مؤمنون كأهل الحضرة وحياطته عليه السلام للجميع سواء ، ويبطل هذا
التأويل الفاسد من النظر الصحيح إن ذلك لو كان نظراً لأهل الحضرة لجاز للحاضر أن
يبيع للبادي من البادي وأن يشتري منه لنفسه وكلا الأمرين لا يجوز ، فصح أن هذه عملة
فاسدة وأنه لا علة لذلك أصلاً إلا الاقبياد لا أمر الله تعالى على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم *
وأما قول مالك خطأ من جهات ، أما تفريقه بين البيع للبادي فنع منه وبين الشراء له
فأباحه خطأ ظاهر لأن لفظة لا يبيع يقتضي أن لا يشتري له أيضاً كما قال أنس بن مالك وهو
حجة في اللغة وفي الدين ، والعرب تقول : بعته بمعنى اشتريته قولاً مطلقاً وإذا اشتري
له من غيره فقد باع من ذلك الغير له يقيناً بلا تكلف ضرورة ، وقد قال تعالى : (فاسعوا
إلى ذكر الله وذروا البيع) فحرموا الشراء كما حرموا البيع وأحلوا ههنا الشراء له
وحرموا البيع له ، وأما قول مالك : لا يبيع لأهل القرى خطأ لأن اسم البادي لا يقع
عند العرب على ساكن في المدن البتة وإنما يقع على أهل الأخية . والخصوص المنتجعين
مواقع القطر للرعي فقط ، وأما تفريقه بين من كان من أهل الدين بمنزلة أهل المدن
وبين سائر أهل القرى فخطأ ثالث بلا دليل أصلاً * وأما قوله ، لا يبيع مدني لمصري
ولا مصري لمدني فخطأ رابع لا دليل عليه البتة ولا نعلم أحداً قاله قبله ، وإنما تفريقه بين
المدني . والمصري فرأى أن يشير كل واحد منهما على الآخر ولا يبيع له ولم ير أن يشير

حاضر على أعرابي ولا يبيع له فخطأ خامس بلا دليل * فلهذه وجوه خمسة مخالفة للخبر المذكور لا دليل على صحة شيء منها لا من قرآن . ولا من سنة . ولا من رواية سقيمة . ولا من قياس : ولا من رأى له وجه . ولا من قول أحد قبله (١) لا صاحب . ولا تابع ، وأما قوله : لا يشير الحاضر على البادى فان من قال بهذا احتج بما روى في بعض هذه الأخبار من قول رسول الله صلى الله عليه وسلم : « دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض » .

قال أبو محمد : وهذا لاحجة لهم فيه أصلاً ولا في هذا اللفظ ما توهموه من الميل على أهل البادية . لانص . ولا أثر . ولا شبهة بوجه من الوجوه لانه عليه السلام لم يقل : دعوا الحاضرين يرزقهم الله من أهل البادية انما قال : دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض وأهل البدو من الناس كما أهل الحضر سواء ولا فرق ، فيدخل في هذا اللفظ رزق الله تعالى للبادى من الحاضر . وللبادى من البادى . وللحاضر من البادى وللحاضر من الحاضر دخولا مستويا لازمية لشيء من ذلك على شيء آخر منه فبطل ذلك الظن الكاذب ، ولا يحل من بيع البادى والحاضر الا ما يحل من بيع الحاضر للحاضر ولا فرق *

فان قالوا : انما نهى عن أن يبيع له قسنا على ذلك أن لا يشير عليه قلنا : القياس كله باطل ولو كان حقاً لكان هذا منه عين الباطل لأنكم تركتم أن تمنعوا من الشراء له قياساً على البيع له وهو يبيع مثله وقسم الاشارة على البيع وليست منه في ورد ولا صدر ، ولا يختلفون في أن امرأ لو شاور آخر بعد النداء للجمعة في بيع فأشار عليه لم يخرج ولا أتى مكروها ولو باع أو اشترى لعصى الله تعالى وان من حلف أن لا يبيع فأشار في أمر يبيع لم يحث ، وقد قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « الدين النصيحة لله ولرسوله ولكتاباه ولأئمة وجماعة المسلمين » والبادى من المسلمين فالنصيحة له فرض ، ولو أراد الله تعالى أن لا يشار عليه لنص على ذلك كما نص على البيع على لسان رسوله صلى الله عليه وآله وسلم ، وقد ذكرنا النصيحة للبادى آنفاً من طريق عمر بن الخطاب . وطلحة بن عبيد الله ولا يخالف لهما في ذلك من الصحابة ، وقد جاء في ذلك أثر كما روينا من طريق سعيد بن منصور فاحمد بن زيد عن عطاء بن السائب عن حكيم بن أبي يزيد عن أبيه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض فاذا استنصح الرجل أخاه فلينصح له » * وأما أبو حنيفة فلم يحتاج إلى تطويل لكن خالف رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم في نهيه عن أن يبيع حاضر لباد بنقل التواتر ، وخالف ما جاء في ذلك عن الصحابة رضى الله عنهم دون أن يعرف لهم منهم مخالف وهم يشنعون بأقل من هذا ،

فمن أعجب ممن يرد هذه الآثار المتواترة المتظاهرة الصحاح من السنن . وعن الصحابة ثم يقلد آثارا واهية مكذوبة في جعل الآبق فلا يعلاها ولا يتأول فيها هذا؟ وهم يطلقون في أصولهم ان الأثر وان كان ضعيفا فهو أقوى من النظر وحسبنا الله ونعم الوكيل *

١٤٧٠ مسألة . فان كان في حائط أنواع من الثمار من الكمثرى . والتفاح . والخوخ . وسائر الثمار فظهر صلاح شيء منها من صنف دون سائر أصنافه جاز بيع كل ما ظهر من أصناف ثمار ذلك الحائط وان كان لم يطب بعد إذا بيع كل ذلك صفقة واحدة فان أراد بيعه صفقتين لم يحز بيع مالم يبدفه شيء من الصلاح وإن كان قد بدا صلاح ذلك الصنف بعد حاشا ثمر النخل والعنب فقط فانه لا يجوز بيع شيء منه لا وحده ولا مع غيره إلا حتى يزهي ثمر النخل ويبدأ سواد العنب أو طيه *

برهان ذلك نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها، ولا يخالو هذا الصلاح الذي به يحل بيع الثمار بعد تحريمه من أن يكون عليه السلام أراد به ابتداء ظهور الطيب في شيء منه أو تنأى الطيب في جميعه أوله عن آخره . أو في أكثره . أو في أقله . أو في جزء مسمى منه كنصف . أو ثلث . أو ربع . أو عشر . أو نحو ذلك لا بد ضرورة من أحد هذه الوجوه ، فمن المحال الممتنع الذي لا يمكن أصلا أن يريد عليه السلام أكثره أو أقله أو جزءا مسمى منه ثم لا ينص على ذلك ولا يبينه وقد افترض الله عز وجل عليه البيان فلا سبيل الى أن يكلفنا شرعا لا ندرى ما هو لأنه كان يكون عليه السلام مخالفا لأمر رب تعالى له بالبيان ، وهذا ما لا يقوله مسلم ، وأيضا فان ذلك كان يكون تكليفا لنا لا تطبيقه من معرفة مالم نعرف به وقد أمنا الله تعالى من ذلك بقوله تعالى : (لا يكلف الله نفسا الا وسعها) فبطلت هذه الوجوه ييقن لامرية فيه ولم يبق إلا وجهان فقط ، إما ظهور الصلاح في شيء منه وإن قل . وإما عموم الصلاح لجميعه فظننا في لفظه عليه السلام فوجدناه حتى يبدو صلاحه فصيح أنه ظهور الصلاح وبصلاح حبة واحدة يطلق عليه في اللغة أنه قد بدا صلاح هذا الثمر ، فهذا مقتضى لفظ رسول الله ﷺ ، ولو أنه عليه السلام أراد صلاح جميعه لقال : حتى يصلح جميعه ، وأيضا فان جميع الثمار يبدو صلاح بعضه ثم يتتابع صلاح شيء منه فلا يصح آخره الا ولو ترك أوله لفسد وضاع بلا شك ، وقد نهى رسول الله ﷺ عن اضاعة المال ، وأيضا فلا نعرف أحدا (١) قال هذا قديما ولا حديثا ، وما زال الناس يتبايعون الثمار كل عام عملا عاما فاشيا ظاهرا بعلم رسول الله ﷺ (٢) ثم كذلك كل عام في جميع أقطار أهل الاسلام ما قال قط أحد : إنه

(١) في النسخة ٤ (فلا يعرف احد) (٢) في النسخة ١٦ (بعلمه عليه السلام)

لا يحل بيع الثمر إلا حتى يتم صلاح جميعه حتى لا يبقى منه ولا حبة واحدة *
قال أبو محمد : فاذا الأمر كما ذكرنا فبيع ثمار الحائط الجامع لأصناف الشجر صفقة واحدة بعد ظهور الطيب في شيء منه جائز وهو قول الليث بن سعد لانه يبيع ثمار قد بدا صلاحها ولم يقل رسول الله صلى الله عليه وسلم : ان ذلك لا يجوز الا في صنف واحد ، ولو كان ذلك هو اللازم لما أغفل عليه السلام بيانه ، وأما اذا بيع الثمر صفقتين فلا يجوز بيع مالم يبد فيه شيء من الصلاح بعد سواء كان من صنف قد بدا الصلاح في غيره أو من صنف آخر لانه يبيع ثمرة لم يبد صلاحها وهذا حرام ، وانما رد رسول الله صلى الله عليه وسلم الضمير - وهو الهاء الذي في صلاحه - الى الثمر المبيع المذكور في الخبر بلا شك فصح ما قلناه بقينا ، وأما النخل . والعنب فقد خصهما نص آخر وهو نهيه عليه السلام عن بيع ثمر النخل حتى تزهى أو تحمر ، وعن بيع العنب حتى يسود أو يبدو صلاحه بدخوله في سائر الثمار وان كان (١) مما لا يسود ، فلا يجوز بيع شيء من ثمار النخل والعنب الا حتى يصير المبيع منهما في حال الازهاء أو ظهور الطيب فيه نفسه بالسواد أو بغيره ، وبالله تعالى التوفيق *

١٤٧١ **مسألة** ولا يحل بيع فراخ الحمام في البرج مدة مساة كسنة . أو ستة أشهر . أو نحو ذلك لانه يبيع مالم يتخلق . ويبيع غرر لا يدري كم يكون . ولا أى صفة يكون فهو أكل مال بالباطل ، وانما الواجب في الحلال في ذلك بيع ما ظهر منها بعد أن يقف البائع أو وكيله . والمشتري أو وكيله عليها وان لم يعرفا أو أحدهما عددها أو غيرها أحد من ذكرنا فقع البيع بينهما على صفة الذى رآها (٢) منهما ، فان تداعيا بعد ذلك في فراخ فقال المشتري : كانت موجودة حين البيع فدخلت فيه ، وقال الآخر : لم تكن موجودة حينئذ ولا بينة حلغامعا وقضى بها بينهما لأنها في أيديهما معا هي بيد المشتري بحق الشراء للفراخ التي في البرج وهي بيد صاحب الأصل بحق ملكه للأصل من الأمهات والمكان وبالله تعالى التوفيق ، الا ان كان المشتري قبض كل الفراخ وعرف ذلك ثم ادعى أنه بقي له شيء هنالك فهو للبائع وحده مع يمينه لانه مدعى عليه فيما بيده *

١٤٧٢ **مسألة** وجائز بيع الصغار من جميع الحيوان حين تولد ويجبر كلاهما على تركها مع الأمهات الى أن يعيش دونها عيشا لا ضر فيه عليها ، وكذلك يجوز بيع البيض المحضوة ويجبر كلاهما على تركها الى أن تخرج وتستغنى عن الأمهات *
 برهان ذلك قول الله عز وجل : (وأحل الله البيع) وأما ترك كل ذلك الى أن يستغنى عن

الامهات فلقول الله تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان) والنهي عن اضاعه المال . والوعيد الشديد على من عذب الحيوان واصبرها ، وازالة الصغار عن الامهات قبل استغنائها عنها عذاب لها وقتل الا من ذبحها للاكل فقط على ما ذكرنا في كتاب ما يحل أكله وما يحرم وازالة البيض بعد أن تغيرت بالحضن عن حالها اضاعه للمال .

١٤٧٣ مسألة ولا يحل بيع شيء من ثمر النخل من البلح . والبسر . والزهو . والمنكث . والحلقان . والمعو . والمعد . والثغد . والرطب بعضه ببعض من صنفه أو من صنف آخر منه ولا بالثمر لا ممتثلا ولا متفاضلا لا نقدا ولا نسيئة لا في رؤوس النخل ولا موضوعا في الأرض ، ويجوز بيع الزهو . والرطب بكل شيء يحل بيعه حاشا ما ذكرنا نقدا وبالدراهم والدنانير نقدا ونسيئة حاشا العرايا في الرطب وحده ، ومعناها أن يأتي أوان الرطب ويكون قوم يريدون ابتياح الرطب لئلا كل فايصح لهم أن يبتاعوا رطبا في رؤس النخل بخرصها تمرا فيمادون خمسة أو سق يدفع التمر إلى صاحب الرطب ولا بد ولا يحل بتأخير ولا في خمسة أو سق فصاعدا ولا باقل من خرصها تمرا ولا باكثر فان وقع بمأقنا : انه لا يجوز فسخ أبدا وضمن ضمان الغصب .

برهان ذلك ما روينا من طريق مسلم نا ابن نمير : وزهير بن حرب قالا جميعا : نا سفیان بن عيينة نا الزهري عن سالم بن عبد الله عن أبيه « نهى رسول الله ﷺ (١) عن بيع الثمر بالتمر » * ومن طريق مسلم نا عبد الله بن مسلمة القعنبي نا سليمان بن بلال عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن بشير بن يسار عن بعض أصحاب رسول الله ﷺ من أهل دارهم منهم سهل بن أبي حشمة « أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمر بالتمر وقال : ذلك الربا » (٢) . وصح أيضا من طريق رافع بن خديج . وأبي هريرة عن رسول الله ﷺ « النهى عن بيع التمر بالتمر » والتمر يقتضى الاصناف التي ذكرنا ، وصح النهى عن ذلك عن سعيد بن أبي وقاص ، ولم يحز سعيد بن المسيب قفيز رطب بقفيز من جاف ، وهو قول مالك . والشافعي . والليث . وأبي يوسف . ومحمد بن الحسن . وأبي ثور . وأبي سليمان ، وهو الخارج من أقوال سفیان . وأحمد . وإسحاق ، وأجاز أبو حنيفة بيع الرطب بالتمر كيلا بمثله نقدا ولم يحزه متفاضلا ولا نسيئة وقال : انما يحرم بيع الثمر الذي في رؤوس النخل خاصة بالتمر ولم يحز ذلك لافى العرايا ولا في غيرها ، واحتج له مقلدوه بما صح من طريق ابن عمر « نهى رسول الله ﷺ عن المزبنة ، والمزبنة أن يباع ما في رؤس النخل من ثمر بتمر مسمى بكيل ان زاد فلي وان نقص فعلى » ومثله مستند

(١) في صحيح مسلم ج ١ ص ٤٤٨ « أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى » الخ والحديث فيه مطول (٢) الحديث في صحيح مسلم ج ١ ص ٤٤٩ مطولا

أيضا من طريق أن سعيد الخدري * ومن طريق عطاء عن جابر بن عبد الله أنه فسر لهم المزابنة أنها بيع الرطب في النخل بالتمر كيلا *

قال أبو محمد : لأحجة لهم في شيء من هذه الأخبار لا تنال تنازعهم في تحريم الرطب في رموس النخل بالتمر كيلا نعم وغير كيل ، ولا نازعناهم في أن هذا مزابنة فاحتجاجهم بها تمويه وإيهام ضعيف وليس في شيء من هذه الأخبار ولا غيرها أنه لا يحرم من بيع التمر بالتمر إلا هذه الصفة فقط ولا في شيء من هذا أن ما عدا هذا لحلال لكن كل ما في هذه الأخبار فهو بعض ما في حديث ابن عمر الذي صدرنا به ، وبعض ما في حديث سهل بن أبي حثمة . ورافع . وأبي هريرة ، وتلك الأخبار جمعت ما في هذه (١) وزادت عليها فلا يحل ترك ما فيها من زيادة الحكم من أجل أنها لم تذكر في هذه الأحاديث كما أن قول الله تعالى : (منها أربعة حرم ذلك الدين القيم فلا تظلموا فيهن أنفسكم) ليس حجة في إباحة الظلم في غيرها ، وهكذا جميع الشرائع وأولها عن آخرها ليست كل شريعة مذكورة في كل حديث ، وأيضا فالتقول لهم : من أين قلتم : أن المراد في تلك الأخبار التي فيها النهي عن بيع التمر بالتمر إنما هو ما ذكر في هذه الأخبار الأخر من النهي عن بيع التمر في رؤس النخل بالتمر ، وما برهانكم على ذلك ؟ وهل زدتمونا على الدعوى المجردة الكاذبة شيئا ؟ ومن أين وجب ترك عموم تلك الأخبار الثابتة من أجل أنه ذكر في هذه بعض ما في تلك ؟ فانهم (٢) لا سبيل لهم إلى دليل أصلا لا قوى . ولا ضعيف فخصلوا على الدعوى فقط ، فان ادعوا إجماعا على ما في هذه كذبوا * وقد رويناه من طريق ابن أبي شيبة نايب المبارك عن عثمان بن حكيم عن عطاء عن ابن عباس قال : التمر بالتمر على رؤس النخل مكايلة إن كان بينهما دينار أو عشرة دراهم فلا بأس به ، وهذا خير صحيح ، وعثمان بن حكيم ثقة وسائر من فيه أئمة أعلام ، وقد فسر ابن عمر المزابنة كإروينا من طريق مالك عن نافع عن ابن عمر * نهى رسول الله ﷺ فذكر المزابنة . والمزابنة بيع التمر بالتمر كيلا . وبيع الكرم بالزبيب كيلا * * وحدثننا حماد بن عمار بن أصبغ نايب محمد بن عبد الملك بن أيمن نايب بكر - هو ابن حماد - نايب سدونا يحيى - هو ابن سعيد القطان - عن عبيد الله بن عمر أخبرني نافع (٣) عن ابن عمر قال : نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المزابنة والمزابنة اشتراء التمر بالتمر واشتراء العنب بالزبيب كيلا ، فمن جعل تفسير ابن عمر باطلا وتفسير جابر . وأبي سعيد صحيحا (٤) بل كلاهما حق وكل ذلك مزابنة منهى عنها ،

(١) في النسخة ٤ هذا (٢) في النسخة ١٦ (فانه) (٣) في النسخة ١٤ (بن عمر عن نافع) (٤) إذا كان قوله فمن جعل استغناء ما يكون قوله بعد صحيحا تاما ، وإذا كان اسمها موصولا مبتدأ أو شرط طافا الكلام غير تام وكثيرا ما يقع مثل ذلك في كلام المصنف وتقديره (فغير صحيح) يدل عليه ما بعده والله أعلم

وما عدا هذا فضلال وتحكم في دين الله تعالى بالباطل * والعجب كله من اباحة أبي حنيفة ومن قلده دينه ما قد نص رسول الله ﷺ على النهي عنه من بيع الرطب بالتمر . وبيع التمر بالتمر . وتجريمه ما لم يحرمه الله تعالى قط ولا رسوله ﷺ ولا جاء قط عنه نهى من بيع الجوز على رؤس أشجاره بالجوز المجموع ، وهذا عجب جدا ! وما رأينا قط سنة مضاعة الا الى جنبها بدعة مذاعة ونعوذ بالله من الخذلان * واحتجوا أيضا بان قالوا : لا يخلو الرطب . والتمر من أن يكونا جنسا واحدا أو جنسين فان كانا جنسا واحدا فالتمائل في الجنس الواحد جائز لا باحة رسول الله ﷺ التمر بالتمر مثلا بمثل وان كانا جنسين فذلك فيهما أجوز لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم : « اذا اختلفت الاصناف فبيعوا كيف شئتم اذا كان يدايد » .

قَالَ ابُو مُحَمَّدٍ : فقول لهم : الذى أباح التمر بالتمر متماثلا يدايد وأمرنا إذا اختلفت الاصناف أن نبيع كيف شئنا إذا كان يدايد هو الذى نهانا عن بيع الرطب بالتمر جملة . وعن بيع التمر بالتمر ، وأخبرنا أنه الرابا وليست طاعته في بعض ما أمر به واجبة وفي بعضه غير واجبة هذا كفر من قاله بل طاعته في كل ما أمر به واجبة لكن يا هؤلاء أين كنتم عن هذا الاستدلال الفاسد الذى صحتموه وعارضتم به سنة الله تعالى ورسوله عليه السلام ؟ إذ حرمتم برأيكم الفاسد بيع الدقيق بالحنطة أو بالسويق جملة فلم تجزوه لا متفاضلا ولا متماثلا . ولا قدرا . ولا نسبة . ولا كيلا . ولا وزنا ، وهلا قلم لأنفسكم : لا يخلو الدقيق والحنطة . والسويق من أن تكون جنسا واحدا أو جنسين أو ثلاثة أجناس ، فان كانت جنسا واحدا فالتمائل في الجنس الواحد جائز لا باحة رسول الله ﷺ الحنطة بالحنطة مثلا بمثل ، وإن كانت جنسين أو ثلاثة فذلك فيها أجوز لقول رسول الله ﷺ : « إذا اختلفت الاصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدايد » ، فهذا المكان أولى بالاعتراض وبالرد وبالاطراح لا قول رسول الله ﷺ وحكمه ، فقال قائل منهم : التفاضل في الدقيق بالحنطة موجود في الوقت وأما في الرطب بالتمر فلا يوجد إلا بعد الوقت فقلنا : فكان ما ذالو كان ما قلتم حقا ؟ ومن أين وجب مراعاة التفاضل في الوقت أو بعده ؟ فكيف والذى قلتم باطل ؟ لأن المماثلة بالكيل موجودة في الرطب بالتمر كما هي موجودة في الدقيق بالسويق . وفي الدقيق بالحنطة في الوقت فلا تفاضل فيهما أصلا وإنما كان التفاضل موجودا في الدقيق بالسويق فما خلا وبطل الآن ولا يقطع أيضا به ذابطل فرقم الفاسد ، وأيضا فأنما أباح رسول الله ﷺ التمر بالتمر مثلا بمثل ، وبالمشاهدة ندرى أن الرطب ليس مثلا للتمر في صفاته * واحتجوا أيضا بأن قالوا : بيع التمر الحديث بالتمر القديم جائز وهو ينقص

عنه فيما بعد قلنا : نعم فكان ماذا ؟ ومتى جعلنا لكم علة المنع من بيع الرطب بالتمر انما هي نقصانه اذ ايبس ؟ حاشا لله أن يقول هذا لأن الأثر الذى من طريق سعد الذى فيه أينقص الرطب اذا جف (١) لا يصح لأنه من رواية زيد بن أبي عياش وهو مجهول ، ولو صح لأذعناله وقلنا به ، وهذا التعليل منكم باطل وتخبر في دين الله تعالى لم يأت به قرآن . ولا سنة وانما هو الطاعة لله تعالى ولرسوله عليه السلام فقط : (فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب أليم) ونقول لمن ادعى التعليل وانه هو الحكمة وماعده عبث : أخبرونا ماعلة تحريم الميتة . والدم . ولحم الخنزير . والخامسة في النكاح . وسائر الشرائع ؟ فلا سبيل لهم الى وجود شئ أصلا فمن أين وجب أن تعمل بعض الشرائع بالدعوى الكاذبة ولا تعمل سائرهما ؟ وما نعلم لأبي حنيفة سلفا قبله في اباحة الرطب بالتمر من يحرم الربا في غير النسيئة ، وقال مالك : بيع الرطب بالرطب جائز وهذا خطأ للنهي رسول الله ﷺ عن بيع الثمر بالتمر ، وقال الشافعى كقولنا والله تعالى التوفيق ، وأما العرايا روينا من طريق نافع عن ابن عمر قال : كانت العرايا أن يعرى الرجل في ماله النخلة والنخلتين *

قال على : ليس في هذا بيان حكم العرايا ، وروينا عن موسى بن عقبة أنه قال : العرايا نخلات معلومات يأيتها فيشتريها ، وروينا عن زيد بن ثابت . ويحيى بن سعيد الأنصارى . ومحمد بن اسحق أنها النخلة والنخلتان والنخلات تجعل للقوم فيبيعون ثمرها بخرصها تمرا ، وقال سفيان بن حسين . وسفيان بن عيينة . والأوزاعى . وأحمد بن حنبل مثل هذا إلا أنهم خصوا بذلك المساكين يجعل لهم ثمر النخل فيصعب عليهم القيام عليها فأبيع لهم أن يبيعوها بما شاموا من الثمر * وروينا عن عبد ربه بن سعيد الأنصارى أن العرية الرجل يعرى النخلة أو يستثنى من ماله النخلة أو النخلتين يأكلها فيبيعهما بمثل خرصها تمرا ، وقال أبو حنيفة : العرية أن يهب الرجل رجلا آخر ثمرة نخلة أو نخلتين ثم يبدو له فيعطيه مكان ثمر ما أعطاه تمرا يابساً فيخرج بذلك عن اخلاف الوعد ، وقال مالك : العرية أن يهب الرجل لآخر ثمر نخلة أو نخلتين أو نخلات من ماله ويكون الواهب ساكنا بأهله في ذلك الحائط فيشق عليه دخول المعرى في ذلك الحائط فله أن يبتاع منه ذلك الثمر بخرصه تمرا الى الجداد ، ولا يجوز عنده إلا نسيئة ولا بد ، وأما ما يدعى فلا ، وأما قول الشافعى فإنه قال : العرية أن يأتى أو ان الرطب وهناك قوم فقراء لا مال لهم ويريدون ابتياع رطب يأكلونه مع الناس ولهم فضول تمر من أقواتهم فأبيع لهم أن يشتروا الرطب بخرصها من الثمر فيما دون خمسة أوسق نقدا

ولابد ، وأما قولنا الذي ذكرناه فهو قول يحيى بن سعيد الأنصارى . وأبى سليمان * وروينا من طريق مسلم نا محمد بن ربح بن المهاجر نا الليث بن سعد عن يحيى بن سعيد الأنصارى قال : العرية أن يشتري الرجل ثمر النخلات لطعام أهله رطباً بخرصها تمراً (١) *

قال أبو محمد : أما قول ابن عمر . وموسى بن عقبة فلا يان فيها ، وأما قول زيد بن ثابت وأحد قول يحيى بن سعيد . وابن اسحاق . وسفيان بن حسين . والاوزاعي . وأحمد فإنه يحتاج له بما روينا من طريق مالك عن نافع عن ابن عمر عن زيد بن ثابت أن رسول الله ﷺ رخص لصاحب العرية أن يبيعها بخرصها من الثمر (٢) *

قال على : ليس لهم في هذا الحديث حجة أصلاً وانما فيه أن صاحب الرطب هو الذي يبيعه بخرصه تمر أو نخل هكذا نقول ، وجائز عندنا أن نبيع الرطب كذلك الذي هو له والنخل معاً ، وجائز أن نبيعه أيضاً كذلك من مالك (٣) الرطب وحده هبة أو يشراء أو يميث أو باجزة أو باصداق ، فهذا الخبر موافق لقولنا والله الحمد ، وليس فيه إلا صفة البائع فقط وليس فيه من هو المشتري ، وأما من ذهب مذهب عبد ربه بن سعيد فإنه يحتاج له بما روينا من طريق مسلم نا أبو بكر بن أبى شيبة نا أبو أسامة عن الوليد بن كثير حدثني بشير بن يسار مولى بنى حارثة أن رافع بن خديج . وسهل بن أبى حشمة حدثاه « أن رسول الله ﷺ نهى عن المزاينة الثمر بالتمر إلا أصحاب العرايا فإنه أذن لهم » (٤) *

قال أبو محمد : وهذا لا حجة لهم فيه لأنه ليس فيه بيان قولهم لا بنص ولا بإشارة ولا بدليل وانما فيه أن أصحاب العرايا أذن لهم في الثمر بالتمر فقط وهكذا نقول فبطل أن يكون لشيء من هذين القولين في شيء من هذين الخبرين حجة (٥) ثم نظرنا في قول الشافعي فوجدناه دعوى بلا برهان وانما ذكر فيه حديثاً لا يدرى أحده منشأه ولا مبدأه ولا طريقه ذكره أيضاً بغير اسناد فبطل أن يكون فيه حجة وحصل قوله دعوى بلا برهان - نغني تخصيصه أن الذين أبيع لهم ابتياع الرطب بخرصه تمراً انما هم من لا شيء لهم يتعاون به الرطب ليأكلوه فقط - ثم نظرنا في قول مالك فوجدنا قوله : أن العرية هي ثمر نخل تجعل لآخرين ، وقوله : أن الذين جعلوه يسكنون بأهلهم في الحائط الذي فيه تلك النخل وقوله : أن أصحاب النخل ينادون بدخول الذين جعل لهم تلك النخل أفوالا ثلاثة لا دليل على شيء منها . لا في قرآن . ولا في سنة . ولا في رواية سقيمة . ولا في قول صاحب . ولا تابع . ولا قياس . ولا لغة . ولا رأى له وجه ، وما نعلمه عن أحد قبله ، ثم الشنعة (٦) والأعجوبة

(١) هو في صحيح مسلم ج ١ ص ٤٤٩ باطول من هذا (٢) سقط لفظ (من الثمر) من الموطأ ج ٢ ص ١٢٥

(٣) في النسخة ١٤ (من ملك) (٤) هو في صحيح مسلم ج ١ ص ٤٥٠ (٥) سقط لفظ «حجة» من النسخة ١٤

(٦) في النسخة ١٦ ثم الشنعة

العظيمة قوله : ان ذلك لا يجوز الانسيئة الى الجداد ولا يجوز نقدا أصلا ، وهذا هو الربا المحرم جهارا ثم الى أجل مجهول ولا نعلم هذاعن أحد قبله ، وهو حرام مكشوف لا يحل أصلا وانما حل ههنا الرطب بالتمر بالنص الوارد فيه فقط ، ووجدنا الانسيئة فيما فيه الربا حراما بكل وجه فلما حل بيع التمر بالتمر ههنا لم يحز الايدا بيد ولا بد لانه لا يبيع الا ما نقدا واما انسيئة فالنسيئة حرام لانه ربا في كل ما يقع فيه الربا بلا خلاف . ولانه شرط ليس في كتاب الله تعالى - يعنى اشتراط تأخير ه فهو باطل فلم يبق الا النقد فلم يحز غيره وبالله تعالى التوفيق * ثم نظرنا في قول أبى حنيفة فوجدناه أبعد (١) الاقوال لانه خالف جميع الآثار كلها جهارا وأتى بدعوى لا دليل عليها ولا نعلم أحد اقال بها قبله ، والخبر في استثناء جواز بيع الرطب بالتمر لأهل العرايا خاصة منقول نقل التواتر رواه رافع وسهل . وجابر . وأبو هريرة ، وزيد وابن عمر في آخرين سواهم كل من سمينا هو عنهم في غاية الصحة يخالفوا ذلك بأرائهم الفاسدة *

والبرهان لصحة قولنا هو مارويناه من طرق جملة كلها ترجع الى مالك أن داود ابن الحصين حدثه عن أبى سفيان مولى ابن أبى أحمد عن أبى هريرة « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رخص في بيع العرايا بخرصها فيما دون خمسة أوسق أو في خمسة أوسق » يشك داود *

قال أبو محمد : فالقين واقع فيما دون خمسة أوسق بلا شك فهو مخصوص فيما حرم من بيع التمر بالتمر ولا يجوز ان يباح متيقن الحرام بشك ، ولو أن رسول الله ﷺ أباح ذلك في خمسة أوسق لحفظه الله تعالى حتى يبلغ الينا مينا وتقوم به الحجة فلم يفعل الله تعالى ذلك فايقنا أنه لم يبيحه نبيه عليه السلام قط في خمسة أوسق لكن فيما دونها ييقن ، وبالله تعالى التوفيق *

فلا يجوز لأحد أن يبلغ بذلك في عام واحد في صفقة واحدة ولا في صفقات خمسة أوسق أصلا لا البائع ولا المشتري (٢) لانه يخالف أمر رسول الله ﷺ * ومن طريق مسلم بن الحجاج نا يحيى بن يحيى - هو النيسابورى - أنا سليمان بن بلال عن يحيى بن سعيد الانصارى أخبرنى نافع أنه سمع [عبدالله] (٣) بن عمر يحدث ان زيد بن ثابت حدثه « أن رسول الله ﷺ رخص في العرية يأخذها أهل البيت بخرصها تمرا يأكلونها رطبا » * ومن طريق مسلم نا عبدالله بن مسلمة القعنبي نا سليمان بن بلال عن يحيى بن سعيد الانصارى عن بشير بن يسار عن بعض أصحاب رسول الله ﷺ من أهل دارهم

منهم سهل بن أبي حثمة عن النبي صلى الله عليه وسلم (١) «أنه نهى عن بيع التمر بالتمر وقال: ذلك الربا تلك المزابنة إلا أنه رخص في بيع العرية والنخلة والنخلتين يأخذها أهل البيت بخرصها تمرأيا كلونها رطباً» *

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : تحديد النبي ﷺ في حديث أبي هريرة مادون خمسة أوسق يقضى على هذه الأحاديث لأنه إن كان في النخلتين خمسة أوسق لم يجوز أن كان في النخلات أقل من خمسة أوسق جاز ذلك فيها لأن تحديد الخمسة الأوسق زيادة حكم. وزيادة حد. وزيادة بيان لا يجوز تركها والله تعالى التوفيق *

١٤٧٤ مَسْأَلَةٌ فمن ابتاع كذلك رطباً لال كل ثممات فورثت عنه. أو مرض. أو استغنى عن أكلها إلا أنه حين اشتراها كانت نيته أكلها بلا شك فقدم ملك الرطب ملكاً صحيحاً ويفعل فيه ما شاء من بيع أو غيره والله تعالى التوفيق *

١٤٧٥ مَسْأَلَةٌ ولا يجوز حكم العرايا المذكور في شيء من الثمار غير ثمار النخل كما ذكرنا، ولا يجوز بيع شيء من الثمار سوى ثمر النخل بخرصها أصلاً في رءوس النخل ولا مجموعة في الأرض أصلاً، ولا يحل أن يباع العنب بالزبيب كيلاً لا بمجموعاً ولا في عوده ولا يبيع الزرع بالخطئة لما روينا من طريق مسلم حدثنا يحيى بن معين. وهارون بن عبد الله قالاً: نا أبو أسامة ناعبيد الله - هو ابن عمر - عن نافع عن ابن عمر قال: «نهى رسول الله ﷺ عن المزابنة والمزابنة بيع ثمر النخل بالتمر كيلاً وبيع الزبيب بالعنب كيلاً. وعن كل ثمر بخرصه» ومن طريق مسلم نا أبو بكر بن أبي شيبة نا محمد بن بشر نا غيبة الله - هو ابن عمر - عن نافع عن ابن عمر أنه أخبره «أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الزرع بالخطئة كيلاً» ومن طريق مسلم نا الليث بن سعد عن نافع عن ابن عمر «نهى رسول الله ﷺ عن المزابنة أن يبيع ثمر حائطة إن كانت نخلاً بتمر كيلاً وإن كان كرماً أن يبيعه بزيب كيلاً وإن كان زرعاً أن يبيعه بكيل طعام» (٢) *

١٤٧٦ مَسْأَلَةٌ فإن كان ثمر ما عد ثمر النخل جاز أن يباع يابس ورطب من صنفه ومن غير صنفه بأكثر منه وبأقل ومثله، وإن يسلّم في جنسه وغير جنسه مالم يكن بخرصه كما ذكرنا مالم يكن زيباً كيلاً بعنب لأن الله تعالى قال: (وأحل الله البيع) وقال تعالى: (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) فلو كان حراماً لفصل لنا تحريمه (وما كان ربك نسياً) فإن قيل: قد نهى عن الرطب باليابس وروى أنه عليه السلام سأل: أينقص الرطب إذا بيس؟ فقيل: نعم فنهى عن بيعه بالتمر قلنا: أما أينقص الرطب إذا بيس فإن مالكا.

(١) في صحيح مسلم (أن رسول الله) الخ (٢) في النسخة ١٦ (بكيل من طعام) وما هنا موافق لما في صحيح

واسماعيل بن أمية روياه عن عبيد الله بن يزيد عن زيد أبي عياش عن سعد ، وقال مالك مرة : زيادة أبي عياش مولى بني زهرة وهو رجل مجحول لا يدري من هو ، ثم لو صح لما وجب أن يكون ذلك علة لغير مانص عليه فيه من الرطب بالتمر وحده لأنه كان يكون تعديا لحدود الله عز وجل ، ومن العجب العجيب أن يكون صح عن رسول الله ﷺ أنه قال : « ما أنهر الدم و ذكر اسم الله عليه فكلوا إلا السن والظفر أما السن فانه عظم وأما الظفر فانه مدى الحبشة » (١) نخالفه (٢) الحنفيون والمالكيون ولا يرون العظمية علة لما يمنع من أن يركب به ولا يرى الشافعيون كون الذي يركب به من مدى الحبشة علة في منع الذكاة به إلا في الظفر وحده ، ثم يجعلون ما لم يصح عنه من « أن ينقص الرطب إذا بيس » علة في جميع الثمار فأى عجب أعجب من هذا ! ، وأما الرطب باليابس فلا يصح أصلا لأنه أثر روينا من طريق أبي صالح عبد الله بن صالح كاتب الليث وهو ضعيف عن الليث بن سعد عن أسامة ابن زيد وهو ضعيف وغيره وهو مجحول عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن بعض أصحاب النبي ﷺ : « سئل رسول الله ﷺ عن رطب بتمر ؟ فقال : أينقص الرطب ؟ قالوا : نعم قال : لا يباع الرطب باليابس » ومثل هذا لا يحل الاحتجاج به ولو صح لما ترددنا في الأخذ به ، والعجب من الحنفيين الآخذين بكل ضعيف . ومرسل كالوضوء من القهقهة في الصلاة . والوضوء بالنيذ . وغير ذلك ! ثم يخالفون هذا المرسل . وهذا الضعيف ، وأيضا فإن الشافعيين والمالكيين المدعين الأخذ بهذا الخبر قد خالفوه لأنهم يبيعون الرطب من التمر . والتين . والناب باليابس من غير جنسه ، وهذا خلاف لعوم الخبر ، فإن قالوا : إنما أريد بذلك ما كان من جنسه قلنا : وما دليلكم على ذلك ؟ وما الفرق بينكم وبين أبي حنيفة القائل : إنما أريد بذلك ما كان في رءوس أشجاره فقط ؟ وهل هي إلا دعوى بدعوى بلا برهان ؟ وحسبنا الله ونعم الوكيل . وروينا من طريق ابن أبي شبة نايجي بن أبي زائدة عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن أبي سعيد الخدري قال : « نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن المحاقلة . والمزابنة . فالمحاقلة في الزرع والمزابنة في النخل ، هذا نص لفظ أبي سعيد رضي الله عنه وهذا نص قولنا لأنهم يرمزون المزابنة إلا في النخل وحده لا في سائر الثمار والحد لله رب العالمين ، وما نعلم له من الصحابة رضي الله عنهم مخالفا . ومن طريق مسلم نا عبد الله بن مسleme الفعني ناسليمان بن بلال عن يحيى - هو ابن سعيد الأنصاري - عن بشير بن يسار عن بعض أصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم [من

(١) هي جمع مدية وهي السكين (٢) في النسخة ١٦ فخالف

أهل دارهم] (١) منهم سهل بن أبي حثمة : « أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم نهى عن بيع التمر بالتمر وقال : ذلك إربا تلك المزابنة إلا أنه رخص في بيع العربية » وذكر الحديث « ومن طريق مسلم نا محمد بن ربح نا الليث بن سعد عن نافع عن ابن عمر قال : « أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم نهى عن المزابنة أن يبيع تمر حائطه أن كانت نخلا بتمر كيل أو أن كان كرما أن يبيعه بزيب كيل . وإن كان زرعاً أن يبيعه بكيل طعام » (٢) قال أبو محمد : لا مزابنة إلا ما بين النبي صلى الله عليه وآله وسلم ثم الصحابة رضي الله عنهم بعده أنه مزابنة وما عدا ذلك فباطل وخطأ متيقن بلا شك ، وبالله تعالى التوفيق *
١٤٧٧ - مسألة - فإن قال قائل : فأتتم الممتنعون إلى الأخذ بما صح من الآثار وقد

روىتم من طريق ابن وهب أخبرني ابن جريج عن عطاء . وأبي الزبير عن جابر قال : « نهى رسول الله ﷺ عن بيع التمر حتى يطيب ولا يباع شيء منه إلا بالدنانير . والدرهم » وروى يثموه أيضاً من طريق سفيان بن عيينة عن ابن جريج عن عطاء عن جابر عن رسول الله ﷺ ، وهذا خبر في غاية الصحة قلنا وبالله تعالى التوفيق : نعم لأن الثمار كلها إذا بيعت جدت أو لم تجد ففي ثمار قد طابت بلا خلاف من أحد ولا خلاف في اللغة ، وقد صح عن رسول الله ﷺ أنه أمر ببيع التمر بالتمر يدايد كيلاً بكيل مثلاً بمثل وأمر ببيعه بغير صفه كيف شئنا ، فصح النص على جواز بيع التمر بما شئنا ما يحل بيعه فكان ما في هذا مضافاً إلى ما في خبر جابر المذكور وزائد عليه فكان ذلك لا يبيعوا التمر إلا طاب إلا بالدنانير والدرهم . وبما شئتم حاشا ما نهىتم عنه ، وهذا هو الذي لا يجوز غيره ، وقد صح الإجماع المتيقن المقطوع به على أن جميع الثمار بعد طيها حكمها فيما يباع بما يجوز حكم التمر ، وهذا برهان صحيح وبالله تعالى التوفيق ، وما نعلم أحداً منع من بيع التمر بغير الدنانير والدرهم (٣) وبالله تعالى التوفيق *

١٤٧٨ مسألة الربا ، والربا لا يكون إلا في بيع . أو قرض . أو سلم ، وهذا ما لا خلاف فيه من أحد لأنه لم تأت النصوص إلا بذلك ولا حرام إلا ما فصل تحريمه قال الله تعالى : (خلق لكم ما في الأرض جميعاً) وقال تعالى : (وأحل الله البيع وحرم الربا) وقال تعالى : (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) *

١٤٧٩ - مسألة - والربا لا يجوز في البيع . والسلم إلا في ستة أشياء فقط . في التمر . والقمح . والشعير . والملح . والذهب . والفضة ، وهو في القرض في كل شيء فلا يحل اقراض شيء ليرد إليك أقل ولا أكثر ولا من نوع آخر أصلاً لكن مثل ما أقرضت

(١) الزيادة من صحيح مسلم ج ١ ص ٤٤٩ (٢) الحديث في صحيح مسلم ج ١ ص ٤٥٠ وفيه بعض تغيير في ألفاظه (٣) في النسخة ١٦ « بغير الدنانير والدرهم »

في نوعه ومقداره على ما ذكرنا في كتاب القرض من ديواننا هذا فأغنى عن إعادته ، وهذا إجماع مقطوع به ، والفرق بين البيع والسلم وبين القرض هو أن البيع . والسلم يكونان في نوع بنوع آخر وفي نوع بنوعه ولا يكون القرض الا في نوع بنوعه ولا بد ، وبالله تعالى التوفيق ، وكذلك الذي ذكرنا من وقوع الربا في الأنواع الستة المذكورة في البيع والسلم فهو إجماع مقطوع به وما عدا الأنواع المذكورة فختلف فيه أيقع فيه الربا أم لا ؟ * والربا من أكبر الكبائر قال تعالى : (الذين يأكلون الربا لا يقومون الا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس ذلك بانهم قالوا : انما البيع مثل الربا وأحل الله البيع وحرم الربا) وقال تعالى : (يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقى من الربا ان كنتم مؤمنين فان لم تتعلموا فاذنوا بحرب من الله ورسوله) * ومن طريق مسلم نا هرون بن سعيد الأيلي نا ابن وهب نا خبرني سليمان بن بلال عن ثور بن زيد (١) عن أبي الغيث عن أبي هريرة « أن رسول الله ﷺ قال : اجتنبوا السبع الموبقات [قيل : يا رسول الله وما هن ؟] (٢) قال : الشرك بالله . والسحر . وقتل النفس التي حرم الله الا بالحق . وأكل مال اليتيم . وأكل الربا . والتولي يوم الزحف . وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات » * ومن طريق مسلم نا عثمان بن أبي شيبة نا جرير - هو ابن عبد الحميد - عن المغيرة بن مقسم نا ابراهيم - هو النخعي - عن علقمة بن قيس عن ابن مسعود قال : « لعن رسول الله ﷺ آكل الربا وموكله ، (٣) »

قال أبو محمد : فاذا أحل الله تعالى البيع وحرم الربا فواجب طلب معرفته ليجتنب ، وقال تعالى : (وقد فصل لكم ما حرم عليكم الا ما اضطررتم اليه) فصح أن ما فصل لنا بيانه على لسان رسوله عليه السلام من الربا أو من الحرام فهو ربا وحرام وما لم يفصل لنا تحريمه فهو حلال لانه لو جاز أن يكون في الشريعة شيء حرمه الله تعالى ثم لم يفصله لنا ولا يئنه رسوله عليه السلام لكان تعالى كاذبا في قوله تعالى : (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) وهذا كفر صريح ممن قال به ، ولما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم عاصيا لربه تعالى اذ أمره بالبيان فلم يبين (٤) فهذا كفر متيقن ممن أجازه * ومن قال : لاربا الا في الأصناف المذكورة طاوس . وقتادة . وعثمان البتي . وأبو سليمان . وجميع أصحابنا ، واختلف الناس في هذا فقالت طائفة : ان هذه الاصناف الستة انما ذكرت لتكون دلالة على ما فيه الربا مما سواها مما يشبهها في العلة التي حيثما وجدت كان ما وجدت فيه ربا ، ثم اختلفوا في تلك العلة وكل طائفة منها تبطل علة

(١) في النسخة ١٤١ عن ثور بن زيد ، وهو غلط (٢) الزيادة من صحيح مسلم ج ١ ص ٢٧ (٣) الحديث

في صحيح مسلم ج ١ ص ٤٦٩ باطل من هذا (٤) في النسخة ١٦ (ولم يبين)

الآخرين أو تنفيها فقالت طائفة : هي الطعم . واللون . وروى ينامن طريق ابن وهب عن يونس بن يزيد قال : سئل ابن شهاب عن الحصص بالعدس اثنان بواحد يدايد ؟ فقال ابن شهاب : كل شيء خالف صاحبه باللون . والطعم فلا أراه الا شبه الطعام ، قال ابن وهب : وبلغني عن ابن مسعود . ويحيى بن سعيد الأنصاري . وربيعة مثله .

قال أبو محمد : فظنرنا في هذا فوجدناه قولاً بلا دليل فسقط ، وقد بين ابن شهاب أنه رأى منه والرأى إذا لم يسند إلى النبي ﷺ فهو خطأ بلا شك ، وقالت طائفة : هي وجوب الزكاة كما روى ينامن طريق ابن وهب عن عبد الجبار بن عمر عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن أنه كان لا يرى بأساً بالتفاحين بالتفاحة . والخوخ مثل ذلك . وكل ما لم يجز فيه الزكاة فظنرنا في هذا فوجدناه أيضاً قولاً بلا دليل ووجدنا للملح لازكاة فيه . والربا يقع فيه بالنص فبطل .

قال علي : وما يعجز من قلد ربيعة في هذا عما قدر عليه مالك . والشافعي يزادتهم في علمهم كما قال الشافعي : علة الربا الطعم . والشمين ، وقول مالك : علة الربا الادخار فيما يؤكل والشمين فهل هذا الاكقول من قلد ربيعة علة الربا بما فيه الزكاة والمحمية ؟ وهل هي الادعوى كدعوى كلاهما بلا برهان ؟ وقالت طائفة : بغير ذلك كما روى ينامن طريق عبد الرزاق نا عبد الله بن كثير عن شعبة سألت الحكم بن عتيبة عن اشترى خمسة عشر جريباً من أرض بعشرة أجرة فقال : لا بأس به وكرهه حماد بن أبي سليمان ولا ندرى ما علته في ذلك ولعلها الجنس ، فلم يجز التفاضل في جنس واحد كأنما كان والله أعلم الا أنها دعوى ليست غيرها أصح منها ولا هي بأضعف من غيرها ، وقد روى مثله (١) عن سعيد بن جبيرة وهو أنه جعل علة الربا تقارب المنفعة في الجنس الواحد أو الجنس ، وقد روى ينامن طريق الحجاج بن المنهال نا الرايع بن صبيح عن محمد بن سيرين قال : اذا اختلف النوعان فلا بأس اذا كان (٢) يدايدوا واحداً باثنين .

قال أبو محمد : وهذه أعم العلل فيلزم من قال منهم : بالعلة العامة أن يقول بها ، وقال المالكيون : علة الربا هي الاقتيات . والادخار في الجنس فما كان يدخر مما يكون قوتاً في الأكل فالربا فيه نقداً ونسيئة ، وما كان لا يقتات ولا يدخر فلا يدخل الربا فيه بدايد ، وان كان جنساً واحداً لكن يدخل فيه الربا في النسيئة اذا كان جنساً واحداً ، وهذه هي علة المتقدمين منهم ، ثم رغب عنها المتأخرون منهم لأنهم وجدوها تفسد عليهم لأن الثوم . أو البصل . والكراث . والكرويا . والكسبر . والخسل . والفلفل ، نعم

والمالح الذى جاء فيه النص ليس منه شيء يكون قوتا أصلا بل بعضه يقتل اذا أكل منه مثل نصف وزن ما يؤكل مما يتقوت به كالمالح . والفلفل فلو أن انساناً أكل رطل فلفل فى جلسة لقتله بلا شك ، وكذلك المالح . والخل الحاذق ، وكذلك الثوم ، ووجدوها تفسد عليهم أيضاً اللبن . والبيض فانهما لا يمكن ادخارهما ، والربا عندهم يدخل فيهما ، ووجدوها أيضاً تفسد عليهم فى الكمون . والشونيز . والحلبة الرطبة . والكسبر والكرويا ليس شيء من ذلك قوتا والربا عندهم فى كل ذلك ، فلما رأوا هذه العلة كذلك وهى علة من قدوه دينهم اطرحوها ولم تكن عليهم مؤنة فى استخراج غيرها بأرائهم ليستقيم لهم آراؤهم فى الفتيا عليها فقال بعضهم : انما ذكر رسول الله ﷺ أعلى القوت وهو البر وأدون القوت وهو المالح ليدل على أن حكم ما ينهما حكمهما .

قال أبو محمد : هذا كذب على النبي ﷺ مجرد بلا كلفة ، وما ندرى كيف ينشرح صدر مسلم لا طلاق مثل هذا على الله تعالى . وعلى رسوله ﷺ ؟ ولو أطلق هذا المطلق مثله على سائس حماره بغير أن يخبره به عن نفسه لكان كاذبا مجردا بذلك فكيف على الله تعالى وعلى نبيه عليه السلام ؟ اللهم لك الحمد على عظيم نعمتك فى تفتيرنا عن مثل هذا وشبهه ، ثم لم يرض سائرهم هذه العلة وقالوا : ليس المالح دون (١) الاقوات بل الحاجة اليه أمس منها الى الثوم . والحلبة الرطبة . والشونيز فارتادوا غيرها كمن يتحكم فى يدر تمره يأخذ ما استحس ويترك ما لم يستحسن ، فقالوا : العلة فى الربا مختلفة فمنها الاقيات والادخار كما قال أسلافهم قياسا على البر والشعير ، ومنها الخلاوة . والادخار كالزبيب والتين . والعسل قياسا على التمر ، ومنها التأدم . والادخار قياسا على المالح ، وهذا تعليل استصنعه لهم محمد بن عبد الله (٢) بن صالح الابهرى ، وهذا تعليل يفسد عليهم لان السليم (٣) والباذنجان . والقرع . والكرب ، والرجلة . والقطف . والسلق . والجزر . والقنيط . والبربر لإدام الناس فى الاغلب ، وكثير من ذلك يدخر ولا يقع الربا فيه عندهم كاللفت . والجزر . والباذنجان ، بل كل ذلك يجوز منه اثنان بواحد يدايد من جنس واحد فاطرح بعضهم هذه العلة ولم تعجبه لما ذكرنا فزاد فيها بان قال : ومنها الخلاوة . والادخار مما يتفكه به . ويصلح للقوت فلم يرض غيره منهم هذه العلة وقال : ليست بشيء لان الفلفل . والثوم . والكرويا . والكمون ليس شيء منها يتفكه به ولا يصلح للقوت ولا يتأدم به ولا هو حلو ، وأيضا فان العناب . والاجاص المزبب والكثيرى المزبب . والنخيطاء كلها حلو يتفكه به ويصلح للقوت ، ولا يدخل الربا فى

(١) فى النسخة ١٤ «أدون» (٢) سقط جملة «بن عبد الله» من النسخة ١٤ (٣) فى النسخة ١٤ «بان السليم»

شيء منه عندهم فاحتاج إلى استعمال علة أخرى فقال : العلة هي الاقيتات . والادخار وما يصلح به الطعام المتقوت به ليصح (١) له فيما ظن ادخال الكمون . والكرويا . والبصل . والثوم . والكراث . والفلفل . والخل فيما يقع فيه الربا قياسا على الملح لان الطعام يصلح بكل ذلك (٢) *

قال أبو محمد : وهذه أفسد العلل التي ذكرها وان كانت كلها فاسدة واضحة البرهان ، برهان ذلك أن اصلاح الطعام بما ذكرنا من التوابل . والخضراوات . والخل لا يشبه اصلاحه بالمح الملح أصلا لان الطعام المطبوخ ان لم يصلح بالمح لم يؤكل صلا ولا يقدر عليه أحد الا من قارب الموت من الجوع أو خافه ، واما اصلاحه بالتابل . والخضراوات المذكرة فبالطعام الى شيء منه حاجة الا عن بدخ (٣) وأشر ، وأيضا فان كل ذي حس سليم في العالم يدرى بضرورة الحسان اصلاح الطعام بالكرويا ، والكمون . والفلفل . والكسبر . والشونيز . كاصلاحه بالدارصيني . والخولنجان . والقرقة . والسنبل . والزعفران ولا فرق بل اصلاحه بهذه أطيب له وأعقب . وأصلح منه بتلك والرابع عندهم لا يدخل في هذه ، وبلا شك ان الضرورة في اصلاح الطعام بالماء أشد وأمس والربا عندهم لا يدخل في الماء بالماء ، وما نعلم لهم علة غير ما ذكرنا ، وهذه العلل كلها ذكر بعضها عبد الله بن أبي زيد القيرواني ، وذكر سائرهما ابن القصار . وعبد الوهاب بن علي ابن نصر في كتبهم مفرقة ومجموعة *

قال أبو محمد : وكلها فاسد بما ذكرنا من التخاذل وبانها موضوعة مستعملة ، ويقال لهم : ما الفرق بين علتكم هذه وبين من قال : بل علة الربا ما كان ذا سنبل قياسا على البر : والشعير ، وما كان ذا نوى قياسا على التمر ، وما كان طعمه ملحا قياسا على الملح . وما كان معدنيا قياسا على الذهب . والفضة ، فان قالوا : لم يقل بهذا أحد قلنا : ولا قال بعلتكم أحد قبلكم ، فان قال قائل : هذه أيضا يكون مثلكم ، وأيضا فمن أين خرج لكم أن تعللوا البر . والشعير . والتمر . والملح ؟ ولا تعللون الذهب . والفضة وكلها جاء النص به سواء ، فمن أين هذا التحكم ياهؤلاء ؟ وهل هذا إلا شبه اللعب ؟ وليس هذا مكان دعوى اجماع فقد علل الخيفيون الذهب والفضة بالوزن وعللوا الاصناف الأربعة بالكيل *

قال علي : وغيرهم لم يعلل شيئا من ذلك ولا بد من تعليل الجميع والقياس عليه أو ترك تعليل الجميع وترك القياس عليه والاختصار على ما جاء به النص فقط وهذا ما لا خلاص لهم

(١) في النسخة ١٤ (ليصح) (٢) في النسخة ١٦ بنيت كلمة (٣) هو بالتعريف الفخر والتناول ، والاشتر البطر ، وقيل أشد البطر

منه أصلاً وقد أجهدنا أنفسنا في أن نجد لنظائرهم شيئاً يقوون به شيئاً من هذه العلل يمكن إيرادها وإن كان شغباً فإقدرنا عليه في شيء من كتبهم وجهدنا أن نجد لهم شيئاً نوردده وإن لم يوردوه بما نفعل بهم وبكل من خالفنا فهم وإن كانوا لم ينتهوا له فلا يبعد أن ينتبه له منتبه فيشغب به فإقدرنا على ذلك ، وأيضاً فإننا لم نجد لما لك في تعليقه المذکور الذي عليه بنى أقواله في الربا سلفاً للبتة لا من صاحب : ولا من تابع . ولا من أحد قبله ، ولهم تخالط عظيمة في أقوالهم في الربا قد قصصنا لها في غير هذا المكان ولم نذكرها ههنا لأنه كتاب مختصر لكن يكفي من إيرادها أن ينظر كل ذى فهم كيف تكون أقوال بنيت (١) على هذه القواعد وفروع أنشئت من هذه الأصول ؟ وبالله تعالى التوفيق .

وقالت طائفة منهم أبو ثور . ومحمد بن المنذر . والنيسابوري وهو قول الشافعي في أول قوله : علة الربا هي الأكل . والشرب . والكيل . والوزن . والشمين ، فما كان مما يؤكل أو يشرب أو يكال أو يوزن لم يجز منه من جنس واحد أو أحد باثنين لا يدا بيد ولا نسيئة وكذلك الذهب والفضة ، وما كان يكال . أو يوزن مما لا يؤكل ولا يشرب ، أو كان يؤكل أو يشرب مما لا يكال ولا يوزن فلا ربا فيه يدا بيد والتفاضل فيه جائز ، فأجازوا الأترج في الأترج متفاضلاً نسيئة ، وكذلك كل ما لا يوزن ولا يكال مما يؤكل أو يشرب وكل ما يكال أو يوزن مما لا يؤكل ولا يشرب ولا هو ذهب ولا فضة ، وهذا القول صح عن سعيد بن المسيب ذكره مالك عن أبي الزناد عنه في موطأه ولا نعلمه عن أحد قبل سعيد ولا عن غيره من أهل عصره ، وحجة أهل هذا القول أنهم ادعوا الإجماع عليه قالوا : وما عداه فمختلف فيه ولا دليل على وجوب الربا فيما عدا ما ذكرناه .

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : ودعواهم ههنا باطل لأن من ادعى الإجماع على أهل الإسلام وفيهم الجن . والانس في مسألة لم يرو فيها قول عن ثمانية من الصحابة أصلاً أكثرها باطل لا يصح . ولا عن ثلاثة عشر من التابعين أصلاً على اختلاف شديد بينهم فقد ادعى الباطل فكيف والخلاف في هذا أشهر من الشمس ؟ لأن مال الكا ومن واقفه لا يرون الربا في الماء ولا في كل ما يكال أو يوزن مما يؤكل ويشرب إذا لم يكن مقتاتاً مدخراً ، فلا يرون الربا في التفاح . ولا في العناب . ولا في حب القنب . ولا في زريعة الكتان . ولا في الكرنب . ولا في غير ذلك وكله يوزن أو يكال أو يؤكل فبطل هذا الإجماع المكذوب ، وما وجدنا لهم حجة غير هذا أصلاً ولا قدرنا على أن تأتيهم بغيرها فبطل هذا القول لتعريه من البرهان

و بالله تعالى التوفيق *

وقالت طائفة : علة الربا إنما هي الطعم في الجنس أو الجنس . والشمين في الجنس أو الجنس فاما كان يؤكل . ويشرب فلا يجوز متفاضلا أصلا ولا بنسيئة أصلا وانما يجوز فيه التماثل نقدا فقط اذا كان في جنس واحد فان كان من جنسين جاز فيه التماثل والتفاضل نقدا ، ولم يجوز فيهما النسيئة ، وما كان لا يؤكل ولا يشرب ولا هو ذهب ولا فضة فالتماثل والتفاضل والنقد والنسيئة جائز فيه جنسا كان أو جنسين فاجاز رطل حديد برطل حديد الى أجل ، وكذلك في كل ما لا يؤكل ولا يشرب ولا هو ذهب ولا فضة ، ومنع من بيع رطل سقمونيا برطل سقمونيا ، وكذلك كل ما يتداوى به لأنه يطعم على وجهه ما ، وهو قول الشافعي الآخرو عليه يعتمد أصحابه وياه ينصرون ، واحتج أهل هذه المقالة بالخبر الثابت عن رسول الله ﷺ : «الطعام بالطعام مثلا بمثل» من طريق معمر بن عبد الله العدوي عن رسول الله ﷺ *

قال أبو محمد : هكذا روينا من طريق مسلم ناهرون بن معروف أنا عبد الله بن وهب أخبرني عمرو - هو ابن الحرث - أن أبا النضر حدثه أن بسر بن سعيد حدثه عن معمر بن عبد الله العدوي قال : « كنت أسمع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول : الطعام بالطعام مثلا بمثل (١) » *

قال علي : وحرفه بعض متأخريهم ممن لا علم له بالحديث ولا ورع له يحجزه عن أن يتكلم على رسول الله ﷺ بما لم يقله ولا جاء عنه وبما لا علم له به فأطلقه اطلاقا بلا اسناد (٢) فقال : قال رسول الله ﷺ : « لا يباع الطعام بالطعام الا مثلا بمثل » * قال أبو محمد : وهذا كذب بحت وتعمد لوضع الحديث ان لم يكن خطأ من جاهل ، وما جاء هكذا قط ولا يوجد أبدا من طريق غير موضوعة *

قال أبو محمد : ولا حاجة لهم في الخبر المذكور لأنه انما فيه الطعام بالطعام مثلا بمثل وليس فيه المنع عنه مثلا بأكثر ولا اباحته انما هو مسكوت عنه فوجب طلبه من غير هذا الخبر ، وأيضا فان لفظة الطعام لا تطلق في لغة العرب الا على البر وحده كما روينا من طريق أبي سعيد الخدري - وهو حجة في اللغة - كنا نخرج على عهد رسول الله ﷺ صدقة الفطر صاعا من طعام أو صاعا من شعير أو صاعا من تمر أو صاعا من أقط فلم يوقع اسم الطعام الا على البر وحده ، وأيضا فاذا كان قول رسول الله ﷺ : «الطعام بالطعام مثلا بمثل» موجبا عندكم للبيع من بيع الطعام بالطعام أكثر من مثل بمثل فاجعلوا - ولا بد - اقتصاره

(١) الحديث في صحيح مسلم ج ١ ص ٦٧ مطولا ذكر المصنف محل الشاهد منه (٢) في النسخة ١٤ بلا سند

عليه السلام على ذكر الأصناف الستة مانعاً من وقوع (١) الربا فيها عداها والافقد تناقضتم
 ﴿فان قالوا﴾ : فما الفائدة في قول رسول الله ﷺ (٢) : «الطعام بالطعام مثلاً
 بمثل» ؟ قلنا : أعظم الفائدة إن كنتم تعدون باسم الطعام إلى كل ما يؤكل فإن فيه إبطال
 قول المالكيين : لا يجوز تفاحة بتفاحة إلا حتى يوقن أيهما أكبر . ولا الخضر بالخضر
 إلا حتى يوقن أيها أكثر وإن كان لا يتعدى بلفظة الطعام البرفقيه إباحة بيع بر فاضل
 بأدنى وفاضل وأدنى بمتوسط إذا تماثلت في الكيل ، وأيضاً فلا يطلق عربى ولا مستعرب
 على السقمونيا اسم طعام لا باطلاق ولا باضافة ، فان قالوا : قد تؤول في الأدوية قلنا :
 والصندل قد يؤكل في الأدوية والطين الآرمينى . والأحمر . والطفل كذلك والسبد .
 واللؤلؤ . وحجر اليهود كذلك ، فأوقعوا الربا في كل ذلك وهم لا يفعلون هذا نعم وفي
 الناس من يأكل أظفاره . وشعر لحيته : والرق أكلا ذريعاً فأوقعوها في الطعام وأدخلوا
 الربا فيها لأنهما قد يؤكلان (٣) أيضاً ، واحتجوا أيضاً بما حدثناه أحمد بن محمد الطنكي نا
 ابن مفرج نا محمد بن أيوب الرقي نا أحمد بن عمرو بن عبد الخالق البزار نا يوسف بن موسى
 نا محمد بن فضيل نا محمد بن إسحاق عن يزيد بن عبد الله بن قسيط عن عطاء بن يسار .
 وأبي سلبة بن عبد الرحمن كلاهما عن أبي سعيد الخدري قال : « قسم رسول الله ﷺ
 طعاماً مختلفاً فباعناه بيننا بزيادة فمننا رسول الله ﷺ أن نأخذه إلا كيلاً بكيل » .
 ومارو بناه من طريق أحمد بن شعيب أخبرني إبراهيم بن الحسن نا حجاج - هو ابن محمد -
 قال : قال ابن جريج : أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول : قال رسول الله
 ﷺ : « لا تباع الصبرة من الطعام بالصبرة من الطعام ولا الصبرة من الطعام بالكيل من
 الطعام المسمى (٤) » ، فهذان حديثان صحيحان إلا أنهما لا حاجة لهم فيهما لأن اسم الطعام
 لا يقع كما قلنا عند العرب مطلقاً إلا على البر فقط كما ذكرنا عن أبي سعيد الخدري آنفاً .
 ﴿فان قيل﴾ : فقد قال الله عز وجل : (وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم
 وطعامكم حل لهم) فأراد تعالى ذبائحننا وذبائحهم ، وقال رسول الله ﷺ : « لا صلاة
 بحضرة طعام » قلنا : لا نمنع من وقوع اسم الطعام على غير البر باضافة أو بدليل من
 النص على أن هذا الاحتجاج هو على الشافعيين لا لهم لأنهم لا يختلفون في أحد قوليهما أن
 ذبائح أهل الكتاب وذبائحنا جائز بعضها ببعض متفاضلاً ، وفي قولهم الثاني : إنه لا يجوز
 بيع شيء منها بشيء أصلاً حتى يبيس ، وهذان القولان مخالفان لاحتجاجهم باطلاق اسم

(١) في النسخة ١٦ « من ذكر » (٢) في النسخة ١٤ قوله عليه السلام (٣) كذا في جميع النسخ بالثنية
 والظاهر « لأنها قد تؤول كل ، لا ، الضمير راجع إلى الأظفار . والشعر ، والرق - وهو الجلد الرقيق - وهي
 أصناف ثلاثة تنبذ والله أعلم (٤) في سنن النسائي ح ٧ ص ٢٧٠ بالكيل المسمى من الطعام

الطعام على اللحوم وغيرها .

قال أبو محمد : وهذا الخبران مخالفان لقول مالك . وأى حنيفة جملة أن حملهما على أن الطعام واقع على كل ما يؤكل مبطلان لقولهما في الربا والله تعالى التوفيق . وأما حديث أنى سعيد فكما قلنا ويطل أيضا احتجاجهم به بأنه قد رواه عن ابن اسحاق من هو أضبط وأحفظ من ابن فضيل قتيبة كما روينا من طريق ابن أنى شعبة نا بن نمير - هو عبدالله - نا محمد بن اسحاق عن يزيد بن عبدالله بن قسيط عن عطاء بن يسار عن أنى سعيد الخدرى « قال : قسم فينا رسول الله ﷺ طعاما من التمر مختلفا بعضه أفضل من بعض فذهبنا نزايد فيه فنهانا رسول الله ﷺ ألا كيلا بكيل » فبطل تعلقهم بذلك ، وأيضا فانه لا خلاف بيننا وبينهم في أن ذلك الطعام الذى فرق رسول الله ﷺ بينهم انما كان صنفا واحدا اما تمرا . واما شعيرا : واما برا : أو غير ذلك لان فيه نهيمهم عن أن يبيعوه بعضه ببعض بزيادة هذا ما لا شك فيه فاذ هو كذلك قسميته بالطعام ليس من قول رسول الله ﷺ فيمكن لهم أن ينازعونا في معناه ثم يحملوه على عمومها انما هو من كلام أنى سعيد ، وقد أخبرنا عن أنى سعيد أنه لا يطلق اسم الطعام الاعلى البر ثم لا يماروننا في أن حكم ذلك الخبر انما هو في ذلك المقسوم هذانص مقتضى لفظ الخبر يقينا ضرورة ولا بد فلاحجة لهم فيه في جميع أصناف ما يريدون أن يسموه طعاما لا بقياس فاسد ينازعون فيه وهم لا يدعون معرفة ما كان من صنف ذلك الطعام فيمكنهم عندنا أن يحتجوا علينا به لو صح لهم أنهم يكن برا . ولا تمرا . ولا شعيرا ويطل تعلقهم به ان كان برا . أو تمرا . أو شعيرا لان هذا هو قولنا في هذه الاصناف الثلاثة فبطل تعلقهم بخبر أنى سعيد ييقين لا امكان في سواه والله تعالى الحمد ، واستدر كنا في حديث جابر ما روينا من طريق أحمد ابن شعيب قال : ونا به ابراهيم بن الحسن مرة أخرى فقال : نا حجاج قال : قال ابن جريج : أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول : « نهى رسول الله ﷺ عن بيع الصبرة من التمر لا يعلم مكيلتها (١) بالكيل المسمى من التمر ، فقد أخبر أحمد بن شعيب أن ابراهيم بن الحسن حدثهم بذلك الحديث مرة أخرى فاخبر عنه أنه هو ذلك الحديث نفسه ، وصح أن ابراهيم بن الحسن حدث به مرة على ما هو معناه عنده مرة على ما سمعه وأيضا فان حجاج بن محمد يذكر فيه أنه سمعه من ابن جريج [فظا هره لا نقطاع] (٢) * وقد روينا مستندا صحيحا من طريق مسلم بن الحجاج قال : نا [أبو الطاهر] (٣) أحمد بن عمرو بن السرح أنا ابن وهب أخبرني ابن جريج أن أبا الزبير أخبره أنه سمع (٤) جابر

(١) في سنن النسائي ج ٧ ص ٢٧٠ « مكيلها » (٢) الزيادة من النسخة ١٤ (٣) الزيادة من صحيح مسلم

ج ٢ ص ٤٧ (٤) صحيح مسلم قال : سمعت

ابن عبد الله يقول : « نهى رسول الله ﷺ عن بيع الصبرة من التمر لا يعلم مكيلتها بالكيل المسمى من التمر » ، قال مسلم : وناه أيضا اسحاق بن ابراهيم - هو ابن راهويه - أناروح بن عباد نأب جريج أنا أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول : « نهى رسول الله ﷺ ، فذكر مثله إلا أنه لم يقل بالكيل المسمى في آخر الحديث ، فهذا هو المتصل الصحيح ، وصح هذا كله أن ابراهيم بن الحسن اخطأ فيه مرة واستدرك أخرى أو حدث به مرة على معناه عنده ومرة كما سمعه كما رواه غيره . والله تعالى التوفيق ، فبطل التعلق بهذين الخبرين جملة ، فإن هووا بما روينا من طريق ابن وهب عن ابن لهيعة عن أبي الزبير عن جابر قال : كنا في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم نعطى الصاع من خنطة بستة أصوع من تمر فاما سوى ذلك من الطعام فيكره ذلك إلا مثلا بمثل ؛ فهذا لا شيء . لانه من طريق ابن لهيعة وهو ساقط ، ثم لو صح لكان موقوفا على جابر وليس عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم هو مخالف لقول المالكيين . والشافعيين . والحنيفيين جملة لانهم لا يمنعون من التفاضل في التمر مع غير البر ولا يقتصرون في اباحة التفاضل في البر بالتمر خاصة كما في هذا الخبر ، هذا كل ما يمكن أن يحتجوا به قد تقصينا » .

وذكر وفي ذلك عن رسول الله ﷺ ما روينا من طريق ابن وهب عن يونس ابن يزيد عن ابن شهاب الزهري بلغنا أن عمر بن الخطاب قال : لا بأس أن تتبايعوا يدا بيد ما اختلفت ألوانه من الطعام يريد التمر بالقمح والتمر بالزبيب . ومن طريق عبد الرزاق نامعمر عن الزهري عن سالم بن عبد الله عن أبيه أنه قال : ما اختلفت ألوانه من الطعام فلا بأس به يدا بيد البر بالتمر . والزبيب بالشعير وكرهه نسيته ، وكان يكره الطعام أن يباع شيء منه بشيء نظرة . ومن طريق الحجاج بن المنهال نا الربيع بن صبيح عن عطاء بن أبي رباح أنه كان يكره أن يشتري شيئا من الفاكهة ما يكال بشيء من الطعام نسيته .

قال أبو محمد : أما قول عمر فنقطع ثم لو صح (١) فقد روى عن عمر خلافة كما نذكر في ذكرنا قول أبي حنيفة إن شاء الله تعالى ، ثم ليس فيه بيان بمنعه (٢) من النظرة فيما عدا الستة الأصناف فبطل تعلقهم به ، وأما حديث ابن عمر فلا حجة فيه وهو صحيح لانه كراهية لا تحريم ولا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ ، وقد روى عنه خلافة على ما نذكر إن شاء الله تعالى في ذكرنا أقوال أبي حنيفة فعاد حجة عليهم لانه خلاف قولهم ، ثم كم قصة خالفوا فيها عمر . وابن عمر كتورث عمر المطلقة ثلاثا في المرض ، وقول عمر :

(١) في النسخة ١٦ « ولو صح » (٢) سقط لفظ بمنعه من النسخة ١٦

وابن عمر فيمن أكل يظن أنه ليل فاذا به قد طلع الفجر إن صومه (١) تام ولا قضاء عليه ، وفي توريث ذوى الأرحام . وفي أن لا يقتل أحد قوداً بمكة . وفي أن لا يحج أحد على بعير جلال . وفي غير ما قصه ، فكيف ولم يأت عن عمر . وابنه رضى الله عنهما وعن عطاء ههنا الا الكراهية فقط لا التحريم الذى يقدمون عليه بلا برهان أصلاً ؟ * وقد حدثنا محمد ابن سعيد بن نبات ناعبد الله بن نصر ناقاسم بن أصبغ نا ابن وضاح ناموسى بن معاوية نا وكيع ناسفيان الثوري عن بعض أصحابه عن ابن عمر قال : انه ليعجبني أن يكون بين الحلال والحرام ستر من الحرام ، وقد جاء عن عمر أنه خاف أن يزيد فيما نهى عنه من الربا أضعاف الربا المحرم خوفاً من الوقوع فيه على ما روينا من طريق الحجاج بن المنهال نا يزيد بن زريع عن داود بن أبي هند عن عامر الشعبي أن عمر بن الخطاب قام خطيباً فقال : انا والله ما ندرى لعلنا نأمركم بأمر لا تصلح لكم ولعلنا ننهاكم عن أمور تصلح لكم وانه كان من آخر القرآن نزولاً آيات الربا فتوفي رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل أن يبينه لنا فدعوا ما يريكم الى ما لا يريكم *

قال على : حاش لله من أن يكون رسول الله ﷺ لم يبين الربا الذى توعده فيه أشد الوعيد . والذى أذن الله تعالى فيه بالحرب ولئن كان لم يبينه لعمر فقد بينه لغيره وليس عليه أكثر من ذلك ولا عليه أن يبين كل شيء لكل أحد لكن اذ بينه لمن يبلغه فقد بلغ ما لزمه تبليغه * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن عيسى بن المغيرة عن الشعبي قال : قال عمر بن الخطاب : تركنا تسعة أعشار الحلال مخافة الربا ، فبطل أن يكون لهم متعلق فى شيء مما ذكرنا ، وحصل قولهم لاسلف لهم فيه أصلاً ولا نعرفه عن أحد قبلهم * وقالوا : انما ذكر النبي ﷺ ستة أصناف أربعة ما كولة واثنتين هما ثمن الأشياء فقسنا على الماء كولة كل ما كوله ولم تقس على الأثمان شيئاً فقلنا : هذا أول الخطأ ان كان القياس باطلاً فما يحل لكم أن تقيسوا على الأربعة الماء كولة المذكورة غيرها وان كان القياس حقاً فما يحل لكم أن تدعوا الذهب . والفضة دون أن تقيسوا عليهما كما فعلتم فى الأربعة الماء كولة ولا فرق فقيسوا على الذهب والفضة كل موزون كما فعل أبو حنيفة . أو كل معدنى ، فان أيتهم وعلانم الذهب والفضة بالثمين قلنا : هذا عليكم لالكم لأن كل شيء يجوز بيعه فهو ثمن صحيح لكل شيء يجوز بيعه باجماعكم مع الناس على ذلك ، ولا ندرى من أين وقع لكم الاقتصار بالثمين على الذهب والفضة ولا نص فى ذلك ولا قول أحد من أهل الاسلام ؟ وهذا خطأ فى غاية الفحش . ولازم للشافعيين . والمالكين

لروما لا انفكاك منه، وأيضا في الذي جعل عليكم باولي من علة الخفيفين الذين علموا الاربعة الاصناف بالكيل . والذهب . والفضة بالوزن وقالوا : لم يذكر عليه السلام الا مكبلا أو موزونا ، وهذا ما لا مخلص لهم (١) منه وحاش لله أن يكون ههنا علة لم يبينها الله في كتابه ولا على لسان رسوله عليه السلام بل تركنا في ضلال ودين غير تام ووكلنا الى ظنون أبي حنيفة . ومالك . والشافعي التي (٢) لا معنى لها هذا أمر لا يشك فيه ذو عقل والحمد لله رب العالمين ، وقالت طائفة : علة (٣) الرباهي الكيل والوزن في جنس واحد أو جنسين فقط فاذا كان الصنف مكبلا بيع بنوعه كيلا بمثله يدايد ولم يحل فيه التفاضل ولا النسبة وجاز بيعه بنوع آخر من المكيلات متفاضلا يدايد ولا يجوز فيه النسبة ، وإذا كان موزونا جاز بيعه بنوعه وزنا بوزن نقدا ولا يجوز فيه التفاضل ولا النسبة وجاز بيعه بنوع آخر من الموزونات متفاضلا يدايد ولا يجوز فيه النسبة إلا في الذهب . والفضة خاصة فإنه يجوز أن يباع بهما سائر الموزونات نسبة (٤) وجاز بيع المكيل بالموزون متفاضلا ومتماثلا نقدا ونسبة كاللحم بالبر أو كالعسل بالتمر أو الزبيب بالشعير وهكذا في كل شيء ، وهو قول أبي حنيفة وأصحابه ، وقد رغب بعض المتأخرين منهم عن هذه العلة بسبب انتقاضها عليهم في الذهب والفضة بسائر (٥) الموزونات فلجأ الى أن قال : علة الرباهي وجود الكيل . أو الوزن فيما يتعين فإزادونا بهذا الاجنونا وكذبا بدعواهم ان الدنانير . والدرهم لا تتعين وهذه مكابرة العيان ، وأيضا فإن علة الذهب (٦) والفضة عندهم تعين وهم يميزون تسليمه فيما يوزن فلم يتفقوا بهذه الزيادة السخيفة في إزالة تناقضهم ، ثم أتوا بتخاليط تشبه ما يأتي به من يغفل لفساد عقله : قد تفحصناها في هذا المكان الا أن منها مخالفتهم السنة المتفق عليها من كل من يرى الرباهي غير النسبة فاجازوا التمرة بالتمرين يدايد ويلزمهم أن يميزوا تسليم ثلاث حبات من قمح في حبتين من تمر ، وهذا خروج عن الاجماع المتيقن *

قال أبو محمد : واحتجوا بالقولهم هذا بمار ويناؤه من طريق مسلم نا ابن قعنب عن سليمان - يعني ابن بلال - عن عبد المجيد بن سهيل بن عبد الرحمن بن عوف أنه سمع سعيد بن المسيب يحدث أن أبا هريرة . وأبا سعيد حدثاه « أن رسول الله ﷺ بعث أخا بني عدى الأنصاري فاستعمله على خير فقدم بتمر جنب فقال له رسول الله ﷺ : أكل تمر خير هكذا ؟ قال : لا والله يا رسول الله اننا لنشتري الصاع بالصاعين من الجمع فقال رسول الله ﷺ :

(١) سقط لفظ « لهم » من النسخة ١٤ (٢) سقط لفظ التي من النسخة ١٤ (٣) في النسخة ١٦ طوائف

(٤) في النسخة ١٤ (بنسبة) (٥) في النسخة ١٤ سائر (٦) في النسخة رقم ١٤ فان حل الذهب

لا تفعلوا ولكن مثلاً بمثل أو يبعوا هذا واشتروا بشئ من هذا وكذلك الميزان (١) فاحتجوا بهذه اللفظة وهي قوله: وكذلك الميزان * ومن طريق عبد الرزاق ناعمر عن يحيى بن أنس عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن أبي سعيد (٢) قال: دخل رسول الله ﷺ على بعض أهله فوجد عندهم تمرأجود من تمرهم فقال: من أين هذا؟ فقالوا: أبدلنا صاعين بصاع فقال رسول الله ﷺ: لا يصلح صاعين بصاع ولا درهمين بدرهم * ومن طريق ابن أبي شيبة نا بن أبي زائدة عن محمد بن عمرو بن علقمة الليثي عن أبي سلمة ابن عبد الرحمن عن أبي سعيد عن رسول الله ﷺ أنه قال: « لا يصلح درهم بدرهمين ولا صاع بصاعين » وهذان خبران صحيحان إلا أنه لا حاجة لهم فيهما على مانين أن شاء الله تعالى * وبما روينا من طريق وكيع نا أبو جناب (٣) عن أبيه عن ابن عمر قال قال رسول الله ﷺ - عنده هذه السارية وهي يومئذ جذع نخلة - : « لا تبعوا الدينار بالدينارين ولا الدرهم بالدرهمين ولا الصاع بالصاعين أني أخاف عليكم الرما - الرما الربا - زاد بعضهم فقام إليه رجل فقال: يا رسول الله الرجل يبيع الفرس بالآفراس . والنجيب (٣) بالابل قال: لا بأس إذا كان يدايده * وبما حدثنا أحمد بن محمد الطلنكي نا بن مفرج نا إبراهيم بن أحمد بن فراس نا أحمد بن محمد بن سالم النيسابوري نا إسحاق بن إبراهيم - هو ابن راهويه - نا روح نا حيان بن عبيد الله وكان رجل صدق قال: سألت أبا جاز عن الصرف؟ فقال: يدايد كان ابن عباس لا يرى به بأساً ما كان منه يدايد فأناه أبو سعيد فقال له: ألا تتق الله حتى متى يأكل الناس الربا؟ أو ما بلغك أن رسول الله ﷺ قال: التمر بالتمر . والخطة بالخطة . والشعير بالشعير . والذهب بالذهب . والفضة بالفضة يدايد عينا بعين مثلاً بمثل فازاد فهو ربا؟ ثم قال: وكذلك ما يكال ويوزن أيضاً فقال ابن عباس لاني سعيد: جزاك الله الجنة ذكرتي أسرا قد كنت أنسيته فانا أستغفر الله وأتوب إليه، فكان ينهى عنه بعد ذلك، وهذا كل ما احتجوا به ولا حاجة لهم في شيء منه *

أما حديث ابن أبي زائدة عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي سعيد فانه رواه عن محمد ابن عمرو من هو أحفظ من ابن أبي زائدة وأوثق فزاد فيه بياناً كما حدثنا أحمد بن محمد الطلنكي نا ابن مفرج نا إبراهيم بن أحمد بن فراس نا أحمد بن محمد بن سالم النيسابوري نا إسحاق بن راهويه نا الفاضل بن موسى . والنظر بن شميل قال جميعاً: نا محمد بن عمرو عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن أبي سعيد الخدري قال: « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يرزقنا تمرأ من تمر الجمع فنستبدل تمرأطيب منه ونزيد في السعر فقال رسول الله ﷺ: لا يصلح

(١) هو في صحيح مسلم ج ١ ص ٤٦٧ (٢) هو بالجم وسياقاً قريباً ان اسمه يحيى بن أبي حية ، وفي النسخ (أبو حباب) بجاء موهلة بعدها باء موحدة وهو غلط (٣) هو الفاضل من كل حيوان

هذا لا يصلح صاعين بصاع ولا درهمان بدرهم ولا الدينار بدينارين ولا الدرهم بالدرهم لأفضل بينهما الأربا» *

قال أبو محمد : فقوله عليه السلام : « لا يصلح » هذا لا يصلح صاعين بصاع إشارة إلى التمر المذكور في الخبر لا يمكن غير ذلك أصلاً بدأ عليه السلام فقال : لا يصلح مشيراً إلى فعلهم ثم ابتدأ الكلام فقال : هذا لا يصلح صاعين بصاع فهذا ابتداء ، ولا يصلح صاعين بصاع جملة في موضع خبر الابتداء وانتصب صاعين بصاع على التمييز لا يجوز غير ذلك أصلاً لأنه لو قال عليه السلام : لا يصلح هذا ثم ابتدأ الكلام بقوله : لا يصلح صاعين بصاع دون أن يكون في يصلح الثانية ضمير راجع إلى مذكور أو مشار إليه لكان لحناً لا يجوز البتة * ومن الباطل المقطوع به أن يكون عليه السلام يلحن ولا يحل إحالة لفظ الخبر مادام يوجد له وجه صحيح فبطل تعلقهم بهذا الخبر والله تعالى الحمد * وأما حديث سعيد بن المسيب عن أنس سعيد . وأبي هريرة الذي فيه « وكذلك الميزان » فانهم جسر واههنا على الكذب البحت على رسول الله ﷺ إذ قطعوا بأنه عليه السلام أراد أن يقول : لا يحل التفاضل في كل جنس من الموزونات بجنسه ولا النسبة فاقصر من هذا كله على أن قال : وكذلك الميزان * قال أبو محمد : انما بعث رسول الله ﷺ بالبيان وأما بالاشكال في الدين والتبليس في الشريعة فعاد الله من هذا وليس في التبليس . والاشكال أكثر من أن يريد رسول الله ﷺ أن يحرم كل جنس بما يكال بشئ من جنسه متفاضلاً أو نسيئته وكل جنس بما يوزن بشئ من جنسه متفاضلاً أو نسيئته فيقتصر من بيان ذلك علينا وتفصيله لنا على أن يقول في التمر الذي اشتري بتمر أكثر منه : لا تفعلوا ولكن مثلاً بمثل أو يعوا هذا واشتروا بشئ من هذا ، وكذلك الميزان وما خلق الله قط أحدا يفهم تلك الصنفين من هذا الكلام ، ولار كعب الله تعالى قط هذا الكلام على تلك الخرافتين ولو أن انساناً من الناس أراد تلك الشرعيتين اللتين احتجوا بهما بهذا الكلام فعبّر عنهما بهذا الكلام لسخر منه ولما عده من يسمعه إلا الكن اللسان . أو ما جنا من الجبان . أو سخي فامن النوكي ، أفلا (١) يستحيون من هذه الفضائح الموبقة عند الله تعالى المخزية في العاجل ولكننا نقول لا تقرب به إلى الله تعالى ويشهد لصحته كل ذي فهم من مخالف ومؤلف : وهو أن قول رسول الله ﷺ : وكذلك الميزان قول مجمل مثل قول الله تعالى : (أقيموا الصلاة وآتوا الزكاة) تؤمن بكل ذلك ونطلب بيانه من نصوص أخرى لا تقدم بالظن الكاذب . والدعوى الآفكة على أن نقول : أراد الله تعالى كذا وكذا وأراد رسوله عليه السلام معنى كذا لا يقتضيه ذلك اللفظ بموضوعه

في اللغة فطلبنا ذلك فوجدنا حديث عبادة بن الصامت . وأبي بكرة . وأبي هريرة قديين فيها مراده عليه السلام بقوله ههنا ، وكذلك الميزان ، وهو تفسيره عليه السلام هناك أنه لا يحل الذهب بالذهب الا وزنا بوزن ولا الفضة بالفضة الا وزنا بوزن فقطعنا أن هذا هو مراد رسول الله ﷺ بقوله : « وكذلك الميزان » وشهدنا بشهادة الله تعالى أنه عليه السلام لو أراد غير هذا البينة ووضحه حتى يفهمه أهل الاسلام ولم يكن لنا الى ظن أبي حنيفة ورأيه الذي لا رأى أسقط منه ولا الى كراهة أصحابه الغثة التي حلوا منهم عليها الخزية فقط قال تعالى : (لتبين للناس ما نزل اليهم) ، (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) فسقط تمويههم بهذا الخبر والله تعالى الحمد ، والعجب كل العجب من قولهم في البين الواضح من نهي رسول الله ﷺ عن الرطب بالتمر : أنه إنما أراد التي في رءوس النخل وليس هذا في شيء من الاخبار لأن ذلك خبر وهذا آخرو يأتون الى مجمل لا يفهم أحد منه الا مفسره عليه السلام في مكان آخر فيزيدون فيه ويفسرونه بالباطل وبمالاته يقتضيه لفظه عليه السلام أصلا * وأما حديث يحيى بن أبي كثير عن أبي سلمة عن أبي سعيد لا يصلح صاعين بصاع فانهم قالوا : هذا عموم لكل مكيل * قال أبو محمد : وهذا خبر اختصره معمر عن يحيى بن أبي كثير أو وهم فيه يقيين لا اشكال فيه فرواه ابن أبي زائدة عن محمد بن عمرو أو وهم فيه على ما ذكرنا قبل لأن هذا خبر رواه عن يحيى بن أبي كثير باسناده الأوزاعي . وهشام الدستوائي . وشيبان بن فروخ وليس هشام والأوزاعي دون معمر ان لم يكن هشام أحفظ منه * فروياه من طريق مسلم حدثني اسحق بن منصور نا عبيد الله (١) بن موسى عن شيان * ومن طريق أحمد بن شعيب أنا هشام ابن أبي عمار عن يحيى بن حمزة نا الأوزاعي * وحدثنا حماد نا عباس بن أصبغ نا محمد ابن عبد الملك بن أيمن نا بكر بن حماد نا مسدد نا بشر بن المفضل نا هشام - هو الدستوائي - كلهم عن يحيى بن أبي كثير عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن أبي سعيد الخدري : « أن رسول الله ﷺ قال : لا صاعى تمر بصاع . ولا صاعى حنطة بصاع . ولا درهمين بدرهم (٢) » قال الأوزاعي في روايته عن يحيى بن أبي كثير : حدثني أبو سلمة بن عبد الرحمن حدثني أبو سعيد الخدري وهذا هو خبر محمد بن عمرو ونفسه *

قال أبو محمد : فأسقط معمر ذكر التمر . والحنطة ، ومن البيان الواضح على خطأ معمر الذي لا شك فيه ايراده للحن عن رسول الله ﷺ في هذا الخبر بقوله : لا يصلح صاعين بصاع ووالله ما قاله رسول الله ﷺ قط الا أن يشير الى شيء فيكون ضميره في لا يصلح لاسماء الأوزاعي يذكر سماع يحيى بن أبي كثير من أبي سلمة . وسماع أبي سلمة

(١) في النسخة ١٦ عبد الله وهو غلط (٢) في صحيح مسلم ج ١ ص ٤٦٨ ولا درهم بدرهمين

من أبى سعيد لم يذكر ذلك معمر وهذا لا يكدر عندنا شيئاً إلا إذا كان خبراً واحداً
اختلف فيه الرواة فإن رواية الذى ذكر السماع أولى لاسيما من ذكر بتدليس ثم لو صح لهم
لفظ ابن أبى زائدة . ومعمر بلا زيادة من غيرهما ولا يبان من سواهما لما كان لهم فيه حجة
لوجهين ، أحدهما أنه ليس فيه ذكر جنس واحد ولا جنسين أصلاً وهم يجوزون صاعى
حنطة بصاع تمر وبكل ما ليسا من جنس واحد ، وهذا خلاف عموم الخبر * فان قالوا :
فسر هذا أخبار آخر قلنا : وكذلك فسرت أخبار آخر ما أجمله معمر ، والوجه الثانى
أن يقول : هذا فى القرض لا فى البيع نعم لا يجوز فى القرض صاعان بصاع فى شىء من الأشياء
كلها وأما البيع فلا لأن الله تعالى يقول : (وأحل الله البيع) فان ادعوا إجماعاً كذبوا
لأنهم يجوزون صاعى شعير بصاع بر والناس لا يجوزونه كلهم بل يختلفون فى إجازته ،
وصاعى حمص بصاع ليلاء ولا إجماع هنا فمالك لا يجيزه * فان قالوا : قد قال رسول الله
ﷺ : « فاذا اختلفت الأصناف فبيعوا كيف شئتم » قلنا : صح أنه عليه السلام قال :
فاذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدايد ، فانما قال رسول الله
ﷺ فى الأصناف التى سمي فى الحديث الذى ذكر هذا اللفظ فى آخره ولا يحل أن ينسب
إليه عليه السلام قول بطن كاذب ، ويكفى من هذا أنهم يجمعون معنا على أن لفظه لاصعين
بصاع ليست على عمومها فقالوا هم : فى كل مكيل من جنس واحد وقلنا نحن : هو فى
الأصناف المنصوص عليها فدعوى كدعوى ، وبرهاننا نحن صحة النص على قولنا وبقي قولهم
بلا برهان (١) فبطل تعلقهم بهذا الخبر والله تعالى الحمد * وأما حديث ابن عمر فساقت
لأنه عن أبى جناب - وهو يحيى بن أبى حية الكلبي - ترك الرواية عنه يحيى القطان .
وعبد الرحمن بن مهدي وضعف وذكروا بتدليس ، ثم هو عن أبيه وهو مجهول جملة فبطل
التعلق به ، ثم لو صح لكان القول فيه كالقول فى غيره بما ذكرنا آنفاً ما خالفوا فيه عمومهم *
وأما حديث أبى سعيد الخدرى الذى أوردنا من طريق حيان بن عبيد الله عن أبى مجلز
فلا حجة فيه لأنه منقطع كما أوردنا لم يسمعه لامن أبى سعيد . ولامن ابن عباس وذكروا
فيه أن ابن عباس تاب ورجع عن القول بذلك وهذا الباطل (٢) وقول من بلغه خبر لم
يشده (٣) ولا أخذه عن ثقة ، وقد روى رجوع ابن عباس أبو الجوزاء رواه عنه سليمان
ابن على الربعى وهو مجهول لا يدرى من هو ، وروى عنه أبو الصهباء أنه كرهه ، وروى
عنه طاوس ما يدل على التوقف ، وروى الثقة المختص به خلاف هذا كما حدثنا حمام ناعباس
ابن أصبغ نا محمد بن عبد الملك بن أيمن نا عبد الله بن أحمد بن حنبل نا أبى ناهشيم نا أبو بشر -

(١) فى النسخة ١٤ بلا دليل (٢) فى النسخة ١٦ وهذا القول بالبطل (٣) فى النسخة ١٦ لم يسند

هو جعفر بن أبي وحشية - عن سعيد بن جبير عن ابن عباس أنه قال : ما كان الربا قاطعاً في هاهنا وهات ، وحلف سعيد بن جبير بالله ما رجع عنه حتى مات ، ثم هو أيضاً من رواية حبان بن عبيد الله وهو مجهول ثم لو انسند حديث أبي مجلز المذكور لما كانت لهم فيه حجة لأن اللفظ الذي تعلقوا به من « وكذلك ما يكال ويوزن » ليس من كلام رسول الله ﷺ وإنما هو من كلام أبي سعيد لو صح ، وهو أيضاً منقطع لأن هذا خبر رواه نافع . وأبو صالح السمان . وأبو المتوكل الناجي . وسعيد بن المسيب . وعقبة بن عبد الغافر . وأبو نضرة . وأبو سلمة بن عبد الرحمن . وسعيد الجريري . وعطاء بن أبي رباح كلهم عن أبي سعيد الخدري ، وكلهم ذكروا أنهم سمعوه منه ، وكلهم متصل الأسانيد بالثقات المعروفين إليهم ليس منهم أحد ذكر هذا اللفظ (١) فيه وهو بين في الحديث المذكور نفسه لأنه لما تم كلام رسول الله صلى الله عليه وسلم قال أبو مجلز : ثم قال فابتدأ الكلام المذكور من ذكر : « وكذلك كل ما يكال ويوزن » مفصلاً عن كلام رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، وما يبعد أن يكون من كلام أبي مجلز وهو الأظهر فبطل من كل جهة ، ولا يحل أن ينسب إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم كلام بالظن الكاذب *

قال أبو محمد : ثم العجب كله من احتجاجهم فيما ليس فيه منه نص ولا دليل ولا أثر ، وخلافهم ليقين ما فيه منسوبا مينا أنه قول رسول الله ﷺ ، وقد صح من غير هذا الخبر أنه من كلام رسول الله ﷺ « التمر بالتمر . والحنطة بالحنطة . والشعير بالشعير . والذهب بالذهب . والفضة بالفضة يدايد عينا بعين » فقالوا هم جهارا : نعم ويجوز غير عين بغير عين ويجوز عين بغير عين ، نعم يجوز ثمرة بثمرتين وبأكثر فهل بعد هذه الفضائح فضائح ؟ أو يبقى مع هذا دين أو حياء من عار أو خوف نار نعوذ بالله من الضلال والدمار *

قال أبو محمد : وما بين غاية البيان أن هذا اللفظ - نعى وكذلك ما يكال ويوزن - ليس من كلام النبي ﷺ قطعا بغيره ان واضح وهو أيضا مبطل لعلمهم بالوزن . والكيل من طريق ضرورة الحس وبديهة العقل وصادق النظر فان من الباطل البحث أن يكون عليه السلام يجعل علة الحرام في الربا الوزن . والكيل . والتفاضل فيه وباعثه عز وجل يعلم وهو عليه السلام يدري وكل ذي عقل يعرف أن حكم المبيعات يختلف في البلاد أشد اختلاف فإي وزن في بلدة يكال في أخرى كالعسل . والزيت . والدقيق . والسمن . يباع الزيت والعسل ببغداد والكوفة وزنا ولا يباع شيء منها بالاندلس إلا كيلا ، ويباع السمن

والدقيق في بعض البلاد كيل ولا يباعان عندنا إلا وزنًا والتين يباع برية كيلًا ولا يباع
 بأشيلية وقرطبة الا وزنًا وكذلك سائر الأشياء ، ولا سبيل إلى أن يعرف كيف كان يباع
 ذلك على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم أصلاً ، فحصل الربا لا يدري ما هو حتى يحتجب
 ولا ما ليس هو فيستعمل (١) ، وصار الحرام والحلال في دين الله تعالى أمشاجاً مختلطين
 لا يعرف هذان هذا أبداً ، وحصلت الانواع المبيعة كلها التي يدخلون فيها الربا لا يدرون
 كيف يدخل الربا فيها ؟ ولا كيف يسلم منه ؟ نبرأ إلى الله تعالى من دين هذه صفته هيئات
 أين هذا القول الكاذب ؟ من قول الله تعالى الصادق : (اليوم أكملت لكم دينكم) ومن قول
 رسول الله صلى الله عليه وسلم : « اللهم هل بلغت ؟ قالوا : اللهم نعم قال : اللهم اشهد »
 فان رجعوا إلى أن يجعلوا لاهل كل بلد عاداته حصل الدين لعباد إذا شاء أهل بلد أن
 يستحلوا الحرام ردوا كل ما كانوا يبيعونه بكيل إلى الوزن وما كانوا يبيعونه بوزن
 إلى كيل (٢) فحل لهم باختيارهم ما كان حراماً أمس من التفاضل بين الكيلين أو بين
 الوزنين ما شاء الله كان وهذا بعينه أيضاً يدخل على المالكيين . والثمافيين لانهم اذا
 أدخلوا الربا في المأ كول كله أو في المدخر المقتات سألناهم عن الاصناف المبيعة من ذلك
 وليست صنفاً . ولا صنفين بل هي عشرات كثيرة بأى شيء يوجبون فيها التماثل أبا الكيل
 أم بالوزن ؟ فايما قالوا صاروا متحكمين بالباطل ولم يكونوا أولى من آخر يقول
 بالوزن فايما قالوا هم فيه بالكيل أو بالكيل فيما قالوا هم فيه بالوزن فأين المخلص ؟ أم كيف
 يبيع الناس ما أحل لهم من البيع ؟ أم كيف يحتسبون ما حرم عليهم من الربا ؟ وهذان
 الخطأ الذي لا يحيل على من يسره الله تعالى لنصيحة نفسه « وذكروا في ذلك عمن تقدم
 ماروينا من طريق ابن وهب عن مخزومة بن بكير عن أبيه سمعت عمرو بن شعيب قال : كتب
 عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري أن لا يباع الصاع بالصاعين اذا كان مثله وان
 كان يدا بيد فان اختلف فلا بأس واذا اختلف في الدين فلا يصلح . وكل شيء يوزن
 مثل ذلك كهيئة المكيال » ومن طريق يحيى بن سعيد القطان نا صدقة بن المثني نا
 جدى - هورباح بن الحرث - أن عمار بن ياسر قال في المسجد الأكبر : العبد خير من
 العبدتين . والأمة خير من الأمتين . والبعير خير من البعيرين . والثوب خير من الثوبين
 فما كان يدا بيد فلا بأس به انما الربا في النساء (٣) الا ما كيل أو وزن »

قَالَ بومجدة : وزاد بعضهم في هذا الخبر فلا يباع صنف منه بالصنف الآخر الا
 مثلاً بمثل * ومن طريق ابن أبي شيبة نا عبد الأعلى عن معمر عن الزهري عن سالم ان ابن

(١) في النسخة رقم ١٦ حتى يستعمل (٢) في النسخة ١٦ بكيل إلى وزن (٣) في النسخة ٤ ١٠ النسيئة

عمر كان لا يرى بأسا فيما يكال يدا بيد واحد ابائين اذا اختلفت ألوانه . ومن طريق
عبد الرزاق عن معمر عن حماد بن أبي سليمان (١) عن النخعي . وعن رجل عن الحسن قالا
جميعا : سلف ما يكال فيما يوزن ولا يكال . وسلف ما يوزن ولا يكال فيما يكال ولا يوزن .
ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن موسى بن أبي عائشة عن ابراهيم النخعي
قال : ما كان من بيع واحد يكال مثلا بمثل فاذا اختلفت فرد وازدد يدا بيد ، وان كان
شيئا واحدا يوزن فمثلا بمثل فاذا اختلف فرد وازدد يدا بيد . ومن طريق عبد الرزاق
عن معمر عن الزهري قال : كل شيء يوزن فهو يجرى بجرى الذهب والفضة وكل شيء
يكال فهو يجرى بجرى البر . والشعير . فاما الرواية (٢) عن عمر فمنقطعة . وعن الحسن
كذلك ، واما قول عمار غدير موافق لقولهم لكنهم موهوا به لانه (٣) لا يخلو قوله :
الاما كيل أو وزن من أن يكون استثناء من النساء الذي هو ربا أو يكون استثناء بما قال :
انه لا بأس به ما كان يدا بيد ولا سبيل الى وجه ثالث ، فان كان استثناء من النساء الذي
هو ربا فهو ضد مذهبهم عينا وموجب أنه لا ربا الا فيما يكال أو يوزن في النسبة ، فان
كان استثناء مما لا بأس به يدا بيد فهو أيضا ضد مذهبهم وموجب أنه لا يجوز ما كيل بما
وزن يدا بيد ، واما الزيادة التي زادوها فلا يباع صنف منه بالصنف الآخر الا مثلا بمثل
فهو ضد مذهبهم عيانا بكل حال ، واما قول ابن عمر فصحيح عنه وقد صح عنه خلافه كما
ذكرنا في ذكرنا قول الشافعي فليس أحد قوله باولى من الآخر مع أنه ليس فيه كراهية
التفاضل فيما يكال ولا يوافق سائر أقوالهم وما وجدنا قولهم يصح عن أحد قبلهم الا
عن النخعي . والزهري فقط فبطل كل ما موهوا به من الآثار ، فان قالوا : لم ينص عليه
السلام الاعلى مكيل . وموزون قلنا : ما الفرق بين هذا وبين من قال : لم ينص عليه
السلام الاعلى ما كؤل أو ثمن ، أو من قال : لم ينص عليه السلام الاعلى مقتات مدخر
ومعدنى وما يصلح به الطعام ، أو من قال : لم ينص عليه السلام الاعلى ما يركى وعلى مالح
الطعم فقط ، أو من قال : لم ينص عليه السلام الاعلى نبات . ومعدنى . وجامد ؟ فأدخل
الربا فى كل ما ينبت كالصبر وغير ذلك وأسقطه عن اللبن وما يتصرف منه وعن العسل .
واللحم . والسملك فليس بعض هذه الدعاوى أولى من بعض ، وكل هذا اذا تعدى به
ما ورد فيه النص فهو تعد لحدود الله تعالى ، وما عجز رسول الله ﷺ قط عن أن يبين
لنا مراده وحاش له من أن يكلنا فى أصعب الأشياء من الربا المتوعد فيه بنار جهنم فى
الآخرة والحرب به فى الدنيا الى هذه الكهانات الكاذبة . والظنون الآفكة ظلمات بعضها

(١) فى النسخة ١٦ سفيان وهو تصحيح (٢) فى النسخة ١٤ (فالرواية) (٣) فى النسخة ١٦ (انه)

فوق بعض ، ونحمد الله على السلامة *

وعهدنا بهم يقولون : نحن على يقين من وجوب قطع اليد في عشرة دراهم وغير موقنين بوجوب قطعها في أقل ، ونحن موقنون بتحريم عصير العنب إذا أسكر ولم نوقن بتحريم ماعداءه ، ونحن موقنون بالقصر في ثلاث ولا نوقن به في أقل فلا نقول بشيء من ذلك حيث لا نوقنه ، فهلا قالوا ههنا : نحن موقنون بالربا في الأصناف المنصوص عليها ولسنا على يقين منه في غيرها فلا نقول به حيث لا يقين معنا فيه ؟ ولو فعلوا هذا ههنا وتركوها لك لو قفوا لأنهم كانوا يتبعون السنن والله تعالى التوفيق ، ثم لم يلبثوا أن نقضوا عليهم أقبح نقض فأجازوا تسليف الذهب . والفضة فيما يكال : وما يوزن ، وأجازوا بيع آتية نحاس بآتية نحاس أو وزن منها ولم يجزوا ذلك في آتية الذهب . والفضة وكل ذلك سواء عندهم في دخول الربا فيه ، ثم أجازوا بيع قمح بعينه بقمح بغير عينه . أو تمر بعينه بتمر بغير عينه . أو شعير بعينه بشعير بغير عينه فيقبض الذى بغير عينه ثم يفترقان قبل قبض الذى بعينه ، وحرما ذلك في ذهب بعينه بذهب بغير عينه وفي فضة بعينها بفضة بغير عينها ولا فرق بين شيء من ذلك لافي نص . ولا في معقول ، فأباحوا الربا جارا وعودا بالله من الخذلان ، فبطلت علة هؤلاء وبطل قولهم يقينا *

١٤٨٠ مسألة قال أبو محمد : وههنا أشياء ذكرها القائلون بتعليل حديث الربا كلهم وهى أنهم ذكروا ما روينا من طريق وكيع نا اسماعيل بن أبى خالد عن حكيم بن جابر عن عباد بن الصامت سمعت رسول الله ﷺ يقول : « يقول : الذهب بالذهب . والفضة بالفضة . الكفة بالكفة حتى خلص الى الملح » قالوا : فهذا يدل على أنه عليه السلام ذكر غير ذلك *

قال أبو محمد : وهذا باطل لوجوه * أولها أن هذا اللفظ لم يروه الاحكيم بن جابر وهو مجهول * والثانى أنه قد أسقط من هذا الخبر ذكر البر . والتمر . والشعير فبطل تقديرهم أنه ذكر أصناف لم يذكرها غيره من الرواة * والثالث أن هذا الخبر روياه من طريق بكر بن حماد عن مسدد عن يحيى بن سعيد القطان عن اسماعيل بن أبى خالد عن حكيم بن جابر عن عباد بن الصامت عن النبي ﷺ فقال فيه : « حتى خلص الملح » فلاح أنه لم يذكر غير تلك الأصناف * والرابع أن من الباطل المتيقن أن يذكر عليه السلام شرائع مفترضة فيسقط ذكرها عن جميع الناس أولهم عن آخرهم من غير نسخ هذا خلاف قول الله تعالى : (وما ينطق عن الهوى إن هو إلا وحى يوحى) ، وقوله تعالى : (انا نحن نزلنا الذكر وانا له لحافظون) ولوجاز هذا لكان الدين لم يكمل والشرعة

فاسدة قد ضاعت منها عنا أشياء. ولكننا مكلفين ما لا تقدر عليه ومأورين بما لا ندرية أبداً، وهذه ضلالات ناهيك بها وباطل لا خفاء به * وذكروا ما روينا من طريق ابن وهب عن يزيد بن عياض عن اسحاق بن عبد الله عن جبير عن مالك بن أوس بن الحدثان أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «التمر بالتمر. والزبيب بالزبيب. والبر بالبر. والسمن بالسمن. والزيت بالزيت. والدينار بالدينار. والدرهم بالدرهم لا فضل بينهم» *

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ: وهذا حديث موضوع مكذوب لا تحل روايته الا على بيان فضيخته لأن مالك بن أوس لا يعرف له سماع من رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم، وجبير ابن أبي صالح مجهول لا يدري من هو، واسحاق بن عبد الله - هو القروي - متروك، وي زيد بن عياض - هو ابن جعدبة - مذكور بالكذب ووضع الأحاديث، ثم لو صح لم يكن لهم فيه حجة في إيجاب علة أصلاً وإنما كان يكون فيه زيادة ذكر الزيت. والسمن. والزبيب فقط، وأيضاً فلو صح لكان المالكيون مخالفين له لأنهم يجيزون الدرهم بأوزن منه على سبيل المعروف ولـ كان الحنفيون مخالفين له لأنهم يجيزون ثلاث تمرات بست تمرات. وعشر حبات بر بثلاثين حبة بر، وكذلك في الشعير. والملح والزبيب. والملح، ولا يحل تحريم حلال خوف الوقوع في الحرام فيستعجل من فعل ذلك المعصية والوقوع في الباطل خوف أن يقع فيه غيره * ومن طريق وكيع نا ابراهيم ابن يزيد عن أبي الزبير عن جابر أنه كره مدى ذرة بمد حنطة نسيئة، ابراهيم متروك متهم وهذا كراهية (١) لا تحريم، ولا يدري هل كره الكيل أو الطعام؟ وقد ذكرنا كل قول روى في هذا الباب عن المتقدمين وبيننا خلافهم لها وأنهم قالوا في ذلك بأقوال لا تحفظ عن أحد قبلهم، وأعجب شيء مجاهرة من لادين له بدعوى الإجماع على وقوع الربا فيما عدا الاصناف المنصوص عليها، وهذا كذب مفضوح من قريب، والله ما صح الإجماع في الاصناف المنصوص عليها فكيف في غيرها، وأليس ابن مسعود وابن عباس يقولان: لا ربا فيما (٢) كان يدايد؟ وعليه كان عطاء. وأصحاب ابن عباس. وفقهاء أهل مكة * وقد روينا من طريق سعيد بن منصور نا أبو معاوية نا الأعمش عن ابراهيم التيمي عن الحرث بن سويد عن عبد الله بن مسعود قال: لا ربا فيما كان يدايد والماء من الماء * ومن طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا وكيع نا سفیان - هو الثوري - عن ابن جريج عن عطاء قال: لا بأس بأن يسلم ما يكال فيما يكال وما يوزن فيما يوزن وإنما هو طعام بطعام، وهذا نفس قولنا ومخالف لجميع قول هؤلاء، وقد صح عن طلحة بن

عبادة ابا حنيفة ذهب بفضة يقبض أحدهما ويتأخر قبض الآخر الى أجل غير مسمى ولا يقدران فيما عدا الستة الأصناف في الرباع على كلمة الا عن سبعة من الصحابة رضى الله عنهم مختلفين كلهم مخالف لاقوال أبي حنيفة . ومالك . والشافعي ، ليس عن أحد منهم رواية توافق أقوال هؤلاء صحيحة ولا سقيمة ، وعن نحو اثني عشر من التابعين مختلفين أيضا كذلك مخالفين لاقوالهم الا ابراهيم وحده فانه وافق قوله أصل أبي حنيفة ، وأيضا فأكثر الروايات التي ذكرنا عن الصحابة والتابعين فواهي لا تصح ، فمن يجعل مثل هذا إجماعا لإلزام الدين له ولا عقل وبالله تعالى التوفيق * ووجدنا للبشر بن غياث المريسي قولاً غريباً وهو أن تسليم كل جنس في غير جنسه جائز كالذهب في الفضة . والفضة في الذهب . والقمح في الشعير . والتمر في الملح . وكل صنف منها في غيره وأن الربا لا يقع إلا فيما يبيع بجنسه فقط ، ثم لا ندري أعم كل جنس في العالم قياساً على المنصوصات وهو الأظهر من قوله ؛ أو خص المنصوصات فقط ، وهذا قول مخالف لما صح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا وجه للاشتغال به *

١٤٨١ مسألة (١) قال على : فاذ قد بطلت هذه الأقوال كلها فالواجب أن نذكر البرهان على صحة قولنا بعون الله تعالى * رويان من طريق مسلم ناقتية بن سعيد قال : ناليت - هو ابن سعد - عن ابن شهاب عن مالك بن أوس بن الحدثان أنه قال : أقلت أقول : من يضطر في الدراهم ؟ فقال طلحة بن عبيد الله - وهو عند عمر بن الخطاب - : أرنا ذهبك ثم جئنا (٢) اذا جاء خادمنا نعطك ورقك فقال عمر بن الخطاب : كلا والله لنعطينه ورقة أو لتردن اليه ذهبه فان رسول الله ﷺ قال : الورق بالذهب ربا إلا هاء وهاء (٣) والبر بالبر إلا هاء وهاء والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء . والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء * ومن طريق مسلم نا عبيد الله بن عمر القواريري نا حماد بن زيد عن أيوب السخيتاني عن أبي قلابة نا أبو الأشعث عن عباد بن الصامت قال : سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن بيع الذهب بالذهب . والفضة بالفضة . والبر بالبر . والشعير بالشعير والتمر بالتمر . والملح بالملح إلا سواء بسواء عينا تابعين فمن زاد أو أزداد فقد أربى ، (٤) * ومن طريق مسلم نا إسحاق بن إبراهيم - هو ابن راهويه - عن عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفي عن أيوب السخيتاني بنحوه * ومن طريق أحمد بن شعيب نا محمد بن المثنى نا عمرو بن عاصم نا همام - هو ابن يحيى - نا قتادة عن أبي الخليل عن مسلم المكي عن أبي الأشعث

(١) سقط لفظ «مسألة» من النسخة ١٤ (٢) في صحيح مسلم ج ١ ص ٦٥ «ثم اثنتا» (٣) لفظه كجاء أى هاء وأهل الحديث يقولون بالقصر ، وقال الخطابي : الصواب المد ، وقال غيره : الوجهان جائز أن والمد أشهر وهو حال أى الامه ولا منهما أى من المتعاقدين فيه خذو خذاي يداييد (٤) الحديث في صحيح مسلم ج ١ ص ٦٥ مطولا

الصنعاني عن عبادة بن الصامت قال : قال رسول الله ﷺ : « الذهب بالذهب تبره وعينه وزنا بوزن . والفضة بالفضة تبره وعينه وزنا بوزن . والملح بالملح . والتمر بالتمر . والبر بالبر . والشعير بالشعير كيلا بكيل فن زاد (١) أوزاد قد أربي ، ولا بأس ببيع الشعير بالبر والشعير أكثرهما يدايد » *

قال أبو محمد : عمرو بن عاصم أنصاري ثقة معروف ، وأبو الخليل هو صالح بن أبي مریم ثقة ، ومسلم المكي هو مسلم بن يسار الخياط مولى عثمان رضى الله عنه ثقة ، وقد روينا هذا أيضا من طرق صحاح فلا ربا إلا فيما نص عليه رسول الله ﷺ الأمور بالبيان وما عد ذلك لحلال وما كان ربك نسيا وبالله تعالى التوفيق *

١٤٨٣ مسألة ولا يحل أن يباع قمح بقمح الا مثلا بمثل كيلا بكيل يدايد عينا بعين ، ولا يحل أن يباع شعير بشعير الا كذلك ، ولا يحل أن يباع تمر بتمر الا كذلك ، ولا يحل أن يباع ملح بملح الا كذلك ، وسواء معدنيه أو ما ينعد منه من الماء كل ذلك لا يباع بعضه ببعض الا كما ذكرنا ، وكذلك أصناف القمح فهي كلها قمح الأعلى . والأدنى . والوسط سواء فيما قلنا ، وكذلك أقسام الشعير ، وكذلك أقسام التمر فان تأخر قبض أحد العينين فهو رباحرام مفسوخ أبدا محكوم فيه بحكم الغصب سواء تأخر طريقة عين أو أكثر ، والكثير والقليل من كل ما ذكرنا سواء فيما وصفنا ، ولا يحل شيء مما ذكرنا من نوعه وزنا بوزن ولا وزنا بكيل ولا جزافا بجزاف . ولا جزافا بكيل . ولا جزافا بوزن لان كل هذا مقتضى كلام رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي ذكرنا ، ومفهومه وموضعه في اللغة التي بها خاطبنا وبالله تعالى التوفيق *

وقال أبو حنيفة . والشافعي : جائز أن يباع منها شيء بغير عينه بمعين وبغير معين وجائز أن يتأخر التقابض عن وقت العقد ما لم يفترقا بآبائهما وان طال ذلك ، وهذا خلاف قول رسول الله صلى الله عليه وسلم * رويناه من طريق الحجاج بن المهال نا يزيد ابن ابراهيم نا محمد بن سيرين قال : ثبت أن عمر بن الخطاب قام بخطب فقال : يا أيها الناس ألا ان الدرهم بالدرهم والدينار بالدينار عين بعين سواء سواء مثلا بمثل ، فهذا عمر بحضرة الصحابة لا يجزى في الدراهم والدينار إلا لعين بعين ويرى أنها تعين ولا يعرف له في ذلك مخالف من الصحابة بخلافه *

١٤٨٤ مسألة وجاز بيع كل صنف مما ذكرنا بالأصناف الاخر منها متفاضلا ومتماثلا وجزافا وزنا وكيلا كيف ما شئت اذا كان يدايد ، ولا يجوز في ذلك التأخير

(١) في سنن النسائي ج ٧ ص ٢٧٧ والشعير بالشعير سواء بسواء مثلا بمثل فن زاد * الخ

طريقة عين فأكثر لافي بيع ولا في سلم ، وهذا مقتضى قول رسول الله ﷺ الذي ذكرنا وهو متفق عليه إلا ما لكافانهم يحز بيع الشعير بالقمح الامثال كالا بكيل ، وأجازه أبو حنيفة . والشافعي . وأبو سليمان كما قلنا * برهان صحة قولنا ما رويناه من طريق مسلم نا أبو كريب نا ابن فضيل - هو محمد - عن أبيه عن أبي زرعة بن عمرو بن جرير عن أبي هريرة قال قال رسول الله ﷺ : « التمر بالتمر . والحنطة بالحنطة . والشعير بالشعير . والملح بالملح مثلاً بمثل يدا بيد فن زادوا استزاد فقد أربى إلا ما اختلفت ألوانه » * ومن طريق مسلم نا أبو بكر بن أبي شيبة عن وكيع نا سفيان الثوري عن خالد الحذاء عن أبي قلابة عن أبي الأشعث عن عباد بن الصامت قال : قال رسول الله ﷺ : الذهب بالذهب . والفضة بالفضة . والبر بالبر . والشعير بالشعير . والتمر بالتمر . والملح بالملح مثلاً بمثل يدا بيد سواء بسواء (١) فإذا اختلفت هذه الأصناف فيعوا كيف شئتم إذا كان يدا يدا ، وقد ذكرنا قبل هذه بمسألة نصه عليه السلام على جواز بيع الشعير بالبر متفاضلا ولا حجة في قول أحد دون رسول (٢) الله ﷺ * ومن طريق أحمد ابن شعيب نا محمد بن عبد الله بن بزيع (٣) نا يزيد ناسلة بن علقمة عن محمد بن سيرين عن مسلم بن يسار . وعبد الله بن عبيد (٤) - هو ابن هرمز - قال جميعا : إن عباد بن الصامت حدثهم وقال : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الذهب بالذهب . والورق بالورق : والبر بالبر . والشعير بالشعير . والتمر بالتمر إلا مثلاً بمثل يدا يدا ، وأمرنا أن نبيع الذهب بالورق والورق بالذهب . والبر بالشعير . والشعير بالبر يدا يدا كيف شئنا ، زاد أحدهما في حديثه الملح بالملح ولم يقله الآخر (٥) ، فهذا أثر متواتر رواه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أبو هريرة . وعبادة بن الصامت ، ورواه عن أبي هريرة أبو زرعة بن عمرو ابن جرير . وأبو حازم ، ورواه عن عباد بن الصامت أبو الأشعث الصنعاني . وعبد الله ابن عبيد ، ورواه عن أبي الأشعث أبو قلابة . ومسلم بن يسار ، ورواه عن مسلم بن يسار أبو الخليل . وابن سيرين ، ورواه عن هؤلاء الناس * واحتج المالكيون بما رويناه من طريق ابن وهب عن عمرو بن الحارث أن أبا النضر حدثه أن يسار بن سعيد حدثه عن معمر بن عبد الله أنه أرسل غلامه بصاع قح وقال : به ثم اشتر به شعيرا فذهب الغلام فأخذ صاعا وزيادة بعض صاع فلما جاء قال له معمر : لم فعلت ذلك ؟ انطلق فردده ولا

(١) في صحيح مسلم ج ١ ص ٤٦٦ تقديم وتأخير (٢) في النسخة ١٤ احدى غيره عليه السلام (٣) في النسخة ١٤ (بزيع) بالعين المعجمة وهو تصحيف (٤) في سنن النسائي ج ٧ ص ٢٧٤ عبد الله بن عتيك وهو صحيح أيضا لانه يقال له : ابن عتيك . وابن عتيق أيضا انظر تهذيب التهذيب ج ٥ ص ٢١٢ (٥) سقط بعض الماطن الحديث من رواية المصنف له

تأخذن إلا مثلاً بمثل فأنى كنت أسمع النبى صلى الله عليه وسلم يقول : الطعام بالطعام مثلاً بمثل قيل : فانه ليس مثله قال : انى أخاف أن يضارع * وبما وينا من طريق مالك عن نافع عن سليمان بن يسار قال : قال عبد الرحمن بن الأسود بن عبد يغوث لغلامه خذ من خنطة أهالك [طعاماً] (١) فابتع بها شعيراً ولا تأخذ إلا مثله * ومن طريق ابن أبى شيبة نا أبو داود الطيالسى عن هشام الدستوائى عن يحيى بن أبى كثير قال : أرسل عمر ابن الخطاب غلامه بصاع من بريشتى له به صاعاً من شعيروزجره أن زادوه أن يزادوه * ومن طريق ابن أبى شيبة ناشبابة عن ليث عن نافع عن سليمان بن يسار عن سعد ابن أبى وقاص مثل هذا * ومن طريق مالك أنه بلغه عن القاسم بن محمد عن معيقب مثل هذا أيضاً ، وهو قول أبى عبد الرحمن السلى صح عنه ذلك وروى ولم يصح عن القاسم . وسالم . وسعيد بن المسيب ، وصح عن ربيعة . وأبى الزناد . والحكم بن عتيبة . وحماد ابن أبى سليمان . والليث بن سعد قالوا : فهو لاء عمر . وسعد . ومعيقب . وعبد الرحمن ابن الأسود . ومعمربن عبد الله خمسة من الصحابة رضى الله عنهم * قال على : وجسر بعضهم فقال : لا يعرف لهم مخالف من الصحابة ، وجسر آخر منهم فادعى إجماع السلف في ذلك *

قال على : ما لهم حجة غير هذا أصلاً ، فاما حديث معمرفهو حجة عليهم لانهم يسمون التمر طعاماً ويبيحون فيه التفاضل بالبر فقد خالفوا الحديث على تأويلهم بأقرارهم ولا حجة لهم أصلاً فيه لانه ليس فيه الا الطعام بالطعام مثلاً بمثل وهذا مما لا يخالفهم فيه وفي جوازه وليس فيه أن الطعام لا يجوز بالطعام الا مثلاً بمثل بل هذا مسكوت عنه جملة في خبر معمرب . ومنصوص على جوازه في خبر أبى هريرة . وعبادة عن رسول الله ﷺ فبطل تعلقهم به جملة وعاد حجة عليهم ، وأما قول معمربن رأيه فلا متعلق لهم فيه لانه قد صرح بان الشعير ليس مثل القمح لكن تخوف أن يضارعه فتركه احتياطاً لا إيجاباً ، وأما عن عمر فمقتطع ، وكذلك عن معيقب ، وكم قصة خالفوا فيها عمر . وسعدا . وأكثر من هذا العدد من الصحابة كالمسح على العمامة . وعلى الجورين . والقود من الضربة . واللطمة ، وغير ذلك في كثير لا يعرف لهم فيه مخالف من الصحابة رضى الله عنهم نعم ومعهم السنن الثابتة وقد خالف من ذكرنا طائفة من الصحابة رضى الله عنهم كإروينا من طريق ابن أبى شيبة نا يزيد بن هرون عن سعيد بن أبى عروبة عن قتادة عن مسلم بن يسار عن أبى الأشعث الصنعانى أن عبادة بن الصامت قال : لا بأس ببيع الخنطة بالشعير والشعير

أكثر منه يدأيد ولا يصلح نسيئة، فهذا عبادة أسنده وأفتى به * ومن طريق ابن أبي شبة
ناعبدا الأعلى عن عمر عن الزهرى عن سالم عن ابن عمر كان لا يرى بأسا فيما يكال واحدا
بأثنين يدا إذا اختلفت ألوانه * ومن طريق ابن أبي شبة ناابن فضيل عن أشعث عن
أبي الزبير عن جابر بن عبد الله قال : إذا اختلف النوعان فلا بأس بالفضل يدايد *

فهذه أسانيد أصح من أسانيدهم بخلاف قولهم وهو قول ابن مسعود . وابن عباس
بلا شك أنه صح عنهما أنه لا ربا في التفاضل أصلا وإنما الربا في النسيئة * ومن طريق عبد
الرزاق عن سفيان الثوري عن المغيرة بن مقسم عن ابراهيم النخعي أنه لم يرب بأسا بحريين
من شعير بحريين من بر * ومن طريق ابن أبي شبة ناجير عن المغيرة بن مقسم عن الشعبي
قال المغيرة : سألت ابراهيم عن أربعة أجربة من شعير بحريين من حنطة فقلا جميعا :
لا بأس به * ومن طريق ابن أبي شبة ناعبدا الأعلى عن معمر عن الزهرى أنه كان لا يرى بأسا
بيع البر بالشعير يدايد أحدهما أكثر من الآخر * ومن طريق ابن أبي شبة ناالفضل بن دكين
عن أنيس (١) بن خالد التيمي (٢) قال : سألت عطاء عن الشعير بالحنطة اثنين بو احد
يدايد فقال : لا بأس به ، فهو لاء خمسة من الصحابة رضى الله عنهم صح عنهم جواز
التفاضل في البر بالشعير ، وطائفة من التابعين وهو قول سفيان . وأبي حنيفة .
والشافعي ، وأبي ثور . وأحمد بن حنبل . واسحاق . وأبي سليمان ، وإذا اختلف
الناس فالمرودود اليه هو القرآن . والسنة . وقد صح عن رسول الله ﷺ جواز
التفاضل في البر . والشعير كما ذكرنا فلا قول لاحد معه ؛ والعجب من مالك اذ يجعل
هنا وفي الزكاة البر والشعير والسلت صنفا واحدا ثم لا يجيز لمن يتقوت البر اخراج
الشعير أو السلت في زكاة الفطر ، وقوله : أن يخرج كل أحد بما يأكل وهذا تناقض
فاحش ، وعجب آخر وهو أنه يجمع بين الذهب . والفضة في الزكاة ويرى اخراج
أحدهما عن الآخر في الزكاة المفروضة ويجيز ههنا أن يباع الذهب بالفضة متفاضلين ،
وهذا تناقض لا خفاء به ، وما علم قط أحدا في شريعة . ولا في لغة . ولا في طبيعة أن الشعير
بر ولا أن البر شعير بل كل ذلك يشهد أنهما صنفان مختلفان كاختلاف التمر . والزبيب .
والتين ، ولا يختلفون في أن من حلف لا يأكل برافا كل شعير أو لا يأكل شعيرافا كل برا
أو أن لا يشتري برا فاشترى شعيرا أو أن لا يشتري شعيرا فاشترى برا فانه لا يحنث ،
فهذه تناقضات فاحشة لا وجه لها أصلا . لا من قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة .
ولا قياس وبالله تعالى التوفيق *

(١) في النسخة ٤١ (عن أنس) وهو غلط (٢) في النسخة ١٦ التيمي وهو غلط صححناه من نسخة الميزان

١٤٨٥ مسألة وجائز بيع الذهب بالفضة سواء في ذلك الدنانير بالدرهم أو بالخلي أو بالنقار ، والدرهم بخلي الذهب وسبائكته ، وتبره والخلي من الفضة بخلي الذهب وسبائكته . وسبائك الذهب وتبره بنقار الفضة يدايد ولا بد عينا بعين ولا بد متفاضلين ومتماثلين وزنا بوزن وجزافا بجزاف ووزنا بجزاف في كل ذلك لا تحاش شيئا ولا يجوز التأخير في ذلك طريقة عين لافي بيع ولا في سلم وبيع الذهب بالذهب سواء كان دنانير . أو حليا . أو سبائك . أو تبرا وزنا بوزن عينا بعين يدايد لا يحل التفاضل في ذلك أصلا ولا التأخير طريقة عين لا يباع ولا سلما ، وتباع الفضة بالفضة درهم أو حليا أو نقارا وزنا بوزن عينا بعين يدايد ولا يجوز التفاضل في ذلك أصلا ولا التأخير طريقة عين لا يباع ولا سلما ، ولا تجوز برادة أحدهما بمثلها من نوعها كيلا أصلا لكون بوزن ولا بد ، ولا نبالي كان أحد الذهبين أجود من الآخر بطبعه أو مثله ، وكذلك في الفضة ؛ وهذا يجمع عليه إلا ما ذكرنا عن طلحة بن عبيد الله ، والاييم الفضة بالفضة أو الذهب بالذهب فإن ابن عباس ، وابن مسعود ومن وافقهما أجازا وافهما التفاضل يدايد ، والآن بأخينة . والشافعي أجازا بيع كل ذلك بغير عينه وأجازا تأخير القبض ما لم يتفرقا بأدائهما وقد ذكرناه عن عمر قبل هذا بخلاف قولهم ، والآن مالكا لا يجز الجراف في الدنانير ولا في الدرهم بعضها ببعض ويجيزه في المصوغ من أحدهما بالمصوغ من الآخر ، ويجيز إعطاء درهم بدرهم أو وزن منه على سبيل المسكرمة *

فأما قول مالك هذا . وقول أبي حنيفة . والشافعي فلا حجة لشيء منها لا من قرآن . ولا من سنة . ولا من رواية سقيمة . ولا من قياس . ولا من قول صاحب بل هو خلاف أمر رسول الله ﷺ الذي ذكرنا أنفما من أمره عليه السلام أن يبيع الفضة بالذهب كيف شئنا يدايد . وأما قول ابن عباس فإنه احتج بمار وبناه من طريق أحمد بن شعيب أنا محمد بن منصور عن سفيان الثوري عن عمرو بن دينار عن أبي المنهال قال : باع شريك لي ورقا بنسيئة [فجاءني فأخبرني] (١) فقلت : هذا لا يصلح فقال : قد والله بعته في السوق وما عابه (٢) على أحد فأتيت البراء بن عازب فسأله فقال : قدم [علينا] رسول الله ﷺ [المدينة] ونحن نبيع هذا البيع فقال : ما كان يدايد فلا بأس به وما كان نسيئة فهو ربا [ثم قال لي : أتت زيدا بن أرقم] فأتيت زيدا بن أرقم فسأله فقال : مثل ذلك * ومن طريق أحمد بن شعيب أنا قتيبة بن نافع عن أسامة بن زيد : أن ابن عباس قال له أسامة بن زيد :

أخبرني أن رسول الله ﷺ قال : إنما الربا في النسبة (١) * ومن طريق سعيد بن منصور حدثني أبو معاوية - هو محمد بن حازم الضرير - عن الأعمش عن إبراهيم التيمي عن الحرث بن سويد قال : قال عبد الله بن مسعود . لا ربا في يديدو الماء من الماء ، وصح عن ابن عمر أنه قال بقول ابن عباس ثم رجع عنه * وروينا من طريق حجاج بن المنهال نا جرير بن حازم قال : سألت عطاء بن أبي رباح عن الصرف ؟ فقال : يابى ان وجدت مائة درهم بدرهم قد أخذته *

قال أبو محمد : حديث عبادة . وأبي هريرة . وعمر . وأبي سعيد في أن الأصناف الستة كل صنف منها بصفه ربا ان كان في أحدهما زيادة على وزن الآخر هو زائد حكما على حديث أسامة . والبراء . وزيد ، والزيادة لا يحل تركها وبالله تعالى التوفيق *

١٤٨٦ مسألة وجائز بيع القمح والشعير . والتمر . والمالح بالذهب أو بالفضة بدايد ونسبة ، وجائز تسليم الذهب أو الفضة بالأصناف التي ذكرنا لأن النص جاء باباحة كل ذلك وبالله تعالى التوفيق *

١٤٨٧ مسألة وأما القرض فجائز في الأصناف التي ذكرنا وغيرها وفي كل ما يملك ويحل إخراجة عن الملك ولا يدخل الربا فيه إلا في وجه واحد فقط ، وهو اشتراط أكثر مما أقرض . أو أقل مما أقرض . أو أجود مما أقرض . أو أدنى مما أقرض وهذا يجمع عليه ، وهو في الأصناف الستة منصوص عليه كما أوردنا بأنه ربا وهو فيما عداها شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل ، ويجوز إلى أجل مسمى ومؤخرا بغير ذكر أجل لكن حال في الذمة متى طلبه صاحبه أخذه ، وقال مالك : لا يأخذه إلا بعد مدة ينفع فيها المستقرض بما استقرض ، وهذا خطأ لأنه لم يأت به قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قياس . ولا قول أحد نعله قبله ، وأيضا فإنه حد فاسد لأن الانتفاع لا يكون إلا في ساعة (٢) فافوقها ، وقال الله تعالى : (ان الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها) والقرض أمانة فقرض أداؤها إلى صاحبها متى طلبها وبالله تعالى التوفيق *

١٤٨٨ مسألة فإن كان مع الذهب شيء غيره أي شيء كان من فضة أو غيرها ممزوج به أو مضاف فيه أو مجموع اليه في دنانير أو في غيرها لم يحل بيعه مع ذلك الشيء . ولا دونه بذهب أصلا بأكثر من وزنه ولا بأقل ولا بمثله الا حتى يخلص الذهب وحده خالصا ، وكذلك ان كان مع الفضة شيء غيره كصفر . أو ذهب . أو غيرها ممزوج بها أو ملصق معها أو مجموع إليها لم يحل بيعها مع ذلك الشيء . ولا دونه بفضة أصلا دراها

(١) الحديث في سنن النسائي أطول من هذا (٢) في النسخة ٤ : لأن الانتفاع يكون في ساعة

كانت أو غير دراهم لا بأكثر من وزنها ولا بأقل ولا بمثل وزنها إلا حتى تخلص الفضة وحدها خالصة ، سواء في كل ما ذكرنا السيف المحلى . والمصحف المحلى . والخاتم فيه الفص . والحلى فيه الفصوص . أو الفضة المذهبة . أو الدنانير فيها خلط صفر أو فضة . أو الدراهم فيها خلط ماء ، ولا ربا في غير ما ذكرنا أصلا وكذلك إن كان في القمح شيء من غيره مخلوط به أو مضاف إليه من دغل أو غيره لم يحز بيعه بذلك الشيء . ولا دونه بقمح صاف أصلا ، وكذلك القول في الشعير فيه شيء غيره أو معه شيء غيره فلا يحل بيعه بشعير محض وفي التريكون معه أو فيه شيء غيره أو معه فلا يحل بيعه بتمر محض ، وكذلك القول في الملح يكون فيه أو معه شيء غيره فلا يحل بيعه بملح صاف ، وإنما هذا كله إذا ظهر أثر الخلط في شيء ، بما ذكرنا ، وأما ما لم يؤثر ولا ظهر له فيه عين ولا نظر أيضا فحكمه حكم المحض لأن الأسماء إنما هي موضوعة على حسب الصفات التي بها تنتقل الحدود .

برهان ذلك أمر النبي ﷺ أن لا يبيع الذهب والفضة بشيء من نوعهما إلا بعين بعين وزنا بوزن ، وأن لا يبيع شيء من الأصناف الأربعة بشيء من نوعه إلا كيلا بكيلا بعين بعين ، فإذا كان في أحد الأنواع المذكورة خلط أو شيء مضاف إليه فلا سبيل إلى بيعه بشيء من نوعه عينا بعين ولا كيلا بكيلا ولا وزنا بوزن لأنه لا يقدر على ذلك أصلا ، فقال من أجاز ذلك : إذا علمنا وزنه أو كيله جاز بيعه بشيء من نوعه أكثر وزنا أو كيلا منه فيكون مقدار وزنه به أو مقدار كيله كذلك ويكون الفضل بذلك الشيء ، مثال ذلك دينار فيه حبة فضة فيباع بدینار ذهب صرف فيكون من هذا الدينار الصرف دينار غير حبة بازاء الذهب الذي في ذلك الدينار الذي فيه حبة فضة ويكون مازاد (١) على ذلك من ذهب هذا الدينار بالحبة الفضة ، وكذلك الدرهم يكون فيه ربعه أو ثلثه أو نصفه صفرا فيباع بدرهم فضة محضة فيكون ما في هذا الدرهم من الفضة بازاء وزنه من ذلك الدرهم الآخر من الفضة ويكون الصفر الذي مع هذه الفضة بازاء ما بقي من ذلك الآخر من الفضة وهكذا في الأربعة الأصناف الباقية .

قَالَ ابْنُ مَجْمَرٍ : قلنا : ان كنتم تخلصتم هذه النية من الوزن فلم تخلصوا من التعيين لانه لا يعرف أى فضة هذا الدرهم بعتم بفضة ذلك الآخر ، وقد افترض رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أنه لا يحل ذلك إلا بعين بعين فكيف وقد ورد في هذا نص ؟ كما روينا من طريق مسلم نا أبو الطاهر [أحمد بن عمرو بن سرح] (٢) أنا ابن وهب أخبرني أبو هانئ الخولاني أنه سمع علي بن رباح [اللخمي] يقول : سمعت فضالة بن عبيد يقول :

« أتى رسول الله ﷺ وهو بخير بقلادة فيها ذهب وخرز (١) وهى من المغانم تباع
 فامر رسول الله ﷺ بالذهب الذى فى القلادة فنزع وحده ثم قال لهم عليه السلام :
 الذهب بالذهب وزنا بوزن » ومن طريق أبى داود نا محمد بن العلاء نا ابن المبارك
 عن سعيد بن يزيد - هو أبو شجاع - عن خالد بن أبى عمران (٢) عن حنش الصنعاني عن
 فضالة بن عبيد الأنصاري قال : « أتى رسول الله ﷺ (٣) عام خير بقلادة فيها ذهب
 وخرز ابتاعها رجل بتسعة دنانير فقال رسول الله ﷺ : لا حتى تميز بينه وبينه فقال :
 انما أردت الحجارة فقال عليه السلام : لا حتى تميز بينهما فردته حتى ميز بينهما » ، فهذا
 رسول الله ﷺ لم يلفت نيته فى أنه انما كان غرضه الخرز و يكون الذهب (٤) تبعا
 ولا راعى كثرة ثمن من قلته ، وأوجب التمييز والموازنة ولا بد ، وفى هذا خلاف مذكر
 منه طرفا ان شاء الله تعالى * رويانا من طريق شعبة نا عمارة بن أبى حفصة عن المغيرة بن
 حنين سمعت على بن أبى طالب - وهو يخطب - اذ أناه رجل فقال : يا أمير المؤمنين ان
 بأرضنا قوما يأكلون الربا قال على : وما ذلك ؟ قال : يبيعون جامات مخلوطة بذهب
 وفضة بورق فنعكس على رأسه وقال : لا أى لا بأس به * ومن طريق سعيد بن منصور
 نا جرير بن عبد الحميد عن السماك بن موسى عن موسى بن أنس بن مالك عن أبيه أن عمر
 أعطاه آنية خمر وانية مجموعة بالذهب فقال عمر : اذهب فبعها واشترط رضانا فباعها
 من يهودى بضعف وزنها ثم أخبر عمر فقال له عمر : اذهب فارده لا لالابزته * ومن
 طريق سعيد بن منصور نا هشيم عن مجالد عن الشعبي أن عبد الله بن مسعود باع نفاية يدي
 المال زيوف وقسيانا (٥) بدرهم دون وزنها * ومن طريق ابن أبى شبة نا شريك
 ابن عبد الله عن ابراهيم بن مهاجر عن ابراهيم النخعي قال : كان خباب قينا وكان ربما
 اشترى السيف المحلى بالورق * ومن طريق ابن أبى شبة نا عبد السلام بن حرب عن يزيد
 الدالاني عن قيس بن مسلم عن طارق بن شهاب قال : كنا نبيع السيف المحلى بالفضة ونشتره به *
 ومن طريق ابن أبى شبة نا وكيع عن اسرائيل عن عبد الأعلى عن سعيد بن جبير عن
 ابن عباس قال : لا بأس ببيع السيف المحلى بالدراهم ، فهو لاء عمر ، وعلى ، وأنس ، وابن
 مسعود ، وطارق ، وابن عباس ، وخباب الأن عليا ، وخبابا ، وابن مسعود ، وطارقا ،
 وابن عباس لم يخصوا باكثر مما فيها من الفضة ولا أقل ، وعمر راعى وزن الفضة وألغى
 الذهب الا أنه أجاز الصرف بخيار رضاه بعد افتراق المتصارفين ، وأنس وحده راعى

(١) فى صحيح مسلم « فيها خرز وذهب » (٢) فى النسخة ١٦٦ أبى عمرو (وهو غلط) (٣) فى سنن أبى داود
 « أتى للنبي » الخ (٤) فى النسخة ١٤٤ (وكون الذهب) (٥) هو جمع قسي الردى وكصيان وصبي ، يقال قست
 الدراهم تقسو اذا زافت

أكثر من الوزن وأجاز الخيار في الصرف * ومن بعدهم روينا من طريق أحمد بن حنبل عن يحيى بن أبي زائدة أخبرني ابن أبي غنية سألت الحكم بن عتيبة ألف درهم وستين درهما بألف درهم وخمسة دنانير ؟ فقال : لا بأس به ألف بألف والفضل بالدنانير * ومن طريق عبد الرزاق نامعمر . وسفيان الثوري . وحى بن عمر قال معمر : عن قتادة عن الحسن البصري ، وقال سفيان : عن المغيرة عن إبراهيم النخعي ، وقال حى : عن عبد الكريم أبي أمية (١) عن الشعبي ثم اتفق الحسن . وإبراهيم . والشعبي قالوا كلهم : لا بأس بالسيف فيه الحلية . والمنطقة . والخاتم ان يبتاعه بأكثر مما فيه أو بأقل ونسيئة * ومن طريق عبد الرزاق ناهشيم عن مغيرة سألت إبراهيم النخعي عن الخاتم أبيعته نسيئة ؟ فقال (٢) : أفيه فقص ؟ فقلت (٣) : نعم فكأنه هون فيه * ومن طريق ابن أبي شبة ناعثان بن مطر عن هشام - هو ابن حسان - وسعيد بن أبي عروبة قال هشام : عن ابن سيرين وقال سعيد : عن قتادة ثم اتفق ابن سيرين . و قتادة أنه لا بأس بشراء السيف المفضض . والخوان المفضض . والقدح بالدرهم * ومن طريق شعبة قال : سألت حماد بن أبي سليمان عن السيف المحلى يباع بالدرهم ؟ فقال : لا بأس به ، وروى هذا عن سليمان بن موسى . ومكحول أيضا *

ومن طريق سعيد بن منصور ناهشيم أنا حصين - هو أبو عبد الرحمن - عن الشعبي أنه كان لا يرى بأساً بالسيف المحلى يشتري نقدا ونسيئة ويقول فيه : الحديد . والخاتل * وروينا من طريق شعبة أنه سأل الحكم بن عتيبة عن السيف المحلى يباع بالدرهم ؟ فقال : ان كانت الدراهم أكثر من الحلية فلا بأس به * وروينا مثله أيضا عن الحسن . وإبراهيم وهو قول سفيان ، وروينا عن إبراهيم قولنا ثالثا كإروينا من طريق سعيد بن منصور ناجرير عن مغيرة عن إبراهيم في الذهب والفضة يكونان جميعا قال : لا يباع الا بوزن واحد منهما *

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : كأنه يلغى الواحد وقال الأوزاعي : إذا كانت الحلية تبعا وكان الفضل في النصل جازي بعه بنوعه نقدا ، وتأخيرا ، وقال مالك : ان كانت فضة السيف المحلى بالفضة . أو المصحف كذلك . أو المنطقة كذلك . أو خاتم الفضة كذلك يقع في الثلث من قيمتها مع النصل . والغمد . والخاتل . ومع المصحف . ومع الفص ، وكان حلى النساء من الذهب أو الفضة يقع الفضة أو الذهب في ثلث قيمة الجميع مع الحجارة فأقل جازي بعه كل ذلك بنوعه أكثر مما فيه ومثله وأقل نقدا ولا يجوز نسيئة ، فان كانت أكثر من الثلث لم يجز أصلا ، وهذا تناقض عظيم لأن التفاضل حرام كالتأخير ولا فرق فان منع من أحدهما فلم يمنع من الآخر وان أجاز أحدهما لانه تبع فليجز الآخر أيضا لانه تبع ، وتحديد الثلث عجيب آخر

(١) في نسخة رقم ١٦ عبد العزيز بن أبي أمية وفي نسخة الحلية عبد الكريم بن أبي أمية (٢) في نسخة رقم ١٤ قلت

وما عقل قط أحد أن وزن عشرة أروطال فضة تكون ثلث قيمة ما هي فيه يكون قليلا ووزن درهم فضة يكون نصف قيمة ما هي فيه يكون كثيرا ، وهذا فاسد من القول جدا ولا دليل على صحته لا من قرآن . ولا من سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول أحد قبله نعله . ولا قياس . ولا رأى له وجه ولا احتياط ، وقال أيضا : لا يجوز بيع غير ما ذكرنا يكون فيه فضة أو ذهب بنوع ما فيه منها قل أو أكثر كالسكين المحلاة بالفضة أو الذهب ، والسرج كذلك ، وكل شيء كذلك إلا أن يكون ما فيه من الفضة أو الذهب اذ انزع لم يجتمع منه شيء له بال فلا بأس حينئذ ببيعه بنوع ما فيه من ذلك نقدا أو بتأخير وكيف شاء .

قال أبو محمد : شيء له بال كلام لا يحصل ، و حبة ذهب أو فضة لها بال عند المساكين نعم وعند التجار وعند أكثر الناس ، ولا يحل عنده ولا عندنا أن يدها في الموازنة فيأفية الربا ، ثم تفرقه بين السيف . والمصحف . والخاتم . والمنطقة . وحلى النساء في ذلك . وبين السرج . واللجام (١) والمهاميز . والسكين . وغير ذلك عجب جدا .
فإن قالوا : لأن ما ذكرنا قبل مباح اتخاذه قلنا : والدنانير مباح اتخاذها فأجيزوا بيعها مع غيرها بذهب إذا كانت ثلث القيمة فأقل ، وأجاز مالك بدل الدنانير المحضة بالدنانير المغشوشة بالصفير أو الفضة أكثر الغش أم قل كان الثلث أو أكثر أو أقل مثلا بمثل ، وكذلك أجاز بدل الدراهم المغشوشة بالصفير وغيره بالدراهم الفضة المحضة مثلا بمثل كان الغش الثلث أو أكثر أو أقل ، قال : فإن كان ذلك باسم البيع لم يجوز هو يرى في المغشوشة الزكاة إذا بلغ وزنها بغشها (٢) ما تقي درهم أو بلغ وزن الدنانير عشرين دينارا وإن كانت الفضة أو الذهب فهما أقل من العشر ، وهذا تناقض آخر ولئن كان حكمها حكم الصافية في وجوب الزكاة فيها وكانت ورقا فإن بيع بعضها ببعض جائز لأنها شيء واحد وورق ولئن كان بيع بعضها ببعض لا يجوز لأنها ليست شيئا واحدا ولا هي ورق فإن الزكاة فيها لا تجب لذلك سواء ، ثم الفرق بين البدل ، وبين البيع عجب آخر ما سمعناه عن أحد قبله ولا ندري من أين قاله ؟ ولئن كان للبدل هنا غير حكم البيع ليجوز الدينار بالدينارين على البدل لا على اسم البيع وهذه عجائب (٣) كما تسمع ، وقال أبو حنيفة : كل شيء محلى بفضة أو ذهب فجائز بيعه بنوع ما فيه من ذلك إذا كان ثمن أو أكثر ما في المبيع من الفضة أو الذهب ولا يجوز بمثل ما فيه من ذلك ولا بأقل ، قالوا لبدن قبض ما يقع للفضة أو للذهب من الثمن قبل التفرق فكان هذا طريقا جدا ومخالفا للسنة كما ذكرنا قبل .
وقال أبو حنيفة في الدراهم المغشوشة : إن كان الثلثان هو الصفير وكانت الفضة الثلث

(١) في النسخة رقم ١٦ الخاتم (٢) في النسخة رقم ١٩ « يعنيها » (٣) في النسخة رقم ١٤ « وهذا عجب »

ولا يقدر على تخليصها لانه لا يدري ان خلصت أبقى الصفر ام يحترق؟ فلا بأس ببيعها بوزن جميعها فضة محضة وبأكثر من وزن جميعها أيضا ولا يجوز بيعها بمثل الفضة التي فيها ولا بأقل منها قال : فان كان نصفها صفر أو نصفها فضة فان كانت الفضة هي الغالبة جاز بيعها بوزن جميعها من الفضة المحضة ولا تباع بأكثر من ذلك من الفضة وإن لم يكن أحدهما غالبا للآخر جاز بيعها حيثئذ بمثل وزن جميعها فضة محضة وبأكثر وأقل بعد أن تكون فضة الثمن أكثر من الفضة التي في الدراهم فان لم يدرك أي الفضة أكثر التي هي ثمن أم التي في الدراهم؟ فالبيع فاسد ، قال : فان كان ثلث الدراهم فضة وثلثها صفر الم يجوز ان تباع بالفضة المحضة الا مثلا بمثل لا بأقل ولا بأكثر ، وهذه وسواس لو قالها صبي في أول فهمه ليس من فلاحه ولو جب أن يستعده بغل ونعوذ بالله من البلاء ، وما لهذه الأحكام وجه أصلا لا من قرآن . ولا من سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قياس . ولا رأى شديد . ولا احتياط . ولا سمعت عن أحد قبله ، وحسبنا الله ونعم الوكيل ، والعجب أنه مرة رأى الثلث ههنا قليلا ومرة رأى الربع كثيرا فيما ينكشف من بطن الحرة في الصلاة . ومرة رأى مقدار الدرهم البغلي كثيرا فيما ينكشف من فخذها أو دبرها ومرة رأى النصف قليلا . ومرة رأى مقدار ثلاثة أصابع من جميع الرأس كثيرا ، وهذه تخالط لا تعقل وتحكم في دين الله تعالى بالباطل .

قال أبو محمد : وروى مثل قولنا عن طوائف من السلف كما روينا من طريق ابن أبي شيبة ناو كيع عن محمد بن عبد الله الشعبي (١) عن أبي قلابة عن أنس قال : اتانا كتاب عمر بن الخطاب ونحن بارض فارس لا تتبعوا سيوفا فيها حلقة فضة بالدراهم * ومن طريق سعيد بن منصور نا مهدي بن ميمون عن محمد بن عبد الله بن أبي يعقوب حدثني يحيى الطويل عن رجل من همدان قال : سألت علي بن أبي طالب فقلت : يا أمير المؤمنين انه يكسد على الورق أفأصرفه بالزيادة والنقصان؟ قال : ذلك الربا العجلان * ومن طريق سعيد بن منصور نا جرير عن مغيرة بن مقسم عن أبيه عن رجل من السبائيين قال : قال علي بن أبي طالب : اذا كان لأحدكم دراهم لا تنفق فليبتع بها ذهابا وليبتع بالذهب ماشاء * ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم عن مجالد عن الشعبي أن عبد الله بن مسعود باع نفاية بيت المال زيوفا وقسيان (٢) بدراهم دون وزنها فنهاه عمر عن ذلك وقال : أوقد عليها حتى يذهب ما فيها من حديد أو نحاس وتخلص ثم بيع الفضة بوزنها * ومن طريق مسلم بن الحجاج حدثني أبو الطاهر نا ابن وهب عن عمرو

(١) هو — بشين معجزة في أوله مضرومة ثم عين مهلة وآخره ثاء مشناة — محمد بن عبد الله بن المهاجر النضري وقال القليل الديمشقي وفي النسخة رقم ١٦ ، والنسخة الحلبية للشعبي وهو تصحيف (٢) سبق تفسيره فريبا

ابن الحرث أن عامر بن يحيى [المعافى] (١) أخبرهم عن حنث بن عبد الله الصنعاني أنه كان مع فضالة بن عبيد في غزوة فطارت لى ولاصحاى قلادة فيها ذهب و ورق وجوهر فاردت أن اشتريها فسألت (٢) فضالة ابن عبيد ؟ فقال : انزع ذهبها فاجعله في كفة واجعل ذهبك في كفة ثم لا تأخذن الا مثلا بمثل فان رسول الله ﷺ قال : ثم ذكر الحديث * ومن طريق وكيع نا فضيل بن غزوان عن نافع قال : كان ابن عمر لا يبيع سرجا ولا سيفا فيه فضة حتى ينزعه ثم يبيعه وزنا بوزن * فؤلا عمر . وعلى . وابن عمر . وفضالة بن عبيد * ومن التابعين كإروينا من طريق ابن أبي شيبة نا عبد الأعلى بن عبد الأعلى عن معمر عن الزهرى أنه كان يكره أن يشتري السيف الحلى بفضة ويقول : اشتريه بالذهب يدايد * ومن طريق ابن أبي شيبة نا اسماعيل بن إبراهيم - هو ابن علي - عن أيوب السختياني أن محمد بن سيرين كان يكره شراء السيف الحلى الا بعرض * ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم أنا يونس عن ابن سيرين أنه كان يقول : اذا كانت الحلية فضة اشتراها بالذهب وان كانت الحلية ذهبا اشتراها بالفضة وان كانت ذهبا وفضة فلا يشتريها بذهب ولا فضة واشتراها بعرض * ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم أنا الشيباني - هو ابو اسحاق - عن الشعبي عن شريح أنه أتى بطوق ذهب فيه جوهر فقال شريح : أزيلوا الذهب من الجوهر فيبعوا الذهب يدايد و يبعوا الجوهر كيف شئتم * ومن طريق وكيع نا زكريا - هو ابن أبي زائدة - عن الشعبي قال : سئل شريح عن طوق ذهب فيه فضوص اتباع بدنانير ؟ قال : تنزع الفضوص ثم يباع الذهب بالذهب وزنا بوزن * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى . و قتادة قال قتادة : عن ابن سيرين ثم انفق ابن سيرين . والزهرى قال جميعا . يكره أن يباع الخاتم فيه فضة بالورق * ومن طريق حماد بن سلمة عن حماد بن أبي سليمان عن ابراهيم النخعي أنه كان يكره أن يشتري ذهب وفضة بذهب ، وقال حماد : فيمن أراد أن يشتري ألف درهم بمائة دينار ودرهم فنع من ذلك وقال : لا ولكن اشتر ألف درهم غير درهم بمائة دينار ، وكل ما قلناه فهو قول الشافعى . وأحمد . وجهور أصحابنا والله تعالى التوفيق *

١٤٨٩ مسألة فان كان ذهب وشيء آخر غير الفضة معه أو مر كبا فيه جاز يبعه كما هو مع ما هو معه ودونه بالدرهم يدايد ولا يجوز نسيئة ، وكذلك الفضة معها شيء آخر غير الذهب أو مر كبا فيها أو هي فيه جاز يبعها مع ما هي معه أو ودونه بالدنانير يدايد ولا يجوز نسيئة ، وكذلك القمح معه تمر أو ملح أو شيء آخر جاز أن يبعه مع الآخر

(١) الزيادة من صحيح مسلم ج ٥ ص ٤٦٧ (٢) في النسخة رقم ١٦ «وارسلت» وما هنا موافق لما في صحيح مسلم

أودونه بشعير يدآيد ولا يجوز نسيئة (١) ، وكذلك الشعير معه تمر أو ملح أو غير ذلك لجائز بيعه وماعه أودونه بقمح نقدا لالنسيئة ، وكذلك التمر معه شعير أو ملح أو غير ذلك لجائز بيعه معه أودونه بقمح نقدا لالنسيئة ، وكذلك الملح معه قمح أو شعير أو غير ذلك لجائز بيعه بالتمر نقدا لالنسيئة *

برهان ذلك قول رسول الله ﷺ : « فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدايد » فسقطت الموازنة والمكيلة . والمائلة . وبقي النقد فقط وبالله تعالى التوفيق * رويان طريق حماد بن سلمة نا الحجاج بن أرطاة عن جعفر بن عمرو بن حريث أن أباه اشترى من علي بن أبي طالب دياجة ملحمة بذهب بأربعة آلاف درهم بئساء فاحرقها فاخرج منها قيمة عشرين ألف درهم ، وأجاز ربيعة بيع سيف محلي بفضة بذهب الى أجل *

قال علي : لاجحة في قول أحد دون رسول الله ﷺ ، وهذا مما تناقض فيه المالكيون : والخيفيون مخالفوا عمل علي . وعمر بن حريث بحضرة الصحابة رضي الله عنهم *

١٤٩٠ مسألة وأما الدراهم المنقوشة والدنانير المغشوشة فانه ان تباع اثنان دراهم مغشوشة قد ظهر الغش فيها بدراهم مغشوشة قد ظهر الغش فيها فهو جائز إذا تعاقدا البيع على أن الصفر الذي في هذه بالفضة التي في تلك والفضة التي في هذه بالصفر الذي في تلك فهذا جائز حلال سواء تباعا ذلك متفاضلا . أو متائلا . أو جزافا بمعلوم أو جزافا بجزاف لان الصفر بالفضة حلال ، وكذلك ان تباعا دنانير مغشوشة بدنانير مغشوشة قد ظهر الغش في كليهما على هذه الصفة ، فان تباعا ذهب هذه بفضة تلك وذهب تلك بفضة هذه فهذا أيضا حلال متائلا . ومتفاضلا . وجزافا نقدا ولا بد لانه ذهب بفضة فالتفاضل جائز والتناقد فرض ، وبالله تعالى التوفيق *

١٤٩١ مسألة وجائز بيع القمح بدقيق القمح . وسويق القمح . وبخبز القمح ودقيق القمح بدقيقه ولسويقه . وبخبزه . وسويقه بلسويقه وبخبزه . وخبز القمح بخبز القمح متفاضلا كل ذلك . ومتائلا . وجزافا ، والزيتون بالزيت والزيتون ، والزيت بالزيت . والعنب بالعنب وبالعصير وبخل العنب والزبيب بالخل يدايدوان يسلم كل ما ذكرنا بعضه في بعض . وكذلك دقيق الشعير بالقمح والشعير بدقيق الشعير وبخبزه . والتين بالتين . والزبيب بالزبيب . والأرز بالآرز كيف شئت متفاضلا . ومتائلا ويسلم

بعضه في بعض ولا ربا البتة ولا حرام إلا في الاصناف الستة التي قدما . وفي العنب بالزبيب كيلا ويجوز وزنا كيف شئت ، وفي الزرع القائم بالقمح كيلا ، فإن كان الزرع ليس قمحا ولا شعيرا ولا سنبلا بعد فقد جاز بيعه بالشعير كيلا وبكل شيء ما عدا القمح كيلا ، وأجاز المالكيون السويق من القمح بالقمح متفاضلا ، وأجاز الحنفيون خبز القمح بالقمح متفاضلا وكل ذلك أصله القمح ولا فرق *

برهان ذلك ما أوردنا قبل من أنه لا ربا ولا حرام إلا ما نص عليه رسول الله ﷺ قال تعالى : (وأحل الله البيع وحرم الربا) وقال تعالى : (ولأننا كوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) وأباح رسول الله ﷺ السلف في كيل معلوم ، أو وزن معلوم إلى أجل معلوم ، وقال الله تعالى : (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) فصح بأوضح من الشمس أن كل تجارة . وكل بيع : وكل سلف في كيل معلوم أو وزن معلوم إلى أجل معلوم : فحلال مطلق لا مرية في ذلك إلا ما فصل الله تعالى لنا تحريمه على لسان رسوله عليه السلام ، ونحن نشهد بشهادة الله تعالى ونبت ونقطع بأن الله تعالى لم يحرم على عباده شيئا كتبه عنهم ولم يبينه رسوله عليه السلام لهم وأنه تعالى لم يكننا فيما حرم علينا إلى ظنون أبي حنيفة . ومالك . والشافعي . وأغيرهم . ولألى ظنوننا . ولألى ظن أحد ولا إلى دعاوى لابرهان عليها ، وما وجدنا عن أحد قبل مالك المنع من بيع الزيتون بالزيت ثم اتبعه عليه الشافعي وإن كان لم يصرح به ، وأجازه أبو حنيفة وأصحابه إذا كان الزيت أكثر مما في الزيتون من الزيت وإلا فلا ، فإن قالوا : هي مزابنة قلنا : قلتم : الباطل قد فسر المزابنة أبو سعيد الخدري . وجابر بن عبد الله وابن عمر رضي الله عنهم وهم أعلم الناس باللغة وبالدين فلم يذكروا شيئا من هذه الوجوه فيه أصلا ، فإن قالوا : قسنا ذلك على الرطب بالتمر . والزبيب بالعنب كيلا قلنا : القياس كله باطل ثم هذا منه عين الباطل لأن الزبيب هو عين العنب نفسه إلا أنه يابس ، والتمر هو عين الرطب (١) إلا أنه يابس والزيت هو شيء آخر غير الزيتون (٢) لكنه خارج منه كخروج اللبن من الغنم . والتمر من النخل وبيع كل ذلك بما يخرج منه جائز بلا خلاف ، فهذا أصح في القياس لو صح القياس يوما ما ، وقد ذكرنا أقوالهم المختلفة المتناقضة وكل قول منها يكذب قول الآخر (٣) ويطله ويشهد عليه بالخطأ كل ذلك بلا برهان والحمد لله رب العالمين على عظيم نعمه علينا كثيرا ، وهذا قول أبي سليمان . وأصحابنا ، ومن طريق (٤) ابن أبي شيبة ناعبيدة بن حميد عن مطرف - هو ابن طريف - عن الشعبي أنه سئل عن السويق

(١) في النسخة رقم ١٤ « هو رطب » (٢) في النسخة رقم ١٤ « آخر سوى الزيتون » (٣) في النسخة رقم ١٠

« قول الآخر » (٤) في النسخة رقم ١٤ أخر هذا السند وقد قدمنا بعده عليه

بالخطة؟ فقال: ان لم يكن ربا فهورية * ومن طريق ابن أبي شيبة ناجرير عن ليث عن مجاهد قال: لا بأس بالخطة بالسويق والدقيق بالخطة والسويق فلم يشترط المائلة، وقد ذكرنا أقوال الصحابة ومن بعدهم في المزانية فاغنى عن تكراره *

١٤٩٢ مسألة ومن كان له عند آخر دنائره . أو دراهم . أو قح . أو شعير . أو ملح . أو تمر . أو غير ذلك مما لا يقع فيه الربا أى شئ . كان لا تحاش شيئا ما من بيع وأما من قرض . أو من سلم . أو من أى وجه كان ذلك له عنده حالا كان أو غير حال فلا يحل له أن يأخذ منه شيئا من غير ما له عنده أصلا ، فإن أخذ دنائره عن دراهم أو دراهم عن دنائره أو شعيرا عن بر أو دراهم عن عرض أو نوعا عن نوع لا تحاش شيئا فهو فيما يقع فيه الربا ربا محض وفيما لا يقع فيه الربا حرام بحت وأكل مال بالباطل ، وكل ذلك مفسوخ مردود أبدا يحكم فيه بحكم الغصب إلا أن لا يقدر على الاتصاف البتة فيأخذ ما أمكنه مما يحل تملكه لا تحاش شيئا بمقدار حقه ولا مزيد فهذا حلال له *

برهان ذلك ما ذكرنا قبل من تحريم النبي ﷺ الذهب . والفضة . والبر . والتمر . والشعير . والملح إلا مثلا بمثل عينا بعين ، ثم قال عليه السلام: «فاذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدايد» والعمل الذى وصفنا ليس يدايد بل أحدهما غائب ولعله لم يخرج من معدنه بعد فهو محرم بنص كلامه عليه السلام ، وأيضا فروينا من طريق مسلم نا محمد بن رمح نا الليث بن سعد عن نافع أنه سمع أباسعيد الخدرى يقول: «أبصرت عيناى وسمعت أذنائى رسول الله ﷺ يقول : لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا تبيعوا الورق بالورق الامثلا بمثل ولا تشفوا بعضه على بعض ولا تبيعوا شيئا غائبا منه بناجز إلا يدايد» (١) * ومن طريق البخارى نا حفص بن عمر - هو الحوضى - نا شعبة أخبرنى حبيب بن أبى ثابت قال : سمعت أبا المنهال قال : سألت البراء بن عازب . وزيد بن أرقم عن الصرف فكلاهما يقول: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع الذهب بالورق دينا (٢)» * وذهب مالك . وأبو حنيفة . والشافعى فى أحد قوليها وأصحابنا إلى جواز أخذ الذهب من الورق والورق من الذهب ، واحتجوا فى ذلك بما روينا من طريق قاسم بن أصبغ نا جعفر بن محمد نا عفان بن مسلم نا حماد بن سلمة عن سماك بن حرب عن سعيد بن جبيرة عن ابن عمر قال : «قلت : يا رسول الله أبيع الابل بالدنانير وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير وأخذ هذه من هذه فقال : (٣) لا بأس أن تأخذها بسعر يومها » *

قال أبو محمد : وهذا خبر لا حجة فيه لوجوه ، أحدها أن سماك بن حرب ضعيف يقبل التلقين شهد عليه بذلك شعبة وأنه كان يقول له : حدثك فلان عن فلان ؟ فيقول : نعم فم سئل عنه ، وثانيها أنه قد جاء هذا الخبر بهذا السند بيدان غير ما ذكرنا وكما روينا من طريق أحمد بن شعيب أنا قتيبة أنا أبو الأحوص عن سماك بن حرب عن سعيد بن جبيرة عن ابن عمر قال : كنت أبيع الذهب بالفضة أو الفضة (١) بالذهب فأتيت رسول الله ﷺ فأخبرته بذلك فقال : إذا بايعت صاحبك فلا تفارقوه وبينك وبينه لبس ، وهذا معنى صحيح وهو كله خبر واحد * وثالثها أنه لو صح لهم كما يريدون لكانوا مخالفين له لأن فيه اشتراط أخذها بسعر يومها وهم يبيعون أخذها بغير سعر يومها فقد اطرحوا ما يحتاجون به ، وبما يطل قولهم ههنا أنه قد صحح النهى عن بيع الغرر وهذا أعظم ما يكون من الغرر لأنه يبيع شيء لا يدري أخلق بعد أم لم يخلق ولا أى شيء هو والبيع لا يجوز إلا فى عين معينة بمثلها والافه يبيع غرر وأكل مال بالباطل والسلم لا يجوز إلا إلى أجل فبطل أن يكون هذا العمل بيعاً أو سلباً فهو أكل مال بالباطل ، وأيضا فإن هذا الخبر إنما جاء فى البيع فمن أين أجازوه فى القرض ؟ وقد فرق بعض الفائلين به بين القرض فى البيع فى ذلك واحتجوا من فعل السلف فى ذلك بما روينا من طريق وكيعنا سماعيل بن أبى خالد عن الشعبي عن سعيد مولى الحسن قال : أتيت ابن عمر أتقاضاه فقال لى : إذا خرج خازننا أعطيناك فلما خرج بعثته معى الى السوق وقال : إذا قامت على ثمن فإن شاء أخذها بقيمتها أخذها * ومن طريق الحجاج بن المنهال أنا أبو عوانة نا سماعيل السدى عن عبد الله الهبى عن يسار بن نمير قال : كان لى على رجل دراهم فعرض على دنانير فقلت : لا أخذها حتى أسأل عمر فسألته فقال : إئت بها الصيرافة فأعرضها فإذا قامت على سعر فإن شئت فخذها وإن شئت فخذ مثل دراهمك ، وصحت لإباحة ذلك عن الحسن البصرى . والحكم . وحماد . وسعيد بن جبيرة باختلاف عنه . وطاوس . والزهرى . وقتادة . والقاسم بن محمد ، واختلف فيه عن إبراهيم . وعطاء *

قال أبو محمد : وروينا المنع من ذلك عن طائفة من السلف * وروينا من طريق مالك عن نافع عن ابن عمر قال : إن عمر بن الخطاب قال : لا تبعوا الذهب بالورق أحدهما غائب والآخر ناجز (٢) هذا صحيح * ومن طريق وكيع عن عبد الله بن عوف عن ابن سيرين عن عبد الله بن مسعود أنه كان يكره اقتضاء الذهب من الورق والورق من الذهب * ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم أنا الشيبانى - هو أبو إسحاق - (٣) عن عكرمة

(١) فى النسخة رقم ١٤ والفضة وما ههنا موافق لما فى سنن النسائى ج ٧ ص ٢٨٢ (٢) هو فى الموطأ ج ٢ ص ١٣٦ مطبوعا (٣) فى النسخة رقم ١٦ هو ابن إسحاق وهو غلط

عن ابن عباس أنه كره اقتضاء الذهب من الورق والورق من الذهب ، وهذا صحيح *
 ومن طريق سفيان بن عيينة عن سعد بن كدام قال : حلف لي معن - هو ابن عبد الرحمن بن
 عبد الله بن مسعود - أنه وجد في كتاب أبيه بخطه قال عبد الله بن مسعود : معاذ الله أن تأخذ دراهم
 مكان دنائير أو دنائير مكان دراهم * ومن طريق عبد الرزاق ناسفيان بن عيينة عن عمرو
 ابن دينار أخبرني أبو المنهال عبد الرحمن بن مطعم أن عبد الله بن عمر قال له : إنها نأمر أمير المؤمنين
 - يعني أباه - أن ينبع الدين بالعين وهذا في غاية الصحة * ومن طريق حماد بن زيد نأبوب
 السخيتاني عن محمد بن سيرين أن زينب امرأة ابن مسعود باعت جارية لها ما بذهب واما بفضة
 فعرض عليها النوع الآخر فستل عمر ؟ فقال : لتأخذ النوع الذي باعت به * ومن طريق سعيد
 ابن منصور نا خالد بن عبد الله - هو الطحان - عن الشيباني - هو أبو اسحاق - عن محمد
 ابن يزيد عن ابن عمر فيمن باع طعاما بدراهم يأخذ بالدراهم طعاما ؟ فقال : لا حتى تقبض
 دراهمك ولم يقل ابن عمر بأباحة ذلك في غير الطعام * ومن طريق ابن أبي شبة نا علي بن مسهر
 عن أبي اسحاق الشيباني عن محمد بن زيد عن ابن عمر فيمن أقرض دراهم يأخذ بشمها طعاما ؟
 فكرهه * ومن طريق محمد بن المثنى نا مؤمل بن اسماعيل ناسفيان الثوري عن الزبير بن عدي
 عن ابراهيم النخعي أنه كره اقتضاء الدنانير من الدراهم والدراهم من الدنانير * ومن طريق
 أحمد بن شعيب نا محمد بن بشار نا وكيع نا موسى بن نافع عن سعيد بن جبير أنه كره (١) أن
 يأخذ الدنانير من الدراهم والدراهم من الدنانير * ومن طريق ابن أبي شبة نا ابن عليه عن يونس
 - هو ابن عبيد - عن أنس بن سيرين قال قال لي أبو عبيدة بن عبد الله بن مسعود : لا تأخذ
 الذهب من الورق يكون لك على الرجل ولا تأخذ من الورق من الذهب * ومن طريق ابن أبي
 شبة نا وكيع بن علي بن المبالغ عن يحيى - هو ابن أبي كثير - عن أبي سلمة - هو ابن عبد الرحمن
 ابن عوف - أنه كره أن يكون لك عند آخر قرض دراهم فتأخذ منه دنائير * ومن طريق
 ابن أبي شبة نا عبد الأعلى بن عبد الأعلى عن هشام بن حسان عن محمد بن سيرين فيمن كانت له
 على آخر دراهم فأخذ منها ثم أراد أن يأخذ بقيمتها دنائير فكرهه * ومن طريق ابن أبي
 شبة نا مروان بن معاوية - هو الفراري - عن موسى بن عبيدة أخبرني عطاء مولى عمر
 ابن عبد العزيز أنه ابتاع من برد مولى سعيد بن المسيب ناقة بأربعة دنائير فجاء يلتمس حقه .
 فقلت : عندى دراهم ليس عندى دنائير فقال : حتى استأمر سعيد بن المسيب فاستأمره .
 فقال له سعيد : خذ منه دنائير عينا فان أبي فوعده الله دعه * ومن طريق ابن أبي شبة نا يحيى
 ابن سعيد القطان عن ابن حرملة قال : بعث جزورا بدراهم إلى الحصاد فلما حل قضوني

(١) في سنن النسائي ج ٧ ص ٢٨٢ « انه كان يكره »

حظنة . وشعيرا . وسلمنا فسألت سعيد بن المسيب ؟ فقال : لا يصلح لا تأخذ إلا الدراهم (١) فهو لاء عمر . وابن عباس . وابن مسعود . وابن عمر . والنخعي . وسعيد ابن جبير . وأبو عبيدة بن عبد الله بن مسعود . وأبو سلمة بن عبد الرحمن . وابن سيرين . وابن المسيب ، وهذا مما تركوا فيه القرآن في تحريمه أكل المال بالباطل لخبر ساقط مضطرب ، وقولنا هو أحد قولى الشافعى . وقول ابن شبرمة ، وأما إذا لم يقدر على الاتصاف فقد قال تعالى : (وجزا سيئة سيئة مثلها) وقال تعالى : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) فهذا عموم لكل ما أمكن الممنوع حقه أن يتصف به . وأبأن يوكل غريمه على بيع ماله عنده . وبأن يتابعه ما يريد فهذا جائز وبالله تعالى التوفيق *

١٤٩٣ مسألة واستدر كنا مناقضات لهم يعارضون بها ان شنعوا علينا ببيع القمح بدقيقه ودقيق غيره متفاضلا وتسليم أحدهما فى الآخر ، وكذلك دقيق القمح بدقيق القمح ، وبالخبز . والزيت بالزيتون وبالزيت . واللبن باللبن وبالجبن والسمن وكل شئ ما عدا ما ورد به النص من السنة ولا شئ من شئ منه لاننا لم تعد حدود الله تعالى ولا حرمانا لم يحرمه الله تعالى ولا رسوله عليه السلام وانما الشنيع (٢) فيما نذكره إن شاء الله تعالى ، قال مالك : يجوز بيع الدقيق من القمح بالقمح كيلا بكيلا مثلا بمثل يدا بيد قال : ولا يجوز دقيق القمح بدقيق القمح كيلا بكيلا لكن وزنا بوزن مثلا بمثل * قال على : فان كان دقيق القمح نوعا واحدا مع القمح فإيحل أن يبيع دقيق قمح بدقيق قمح الا كيلا بكيلا كما يبيع (٣) الدقيق بالقمح لانهما قمح معا وان كان دقيق القمح صنفا غير القمح فواجب أن يحجزه بالقمح متفاضلا ، وأجاز القمح بسويق القمح متفاضلا فإى فرق بين دقيق قمح بقمح وبين سويق قمح بقمح ؟ وأعجب من هذا احتجاجهم فى ذلك بان السويق دخلته صنعة فقلنا . فكان ماذا ؟ ومن أين وقع لكم الفرق بانه دخلته صنعة ؟ نعم والدقيق أيضا دخلته صنعة . ولا فرق ، وقالوا أيضا : انما يراعى تقارب المنافع فقلنا : وهذا أيضا من أين وقع لكم ؟ ومن أين وجب لكم أن تراعوا تقارب المنافع ؟ وهل هى الادعى بلا برهان ؟ وقولم تسبقوا اليه . وتعليل فاسد ، وأيضا فان المنافع فى جميع المأكولات واحدة لسانقول : مقارنة بل شئ واحد وهو طرد الجوع أو التأدم . أو التمسكه . أو التداوى ولا مزيد ، ومنعوا من الخطة المبولة باليابسة ، وأجازوا الخطة المقالية باليابسة وكلتاها مختلفة مع الأخرى ، ومنعوا من الدقيق بالعجين وقد دخلت العجين صنعة ، وأباحوا القمح بالخبز من القمح متفاضلا

(١) فى النسخة رقم ١٦ «الادرام» (٢) فى النسخة رقم ١٦ «وانما الشنيع» (٣) فى النسخة رقم ١٤ «أن يبيع»

ومنعوا من اللبن بالسمن جملة ، نعم ومنعوا من اللبن بالجبن وهل الجبن من اللبن الا كالحبز من القمح ؟ ومنعوا من بيع لبن شاة بشاة لبون إلا أنه لا لبن الآن في ضرعها لانه قد استنفذ بالحلب ، وأجازوا بيع النخل بالتمر إذا كانت لا تمر فيها ، واحتجوا بان اللبن يخرج من ضرع الشاة وأن السمن يعمل من اللبن فقلنا : والتمر يخرج من النخل . والحبز يعمل من القمح ، ومنعوا من بيع العنب بالعصير وأجازوه بالخل وهذه عجائب لانظير لها ولو تفحصناها (١) لاتسع الأمر في ذلك وفيما ذكرنا كفاية ، وهو كله كما ذكرنا لا يعرف عن احد قبل مالك ، وكذلك لا يحفظ عن أحد قبل مالك المنع من بيع الزيت بالزيتون يدايد متفاضلا ومتائلا * وأما الخيفيون فانهم أباحوا الربا المنصوص عليه جهارا فاحلوا بيع تمر بتمرين وجرموا بيع رطل كنان اسود آخرش لا يصلح إلا لقلطة المراكب برطل كنان أبيض مصرى أملس كالحرير ، وكذلك حرموا بيع رطل قطن طيب غزلى برطل قطن خشن لا يصلح إلا للحشو ، وقالوا : القطن كله صنف واحد والكتان كله صنف واحد ، قالوا : وأما الثياب المعمولة من القطن فاصناف مختلفة يجوز في بعضها بيع بعض التفاضل والنسيئة فاجازوا بيع ثوب قطن مروي خراسانى بثوبى قطن مروي بغدادى نقدا ونسيئة ، قالوا : وأما غزل القطن في كل ذلك فصنف واحد لا يجوز فيه التفاضل ولا النسيئة ، وقالوا : شحم بطن الكبش صنف وشحم ظهره وشحم سائر جسده صنف آخر فاجازوا بيع رطلين من شحم بطنه برطل من شحم ظهره نقدا ، قالوا : والية الشاة صنف وسائر لحمها صنف آخر فجاز بيع رطل من أليتها برطلين من سائر لحمها ، قالوا : ولا يجوز بيع رطل من لحم كبش الا برطل من لحمه ولا مزيد وزنا بوزن نقدا ولا بد ، وأجازوه برطلين من لحم الثور نقدا ولا بد ، وأما لحم الأوز ولحم الدجاج فيجوز من كل واحد منهما رطل برطلين من نوعه فاجازوا رطل لحم دجاج برطلين من لحم دجاج نقدا أو برطلين (٢) من لحم الأوز نقدا ونسيئة وقالوا : النسيئة في كل ما يقع فيه الربا من التمر والبر والشعير . وغير ذلك انما هي ما اشترط فيه الأجل في حين العقد وأما ما تأخر قبضه الى أن تفرقا ولم يكن اشترط فيه التأخير فلا يضر البيع في ذلك شيئا الا في الذهب . والفضة فقط فان تأخر القبض فيهما ربا اشترط أو لم يشترط *

ومن عجائب الدنيا اجازته الرطب بالتمر ومنعه من الدقيق أو السويق بالقمح جملة فلم يجره أصلا فلو عكس قوله لاصاب ، وهذه كلها وساوس . وسخافات . ومناقضات

(١) في النسخة رقم ١٦ ولو تفحصناها (٢) في النسخة رقم ١٦ (وبرطلين)

لأدليل عليها وأقوال لا تحفظ من أحذقله ونسأل الله العافية *

وأما الشافعيون فأنهم منعوا من رطل سقمونيا برطلين من سقمونيا لأنها عندهم من الماء كولات ، وأباحوا وزن درهم زعفران بوزن درهمين منه تقدا ونسيئة لأنه لا يؤكل عندهم ، ولم يجيزوا بيع غسل مشتار بشمعه كاهو بعسل مشتار بشمعه كاهو أصلا إلا حتى يصفى كلاهما ، وأجازوا بيع الجوز بقشره بالجوز بقشره واحتجوا فى ذلك بأن إخراج العسل من شمعه صلاح له وإخراج الجوز واللوز من قشره ونزع النوى من الترسادله قتلنا : كلا ما الصلاح فيما ذكرتم إلا كالفساد فيما وصفتم ، وما فى ذلك صلاح ولا فى هذا فساد ولو كان فسادا لما حل أصلا لأن الله تعالى يقول : (والله لا يحب الفساد) وهذه أيضا مناقضات ظاهرة . وأقوال لا نعلم أحدا سبقهم إليها والله تعالى التوفيق ، ولا نعلم أحدا قبل أبى حنيفة منع من بيع الزيت بالزيتون يدا يد سواء كان أكثر ما فى الزيتون من الزيت أو مثله أو أقل *

قال أبو محمد : والحقيقة التى تشهد لها اللغة والشريعة . والحس فهو أن الدقيق ليس قمحا ولا شعيرا لافى اسمه ولا فى صفته ولا فى طبيعته ، (١) فهذه الدواب تطعم الدقيق والخبز فلا يضر هابل بنفعها ، وتطعم القمح فيها لكها والديس ليس تمرأ لافى لغة . ولا فى شريعة ولا فى مشاهدة . ولا فى اسمه . ولا فى صفاته ، والماء ليس مالحا لأنه يجوز الوضوء بالماء ولا يجوز بالمح و ليس توليد الله تعالى شيئا من شيء بموجب أن المتولد هو الذى عنه تولد ، فنحن خلقنا من تراب . ونظفة . وماء . وليسنا نظفة ولا ترابا ولا ماء ، والخمر متولدة من العصير وهى حرام والعصير حلال واللبن متولد عن الدم واللبن حلال والدم حرام ؛ والعذرة تستحيل ترابا حلالا طيبا والدجاجة تأكل الميتة والدم فيصيران فيها لحا حلالا طيبا ، والحل متولد من الخمر وهو حلال وهى حرام ، وأما حلى الذهب والفضة فهما ذهب وفضة باسميهما وصفاتهما وطبيعتهما فى اللغة وفى الشريعة [واحد] (٢) (ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه) *

١٤٩٤ مسألة ومن باع ذهبا بذهب يباع حلالا أو فضة بفضة كذلك أو فضة بذهب كذلك مسكوكا بمثله أو مصوغين أو مصوغا بمسكوك . أو تبرأ أو تقارافا وجدأ أحدهما بما اشترى من ذلك عيا قبل أن يتفرقا بأبدانها وقبل أن يخير أحدهما الآخر فهو بالخيار إن شاء فسخ البيع وإن شاء استبدل لأنهم يتم بينهما بيع بعد فائدهما مستأنف لبيع عن تراض أو تارك على ما ذكرنا قبل وبالله تعالى التوفيق *

١٤٩٥ مسألة فان وجد العيب بعد التفريق بالأبدان أو بعد التخيير واختيار الخير اتمام البيع فان كان العيب من خلط وجده من غير ما اشترى لكن كفضة أو صفر في ذهب أو صفر أو غيره في فضة فالصفقة كلها مفسوخة مردودة كثرث أم قلت قل ذلك الخلط أم كثر لأنه ليس هو الذي اشترى ولا الذي عقد عليه الصفقة فليس هو الذي تراضى بالعقد عليه وقد نفر قائل صحة البيع، ولا يجوز فيما يقع فيه الربا إلا صحة البيع بالتفريق ولا خيار في أمضائها لأنه لم يأت بذلك نص والله تعالى التوفيق *

١٤٩٦ مسألة وكذلك لو استحق بعض ما اشترى أقله أو أكثره أو لو تأخر قبض شيء مما يتبايعا قبل أو كثر لأن العقد لم يتم صحيحا ومالم يصح فهو فاسد وكل عقد اختلط الحرام فيه بالحلال فهو عقد فاسد لأنه لم يعقد صحة الحلال منه إلا بصحة الحرام وكل ما لا صحة له إلا بصحة ما لا يصح فلا صحة له ولا يحل (١) أن يلزم مالم يرض به وحده دون غيره *

١٤٩٧ مسألة فان كان العيب في نفس ما اشترى ككسر أو كان الذهب ناقص القيمة بطبعه والفضة كذلك كالذهب الأشقر والأخضر بطبعه، فان كان اشترط السلامة فالصفقة كلها مفسوخة لأنه وجد غير ما اشترى فلا يحل له مال غيره مالم يعقد عليه بيعا وان كان لم يشترط السلامة فهو بخير بين امساك الصفقة كما هي ولا رجوع له بشيء وما فسخها كلها ولا بد لأنه اشترى العين فهو عقد صحيح ثم وجد غبنا والغبن اذا رضيه البائع وعرف قدره جائز لا كراهية فيه على ما قدمنا قبل، ولا يحل له تبعض الصفقة لأنه لم يراض البيع مع صاحبه الأعلى جميعها فليس له غير ما تراضيا به مع القول بالله تعالى: (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) وقال رسول الله ﷺ: «إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام» فلا يحل له من مال غيره إلا ما تراضيا به معا *

قال أبو محمد : وهذا مكان اختلف فيه الخلف والسلف فروينا من طريق الحجاج ابن المنهال نا حفص بن غياث بن الأشعث الحراني عن عكرمة عن ابن عباس فيمن يشتري الدراهم ويشترط إن كان فيها زائف أن يرده أنه كره (٢) الشرط وقال: ذلك له إن لم يشترط * قال علي : ظاهر هذا رد البيع لأنه لو أراد رد الزائف وحده لذكر بطلان ما قبله وصحة العقد (٣) في سائر الصفقة أو لذكر الاستدلال ولم يذكر من ذلك كله شيئا فلا يجوز أن يقول مالم يقل ، فقول ابن عباس هو قولنا * ومن طريق الحجاج بن المنهال نا همام (٤) - هو ابن يحيى - قال : زعم ابن جريج : أن ابن عمر اشترى دراهم بدنانير فأخطأوا فيها بدرهم مستوق فكره أن يستبدله ، وهذا منقطع ولا نعلم أحدا من الحاضرين

(١) في النسخة رقم ١٦ ولا يصح (٢) في النسخة رقم ١٦ وانه كره (٣) في النسخة رقم ١٤ وصح العقد (٤) في النسخة رقم ١٦ هشام وهو تصحيف

قال به ، ولا نعلم الآن عن الصحابة رضى الله عنهم غير ما ذكرنا ، وقال سفيان الثوري : هو مخير بين أن يستبدله وبين أن ينقض الصرف في مقدار ما وجد ردثا فقط ، قال الأوزاعي . والليث . والحسن بن حي يستبدل كل ما وجد زائفا قل أو أكثر ، قال ابن حنبل : والمستوفى كذلك . قال علي : المستوفى هو المغشوش بشئ . غيره مثل أن يكون الدرهم كله رصا صا أو يكون الدينار كله فضة أو نحاسا ، والزائف الردي . من طبعه والذي فيه غش ، وقال أبو حنيفة : أن وجد بعد التفرق نصف الجميع فأكثر زيوفا فليس له أن يستبدل البتة لكن أن رد الزيوفا بطل الصرف في مقدارها من الصفقة (١) وصح فيما سواها ، وظاهر قوله : إن له أن لا يرد فان وجدها أقل من النصف فله أن يمسه وله أن يستبدل ما وجد زائفا فقط ولا يفارقه حتى يقبض البديل فان فارقه قبل القبض انتقض الصرف فيما لم يقبض ولو أنه درهم أو أكثر وصح فيما قبض ولو أنه درهم أو أقل ، فان كان الذي وجد مستوفى انتقض الصرف في مقداره فقط . ولو لم يكن إلا درهم واحد فأكثر وصح في باقي الصفقة ويكون هو والبائع شر يكتن في الدينار الذي انتقض الصرف في بعضه .

قال أبو محمد : ليت شعري أي بعض منه انتقض (٢) فيه الصرف وأي بعض منه صح فيه الصرف ، هذا المجحول والغرر بعينه ، وروى عنه أنه حد ما يستبدله مما لا يجوز فيه الاستبدال بالثلث وهذا قول لانعله عن أحد قبله . وتقسم في غاية الفساد بلا برهان . وحكم الحرام والحلال في الكثير والقليل منهما سواء إلا أن يأتي قرآن أو سنة بفرق وتحديد فالسمع والطاعة ، وقال أبو يوسف . ومحمد بن الحسن يستبدل ما وجد زائدا أو مستوقا قل أو أكثر . قال علي : هذا باطل لأنه يصير ذهب بفضة أو بذهب أو فضة بفضة غير يدييد وهذا الربا المحض ، وقال زفر : ينتقض الصرف ولا بد فيما وجد قل أو أكثر ويصح في السالم قل أو أكثر .

قال علي : هذا تبعض صفقة لم يقع العقد قط على بعضها دون بعض فهو أكل مال بالباطل ، وقال مالك : أن وجد مستوقا أو زائفا فان كان درهما أو أكثر مالم يتجاوز صرف دينار انتقض الصرف في دينار واحد وصح في سائر الصفقة فان وجد من ذلك ما يكون صرفه أكثر من دينار أو دينارين أو دنانير انتقض الصرف فيما قبل ما وجد (٣) فان شرع الانتفاض في دينار انتقض ذلك الدينار .

قال علي : ليت شعري أي دينار هو الذي ينتقض وأيهما هو الذي لا ينتقض ؟ هذا بيع الغرر . والمجحول . وأكل المال بالباطل ، ثم عجب آخر وهو إجازته بعض الصفقة

(١) في النسخة رقم ٤ من الفضة (٢) في النسخة رقم ٤ بطل (٣) في النسخة رقم ٤ ما وجد

دون بعضها وإبطاله صرف جميع الدينار الذي شرع الانتقاض في بعضه وهذا تناقض ظاهر وكلاهما تبعيض لما لم يتراضيا بتبعيضه في العقد . وقول لانعلمه عن أحد قبله ، وللشافعي قولان ، أحدهما أن الصرف كله ينقض ، والثاني أنه يستبدل كقول الليث . والأوزاعي . والحسن بن حي ، وهذا ما خالفوا فيه قول صاحبين لا يعرف لهما مخالف من الصحابة رضي الله عنهم *

١٤٩٨ مسألة ومن الحلال المحض بيع مدين من تمر أحدهما جيداً غايه والآخر رديء غايه بمدين من تمر أجود منهما أو أدنى منهما . أو دون الجيد منهما . وفوق الرديء منهما . أو مثل أحدهما . أو بعضهما جيد والبعض رديء كل ذلك سواء وكل ذلك جائز ، وكذلك القول في دنائير بدنائير . وفي دراهم بدراهم . وفي قمح بقمح . وفي شعير بشعير وفي ملح بملح ولا فرق لآباحة النبي ﷺ كل صنف بما ذكرنا بصنفه مثلاً بمثل في المسكيلة في القمح والشعير . والتمر والملح . والموازنة في الذهب والفضة . وقدرونا من طريق مسلم نا القعني ناسليمان بن بلال عن عبد المجيد بن سهيل (١) بن عبد الرحمن بن عوف أنه سمع سعيد بن المسيب يحدث أن أباه ريرة . وأبا سعيد الخدري حدثاه « أن رسول الله ﷺ بعث أخابني عدى الأنصارى فاستعمله على خير فقدم بتمر جنيب فقال له رسول الله ﷺ : « أكل تمر خبير هكذا ؟ قال : لا والله يا رسول الله أنا لنشتري الصاع بالصاعين من الجمع فقال لي رسول الله ﷺ : لا تفعلوا ولكن مثلاً بمثل أو يبعوا هذا واشتروا بثمانه من هذا وكذلك الميزان » فأباح عليه السلام نضاً بيع الجنيب من التمر وهو المتخير كله بالجمع من التمر وهو الذي جمع جيداً و رديئاً ووسطاً ، ومنع بعض الناس من مدين من تمر أحدهما جيد والآخر رديء (٢) بمدين من تمر متوسطين أدنى من الجيد وأجود من الرديء ، واحتجوا في ذلك بأن رسول الله ﷺ أوجب المائثلة في التمر بالتمر . **قال أبو محمد** : لاجحة لهم في هذا لأنهم موافقون لنا في جواز صاع تمر رديء بصاع تمر جيد وليس مثله ، فصح أن النبي ﷺ إنما أراد المائثلة في الكيل أو في الوزن فقط وهذا ما لا خلاف فيه من أحد ، (٣) واحتجوا بأحاديث صحاح في الجنيب بالجمع فيها يبعوا الجمع واشتروا بثمانه من الجنيب وهذا لا حجة لهم فيه لأن الخبر الذي ذكرنا زاد

(١) في النسخة رقم ١٤ (عبد المجيد بن سهيل) قال ابن عبد البر أن بعض الرواة عن مالك ساء عبد الحميد ونسب ذلك ليحيى بن يحيى الليثي وعبد الله بن نافع ، قال الحافظ ابن حجر في تهذيب التهذيب قلت وهو في البخاري عن عبد الله بن يوسف عبد الحميد كالجهمور وسهيل (بالصغير في جميع النسخ وكذلك في صحيح مسلم ج ١ ص ٤٦٧ وكذلك في الخلاصة ، وفي تهذيب التهذيب (سهيل) والله أعلم (٢) في النسخة رقم ١٤ (والثاني رديء) (٣) في النسخة رقم ١٦ (بين أحد)

على تلك الأخبار حكما ولا يحل ترك زيادة العدل، وعمدة حججهم أنهم قالوا: انما رضى البائع
ههنا البدين اللذين أحدهما جيد والآخر ردى. بان يعطى الجيد أكثر من مدم من المتوسط
وأن يعطى الأرذأ بأقل من مدم من المتوسط فحصل التفاضل *

قال أبو محمد : وهذا فى غاية الفساد لأنه ليس كما قالوا ، وحتى لو أنه أراد ذلك
لكان عمله مخالفا لأرادته فحصلوا على التكهن . والظن الكاذب وانما يراعى فى
الدين الكلام والعمل فاذا جاء كما أمر الله تعالى ورسوله عليه السلام فانابالى بما فى
قلوبهما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لم أبعث لاشق عن قلوب الناس » فان قالوا :
فقد قال عليه السلام : « الاعمال بالنيات » قلنا : نعم ولكن من لكم بأن هذين نويا
ماذ كرتم وهذا منكم ظن سوء (١) بمسلم لم يخبركم بذلك عن نفسه ، وليس فى الظلم
أكثر من أن تفسدوا صفقة مسلم بتوهمكم أنه أراد الباطل وهو لم يخبركم ذلك
فقط عن نفسه ولا ظهر من فعله الا الحلال المطلق ويلزمكم على هذا اذا رايتم من يشتري
تمرا أو تينا أو عنباً أن تفسخوا صفقته وتقولوا له : انما تنوى (٢) فيه عمل الخمر منه ومن اشترى
ثوباً أن تفسخوه وتقولوا : انما تريد تلبسه فى المعاصى ، ومن اشترى سيفاً أن تفسخوا
وتقولوا : انما تريد به قتل المسلمين ، وهذا هوس لانظيره ولا فرق بين شئ من هذا وبين
ما أفسدتم به المسئلة المتقدمة * رويانا من طريق الحجاج بن المنهال نا حماد بن زيد نا أيوب
السختياني قال : كان محمد بن سيرين يأتي بالدرهم السود الجياد وبالنفاية يأخذ بوزنها غلة *
قال على : السود أجود من الغلة والنفاية أدنى من الغلة وهذا نفس مسألتنا *

١٤٩٩ مسألة ومن صارف آخر دنائير بدراهم فميجز عن تمام مراده
فاستقرض من مصارفه أو من غيره ما أتم به صرفه فحسن مالم يكن عن شرط فى الصفقة
لانه لم يمنع من هذا قرآن ولا سنة *

١٥٠٠ مسألة ومن باع من آخر دنائير بدراهم فلما تم البيع بينهما بالتفرق
أو التخير اشترى منه أو من غيره بتلك الدراهم دنائير تلك أو غيرها أقل أو أكثر فمكل
ذلك حلال مالم يكن عن شرط لان كل ذلك عقد صحيح وعمل منصوح على جوازه ،
وأما الشرط فحرام لانه شرط ليس فى كتاب الله تعالى فهو باطل ، ومنع من هذا قوم
وقالوا : أنه باع منه دنائير بدنايير متفاضلة فقلنا : هذا كذب وما فعل (٣) قط شيئا
من ذلك بل هما صفقتان ولكن أخبرونا هل له أن يصارفه بعد شهر أو سنة بتلك الدراهم
وتلك الدنايير عن غير شرط ؟ فنقولهم نعم فقلنا لهم : فأجزتم التفاضل والنسيئة معا

(١) فى النسخة رقم ١٤ (سوء ظن) (٢) فى النسخة رقم ١٦ « انما ينوى » (٣) فى النسخة رقم ١٦ (ما فعل)

ومنعتم من التقه هذا لعجب لا نظير له ، وقد صرح عن النبي ﷺ كما ذكرنا آنفاً الأمر ببيع التمر
الجمع بسلعة ثم يتباع بالسلعة جنياً من التمر ، وهذا هو الذي منعوا أنفسهم ، ومن طريق الحجاج
ابن المنهال نازيد بن ابراهيم - هو التستري - نا محمد بن سيرين قال : خطب عمر بن الخطاب
قال : ألا ان الدرهم بالدرهم . والدينار بالدينار عينا بعين سواء بسواء مثلاً بمثل فقال له
عبد الرحمن بن عوف : تزيف علينا أوراقتنا (١) فنعطى الخيث وأخذ الطيب فقال عمر : لا
ولكن اتبع بها عرضاً فاذا قبضته وكان لك فبعة واهضم ماشئت وخذأي نقدشئت ، فهذا
عمر محضرة الصحابة رضي الله عنهم لا يخالف له منهم يأمر ببيع الدراهم أو الدينار بسلعة ثم
يبيعها (٢) بما شاء من ذلك أثر اتباعه للعرض ولم يقل من غير من يتباع منه العرض ، وروينا من
طريق سعيد بن منصور ناهشيم عن سليمان بن بشير قال أعطاني الأسود بن يزيد دراهم وقال لي :
اشتر لي بهادنانير ثم اشتر لي بالدينار دراهم كذا وكذا قال : فبعتها من رجل فقبضت
الدينار وطلبت في السوق حتى عرفت السعر فرجعت الى بيعتي (٣) فبعتها منه بالدراهم التي
أردت فذكرت ذلك للأشود بن يزيد فلم يره بأساً *

قال أبو محمد : وكرهه ابن سيرين وروينا عن عمر بن الخطاب أنه قال : إنما الربا
على من أراد أن يربي وينسي . وروينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن يونس
ابن عبيد عن ابن سيرين عن عمر * قال علي : ومن عجائب حججهم هنا أنهم قالوا : إنما أراد
بالربا دراهم بأكثر منها فتخيل بأن صرفها بدنانير ثم صرف الدينار بدراهم فقلنا : بارك الله
فيه من ورع خائف لمقام به ولمن خاف مقام به جنتان ، أراد الربا فتركه وهرب عنه الى
الحلال هذا فاضل جد او عمل جيد لا عد مناه فتراكم جعلتم المعروف منكراً ، وهل هذا الا
كن أراد الزنا بامرأة فلم يفعل لكن تزوجها أو اشتراها ان كانت أمة فوطئها ما هذا محسن
مطيع لله تعالى ؟ *

١٥٠١ مسألة والتواعد في بيع الذهب بالذهب أو بالفضة وفي بيع الفضة
بالفضة . وفي سائر الأصناف الأربعة بعضها ببعض جائز تباعاً بعد ذلك أولم يتباعاً لأن
التواعد ليس بيعاً ، وكذلك المساومة أيضاً جائزة تباعاً أولم يتباعاً لأنهم يأتون عن شيء
من ذلك ، وكل ما حرم علينا فقد فصل باسمه قال تعالى : (وقد فصل لكم ما حرم عليكم)
فكل ما لم يفصل لنا تحريمه فهو حلال بنص القرآن اذ ليس في الدين الا فرض أو حرام أو
حلال فالفرض ما مور به في القرآن والسنة والحرام مفصل باسمه في القرآن والسنة ،
وما عدا هذين فليس فرضاً ولا حراماً فهو بالضرورة حلال اذ ليس هنالك قسم رابع

(١) في النسخة رقم ١٦ تزيف على أوراق وفي نسخة تزيف علينا أوراق (٢) في النسخة رقم ١٦ ثم يبيع

(٣) في النسخة رقم ١٤ يبيع

وبالله تعالى التوفيق *

١٥٠٢ مسألة ولا يحل بدل دراهم بأوزن منها لا بالمعروف ولا بغيره، وهذا هو المنكر لا المعروف لأنه خلاف ما جاء عن النبي ﷺ . وعن أبي بكر . وعمر . وابن عمر ، وقد ذكرنا هذا آتفا عن عمر بحضرة الصحابة رضي الله عنهم وهو قول الناس ، وأجاز ذلك مالك وما نعلم له موافقا قبله ممن رأى الرباني النقد (١) *

١٥٠٣ مسألة ولا يحل بيع آنية ذهب ولا فضة إلا بعد كسرها لصحة نهى النبي ﷺ عنها . وقد ذكرناه في كتاب الطهارة فلا يحل تملكها فلا يحل تملكها فلا يحل بيعها لأنها كل مال بالباطل وبالله تعالى التوفيق *

١٥٠٤ مسألة وجائز أن يبتاع المرء نصف درهم بعينه . أو نصف دراهم بأعيانها . أو نصف دينار كذلك . أو نصف دينار بأعيانها مشاعا يبتاع الفضة بالذهب . والذهب بالفضة . ويتفقان على إقرارها عند أحدهما أو عند أجنبي ، ولا يجوز في ذلك ذهب بذهب أصلا ولا فضة بفضة أصلا لأنه يصير عينا بغير عين ، وهذا لا يحل إلا بعين بعين على ما قدمنا ، وأما الذهب بالفضة مشاعا فلم يأت بالنهي عنه نص وما كان ربك نسيا *

١٥٠٥ مسألة ولا يحل بيع دينار بالدرهم فان وقع فهو باطل مفسوخ لانه اخراج لقيمة الدرهم من الدينار فصار استثناء مجهولا إذ باع دينار الاقيمة درهم منه فان كانت قيمة الدرهم معلومة عندهما فهو باطل أيضا لانهما شرطا اخراج الدرهم بعينه من الدينار وهذا محال لانه ليس هو بعضا للدينار فيخرج منه فهو باطل بكل حال ، وقولنا هو قول عطاء . والنخعي . ومحمد بن سيرين ، وأجازه أبو سلفة بن عبد الرحمن ، وبالله تعالى التوفيق *

١٥٠٦ مسألة والربا في كل ما ذكرنا بين العبد وسيد كما هو بين الأجنبيين . وبين المسلم . والذمي . وبين المسلم . والحربي . وبين الذميين كما هو بين المسلمين ولا فرق *
روينا من طريق قاسم بن أصبغ نا بكر بن حماد نا مسدد نا حفص بن غياث عن أبي العوام البصري عن عطاء كان ابن عباس يبيع من غلمانته النخل الستين والثلاث فبعث إليه جابر ابن عبد الله أما علمت نهى رسول الله ﷺ عن هذا ؟ فقال ابن عباس : بلى ولكن ليس بين العبد وبين سيده ربا ، وهو قول الحسن . وجابر بن زيد . والنخعي . والشعبي . وسفيان الثوري . وعثمان البتي . والحسن بن حي . والليث . وأبي حنيفة . والشافعي ، وإنما قاله هؤلاء على أصلهم الذي قد تقدم إفسادنا له من أن العبد لا يملك وذكرنا أن ابن عمر يرى العبد يملك ، وهذا جابر قد أنكر ذلك على ابن عباس ، وروينا من طريق ابن أبي شيبة

نابإسحاق بن منصور ناهريم عن أبي إسحاق عن عبد الله بن شداد قال: مر الحسين بن علي رضي الله عنها برأع فأهدى الراعي إليه شاة فقال له الحسين: حرأنت أم مملوك؟ فقال: بمملوك فردها الحسين عليه فقال له المملوك: إنها لي فقبلها منه ثم اشتراها واشترى الغنم فأعتقه وجعل الغنم له، فهذا الحسين تقبل هدية المملوك إذ أخبره أنها له، وقد ذكرنا مثل ذلك عن رسول الله ﷺ فيما سلف من كتابنا هذا وهو الحجة البالغة لأمّن سواء، وإذ حرم الله تعالى الربا وتوعده فيه فما خص عبداً من حروما كان ربك نسياً، والعجب أن الشافعي . وأباحيفه لا يجيز أن يبيع المرء مال نفسه من نفسه فإن كان مال العبد لسيده فقد تقضوا وأصلهم وأجازوا له بيع مال نفسه من نفسه، وإن كان مال العبد ليس للسيد مالم يبعه أو يتزعه فقد أجازوا الربا صراحاً . وأما الكفار فإن الله تعالى يقول: (ومن يتبع غير الإسلام ديناً فلن يقبل منه) وقال تعالى: (حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله) وقال تعالى: (وأن احكم بينهم بما أنزل الله) فصح أن كل ما حرم عايناه فهو حرام عليهم، ونسأل من خالفنا أيلزمهم دين الإسلام ويحرم عليهم ما هم عليه من خلافه؟ وهل هم على باطل أم لا؟ فإن قالوا: لا يلزمهم دين الإسلام، ولا يحرم عليهم ما هم عليه من خلافه وأنهم ليسوا على باطل كفر وأبلا مرية، وإن قالوا: يلزمهم دين الإسلام وحرام عليهم ما هم عليه من خلافه وهم على باطل قالوا: الحق ورجعوا إلى قولنا ولزمه (١) إبطال الباطل وفسخ الحرام فيهندي (٢) بهدى الله تعالى أو الاقرار على نفسه بأنه يتفذا الحكم بالباطل ويجيز الحرام وما أوردنا منه كل هذا، فإن قالوا: ما هم عليه من الكفر أشد قلنا: إن الذي هم عليه من الكفر لا يفسح لهم في إعلانه، وقد جاء النص بأن لا نجبرهم على الصلاة . والزكاة . والصيام . والحج، وكذلك جاء بأن نحكم بينهم بما أنزل الله فلا يحل ترك أحد الصين للآخر والله تعالى التوفيق، وقال أبو حنيفة: لا بأس بالربا بين المسلم . والحربي وهذا عظيم جداً *

١٥٠٧ مسألة وجائز بيع اللحم بالحيوان من نوع واحد كانا أو من نوعين وكذلك يجوز بيع اللحم باللحم من نوع واحد أو من نوعين متفاضلا . ومتماثلا، وجائز تسليم اللحم في اللحم كذلك، وتسليم الحيوان في اللحم كلحم كبش بلحم كبش متفاضلا ومتماثلا يدايدو إلى أجل، وكذلك باللحم من غير نوعه أيضا . وكتسليم كبش في أوطال لحم كبش أو غيره إلى أجل كل ذلك جائز حلال، قال الله تعالى: (وأحل الله البيع وحرم الربا) وقال تعالى: (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) فهذا كله يبيع لم يفصل تحريمه، وأما اللحم باللحم فلم يأت نهى عنه أصلا لا صحيح ولا سقيم من أثر، وأما اللحم بالحيوان فجاء فيه

(١) هكذا في الأصول ومقتضى السياق أن يقول: «ولزمهم» (٢) في النسخة رقم ١٤ «ونهندي»

أثر لا يصح ، وهذا كله قول أبي سليمان . وأصحابنا ، وروى عن ابن عباس وهو قول سفيان الثوري .

واختلف الحاضرون على فرق ، فطائفة منعت من بيع اللحم بالحيوان جملة أى لحم كان لا تحاش شيئا باى حيوان كان لا تحاش شيئا حتى منعوا من بيع العبد باللحم ، وهذا قول الشافعى ، واختلف قوله فى اللحم باللحم فروى عنه أن جميع لحوم الحيوان كلها طائره ووحشيه . والآنعام كلها صنف واحد ، وروى عنه أن لحم كل نوع صنف على حياله ولم يختلف عنه فى أنه لا يباع لحم بلحم أصلا حتى يتناهى جفافه ويبدسه ، فعلى أحد قوله لا يباع قديد غنم بقديد ابل أو بقديد دجاج أو أوز الا مثلا بمثل ، وعلى القول الثانى انه لا يباع قديد غنم بقديد غنم إلا يدا يدا مثلا بمثل ، وجائز أن يباع بقديد البقر متفاضلا يدا يدا ، وقال أبو حنيفة : جائز بيع اللحم بالحيوان على كل حال جائز كل ذلك كقولنا سواء بسواء . وقال محمد بن الحسن جائز بيع لحم شاة بشاة حية إذا كان اللحم أكثر من لحم الشاة الحية فان كان مثله أو أقل لم يجوز ، وأجاز بيع لحم شاة بقرقة حية كيف شاؤا ، وأجاز أبو حنيفة . وأصحابه بيع لحم شاة بلحم شاة مثلا تقدا ولا بد ، وكذلك لحم كل صنف بلحم من صنفه ، وأباحوا التفاضل يدا يدا فى كل لحم بلحم من غير صنفه ، والبقرة عندهم صنف : والغنم صنف آخر . والابل صنف ثالث ، وكذلك كل حيوان فى صنفه إلا الحيتان فانها كلها عنده صنف واحد والاحوم الطير فرأوا بيع بعضها ببعض متفاضلا يدا يدا لانسيئة كل لحم دجاج بلحم دجاج . أو بلحم صيد . أو غير ذلك . ورأى شحم البطن من كل حيوان صنفا غير لحمه وغير شحم ظهره ورأى الآلية صنفا آخر غير اللحم والشحم ، وهذه وسواس لانظير لها . وأقوال لا تعقل ولا تعلم عن أحد قبله . وقال مالك : ذوات الأربع كلها صنف واحد البقر . والغنم . والابل . والآرانب . والآيائل . وحر الوحش . وكل ذى أربع فلا يحل لحم شئ منها بحى منها فلم يجوز بيع لحم أرنب بحى بلحم جمل أصلا ولا لحم جمل بلحم كبش إلا مثلا بمثل يدا يدا ، وكذلك سائر ذوات الأربع ، ورأى الطير كله صنفا واحدا . الدجاج والحمام . والنعام . والأوز . والحجل . والقطا . وغير ذلك . فلم يجوز أيضا لحم شئ منها بحى منها وإن كان من غير نوعه وأجاز فى لحم بعضها بيع بعض التماثل يدا يدا ومنع من التفاضل فلم يجوز التفاضل فى لحم دجاج بلحم حباري ، وهكذا فى كل شئ منها ، ورأى الحيتان كلها صنفا واحدا كذلك أيضا ، ورأى الجراد صنفارباعا على حياله هذا وهو عنده صيد من الطير يجوز به المحرم ، وحرم القديد النيء باللحم المشوى وحرههما جميعا باللحم النيء .

الطرى ، وأجاز كل شيء من هذه الثلاثة الأصناف (١) باللحم المطبوخ من صنفها متفاضلة ومتائلة يدا بيد ، وأجاز اللحم المطبوخ بسل اللحم المطبوخ بلين متائلا ومنع فيه من التفاضل ، وأجاز شاة مذبوحة بشاة مذبوحة على التحرى وهذا ضد أصله ، وهذه أقوال في غاية الفساد ولا نعلم أحدا قالها قبله ، ولو نقصنا تطويلهم ههنا وتناقضهم لطال جدا وفي هذا كفاية لمن نصح نفسه *

قال أبو محمد : واحتج الشافعيون بما روياه من طريق مالك عن زيد بن أسلم عن سعيد بن المسيب « نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحيوان باللحم » * ومن طريق الحجاج ابن المنهال ناعبد الله بن عمر (٢) الثميري عن يونس بن يزيد الأيلي عن الزهري قال : سمعت سعيد بن المسيب يقول : « نهى رسول الله ﷺ أن يبتاع الحى بالميت ، قال الزهري : فلا يصلح لحم بشاة حية » . ومن طريق عبد الرزاق عن ابراهيم بن أبي يحيى عن صالح مولى التوءمة عن ابن عباس أن رجلا أراد أن يبيع جزءا من لحم بغير بشاة فقال أبو بكر الصديق : لا يصلح هذا ، وصح عن سعيد بن المسيب أن لا يباع حى بمذبوح وأنه لا يجوز بغير غنم معدودة ان كان يريد البعير لينحره ، وقال : كانت من ميسر أهل الجاهلية بيع اللحم بالشاة ، وقال أبو الرناد : أدر كت الناس ينهون عن بيع اللحم بالحيوان ويكتبونه في عقود العمال في زمن ابان بن عثمان . وهشام بن اسماعيل ، وذكره ابن أبى الزناد عن الفقهاء السبعة وأنهم كانوا يعظمون ذلك ولا يترخصون فيه .

قال أبو محمد : أما الخبر في ذلك فمرسل لم يسنده قط ، والعجب من قول الشافعى : إن المرسل لا يجوز الاخذ به ثم أخذ بهنا بالمرسل (٣) ، ثم عجب آخر من الخفيفين القائلين : المرسل كالمسند ثم خالفوا هذا المرسل الذى ليس فى المراسيل أقوى منه [يعظمون هذا] (٤) وهذا ما خالف فيه الخفيفون جمهور العلماء ، ثم المالكيون فمعجب ثالث لانهم احتجوا بهذا الخبر وأوهما أنهم أخذوا به وهم قد خالفوه لانهم أباحوا لحم الطير بالغنم وهذا خلاف الخبر وانما هو موافق لقول الشافعى ، وقد خالف مالك أيضا ههنا ما روى عن الفقهاء السبعة . وعمل الولاة بالمدينة وهذا يعظمونه جدا اذا وافق رأيهم ، واحتجوا بخبر أبى بكر وهو من رواية ابن أبى يحيى ابراهيم ، وأول من أمر أن لا تؤخذ روايته فمالك ، ثم عن صالح مولى التوءمة وأول من ضعفه فمالك فيا لله وباللسلبيين اذا روى الثقات خبرا يخالف رأيهم تحيلوا بالأباطيل فيرده واذا روى من يشهدون

(١) فى النسخة رقم ١٤ « أصناف » (٢) فى النسخة رقم ١٤ « عبد الله بن عمر » بالنص غير وهو غلط صححه من تهذيب التهذيب (٣) قال مصحح النسخة رقم ١٤ : قلت وعجب آخر من الشافعى فانه يقول بمراسيل سعيد ثم يقول : انى تتبعناه فوجبتنا مسانيد وهذا مرسل لم يسنده قط (٤) الزيادة من النسخة رقم ١٦

عليه بالكذب ما يوافقهم احتجاجوا به فأى دين يبقى مع هذا؟ فان قال الشافعيون : مراسيل سعيد بن المسيب حجة بخلاف غيره - وقد قالوه - قلنا لهم : الساعة صارت حجة فدرنكم مارويناه من طريق سعيد بن منصور ناخفص بن ميسرة عن ابن حرملة عن سعيد بن المسيب قال : نهى رسول الله ﷺ أن يباع الحيوان بالمفاطيم من الغنم فقولوا به والا فقد تلاعبتم واتقوا الله وقد رويت في هذه آثار أيضا بزيادة فروينا من طريق حماد بن سلمة - حدثنا عبد الكريم عن يزيد بن علقم أن رجلا نحر جزورا فجعل يبيع العضو بالشاة وبالقلوص إلى أجل فكره ذلك ابن عمر * ومن طريق وكيع نا سرائيل عن عبد الله بن عصمة سمعت ابن عباس وسئل عن اشترى عضوا من جزور قد نحر برجل عناق وشرط على صاحبها أن يرضعها حتى تظلم ؟ فقال ابن عباس : لا يصلح *

قال أبو محمد : هذا شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل * وروينا من طريق عبد الرزاق نا معمر عن يحيى بن أبى كثير عن رجل عن ابن عباس قال : لا بأس أن يباع اللحم بالشاة ، فان قيل : هذا عن رجل قلنا : وخبر أبى بكر عن ابن أبى يحيى (١) وليس باوثق ممن سكت عنه كائنا من كان * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري لا بأس بالشاة القائمة بالمذبوحة *

١٥٠٨ مسألة ومن ابتاع شيئا أى شيء كان مما يحل بيعه حاش القمح فلا (٢) يحل له أن يبيعه حتى يقبضه وقبضه له هو أن يطلق يده عليه بأن لا يحال (٣) بينه وبينه فان لم يحل بينه وبينه مدة ما قلت أم كثرت ثم حيل بينه وبينه بغصب أو غيره حل له بيعه لأنه قد قبضه وله أن يهبه وأن يؤجره وأن يصدقه وأن يقرضه . وأن يسلمه . وأن يتصدق به قبل أن يقبضه وقبل أن تطلق يده عليه فان ملك شيئا ما أى شيء كان مما يحل بيعه بغير البيع لكن بميراث أو هبة . أو قرض . أو صداق . أو صدقة . أو سلم . أو أورش . أو غير ذلك جاز له بيعه قبل أن يقبضه وأن يتصرف فيه بالاصداق . والهبة : والصدقة حاش القمح وأما القمح فانه بأى وجه ملكه من بيع . أو هبة . أو صدقة . أو صداق . أو اجارة . أو أورش . أو سلم . أو قرض . أو غير ذلك فلا يحل له بيعه حتى يقبضه كما ذكرنا بأن لا يحال بينه وبينه فان كان اشترى القمح خاصة جزا فلا يحل له بيعه حتى يقبضه كما ذكرنا وحتى ينقله ولا بد عن موضعه الذى هو فيه الى مكان آخر قريب ملاصق أو بعيد ، فان كان اشترى القمح خاصة بكيل لم يحل له أن يبيعه حتى يكتاله فاذا اكتاله حل له بيعه وان لم ينقله عن موضعه ، ولا يحل له تصديق البائع فى كيله وحتى لو اكتاله البائع لنفسه بحضرة وهو يراه ويشاهده ولا بد من

(١) فى النسخة رقم ١٦ «أبى بكر بن أبى يحيى» وهو غلط ، والخبر تقدم آتفا ، وابن أبى يحيى اسمه إبراهيم

(٢) فى النسخة رقم ١٤ فانه لا (٣) فى النسخة رقم ١٤ «بأن يحال»

أن يكتاله المشتري لنفسه وجائز له في كل ما ذكرنا أن يهبه . وأن يصدقه وأن يؤجر به وأن يبالغ وأن يتصدق به وأن يقرضه قبل أن يكتاله وقبل أن ينقله جزا فاشترائه أو بكيال وليست هذه الأحكام في غير القمح أصلا .

برهان ذلك ما روينا من طريق قاسم بن أصبغ نا أحمد بن زهير بن حرب نا أبي ناهيان ابن هلال نا همام بن يحيى نا يحيى نا أبي كثير نا يعلى بن حكيم حدثه أن يوسف بن ماهر حدثه أن حكيم بن حزام حدثه أنه قال : « يا رسول الله أنى رجل أشتري هذه اليوع فما يحل لي منها بما يحرم علي ؟ قال : يا ابن أخي اذا ابتعت يوعا فلا تبعه حتى يقبضه » فهذا عموم لكل بيع ولكل ابتاع وتخصيص لهما ما ليس يوعا ولا ابتاعا وجواب منه عليه السلام اذ سئل عما يحل مما يحرم ، فان قيل : فان هذا الخبر مضطرب لأنكم رويتوه من طريق خالد بن الحرث الهجيمي (١) عن هشام الدستوائى عن يحيى بن أبي كثير قال : حدثني رجل من اخواننا حدثني يوسف بن ماهر أن عبد الله بن عصمة الجشمي حدثه أن حكيم بن حزام حدثه فذكر هذا الخبر (٢) ، وعبد الله بن عصمة متروك قلنا : نعم إلا أن همام بن يحيى رواه كما أوردنا قبل عن يحيى بن أبي كثير فسمى ذلك الرجل من الذل يسمه هشام وذكر أنه يعلى بن حكيم ويعلى ثقة وذكر فيه أن يوسف سمعه من حكيم بن حزام وهذا صحيح فاذا سمعه من حكيم فلا يضره أن يسمعه أيضا من غير حكيم عن حكيم ، فصار حديث خالد بن الحرث لغوا كان أولم يكن بمنزلة واحدة ، فان قيل : فقد رويت من طريق مالك عن عبد الله ابن دينار عن ابن عمر قال رسول الله ﷺ : « من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه » ومن طريق سفيان بن عيينة نا عمرو بن دينار عن طاوس عن ابن عباس أما الذي نهى عنه رسول الله ﷺ أن يباع حتى يقبض فهو الطعام قال ابن عباس برأيه : ولا أحسب كل شيء إلا مثله قلنا : نعم هذان صحيحان : إلا أنهم بعض ما في حديث حكيم بن حزام لحديث حكيم بن حزام دخل فيه الطعام وغير الطعام فهو أعم فلا يجوز تركه لأن فيه حكما ليس في خبر ابن عباس . وابن عمر ، فان قيل : قد صح عن النبي ﷺ ما رويت من طريق أحمد بن شعيب أخبرني زياد بن أيوب نا هشيم نا أبو بشر نا هو نا أبي وحشية نا يوسف بن ماهر نا حكيم بن حزام نا قلت : يا رسول الله يسألني المرء البيع ليس عندي ما أبعه منه ثم ابتاع له من السوق ؟ فقال عليه السلام : لا تبع ما ليس عندك (٣) قلنا : نعم وبه نقول وهو بين كما تسمع إنما [هو] (٤) نهى عن بيع ما ليس في ملكك كما في الخبر نصا وإلا فكل ما يملكه المرء فهو عنده

(١) هو بضم الهاء وفتح الجيم مصغرا نسبة الى هجيم بن عمرو ، وفي النسخة رقم ١٦ الهجيمي وهو تصحيف
(٢) في النسخة رقم ١٦ هذا الحديث (٣) الحديث في سنن النسائي ج ٧ ص ٢٨٩ أطول من هذا (٤) الزيادة من النسخة رقم ١٦

ولو أنه بالهند يقول: عندي ضيعة سرية وعندي فرس فاره (١)، وسواء عندنا كان مغصوبا أو لم يكن هو عند صاحبه أى فى ملكه وله، فإن قيل: فإنكم رويتم من طريق أبي داود نازهر بن حرب نال سماعيل - هو ابن علي - عن أيوب السختياني حدثني عمرو بن شعيب حدثني أبي عن أبيه عن أبيه (٢) حتى ذكر عبد الله بن عمرو بن العاص قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يحل سلف وبيع ولا شرطان فى بيع ولا ربح مالم يضمن ولا بيع مالم يضمن» قلنا: نعم هذا صحيح وبه نأخذ ولا نعلم لعمر بن شعيب حديثاً مسنداً إلا هذا وحده. وأخرى الهبات رواه عن طاوس عن ابن عباس. وابن عمر عن النبي ﷺ فى المنع من الرجوع فى الهبات إلا الوالد فمأعطى ولده، وليس فى هذا الخبر إلا الذى فى حديث حكيم بن حزام من النهى عن بيع مالم يضمن لك فقط، وبالله تعالى التوفيق.

ومن قال بقولنا فى هذا ابن عباس كما أوردناه، وكما رويناه من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول: لا تبع بيعاً حتى يقبضه. ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السختياني قال عبد الرحمن بن عوف. والزيبر لعمر: أنه تزيف علينا أوراق فنعطى الحديث ونأخذ الطيب قال: فلا تفعلوا ولكن انطلق إلى البقيع فبع ورقك بثوب أو عرض فاذا قبضت وكان لك فبعه وذكر الخبر، فهذا عمر يقول بذلك وبين أن القبض هو الذى يكون الشيء للرب. وقولنا فى هذا كقول الحسن. وابن شبرمة، وذهب قوم إلى أن هذا الحكم إنما هو فى الطعام فقط - يعنى أن لا يباع قبل أن يقبض - وذهب آخرون إلى أنه فيما يكال أو يوزن فقط كما رويناه من طريق يحيى بن سعيد القطان ناسع بن أبي عروبة عن قتادة عن عبد ربه عن أبي عياض عن عثمان بن عفان لا بأس إذا اشترى الرجل البعير أن يبيعه قبل أن يقبضه ما خلا الكيل والوزن. ومن طريق حماد بن سلمة عن قتادة عن سعيد بن المسيب أنه كان لا يرى بأساً أن يبتاع الرجل بيعاً لا يكال ولا يوزن أن يبيعه قبل أن يقبضه. ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب عن ابن سيرين قال: لا بأس بأن يشتري شيئاً لا يكال ولا يوزن بنقد ثم يبيعه قبل أن يقبضه (٣) وهو قول الحكم. وإبراهيم. وحماد بن أبي سليمان، وذكره النخعي عن لقى، وقال عطاء: جائز بيع كل شيء (٤) قبل أن يقبض، وقال أبو حنيفة: كل مالم لا يعقد ينتقض العقد بهلاكه فلا يجوز بيعه قبل قبضه كالبيع. والاجارة إلا العقار فجائز بيعه قبل قبضه قال: وكل مالم لا يعقد لا ينتقض العقد بهلاكه فجائز بيعه قبل قبضه كالصدق. والجعل. والخلع ونحوه، وهذا قول لا نعلمه

(١) أى نسيط حاد نوى (٢) جلة عن أبيه الثانية سقطت من النسخة رقم ١٤ وما هنا موافق لما فى سنن أبي داود (٣) فى النسخة رقم ١٤ «قبل القبض» (٤) فى النسخة رقم ١٦ «بيع كل ذلك شيء» وهى زيادة لا معنى لها

عن أحد قبله * وقال مالك : كل ما يؤكل . والماء فلا يحل بيعه قبل أن يقبض وما عدا هذين
بجائز يبيعه قبل أن يقبض ، وقال مرة أخرى : كل ما يؤكل فقط وأما الماء فيبيعه جائز قبل
قبضه وجعل في كلامه زريعة الفجل الأبيض ، وزريعة الجزر . وزريعة السلق لا يباع
شيء منها قبل القبض فقلنا : هذا لا يأكله أحد أصلا ، وهذا الذي أنكرتم على الشافعي في
ادخاله السقمونيا فيما يؤكل فقالوا : انه يخرج منها ما يؤكل فقلنا : والشجر يخرج منها
ما يؤكل فامنعوا من بيعها قبل القبض فانقطعوا ، وما نعلم قولهم هذا كله كما هو عن أحد قبلهم *
وخالف الحنفيون . والمالكيون ههنا كل قول روى عن الصحابة رضى الله عنهم ،
وأما الشافعي فلم يحز بيع ماملك ببيع . أو نكاح . أو خلع قبل القبض أصلا وهذا قول
فاسد بلا دليل ، فان قالوا : قسنا النكاح . والخلع على البيع قلنا : القياس كاه باطل ، ثم
لو صح لكان هذا منه عين الباطل لأن النكاح يجوز بلا مهر يذكر أصلا ، ولا يجوز البيع
بلا ثمن يذكر ، والنكاح لم يملك بصدقه رقة شيء أصلا والخلع كذلك بخلاف البيع فظهر
فساد هذا القول وبالله تعالى التوفيق * وأما حكم القمح فالذي ذكرنا قبل هذا في الكلام المتصل
بهذا من حديث ابن عباس عن النبي ﷺ أما الذي نهى عنه رسول الله ﷺ أن يباع حتى
يقبض فهو الطعام فهذا تخصيص للطعام في البيع خاصة وعمومه بأى وجه ملك ، فان قيل :
من أين خصصتم القمح بذلك دون سائر الطعام ؟ قلنا : لأن اسم الطعام في اللغة التي بها
خاطبنا رسول الله ﷺ لا يطلق هذا إلا على القمح وحده وإنما يطلق على غيره باضافة ،
وقد قال تعالى : (وطعام الذين أتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم) فأراد عز وجل
الذباح لا ما يأكلون (١) فانهم يأكلون الميتة . والدم . والخنزير ولم يحل لنا شيء من
ذلك قط ، وقال الله عز وجل : (ان الله مبتليكم بنهر فمن شرب منه فليس مني ومن لم يطعمه
فانه مني) فذكر تعالى الطعام في الماء باضافة ولا يسمى الماء طعاما ، وقال لقيط بن معمر
الأيادي - جاهلي فصيح - في شعره مشهور :

لا يطعم التوم لا ريث يبعثه * هم يكاد جواه يحطم الضلعا

فاضاف الطعام الى التوم والتوم ليس طعاما بلا شك ، وقد ذكرنا قول عبد الله بن معمر
وكان طعاما يبوئ مثل الشعير فذكر الطعام في الشعير في اضافة لا باطلاق ، وقد ذكرنا (٢)
من طريق أبي سعيد الخدري قوله : كنا نخرج على عهد رسول الله ﷺ صدقة الفطر صاعا
من طعام صاعا من شعير صاعا من تمر صاعا من زبيب صاعا من أقط ، فلم يطلق الطعام الاعلى
القمح وحده لا على الشعير ولا على غيره ، وروينا من طريق الحاجب بن المنهال نازيد

(١) في النسخة رقم ١٤ لا ما يؤكل كل (٢) في النسخة رقم ١٤ وقد روي

ابن ابراهيم نا محمد بن سيرين قال : عرض على عبد الله بن عتبة بن مسعود زيتاله فقلت له : ان أصحاب الزيت قل ما يستوفون حتى يبيعون فقال : انما سمي الطعام أى انما أمر بالبيع بعد الاستيفاء فى الطعام فلم ير الزيت طعاما ، وأبو سعيد الخدرى . وعبد الله بن عتبة بن مسعود حجتان فى اللغة قاطعتان لاسيا وعبد الله هذلى قبيلة مجاورة للحرم فلتعلم لغة قريش ، وعن قال بقولنا : ان الطعام (١) باطلاق انما هو القمح وحده أبو ثور ، وأما القمح يشتري جزافا فلا يحل بيعه حتى يقبض وينقل عن موضعه فلما رويناه من طريق البخارى ناسحاق - هو ابن راهويه - نا الوليد بن مسلم عن الأوزاعي عن الزهرى عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه [رضى الله عنه] (٢) قال : رأيت الذين يشترون الطعام مجازقة يضربون على عهد رسول الله ﷺ أن يبيعه حتى يؤوه الى رحالهم * ورويناه من طريق مسلم نا محمد بن عبد الله بن نمير نا أبى ناعبد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « من اشترى طعاما فلا يبيعه حتى يستوفيه » [قال] (٣) وكنا نشترى الطعام من الركبان جزافا فنهانا رسول الله ﷺ ان نبيعه حتى ننقله من مكانه * ومن طريق مسلم نا أبو بكر بن أبى شيبة نا عبد الأعلى عن معمر عن الزهرى عن سالم بن عبد الله بن عمر عن ابن عمر أنهم كانوا يضربون على عهد رسول الله ﷺ اذا اشتروا طعاما جزافا أن يبيعه فى مكانه حتى يحولوه *

قال أبو محمد : ولا يمكن أن يكون غيره عليه السلام يضرب المسلمين بالمدينة على شريعة يؤمرون بها فى الأسواق بغير علمه أصلا ، فصح أنه جرم كبير لا يرخس فيه (٤) فان قيل : ان فى بعض ما رويت حتى يؤوه الى رحالهم قلنا : نعم وكل مكان رحله اليه فهو رحل له اذا كان مباحاله أن يرحله اليه ، فان قيل : فقد رويت هذا الحديث عن مالك عن نافع عن ابن عمر فلم يذكر فيه الجزاف قلنا : عبيد الله بن عمر ان لم يكن فوق مالك والافليس هو دونه أصلا ، وقد رواه عن نافع فذكر فيه الجزاف ، ورواه الزهرى عن سالم كما أوردا فذكر فيه الجزاف ، وهو خير (٥) واحدا بلا شك ، وجمهور الرواة عن مالك لهذا الحديث فى الموطأ وغيره ذكروا فيه عنه الجزاف كما ذكره عبيد الله عن نافع . والزهرى عن سالم وإنما أسقط ذكر الجزاف التقنى . ويحيى فقط فصح أنها وهما فيه بلا شك لأنه يتعين خبر واحد بالله تعالى التوفيق ، وإنما كان يصح الاخذ برواية التقنى : ويحيى لو أمكن أن يكونا خبرين اثنين عن موطنين (٦) مختلفين ، وقولنا هتأ هو قول الشافعى . وأبى سليمان ولم يقل به مالك ولا نعلم لمقلده ولا له حجة أصلا والله تعالى التوفيق *

(١) فى النسخة رقم ١٦٦ بان الطعام (٢) لزيادة من صحيح البخارى ج ٣ ص ١٤١ (٣) الزيادة من صحيح مسلم ج ١ ص ٤٤٦ (٤) فى النسخة رقم ١٤٤ لا ترخص فيه (٥) فى النسخة رقم ١٦٦ وهذا خبر (٦) فى النسخة رقم ١٤ عن موطنين

وأما القمح يتناعه المرء بكيل فلا يحل له يبعه حتى يكتاله لنفسه ثم يكتاله الذي يبيع منه ولا بد سواء حضرا كلاهما كياله قبل ذلك أو لم يحضرا فلما رويان من طريق أحمد بن عمرو بن عبد الخالق البزار نا محمد بن عبد الرحيم ناسلم - هو ابن ابراهيم - نا محمد بن الحسين الأزدي عن هشام بن حسان عن محمد بن سيرين عن أبي هريرة قال : «نهى رسول الله ﷺ عن بيع الطعام حتى يجرى فيه الصاعان فيكون لصاحبه الزيادة وعليه نقصان» * ورويان من طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا شريك عن ابن أبي ليلى عن محمد بن بيان عن ابن عمر أنه سئل عن اشترى الطعام وقد شهد كياله ؟ قال : لا حتى يجرى فيه الصاعان * ومن طريق ابن أبي شيبة نا محمد بن فضيل عن مطرف - هو ابن طريف - قلت للشعبي : اكون شاهد الطعام وهو يكال فاشتريه أخذه بكياله ؟ فقال : مع كل صفقة كياله * ومن طريق ابن أبي شيبة نا مروان بن معاوية عن زياد مولى آل سعيد قلت لسعيد بن المسيب : رجل ابتاع طعاما فاكتاله أيضا هل لي أن اشتريه بكيل الرجل ؟ قال : لا حتى يكال بين يديك ، وصح عنه أنه قال فيه : هذا ربا *

ومن طريق ابن أبي شيبة نا زيد بن الحباب عن سودة بن حيان سمعت محمد بن سيرين سئل عن رجلين اشترى أحدهما طعاما والآخر معه ؟ فقال : قد شهدت البيع والقبض فقال : خذ مني رجحا وأعطيه فقال : لا حتى يجرى فيه الصاعان فتكون لك زيادته وعليك نقصانه (١) * ومن طريق ابن أبي شيبة نا وكيع عن عمر أبي حفص قال : سمعت الحسن البصري وسئل عن اشترى طعاما وهو ينظر إلى كياله ؟ قال : لا حتى يكياله * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيب قال في السنة التي مضت : ان من ابتاع طعاما أو ودكا كيلا أن يكتاله (٢) قبل أن يبيعه فإذا باعه اكتيل منه أيضا إذا باعه كيلا ، وهو قول عطاء بن أبي رباح . وأبي حنيفة . والشافعي . وأحمد بن حنبل . وإسحاق ، وأبي سليمان ، وقال مالك : اذا بيع بالنقد فلا بأس بان يصدق البائع في كياله ولا يكتاله ويكره ذلك في الدين ، وهذا قول لا نعلمه عن أحد قبله وخالف فيه صاحبنا لا يعرف له مخالف منهم ، وخالف فيه جمهور العلماء وما نعلم لقوله حجة أصلا لا من نص قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قياس . ولا رأى له وجه ، فان قيل : فقد رويتم من طريق أبي داود عن محمد بن عوف الطائي نا أحمد بن خالد الوهبي نا محمد بن إسحاق عن أبي الزناد عن عبيد بن حنين عن ابن عمر قال : ابتعت زيتا في السوق فلما استوجبتة لقيني رجل أعطاني به رجحا حسنا فاردت أن أضرب على يدي فاخذ رجل من خلفي بذراعي فالتفت فاذا زيد بن ثابت فقال : لا تبعه حيث ابتعته حتى تحوزه الى رحلك فان رسول الله

(١) في النسخة رقم ١٦ (فتكون له زيادته وعليه نقصانه) (٢) في النسخة رقم ١٤ (أن يكياله)

ﷺ نهى أن تباع السلم حيث تباع حتى تحوزها التجار الى رحالهم قلنا: هذا رواه أحمد بن خالد الوهبي (١) وهو مجهول ، وبالله لو صح عندنا لسارعنا الى الأخذ به نحمد الله على ما يسرنا له من ذلك كثيرا ، وكل ما ذكرناه في هذه المسائل فمن فعل خلاف ذلك فسخ أبدا ، فان كان قد بلغه الخبر ضرب كما أمر رسول الله ﷺ ، ورواه ابن عمر قال عليه السلام: « من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد »

(١) واحد بن خالد بن موسى ، ويقال ابن محمد الوهبي الكندي أبو سعيد بن أبي محمد الحمصي وفيه كلام انظر

تهذيب التهذيب ج ١ ص ٢٦

خاتمة الطبع

تم - والله الحمد - طبع الجزء الثان من كتاب المحلى على ما أوجه القرآن والسنن الثابتة عن رسول الله ﷺ تأليف المحقق والحافظ المدقق الفقيه الامام ناصر السنة وميت البدعة صاحب السيف والقلم أبي محمد على بن أحمد بن سعيد بن حزم رحمه الله وجعل الجنة مأواه المتوفى سنة ٥٦٤ هـ ويتلوه ان شاء الله تعالى بحوله وقوته الجزء التاسع منه مفتتحا ﴿ مسألة والشركة والاقالة والتولية كلها يوع بمبتدأة ﴾ الخ أسأل الله العظيم أن يوفقنى الى اتمامه وغيره من الكتب الثمينة النافعة وارجوه أن يتمتع برؤيته جل جلاله فى الآخرة وأن يدخلنى مع حبيبه محمد رسول الله ﷺ الجنة انه سميع قريب وبالاجابة جدير

فهرست

الجزء الثامن من المحلى لابن حزم

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٢	كتاب النذور	٢٣	الكتاب
٢	١١١٤ يكره النذر وينهى عنه ومع ذلك لو نذر طاعة لله عز وجل لزمه الوفاء به	٢٣	١١١٥ من قال لله تعالى على عتق رقبة أو بدنة أو قال مائة درهم أو شيء من البر هكذا لم يعينه فكله نذر لازم وهذا بخلاف ما تقدم، ويبان أدلة ذلك
٢	تعريف النذر	٢٤	١١١٦ من قال في النذر اللازم الذى قد منا إلا أن يشاء الله أو أن يشاء الله أو إلا أن لا يشاء الله أو ذكر الإرادة مكان المشيئة الخ ووصله بكلامه فهو استثناء صحيح ولا يلزمه ما نذر وبرهان ذلك
٣	الدليل على صحة المنع من النذر وعلى أنه لو وقع بشرطه لزمه الوفاء به	٢٥	١١١٧ نذر الرجل والمرأة البكر ذات الأب وغيرها وذات الزوج وغيرها والعبد والحر سواء فى كل ما تقدم ودليل ذلك
٥	مذاهب الفقهاء رضى الله عنهم فيمن أخرج نذره مخرج اليمين ويبان نظرهم وجهته وتعب أدلتهم وتحقيق المقام بما لا مزيد عليه	٢٥	١١١٨ من نذر ما لا يطيق أبدا لم يلزمه شيء وبرهان ذلك
٩	أقوال العلماء فيمن نذر أن يمشى إلى مكة	٢٥	١١١٩ من نذر فى حال كفره طاعة لله عز وجل ثم أسلم لزمه الوفاء به وأقوال العلماء فى ذلك وأدلتهم
٩	مذاهب المجتهدين فيمن نذر الصدقة بجميع ماله أو أن يخير نفسه أو أن يمشى إلى مسجد المدينة أو الركب أو النهوض إلى مكة أو إلى موضع سماه من الحرم أو نذر عتق عبده إن باعه أو عتق عبدا فلان إن ملكه وأدلة كل وبسط المقام بما لا يتجده فى غير هذا		

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٢٦	١١٢٠ من نذر الله صوم يوم يقدم فيه فلان أو يوم يبرأ أو ينطلق فكان ذلك ليلا أو نهارا لم يلزمه في ذلك اليوم شيء وبرهان ذلك	٣٠	١١٢٦ لا يمين إلا بالله عز وجل وبرهان ذلك
٢٧	١١٢١ من نذر صيا ما أو صلاة أو صدقة ولم يسم عددا مالزمه في الصيام صوم يوم ولا مزيد وفي الصدقة ما طابت به نفسه ولزمه في الصلاة كعتان ودليل ذلك	٣١	٣١ ذكر أسماء الله تعالى التي ثبت النص بها
٢٧	١١٢٢ من قال لله على صدقة أو صيام أو صلاة هكذا جملة لزمه أن يفعل أى ذلك شاء ويجزئه	٣٢	٣٢ من حلف بما ذكرنا أن لا يفعل أمرا كذا أو أن يفعل أمرا كذا فان وقت وقته مثل غدا وبعد غدا الخ ولم يفعل ما حلف عليه فعليه كفارة اليمين ودليل ذلك مبسوطا
٢٧	١١٢٣ من مات وعليه نذر فقرر أن يؤدي عنه من رأس ماله قبل ديون الناس كلها وبرهان ذلك	٣٢	٣٢ أما الحلف بالامانة وبعهد الله وميثاقه وحق المصحف الخ فكل هذا ليس يميناً واليمين بها معصية ليس فيها إلا التوبة والاستغفار وبرهان ذلك
٢٨	١١٢٤ من تعمد النذور ليلزمها من بعده فهي غير لازمة	٣٣	٣٣ من حلف بالقرآن أو بكلام الله عز وجل فان نوى في نفسه المصحف أو الصوت المسموع أو المحفوظ في الصدور فليس يميناً وان لم ينو ذلك بل نواه على الإطلاق فهي يمين وعليه الكفارة ودليل ذلك
٢٨	١١٢٥ من وعد آخر بان يعطيه مالا معيناً أو غير معين أو بان يعينه في عمل ما حلف له على ذلك أو لم يحلف لم يلزمه الوفاء له وبيان مذاهب علماء الأمصار في ذلك وذكر أدلتهم مفصلة وتحقيق المقام	٣٤	٣٤ لغو اليمين لا كفارة فيه ولا إثم وهو وجهان وبيانها وذكر مذاهب الفقهاء في ذلك
		٣٥	٣٥ من حلف أن لا يفعل أمرا كذا ففعله ناسياً أو مكرهاً أو غلب بأمر حيل بينه وبينه به الحفلا

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
	الحق بذلك ويظهر		كفارة على الحالف في شيء من كل ذلك ولا اثم وبرهان ذلك
٤٨	١١٣٨ يمين الأبيكم واستثناؤه	٣٥	١١٣٢ من حلف على ما لا يدري
	لا زمان على حسب طاقته من صوت		اهو كذلك ام لا وعلى ما قد يكون ولا يكون فلا كفارة عليه ولا اثم
٤٩	١١٣٩ الرجال والنساء الاحرار	٣٦	١١٣٣ من حلف عامد للكذب
	والمملوكون وذوات الارواح		فيما يحلف فعليه الكفارة وييان
	والأبكار وغيرهن في كل ذلك سواء		مذاهب علماء الامصار في ذلك وذكر
	ودليل ذلك		ادلتهم والنظر فيها وتحقيق المقام بها
٤٩	١١٤٠ لا يمين لسكران ولا		لا تجده في غير هذا الموضع
	لمجنون في حال جنونه ولا هاذ في	٤٠	١١٣٤ اليمين في الغضب والرضا
	مرضه ولا للنائم في نومه الخ ومذاهب		وعلى أن يطيع أو على أن يعصى الخ
	الصحابة في ذلك		فعليه الكفارة ان تعمد الحنث في كل
٥٠	١١٤١ من حلف بالله تعالى في		ذلك وإلا فلا وبرهان ذلك وذكر
	كفره ثم حنث في كفره أو بعد		مذاهب العلماء في ذلك وأدلتهم
	اسلامه فعليه الكفارة ودليل ذلك	٤٣	١١٣٥ اليمين محمولة على لغة
٥١	١١٤٢ من حلف واللات والعزى		الحالف وعلى نيته وهو مصدق فيما
	فكفارتها أن يقول لا اله الا الله وحده		ادعى من ذلك الخ ودليل ذلك
	لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على	٤٤	١١٣٦ من حلف ثم قال نويت
	كل شيء تقدير مرة وبرهان ذلك		بعض ما يقع عليه اللفظ الذي نطق به
٥١	١١٤٣ من حلف ايماننا على		صدق الخ
	أشياء كثيرة على كل شيء منها	٤٤	١١٣٧ من حلف على شيء ثم قال
	يمين فهي ايمان كثيرة ان حنث		موصولا بكلامه ان شاء الله او الا ان
	في شيء منها فعليه كفارة فان عمل		يشاء الله الخ فهو استثناء صحيح وقد
	آخرفكفارة أخرى وهكذا ودليل		سقطت اليمين عنه بذلك ولا كفارة
	ذلك		وييان مذاهب المجتهدين في ذلك
٥٢	١١٤٤ لو حلف كذلك ثم		وذكر ادلتهم ومناقشتها بما يتضح
	قال في آخرها ان شاء الله أو استثنى		

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٥٥	منه حنث باى شىء شرب منه وبرهان ذلك	٥٢	بشئ ما فقيه خلاف وبيان ذلك
٥٥	١١٥٠ من حلف ان لا يدخل دار زيد فان كان من الدور المباحة الدهاليز كدور الرؤساء لم يحنث بدخول الدهليز حتى يدخل منها ما يقع عليه انه داخل دار زيد وان لم تكن كذلك حنث بدخول الدهليز ودليل ذلك	٥٢	١١٤٥ ان حلف يميناً واحدة على أشياء كثيرة كمن قال والله لا كلت زيدا ولا خالدا ولا دخلت دار عبد الله ولا أعطيتك شيئاً ففى يمين واحدة ولا يحنث بفعله شيئاً ما حلف عليه ولا تجب عليه كفارة حتى يفعل كل ما حلف عليه ودليل ذلك
٥٦	١١٥١ من حلف ان لا يدخل دار فلان أو ان لا يدخل الحمام فشئ على سقوف ذلك أو دخل دهليز الحمام لم يحنث وبرهان ذلك	٥٢	١١٤٦ ان حلف أيماناً كثيرة على شئ واحد مثل أن يقول بالله لا كلت زيدا والرحمن لا كلته الخ ففى كلها يمين واحدة ولو كررها ألف مرة ، وبيان مذاهب علماء السلف فى ذلك وذكر أدلتهم
٥٦	١١٥٢ من حلف أن لا يكلم فلانا فاوصى اليه أو كتب اليه لم يحنث وكذلك لو أشار اليه ودليل ذلك	٥٤	١١٤٧ من حلف بالله لا أكلت هذا الرغيف أو قال لا شربت ماء هذا الكوز فلا يحنث بأكل بعض الرغيف ولا بشرب بعض ما فى الكوز وبرهان ذلك
٥٦	١١٥٣ من حلف أن لا يشتري ادا ما فإى شئ اشتراه من اللحم أو غيره لياكل به الخبز حنث أكل به أو لم يأكل وبرهان ذلك	٥٥	١١٤٨ لو حلف أن لا يأكل من هذا الرغيف أو أن لا يشرب من ماء هذا الكوز فإنه يحنث بأكل شئ منه وشرب شئ منه ودليل ذلك
٥٧	١١٥٤ من حلف أن يضرب غلامه عددا من الجلد أكثر من العشر لم يحل له ذلك ويبرئ يمينه بان يجمع ذلك العدد فيضربه به ضربة واحدة ودليل ذلك	٥٥	١١٤٩ لو حلف أن لا يشرب ماء النهر فان كانت له نية فى شرب شئ
٥٧	١١٥٥ لا معنى للبساط فى فى الأيمان ولا للين وأقول المجتهدين		

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٥٧	١١٥٦ من حلف أن لا يفعل امرا كذا حيناً ودهراً أو زماناً الخ فبقى مقدار طرفة عين لم يفعله ثم فعله فلا حنث عليه ودليل ذلك وبيان مذاهب علماء الامصار فى ذلك	٦٠	١١٦٢ من حلف أن لا يأكل لحماً أو أن لا يشتريه فاشترى شحماً أو كبداً أو سناماً أو مصراناً الخ لم يحنث ودليل ذلك
٥٩	١١٥٧ ان حلف ان لا يكلمه طويلاً فهو ازا دعلى أقل المددوان حلف ان لا يكلمه اياماً أو جمعاً أو شهوراً فكل ذلك على ثلاثة ولا يحنث فيما زاد ودليل ذلك	٦١	١١٦٣ من حلف أن لا يأكل شحماً حنث بأكل شحم الظهر والبطن وكل ما يطلق عليه اسم شحم ولا يحنث بأكل اللحم المحض وبيان أقوال العلماء فى ذلك
٥٩	١١٥٨ من حلف ان لا يساكن من كان ساكناً معه من امرأته أو قريبه أو أجنبي فليفارق حاله التى هو عليها الى غير هاو لا يحنث وبرهان ذلك	٦٢	١١٦٤ من حلف أن لا يأكل رأساً لم يحنث بأكل رؤوس الطير ولا السمك ودليل ذلك
٦٠	١١٥٩ من حلف أن لا يأكل طعاماً اشتراه زيد فأكل طعاماً اشتراه زيد وآخر معه لم يحنث وكذلك لو حلف أن لا يدخل دار زيد فدخل دار ابن زيد وغيره لم يحنث ودليل ذلك	٦٢	١١٦٥ من حلف أن لا يأكل بيضاً لم يحنث الا بأكل بيض الدجاج خاصة وبيان أقوال العلماء فى ذلك
٦٠	١١٦٠ من حلف أن لا يهب لاحد عشرة دنائير فوهب له أكثر حنث الا أن ينوى العدد الذى سمي	٦٢	١١٦٦ من حلف أن لا يأكل عنباً أو كل زبيباً أو شرب عصيراً أو أكل رباً أو خللاً لم يحنث وهكذا
٦٠	١١٦١ من حلف أن لا يجتمع مع فلان ستة فدخل بيتاً فوجده فيه ولم يكن عرفاً دخل انه فيه لم يحنث	٦٣	١١٦٧ من حلف أن لا يأكل لبناً لم يحنث بأكل اللبأ ولا العقيد ودليل ذلك
		٦٣	١١٦٨ من حلف أن لا يأكل خبزاً فأكل كعماً أو حريرة الخ وكذلك من حلف أن لا يأكل قمحاً فان كانت له نية فى خبزه حنث والا لم يحنث الا بأكله صرفاً وبرهان ذلك
		٦٣	١١٦٩ من حلف الا يشرب شراباً فان كانت له نية حمل عليها والا حنث

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٦٥	١١٧٦ من أراد أن يحنث فله أن يقدم الكفارة قبل أن يحنث وأقوال علماء المذاهب في ذلك وسرد أدلتهم وتحقيق ذلك	٦٤	١١٧٠ من حلف أن لا يبيع هذا الشيء بدينار فباعه بدينار غير فلس فأكثر أو بدينار وفلس فصاعدا لم يحنث ودليل ذلك
٦٨	١١٧٧ من حلف أن لا يعتقد عبده هذا فأفأعته بنوى بعقته ذلك كفارة تلك اليمين لم يجزه ودليل ذلك	٦٤	١١٧١ من حلف ليقضين غريمه حقهرأس الهلال فان قضاءه حقه أول ليلة من الشهر أو أول يوم منه مالم تغرب الشمس لم يحنث
٦٩	١١٧٨ بيان صفة الكفارة	٦٤	١١٧٢ من حلف أن لا يشتري أمر كذا أو لا يزوج وليته أو أن لا يضرب عبده الخ فأمر من فعل له ذلك كله فقيه تفصيل
٦٩	١١٧٩ لا يجزى من وجبت عليه الكفارة بدل ما ذكر صدقة ولا قيمة وبرهان ذلك	٦٤	١١٧٣ من حلف الا يبيع عبده فباعه ييما فاسدا أو أصدقه أو أجره أو يبيع عليه في حق لم يحنث ودليل ذلك
٦٩	١١٨٠ من حنث وهو قادر على الاطعام أو الكسوة أو العتق ثم افتقر فمجز عن كل ذلك لم يجزه الصوم أصلا ودليل ذلك	٦٤	١١٧٤ من حلف أن لا يتكلم اليوم فقرأ القرآن في صلاة أو غير صلاة أو ذكر الله تعالى لم يحنث وبرهان ذلك
٦٩	١١٨١ من حنث وهو عاجز عن كل ذلك ففرضه الصوم قدر عليه أو لم يقدر وتفصيل ذلك وبيان أقوال أئمة المذاهب في ذلك وأدلتهم	٦٥	كفارات الايمان
٧١	١١٨٢ يجزى في العتق في كل ذلك الكافرو المؤمن والصغير والكبير والمعيب والسالم الخ وبرهان ذلك	٦٥	١١٧٥ من حنث بمخالفة ما حلف عليه فقد وجبت عليه الكفارة وهذا لا خلاف فيه
٧٢	١١٨٣ لا يجزى اطعام مسكين واحد أو مادون العشرة يرد دعليهم ودليل ذلك وبيان أقوال أرباب المذاهب في ذلك وسرد حججهم		

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٧٤	١١٨٤ اما الكسوة فواقعه عليه اسم كسوة قيص أو سراويل أو مقنع الخ ودليل ذلك	٧٧	١١٩٣ ان تطوع عند قضاء ما عليه بان يعطى أكثر مما أخذ أو أجود أو أدنى فكل ذلك حسن مستحب وبرهان ذلك
٧٥	١١٨٥ تجزى كسوة أهل الذمة واطعامهم اذا كانوا مساكين بخلاف الزكاة وبرهان ذلك	٧٩	١١٩٤ ان قضاؤه من غير نوع المستقرض لم يحل أصلاً لا بشرط ولا بغير شرط ودليل ذلك
٧٥	١١٨٦ يجزى الصوم للثلاثة الايام متفرقة ان شاء وبيان مذاهب علماء الامصار في ذلك وسرد أدلتهم وتحقيق المقام	٧٩	١١٩٥ من استقرض شيئاً فقد مله كونه يبعه وهبته الخ
٧٦	١١٨٧ من عنده فضل عن قوت يومه وقوت أهله ما يطعم منه عشرة مساكين لم يجزه الصوم أصلاً وبرهان ذلك	٧٩	١١٩٦ ان كان الدين حالاً كان للذي أقرض ان يأخذه المستقرض متى أحب ودليل ذلك
٧٦	١١٨٨ لا يجزى اطعام بعض العشرة وكسوة بعضهم وبيان أقوال الفقهاء في ذلك	٧٩	١١٩٧ ان طالبه صاحب الدين بدينه والشئ المستقرض حاضر عند المستقرض لم يجز ان يجبر المستقرض على شئ من ماله الخ
٧٦	١١٨٩ من حلف على اثم فقرض عليه ان لا يفعله ويكفر ودليل ذلك	٨٠	١١٩٨ ان كان القرض الى أجل فقرض عليهما ان يكتباه وان يشهدا عليه عدلين الخ ودليل ذلك
٧٧	كتاب القرض وهو الدين	٨٠	١١٩٩ من لقي غريمه في بلد بعيد أو قريب وكان الدين حالاً أو قد بلغ أجله فله مطالبته أو أخذه بحقه ويجبره الحاكم على انصافه الخ وبرهان ذلك
٧٧	١١٩٠ القرض فعل خير وبيان تعريفه	٨١	١٢٠٠ ان أراد الذي عليه الدين
٧٧	١١٩١ القرض جائز في كل ما يحل تملكه وتملكه بهبة أو غيرها		
٧٧	١١٩٢ لا يحل ان يشترط رد		

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٨٤	١٢٠٦ كل من مات وله ديون على الناس مؤجلة أو للناس عليه ديون مؤجلة فكل ذلك سواء وبطلت الآجال كلها وصارت الديون حالة كلها وبرهان ذلك	٨٢	١٢٠١ القرض جائز في الجوارى والعبيد والدواب والصور والأرضين وغير ذلك وبرهان ذلك مفصلا
٨٥	١٢٠٧ هدية الذى عليه الدين الى الذى له عليه الدين حلال وكذلك ضيافته اياه ما لم يكن شئ من ذلك عن شرط وبيان مذاهب العلماء فى ذلك وأدلتهم	٨٣	١٢٠٢ كل ما يمكن وزنه أو كيله أو عدده أو زرعه لم يجز ان يقرض جزافا ودليل ذلك
٨٧	كتاب الرهن	٨٣	١٢٠٣ كل ما اقترض من ذلك معلوم العدد أو الزرع أو الكيل أو الوزن فان رده جزافا فكان ظاهرا متيقنا انه أقل مما اقترض فرضى ذلك المقرض أو كان ظاهرا أكثر مما اقترض وطابت به نفسه جاز وهو حسن
٨٧	١٢٠٨ لا يجوز اشتراط الرهن الا فى البيع الى أجل مسمى فى السفر أو السلم الى أجل مسمى فى السفر خاصة أو فى القرض الخ وبرهان ذلك	٨٣	١٢٠٤ لا يجوز تعجيل بعض الدين المؤجل على أن يبريه من الباقي فان وقع رد وصرف الى الغريم ما أعطى وبرهان ذلك
٨٨	١٢٠٩ لا يجوز الرهن الا مقبوضا فى نفس العقد ودليل ذلك	٨٤	١٢٠٥ من كان له دين حال أو مؤجل فخل فرغب اليه الذى عليه الحق فى أن ينظره الى أجل مسمى ففعل أو انظره كذلك بغير رغبة لم يلزمه شئ من ذلك ودليل ذلك
٨٨	١٢١٠ رهن المرء حصته من شئ مشاع مما ينقسم أولا ينقسم عند الشريك فيه وعند غيره جائز وبرهان ذلك		
٨٩	١٢١١ صفة القبض فى الرهن وغيره هو أن يطلق يده عليه فما كان مما ينقل نقله الى نفسه وما كان مشاعا كان قبضه له كقبض صاحبه لحصته منه مع شريكه ولا فرق وما		

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
	فقرض عليه أن يأتي الحاكم فيبيعه ويوقف الثمن لصاحبه الخ وبرهان ذلك		كان مما لا ينقل كالدور والارضين اطلقت يده على ضبطه كما يفعل في البيع ودليل ذلك
١٠٠ ١٢١٧	لا يجوز بيع سلعة على أن تكون رهنا عن ثمنها ودليل ذلك	٨٩ ١٢١٢	الرهن جائز في كل ما يجوز بيعه وبرهان ذلك
١٠١ ١٢١٨	لا يكون حكم الرهن الا لما ارتهن في نفس عقد الدين وأما ما ارتهن بعد تمام العقد فليس له حكم الرهن الخ وبرهان ذلك	٨٩ ١٢١٣	منافع الرهن كلها الاتحاش منها شيئا لصاحبه الراهن له كما كانت قبل الرهن حاشا ركوب الدابة المرهونة وحاشا لبن الحيوانات المرهونة فانه لصاحب الرهن ودليل ذلك وسرد مذاهب علماء الامصار في ذلك وذكر حججهم وتحقيق المقام
١٠١ ١٢١٩	من تدين فرهن في العقد رهنا صحيحا ثم بعد ذلك تدين ايضا وجعل ذلك الرهن رهنا عن هذا الدين الثاني فالعقد الثاني باطل مردود ودليل ذلك	٩٣ ١٢١٤	ان مات الرهن أو تلف أو أبق أو فسد أو كانت أمة فحملت من سيدها أو أعتقها الخ فكل ذلك نافذ وبطل الرهن وبقي الدين كله بحسبه وبرهان ذلك وبيان أقوال أئمة الفقه في ذلك وذكر أدلتهم
١٠١ ١٢٢٠	من رهن رهنا صحيحا ثم انصف من بعض دينه أقله أو أكثره فاراد أن يخرج عن الرهن بقدر ما أدى لم يكن له ذلك وبرهان ذلك	١٠٠ ١٢١٥	ان مات الراهن أو المرتهن بطل الرهن ووجب رد الرهن الى الراهن أو ولى ورثته وحل الدين المؤجل ولا يكون المرتهن أولى بضمن الرهن من سائر الغرماء حينئذ ودليل ذلك
١٠٢ ١٢٢١	لا يحل لاحد أن يرهن مال غيره عن نفسه ولا مال ولده الصغير أو الكبير الا باذن صاحب السلعة التي يريد رهنها ودليل ذلك وبيان ذاهر علماء الامصار في ذلك وسرد حججهم وتحقيق الحق بما لا تجده في غير هذا الموضع	١٠٠ ١٢١٦	من ارتهن شيئا نخاف فساداه كدصير خيف أن يصير خمرا
١٠٧ ١٢٢٢	إذا استحق الرهن أو بعضه بطلت الصفقة كلها ودليل ذلك		

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
١٠٧ ١٢٢٣	أذارهن جماعة رهنا هو لهم عند واحد أورهن واحد عند جماعة فأى الجماعة قضى ما عليه خرج حقه من ذلك الرهن عن الارتهان وبقي نصيب شركائه رهنا بحسبه وبرهان ذلك	١١٧ ١٢٣٠	وتحقيق المقام في ذلك حكم العبد والحرة والمرأة والرجل والكافر سواء ودليل ذلك
١٠٧ ١٢٢٤	لاحق للرتن في شيء من رقة الرهن ودليل ذلك	١١٧ ١٢٣١	لا يجوز ضمان ما لا يدري مقداره وبرهان ذلك
١٠٨ ١٢٢٥	رهن الدنانير والدرهم جائز طبع أولم تطبع وبرهان ذلك وقول الامام مالك في ذلك	١١٧ ١٢٣٢	لا يجوز ضمان مال لم يجب بعد ودليل ذلك
١٠٨ ١٢٢٦	كتاب الحوالة الدليل على مشروعية الحوالة وبيان مذاهب العلماء في ذلك	١١٨ ١٢٣٣	لا يجوز أن يشترط في ضمان اثنين عن واحد أن يأخذ أيهما شاء بالجميع ولأن يشترط ذلك الضامن في نفسه وفي المضمون عنه ولأن يأخذ المولى منهما عن المعسر الخ وبرهان ذلك
١١٠ ١٢٢٧	إذا ثبت حق المحيل على المحال عليه باقراره أو بيئته عدل وان كان جاحدا فهي حوالة صحيحة ودليل ذلك	١١٨ ١٢٣٤	ان ضمن اثنان فصاعدا حقا على انسان فهو بينهم بالحصص ودليل ذلك
١١٠ ١٢٢٨	تجوز احوالة بالدين المؤجل على الدين المؤجل الى مثل اجله فقط وبالحال على الحال بخلاف العكس	١١٩ ١٢٣٥	لا يجوز أن يشترط في بيع ولا سلم ولا مدينة أصلا اعطاء ضامن ولا يجوز ان يكلف أحد في خصومة اعطاء ضامن به لئلا يهرب الخ وبرهان ذلك
١١٠ ١٢٢٩	تعريف الكفالة واوقوال العلماء في مشروعيته وسرد ادلتهم	١١٩ ١٢٣٦	لا يجوز ضمان الوجه أصلا لا في مال ولا في حد ولا في شيء من الأشياء والدليل على ذلك نظرا وتقللا وسرد أقوال العلماء في ذلك
	كتاب الكفالة		كتاب الشرقة
		١٢٢ ١٢٣٧	لا تجوز الشرقة بالآبدان

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
١٢٦ ١٢٤٤	ان أخذ أحد الشريكين شيئا من المال حسبه على نفسه ونقص به من رأس ماله ولا يحل لاحد منهما أن ينفق الا من حصته ودليل ذلك	١٢٣ ١٢٣٨	أصلا لا في دلالة ولا في تعليم ولا في خدمة ولا في عمل يدفعان وقعت فهي باطلة ودليل ذلك
١٢٦ ١٢٤٥	من استأجر أجيرا يعاونه في خياطة أو نسج أو غير ذلك بنصف ما يراد أو بجزء مسمى منه فهو باطل وبرهان ذلك	١٢٤ ١٢٣٩	ان كان العمل لا ينقسم واستأجرهما صاحبه بأجرة واحدة فالأجرة بينهما على قدر عمل كل واحد وبرهان ذلك
١٢٦ ١٢٤٦	من كانت بينهما الدابة مشتركة لم يحز ان يتشارطا استعمالها بالايام ودليل ذلك	١٢٤ ١٢٤٠	لا تجوز الشركة الا في اعيان الاموال ودليل ذلك
١٢٦ ١٢٤٧	من كانت بينهما سلع مشتركة ابتاعها للبيع فاراد أحدهما البيع أجبر شريكه على البيع وبرهان ذلك	١٢٤ ١٢٤١	ان ابتاع اثنان فصاعدا سلعة بينهما على السواء او ابتاع احدهما منها أكثر من النصف والآخر كذلك فهو يبيع جائز والثمن عليهما على قدر حصصهما
١٢٧ ١٢٤٨	زيادة من كتاب الايصال للمصنف أدرجها الناسخ في أصل بعض النسخ وميزناها نحن وجعلناها في أسفل الصحيفة	١٢٤ ١٢٤٢	لا يحل للشريكين فصاعدا أن يشترطا أن يكون لأحدهما في الربح زيادة على مقدار ماله فيما يبيع الخ ودليل ذلك
١٢٨ ١٢٤٩	كتاب القسمة	١٢٥ ١٢٤٣	ان أخرج احدهما ذهابا والآخر فضة او عرضا أو ما أشبه ذلك لم يحز أصلا الا بأن يبيع أحدهما عرضه أو كلاهما حتى يصير الثمن ذهابا أو فضة ثم يخلطا ودليل ذلك
١٢٨ ١٢٤٩	الدليل على أن القسمة جائزة في حق كل مشترك اذا أمكن وعلى حسب ما يمكن	١٢٥ ١٢٤٣	مشاركة المسلم للمسلم جائزة ولا يحل للمسلم من البيع والتصرف الا ما يحل للمسلم وبرهان ذلك

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
١٢٨ ١٢٥٠	فرض على كل أخذ حظه من المقسوم أن يعطى منه من حضر	١٣٣ ١٢٥٥	حل ملكه كالكلاب والسنابير وبرهان ذلك
١٣٠ ١٢٥١	لا يجوز أن يجبر أحد من الشر كاء على بيع حصته مع شريكه أو شركائه ولا على تقاؤه هما الشيء الذي هما فيه شريكان أصلاً لكن يجبران على القسمة ان دعا اليها أحدهما أو أحدهم أو تقسم المنافع بينهما ودليل ذلك	١٣٣ ١٢٥٦	لا يحل لأحد من الشر كاء انقاذ شيء من الحكم في جزء معين بماله فيه شريك ولا في كله قل ذلك الجزء أو كثر لا بيع ولا صدقة وبرهان ذلك
١٣٠ ١٢٥٢	يقسم كل شيء اذا لم يكن بينهما مال مشترك سواء حاشا الرأس الواحد من الحيوان والمصحف فلا يقسم أصلاً بل يؤجر ونه ويقسمون أجرته وبرهان ذلك وسرد اقوال العلماء في ذلك	١٣٤ ١٢٥٧	ان وقع شيء مما ذكرنا فسخ أبداً ودليل ذلك
١٣٢ ١٢٥٣	ان كان المال المقسوم اشياء متفرقة فدعا أحد المقتسمين الى اخراج نصيبه كله بالقرعة في شخص من أشخاص المال أو في نوع منه قضى له بذلك أحب شركائه أم كرهوا ودليل ذلك	١٣٤ ١٢٥٨	كتاب الاستحقاق والغصب والجنايات على الاموال
١٣٢ ١٢٥٤	يقسم كل ما لا يحل بيعه اذا	١٣٤ ١٢٥٨	لا يحل لأحد مال مسلم ولا مال ذمى الا بما أباح الله عز وجل على لسان رسوله في القرآن أو السنة وبرهان ذلك
		١٣٥ ١٢٥٩	من غصب شيئاً أو أخذه بغير حق لكن ببيع محرم أو هبة محرمة أو بعقد فاسد أو هو يظن أنه له ففرض عليه أن يردّه ان كان حاضراً أو مابقي منه ان تلف بعضه اقله أو أكثره وبرهان ذلك وذكر مذاهب العلماء في ذلك وسرد حججهم

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
١٣٦	المسكان الذى خالف فيه الفقهاء عمر وعثمان وعليه وسبب ذلك	١٤٦	الامصار فى ذلك وذكر أدلتهم
١٤٠	اسقاط المهر فى وطء الغاصب والمستحق ودليل ذلك	١٤٧	١٢٠٥ لاضمان على صاحب البهيمة فيما جتته فى مال أودم ليلا أو نهرا لىكن يؤمر صاحبه بضبطه وبرهان ذلك
١٤٢	١٢٦٠ من كسر لآخر شيئا أو جرح له عبدا أو حيوانا أو خرق له ثوبا قوم كل ذلك صحيحا مما جنى عليه ثم قوم كما هو الساعة وحلف الجانى ان يعطى صاحب الشيء ما بين القيمتين ولا بد وبرهان ذلك وأقوال العلماء فى ذلك	١٤٨	١٢٦٦ من كسر اناة فضة أو ذهب فلا شيء عليه وقد أحسن ودليل ذلك
١٤٤	١٢٦١ من غصب دارا فهدمت كلف رد بنائها كما كان ولا بد ودليل ذلك	١٤٩	١٢٦٧ من كسر حلية فضة فى سرج أو لجام النخ أو حللى ذهب لامرأة أو لرجل يعبده لاهله أو للبيع كلف اعادته صحيحا كما كان وبرهان ذلك
١٤٤	١٢٦٢ من غصب ارضا فزرعها أو لم يزرعها فعليه ردها وما نقص منها ومزارعته مثلها وبرهان ذلك	١٥٩	١٢٦٨ كل ما جنى على العبد أو أمة أو بغير أو حمار الخ فان فى الخطأ فى العبد والأمة خاصة وفى غيرهما خطأ أو عمدا ما نقص من قيمته بالغا ما بلغ ودليل ذلك وذكر مذاهب علماء الامصار فى ذلك وسرد حججهم وتعقب ذلك بما تسر به أعين الناظرين
١٤٤	١٢٦٣ من غصب زريعة فزرعها أو نوى فغرسه أو ملو خا فغرسها فكل ما تولد من الزرع فلصاحب الزريعة يضمه له الزارع وكل ما نبت من النوى والملوخ فلصاحبها ودليل ذلك		مسائل من كتاب الايصال للمصنف أدرجها الناسخ فى بعض نسخ المحلى الخطية وأدرجت فى نسختنا هذه مميزة فى أسفل الصحيفة
١٤٥	١٢٦٤ كل من عدا عليه حيوان متملك من بغير أو فرس الخ فلم يقدر على دفعه عن نفسه الا بقتله فقتله فلا ضمان عليه فيه ويان مذاهب علماء		كتاب الصلح
		١٦٠	١٢٦٩ لا يجل الصلح البتة على

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
١٧٢ ١٢٧٦	أن يسجن أصلا ودليل ذلك وبيان مذاهب علماء الأمصار في ذلك وذكر حججهم وتحقيق المقام	١٦٥ ١٢٧٠	الانكار ولا على السكوت الذى لانكار معه ولا اقرار ولا على اسقاط يمين قد وجبت ولا على ان يصلح مقر على غيره وذلك الذى صولح عنه منكر وانما يجوز الصلح مع الاقرار بالحق فقط وبيان أقوال الفقهاء في ذلك وذكر أدلتهم وتعقب ذلك
١٧٣ ١٢٧٧	فيما لا يراد على قوله تعالى : (وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة) والجواب عنه	١٦٥ ١٢٧١	لا يجوز في الصلح الذى يكون فيه ابراء من البعض شرط تأجيل أصلا ودليل ذلك
١٧٤ ١٢٧٨	بيان أن المطلوب بالدين لا يخلو من أن يوجد له ما يفي بما عليه ويفضل له أو ما يوجد له يفي بما عليه ولا يفضل له شيء أو لا يفي بما عليه وتفصيل ذلك وأحكام ذلك	١٦٥ ١٢٧٢	لا يجوز الصلح على مال مجهول القدر وبرهان ذلك
١٧٤ ١٢٧٩	يقسم مال المفلس الذى يوجد له بين الغرماء بالحصص بالقيمة كما يقسم الميراث على الحاضرين الطالبين الذين حلت آجال حقوقهم فقط ودليل ذلك	١٦٦ ١٢٧٣	لا يجوز الصلح في غير ما ذكرنا من الأموال الواجبة المعلومه ودليل ذلك
١٧٤ ١٢٨٠	اقرار المفلس بالدين لازم مقبول ويدخل مع الغرماء وبرهان ذلك	١٦٨ ١٢٧٤	من صالح عن دم أو كسر سن أو جراحة فذلك جائز وبرهان ذلك
١٧٥ ١٢٨١	حقوق الله تعالى مقدمة على حقوق الناس فيبدأ بما فرط فيه من زكاة أو كفارة في الحى والميت	١٦٨ ١٢٧٥	من ثبت للناس عليه حتموق من مال أو ما يوجب غرم مال بينة عدل أو باقرار منه صحيح عليه كل ما يوجد له وأنصف الغرماء ولا يخل

كتاب المداينات والتفليس

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
١٧٥ ١٢٨٢	من فلس من حى أو ميت فوجد انسان سلعته التى باعها بعينها فهو أولى بها من الغرماء وتفصيل ذلك وبرهانه وذ كر أقوال الفقهاء فى ذلك وسرد حججهم وتحقيق المقام	١٨٣ ١٢٨٩	مساة فذلك جائز وليستعمل ما فيها يحسنانه ويطيقانه بلا ضرار ودليل ذلك
١٨٠ ١٢٨٣	من غصب آخر مالا او خانه فيه أو اقرضه فمات ولم يشهد له به ولا بينة له ففرض عليه أن يأخذه ويجتهد فى معرفة ثمنه ودليل ذلك	١٨٤ ١٢٩٠	لا يجوز اشتراط تعجيل الأجرة ولا تعجيل شىء منها ولا اشتراط تأخيرها الى أجل ولا يجوز اشتراط تأخير الشىء المستأجر ولا تأخير العمل المستأجر له طرفه عين وبرهان ذلك
١٨٢ ١٢٨٤	كتاب الاجارات والاجراء	١٨٧ ١٢٩١	موت الأجير أو موت المستأجر أو هلاك الشىء المستأجر أو عتق العبد المستأجر النخ يطل عقد الاجارة فيما بقى من المدة وينفذ العتق ودليل ذلك وبيان أقوال علماء الفقه فى ذلك وسرد براهينهم
١٨٣ ١٢٨٥	الاجارة جائزة فى كل شىء له منفعة فيؤاجر ليتفع به ولا يستهلك عينه ودليل ذلك	١٨٨ ١٢٩٣	تفسخ الاجارة اذا اضطر المستأجر الى الرحيل عن البلد أو اضطر المؤاجر الى ذلك وبرهان ذلك
١٨٣ ١٢٨٦	الاجارة ليست يباع وبرهان ذلك	١٨٩ ١٢٩٤	وكذلك تفسخ الاجارة بهلاك الشىء المستأجر ومذاهب العلماء فى ذلك وذ كر أدلتهم
١٨٣ ١٢٨٧	لا يجوز اجارة ماتلف عينه أصلا مثل الشمع للوقيد والطعام للاكل ودليل ذلك	١٨٨ ١٢٩٣	جائز استئجار العبيد والدور والدواب وغير ذلك الى مدة قصيرة أو طويلة وبرهان ذلك
١٨٣ ١٢٨٨	من الاجارات مالا بدفيه من ذكر العمل الذى يستأجر عليه فقط ولا يذ كر فيه مدة كالخياطة والنسيج وبرهان ذلك	١٨٩ ١٢٩٤	يجوز استئجار المرأة ذات اللبن لارضاع الصغير مدة مساة ودليل ذلك
١٨٣ ١٢٨٨	من استأجر حرا أو عبدا من سيده للخدمة مدة مساة بأجرة		

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
١٨٩ ١٢٩٥	لا يجوز استئجار شاة أو بقرة أو غير ذلك للحلب أصلاً وبرهان ذلك	١٩٢ ١٣٠٤	فرض من ذلك الاعن عاجز أو ميت وبرهان ذلك
١٩٠ ١٢٩٦	لا يجوز اجارة الأرض أصلاً ولا للحرث فيها ولا للغرس ودليل ذلك	١٩٢ ١٣٠٥	النوح ولا على الكهانة ودليل ذلك
١٩٠ ١٢٩٧	لا يجوز استئجار دار ولا عبد ولا دابة ولا شيء أصلاً ليوم غير معين ولا لشهر كذلك وبرهان ذلك	١٩٢ ١٣٠٥	الحجامة ولكن يعطى على سبيل طيب النفس وله طلب ذلك وبرهان ذلك
١٩٠ ١٢٩٨	كل ما عمل الأجير شيئاً مما استؤجر لعمله استحق من الأجرة بقدر ما عمل ودليل ذلك	١٩٣ ١٣٠٦	وجملة وعلى الرقى ونسخ المصاحف وكتب العلم ودليل ذلك
١٩١ ١٢٩٩	جائز الاستئجار بكل ما يحل ملكه وإن لم يحل بيعه كالكلب والهر والماء والثمره التي لم يبدصلاحها النخ وبرهان ذلك	١٩٦ ١٣٠٧	التجارة مدة مسماة في مال مسمى وبرهان ذلك
١٩١ ١٣٠٠	الاجارة الفاسدة ان ادركت فسخت كلها أو ما ادرك منها ودليل ذلك	١٩٦ ١٣٠٨	أجرة الأمير من يقضى بين الناس مشاهرة جائزة ودليل ذلك
١٩١ ١٣٠١	لا يجوز الاجارة على الصلاة والأذان وبرهان ذلك	١٩٦ ١٣٠٩	لا يجوز مشاركة على البراء أصلاً وبرهان ذلك
١٩١ ١٣٠٢	جائز للبرء أن يأخذ الأجرة على فعل ذلك عن غيره مثل أن يحج عنه للتطوع أو يصلى عنه التطوع النخ ودليل ذلك	١٩٦ ١٣١٠	لا يجوز أن يستأجر الطبيب لخدمة أيام معلومة ودليل ذلك
١٥٥ ١٣٠٣	لا يجوز الاجارة في أداء	١٩٦ ١٣١١	لا يجوز الاجارة على حفر بئر البتة وإنما يجوز ذلك في استئجار مياه أو مة ثم يستعمله فيها في حفر البئر وبرهان ذلك
		١٩٦ ١٣١٢	لا يجوز أن يشترط على

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
١٩٧	١٣١٣ من استأجر داراً أو عبداً أو دابة ثم أجره بأكثر مما استأجره به أو بأقل فهو حلال جائز وبرهان ذلك	٢٠٠	١٣٢٠ حكم ما إذا هال البحر وخيف العطب فليخفف الاثقل فالأثقل ولا ضمان فيه على اهل المركب ودليل ذلك
١٩٧	١٣١٤ الاجارة بالاجارة جائزة ودليل ذلك	٢٠٠	١٣٢١ استئجار الحمام جائز ويكون البثروالساقية تبعا ولا يجوز عقد اجارة مع الداخل فيه لكن يعطى مكرمة وبرهان ذلك
١٩٧	١٣١٥ تنقية المرحاض على الذى ملاه لا على صاحب الدار ولا يجوز اشتراطه على صاحب الدار ودليل ذلك	٢٠٠	١٣٢٢ من استأجر داراً أو كان فيها دالية أو شجرة لم يجز دخوله فى الكراء أصلاً
١٩٨	١٣١٦ على صاحب الخاف احضار مكان فارغ للخلاء لمن ينزل عنده ويرحل	٢٠٠	١٣٢٣ اجارة المشاع جائزة فيما ينقسم وما لا ينقسم من الشريك وغيره وبرهان ذلك
١٩٨	١٣١٧ الاجرة على كنس الكنف جائزة ومذاهب العلماء فى ذلك	٢٠١	١٣٢٤ لاضمان على أجير مشترك وغير مشترك ولا على صانع الاما ثبت انه تعدى فيه أو أضعاه ودليل ذلك
١٩٨	١٣١٨ يجوز اعطاء الغزل للنسج بجزء مسمى منه وبرهان ذلك	٢٠٣	١٣٢٥ لا تجوز الاجارة الا بمضمون مسمى محدود فى الزمة أو بعين معينة وبرهان ذلك
١٩٩	١٣١٩ جائز اكراء السفن بـ مسمى مما يحمل فيها مشاع أو متميز ودليل ذلك	٢٠٤	١٣٢٦ لا يجوز الحكم بالجعل على أحد ودليل ذلك ذكر اقوال علماء الفقه فى ذلك وسرد حججهم وغيره

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٢٢٥ ١٣٣١	اذا اتفقا تطوعا على شيء يزرع في الأرض فحسن وان لم يذكر شيئا فحسن وبرهان ذلك	٢١٠	وتعقب ما أوهم فيه وجمل دليلا وحجة واطلب المصنف في هذا البحث بما لا يتجده في غير هذا الكتاب
٢٢٥ ١٣٣٢	لا يحل عقد المزارعة الى أجل مسمى لكن هكذا مطلقا ودليل ذلك	٢١٠	كتاب المزارعة والمغارسة
٢٢٥ ١٣٣٣	اذا شاء صاحب الأرض أو العامل عليها ترك العمل فله ذلك وتبطل المعاملة بموت أحدهما وبرهان ذلك	٢١٠ ١٣٢٧	الاكثر من الزرع والغرس حسن واجر مالم يشغل ذلك عن الجهاد ودليل ذلك ، ووقع غلط في رقم هذه المسألة فوضع امامها رقم ١٣٢٩ وتسلسل ذلك الى رقم ١٣٥٤
٢٢٥ ١٣٣٤	اذا أراد صاحب الأرض اخراج العامل بعد أن زرع أو اراد العامل الخروج بعد أن زرع بموت أحدهما أو في حياتهما فجائز وعلى العامل خدمة الزرع وعلى ورثته حتى يبلغ مبلغ الاتفايع به ودليل ذلك	٢١١ ١٣٢٨	لا يجوز كراء الأرض بشيء أصلا لا بدنانير ولا بدراهم ولا عرض الخ ولا يحل في زرع الأرض الا أحد ثلاثة أوجه وبيانها مفصلة ودليل ذلك وذكر أقوال أئمة المذاهب في ذلك وسرد براهينهم وتعقبها بما يحجي النفوس ويشرح الصدور
٢٢٦ ١٣٣٥	ان أراد أحدهما ترك العمل وقد حرث وقلب وزبل ولم يزرع ذلك فجائز ويكلف صاحب الأرض للعامل أجر مثله وبرهان ذلك	٢٢٤ ١٣٢٩	التبن في المزارعة بين صاحب الأرض والعامل على ما تعاملوا عليه وبرهان ذلك
٢٢٦ ١٣٣٦	لو كان العامل هو المرید للخروج فله ذلك ولا شيء له فيما عمل ودليل ذلك	٢٢٤ ١٣٣٠	ان تطوع صاحب الأرض بان يسلف العامل بذرا أو دراهم أو يعينه بغير شيء ان
٢٢٦ ١٣٣٧	من أصاب منهما ما يجب فيه الزكاة فعليه الزكاة ولا يحل اشتراط الزكاة من أحدهما على		ودليل ذلك

صفحة المسألة الموضوع	صفحة المسألة الموضوع
ويأينها وكيفية التعامل ودليل ذلك وإنها ذهب الفقهاء في ذلك وسرد حججهم	الآخر وبرهان ذلك ٢٢٦ ١٣٣٨ اذا وقعت المعاملة فاسدة ردالى مزارعه مثل تلك الأرض فيما زرع ودليل ذلك المغارسة
٢٣٢ ١٣٤٣ لا يجوز أن يشترط على صاحب الأرض في المزارعة والمغارسة والمعاملة في ثمار الشجر لا أجبر ولا عبد ولا سانية ولا قدوس ولا غير ذلك بل كل ذلك على العامل وبرهان ذلك	٢٢٧ ١٣٣٩ من دفع أرضه لبيضاء الى انسان ليغرسها لم يجز ذلك الا باحد وجهين ويأينهما وبرهان ذلك ٢٢٧ ١٣٤٠ ان أراد العامل الخروج قبل أن ينتفع فيما غرس بشىء وقبل ان تسمى له فله ذلك ويأخذ كل ما غرس وكذلك ان اخرجه صاحب الأرض ودليل ذلك
٢٣٢ ١٣٤٤ كل ما ثبت في المزارعة يثبت هنا ودليل ذلك	٢٢٨ ١٣٤١ من عقد مزارعة أو معاملة في شجر أو مغارثة فزرع العامل وعمل في الشجر وغرس ثم انتقل ملك الأرض أو الشجر الى غير المعاقدين ميراث أو هبة أو غير ذلك فالزرع ظهر أم لم يظهر فللزراع وللذى كانت الأرض له على شرطهما وللذى انتقل ملك الأرض اليه اخذهما بقلعه أو قطعه في أول الانتفاع به لا قبل ذلك وبرهان ذلك
٢٣٢ ١٣٤٥ لا يجوز أن يشترط في المزارعة واعطاء الأصيل بجزء مسمى بما يخرج منها مشاع في جميعها على العامل بناء حائط ولا سد ثلثة الخ وبرهان ذلك	كتاب المعاملة في الشمار
٢٣٢ ١٣٤٦ كل أرض لا مالك لها ولا يعرف لها عمرت في الاسلام فهي لمن سبق إليها واحياها باذن الامام وبغير اذنه وبين اختلاف العلماء في ذلك وذكر ما لهم من الأدلة	٢٢٩ ١٣٤٢ المعاملة في الثمار سنة
٢٣٨ ١٣٤٧ تفسير الاحياء	

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٢٣٨ ١٣٤٨	من خرج في أرضه معدن	٢٤١ ١٣٥٤	المرفق لكل أحد أن يفتح ماشاء
	فضة أو ذهب أو نحاس أو		في حائطه من كوة أو باب أو أن يهدمه
	رصاص أو غير ذلك فهو له ويورث		أنشاء في دار جاره أو في درب
	عنه ولا حق للإمام معه فيه ولا		غير نافذ ودليل ذلك
	لغيره ومذاهب الفقهاء في ذلك		
	وذكر حججهم	٢٤٢ ١٣٥٥	ليس لأحد أن يرسل ماء
٢٣٩ ١٣٤٩	من ساق ساقية أو حفر		سقفه أو داره على أرض جاره أصلا
	بئرا أو عينا فله ما سقى ولا يحفر أحد		وبرهان ذلك
	بحيث يضر بتلك العين أو تلك البئر	٢٤٢ ١٣٥٦	لا يجوز لأحد أن يدخل
	وبرهان ذلك		على جاره ودليل ذلك
٢٣٩ ١٣٥٠	حكم الشرب في نهر غير	٢٤٢ ١٣٥٧	لا يحل لأحد أن يمنع
	متملك فيشرع السقى للأعلى		جاره من أن يدخل خشبا في جداره
	فالأعلى لاحق للأسفل حتى يستوفي		ويجبر أن لم يأذن له ودليل ذلك
	الأعلى حاجته ودليل ذلك		وبيان مذاهب علماء الفقه في ذلك
٢٤٠ ١٣٥١	من غرس أشجارا فله		وسرد حججهم
	ما أظلت أغصانها عند تمامها فان	٢٤٣ ١٣٥٨	كل من ملك ماء في نهر
	انتثرت على أرض غيره أخذ بقطع		حفره أو ساقية أو عين أو بئر فهو
	ما انتثر منها على أرض غيره وبرهان		أحق بماء كل ذلك مادام محتاجا
	ذلك		إليه ولا يحل له منع الفضل بل يجبر
٢٤٠ ١٣٥٢	من ترك دابته بفلاة		على بذله لمن يحتاج إليه ولا يحل له
	ضائعة فأخذها إنسان فقام عليها		أخذ عوض عنه ودليل ذلك
	فصلحت أو عطب في بحر أو نهر	٢٤٣ ١٣٥٩	ما غلب عليه الماء من نهر أو
	فرمى البحر متاعه فأخذه إنسان أو		نشم أو سير فاستغار فهو لصاحبه كما
	غاص عليه إنسان فأخذه فكل ذلك		كان وبرهان ذلك
	لصاحبه الأول ودليل ذلك	٢٤٣ ١٣٦٠	لا تكون الأرض
٢٤١ ١٣٥٣	لا يلزم من وجد متاعه		بالأحياء المسلم ودليل ذلك
	إذا أخذه أن يؤدي إلى الذي وجده		كتاب الوكالة
	عنده ما اتفق عليه وبرهان ذلك	٢٤٤ ١٣٦١	في بيان جواز الوكالة

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٢٤٨ ١٣٧١	كل ربح ربحاه فلهما ان يتقاسماه فان لم يفعلا وتركا الامر بحسبه ثم خسر في المال فلا ربح للعامل وبرهان ذلك	٢٤٥ ١٣٦٢	في أشياء مخصوصة ذكرها مفصلة وبرهان ذلك
٢٤٨ ١٣٧٢	لا ضمان على العامل فيما تلف من المال ودليل ذلك	٢٤٥ ١٣٦٣	لا يحل للوكيل تعدى ما أمر به موكله فان فعل لم ينفذ فعله وبرهان ذلك
٢٤٩ ١٣٧٣	أيهما أراد ترك العمل فله ذلك ويجبر العامل على بيع السلع معجلا خسر أو ربح ودليل ذلك	٢٤٦ ١٣٦٤	فعل الوكيل نافذ فيما أمر به الموكل لازم للوكيل ودليل ذلك
٢٤٩ ١٣٧٤	ان تعدى العامل فربح فان كان اشترى في ذمته ووزن من مال القراض فحكمه حكم الغاصب وبرهان ذلك	٢٤٦ ١٣٦٥	الوكالة تبطل بموت الموكل بلغ ذلك الى الوكيل أو لم يبلغ بخلاف موت الامام وبرهان ذلك
٢٤٩ ١٣٧٥	أيهما مات بطل القراض ودليل ذلك	كتاب المضاربة وهى القراض	
٢٤٩ ١٣٧٦	ان اشترى العامل من مال القراض جارية فوطئها فهو زان عليه حد الزنا وبرهان ذلك		
كتاب الاقرار		٢٤٧ ١٣٦٦	القراض كان في الجاهلية واقره الشرع ودليل ذلك
		٢٤٧ ١٣٦٧	القراض انما هو بالدنانير والدرهم فقط وبرهان ذلك
٢٥٠ ١٣٧٧	من أقر لآخر أو لله تعالى بحق في مال أو دم أو بشرة وكان المقر عاقلا بالغ غير مكر لم يصله بما يفسده فقد لزمه ولا رجوع له بعد ذلك ودليل ذلك وأقوال العلماء في ذلك وذكر حججهم	٢٤٧ ١٣٦٨	لا يجوز القراض الى أجل مسمى أصلا ودليل ذلك
٢٥٤ ١٣٧٨	يلزم كل ما ذكر في المسألة	٢٤٧ ١٣٦٩	لا يجوز انقراض الابان يسميا السهم الذى يتقارضان عليه من الربح وبرهان ذلك
		٢٤٨ ١٣٧٠	لا يحل للعامل أن يأكل من المال شيئا ولا أن يلبس ودليل ذلك

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
	بذلك من أئمة علماء الفقه ومن خالف وسرد حججهم وتفصيل ذلك بما ينشرح له الصدر وتطمئن إليه النفس وقد أطال المصنف نفسه في هذا المقام وأجاد	قبل هذه من حد أو قتل أو مال باقراره مرة وبرهان ذلك ومذاهب علماء الامصار في ذلك	٢٥٤ ١٣٧٩ اقرار المريض في مرض موته وفي مرض افاق منه لو ارث ولغير وارث نافذ من رأس المال كاقرار الصحيح ولا فرق ودليل ذلك وأقوال المجتهدين أئمة المذاهب في ذلك
	كتاب اللقيط	٢٥٦ ١٣٨٠ من قال هذا الشيء لشيء في يده كان لفلان ووهب لى أو قال باعه منى صدق ولم يقض عليه بشىء وبرهان ذلك	
٢٧٣ ١٣٨٣ ان وجد صغير منبوذ فقرض على من بخصرته أن يقوم به ولا بد ودليل ذلك		٢٥٦ ١٣٨١ من قال لفلان عندى مائة دينارين ولى عنده مائة قميز قمح ولا بيته عليه بشىء ولا له قوم القمح الذى ادعاه فان ساوى أقل قضى بالفضل فقط وبرهان ذلك	
٢٧٤ ١٣٨٤ اللقيط حر لا ولاء عليه لأحد وبرهان ذلك وأقوال الفقهاء في ذلك			
٢٧٦ ١٣٨٥ كل ما وجد مع اللقيط من مال فهو له ودليل ذلك			
٢٧٦ ١٣٨٦ كل من ادعى أن ذلك اللقيط ابنه من المسلمين حرا كان أو عبدا صدق ان امكن أن يكون ما قال حقا والا فلا وبرهان ذلك			
	كتاب الوديعة		
٢٧٦ ١٣٨٧ فرض على من أودعت عنده وديعة حفظها وردّها الى صاحبها اذا طلبها منه ودليل ذلك		٢٥٧ ١٣٨٢ من وجد ما لا في قرية أو مدينة أو صحراء في أرض العجم أو العرب مدفونا أو غير مدفون الا أن عليه علامة انه ضرب في مدة الاسلام أو وجد ما لا قد سقط فهو لقطة ودليل ذلك وذكر مذاهب علماء الصحابة والتابعين في ذلك ومن قال	
٢٧٧ ١٣٨٨ ان تلفت الوديعة من غير تعدول لا تضيق لها فلا ضمان عليه فيها وبرهان ذلك			

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٢٧٧ ١٣٨٩	بيان صفة حفظ الوديعة	٢٩١	اليد كل البسط
٢٧٧ ١٣٩٠	ان تعدى المودع في الوديعة أو أضعافها فتلفت لزمه ضمانها وبرهان ذلك	٢٩٣	بيان ما وقع بين ابن الزبير وعائشة رضى الله عنهما من التفوه بالحجر عليها ومن المخالف في ذلك للدليل منها
٢٧٧ ١٣٩١	القول في هلاك الوديعة أو في ردها الى صاحبها قول الذى أودعت عنده مع يمينه ودليل ذلك	٢٩٧ ١٣٩٤	المريض مرضا يموت منه أو يبرأ منه والحامل منذ تحمل الى أن تضع أو تموت والموقوف للقتل بحق في قودا وحقا وباطل والاسير عنده من يقتل الاسرى أو من لا يقتلهم والمشرف على العطب الخ كلهم سواء وسائر الناس في أموالهم ولا فرق الصدقات والبيوع وغير ذلك ودليل ذلك وبيان مذاهب علماء الأمصار في ذلك وسرد حججهم وتحقيق المقام بما لا تجده في غير هذا الكتاب
٢٧٨ ١٣٩٢	ان لقى المودع من أودعه في غير الموضع الذى أودعه فيه ما أودعه فليس له مطالبة بالوديعة ونقل الوديعة بالحمل والرد على المودع وبرهان ذلك	٣٠٩ ١٣٩٥	لا يجوز الحجر على امرأة ذات زوج ولا بكر ذات أب أو غير ذات أب وصدقتهما وهبتهما نافذ كل ذلك من رأس المال اذا حاضت كالرجل سواء سواء وبرهان ذلك وبيان أقوال علماء المذاهب في ذلك وذكر أدلتهم وتعقب ما يحتاج الى تعقب وبسط الكلام بما لا يترك لاحد موضعا
٢٧٨ ١٣٩٣	لا يجوز الحجر على أحد في ماله الا على من لم يبلغ أو على مجنون في حال جنونه ودليل ذلك وذكر أقوال علماء المذاهب في ذلك وسرد أدلتهم وتحقيق المقام بما لا تجده في كتاب غير هذا	٢٨٦	تعريف الرشد الذى أمر الله تعالى من أولس منه بدفع ماله اليه
٢٨٨	اتفاق جملة من الصحابة وكبار التابعين على أن النساء سفهاء وانهن المراد في الآية ورد ذلك المصنف بالآيات القرآنية	٢٨٩	تفسير التبذير والاسراف وبسط

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٣٣٥ ١٤٠٦	شيثا يأكله الا الميتة أو الدم أو خنزيرا أو لحم سبع الخ لم يحل له أكله الا حتى يتوب وبرهان ذلك وبيان أقوال مذاهب علماء الامصار فى ذلك وسرد حججهم وتحقيق المقام	٣٤٢ ١٤١٢	له لازم وان وجد به بخلاف ما اشترى فلا بيع بينهما الا بتحديد صفة أخرى برضاها جميعا وبرهان ذلك
٣٣٥ ١٤٠٦	من أكره على سجود لصنم أو لصليب فليسجد لله تعالى مبادر الى ذلك ولا يالى فى أى جهة كان ذلك الصنم وبرهان ذلك	٣٤٤ ١٤١٣	بغير صفة ولم يكن بماعرفه البائع لا برؤية ولا بصفة من يصدق ممن رأى ماباعه ولا بماعرفه للبشرى برؤية أو بصفة من يصدق فالبيع فاسد مفسوخ ابدا لا خيار فى جوازه أصلا ودليل ذلك وبيان أقوال علماء المذاهب فى ذلك وايراد حججهم
٣٣٦ ١٤٠٨	السلطان أو اللصوص أو من ليس كذلك ودليل ذلك	٣٤٤ ١٤١٣	جائز بيع الثوب الواحد المطوى أو فى جرابه والثياب الكبيرة كذلك اذا وصف كل ذلك فان وجد كل ذلك كما وصف فالبيع لازم والا فالبيع باطل وبرهان ذلك
٣٣٦ ١٤٠٩	ذهب الحنفية الى أن الاكراه بضرب سوط أو سوطين أو حبس يوم ليس اكراه او رد ذلك أو حبس يوم ليس اكراه او رد ذلك	٣٤٤ ١٤١٤	فرض على كل متبايعين لما قل أو أكثر أن يشهدا على تبايعهما رجلين أو رجلا وامرأتين من العدل فان لم يجدا عدولا سقط
٣٣٦ ١٤١٠	النذر واليمين بالكراهة بحديث حذيفة باطل	٣٤٤ ١٤١٤	الاشهاد ودليل ذلك وذكر مذاهب المجتهدين فى ذلك وسرد حججهم وتعقب ما ينبغى التعقب وإيضاح المقام بما لا تجده فى كتاب غير هذا
٣٣٦ ١٤١٠	كتاب البيوع	٣٥٠ ١٤١٥	لا يجوز البيع الا بلفظ
٣٣٦ ١٤١٠	تقسيم البيع الى نوعين وبيانها مفصلا واختلاف أقوال العلماء فى ذلك وسرد مذاهبهم وتحقيق الحق بما لا يترك للغير مجالا		
٣٤١ ١٤١١	أن وجد مشترى السلعة الغائبة ما اشترى كما وصف له فالبيع		

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٣٧٠ ١٤٢٠	كل بيع وقع بشرط خيار للبائع أو للشترى أو لهما جميعاً أو لغيرهما خيار ساعة أو يوم أو ثلاثة أيام أو أكثر فهو باطل تخير النفاذه أو لم تخير أو برهان ذلك وبيان مذاهب الفقهاء فى ذلك وذكر أدلتهم مبسوطه	البيع أو بلفظ الشراء أو بلفظ التجارة أو بلفظ يعبر به فى سائر اللغات عن البيع وبرهان ذلك	٣٥١ ١٤١٦
٣٧٩ ١٤٢١	كل بيع صح وتم فهل المبيع أثر تمام البيع فصيته من المبتاع ولا رجوع له على البائع وكذلك كل ما عرض فيه من بيع أو نقص سواء فى كل ذلك كان المبيع غائباً أو حاضراً الخ ودليل ذلك وإيراد أقوال المجتهدين فى ذلك وبيان مذاهبهم وسرد حججهم	غيره فلا يصح البيع بينهما ابدوان تقابض السلعة والثن ما لم يتفرقا بابتدائهما من المكان الذى تعاقدا فيه البيع ولكل واحد منهما ابطال ذلك العقد أحب الآخراًم كره ولو بقيا ذلك دهرهما الا اذا تخيرا ودليل ذلك وبيان مذاهب الفقهاء فى ذلك وإيراد أدلتهم وتحقيق المقام بما لا يحتاج الى استدراك عليه	٣٦٥ ١٤١٧
٣٨٨ ١٤٢٢	بيع العبد الآبق عرف مكانه أو لم يعرف جائز وكذلك بيع الجمل الشارد عرف مكانه أو لم يعرف وكذلك الشارد من سائر الحيوان ومن الطير المتفلت وغيره إذا صح الملك عليه قبل ذلك وأما ما لم يملك أحد بعد فليس أحداً أولى به من أحد فليس لأحد بيعه ودليل ذلك وأقوال العلماء وبيان مذاهب المجتهدين فى ذلك وسرد براهينهم	٣٦٦ ١٤١٨	ان تباعا فى بيت فخرج احدهما عن البيت أو دخل حنية فى البيت فقد تفرقا وتم البيع أو تباعا فى حنية فخرج احدهما الى البيت فقد تفرقا وتم البيع وبرهان ذلك
		٣٦٧ ١٤١٩	لو تنازع المتبايعان فى التخير وتام البيع فالقول قول مبطل البيع منهما مع يمينه لأنه مدعى عليه عقد بيع لا يقربه ولا بينة عليه به فليس عليه الا اليمين ودليل ذلك وإيراد فقهاء العلماء المذاهب فى

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٣٩٢ ١٤٢٣	بيع السمك فى نأفته مع النأفة والنوى فى التمر مع التمر وما فى داخل البيض مع البيض وما شابه هذا جائز كل ذلك وبرهان ذلك	٤٠٤ ١٤٢٩	من باع صوفا أو وبرأ أو شعرا على الحيوان فالجزء على الذى له الصوف والشعر والوبر وبرهان ذلك
٣٩٣ ١٤٢٤	بيان جواز بيع الحامل بحملها إذا كانت حاملا من غير سيدها ودليل ذلك	٤٠٤ ١٤٣٠	لا يحل بيع تراب الصأغة أصلا ودليل ذلك
٣٩٤ ١٤٢٥	ليس كذلك ما تولى المرء وضعه فى الشئ كالبنذر يزرع والنوى يغرس وبرهان ذلك	٤٠٤ ١٤٣١	كل ما تخله الغبارون من التراب أو استخرجه غسالو الطين من الطين فهو لقطة وبرهان ذلك
٣٩٤ ١٤٢٦	لا يحل بيع شئ من المغيبات المذكورة كلها دون ما عليها أصلا لا يحل بيع النوى أى نوى كان قبل إخراجها وإظهاره دون ما عليه ولا بيع المسك دون النأفة الخ ودليل ذلك وبيان مذاهب المجتهدين فى ذلك وسرد أقوالهم وإيراد حججهم	٤٠٤ ١٤٣٣	بيع القصيل قبل أن يسنبل جائز وللبائع أن يتطوع للمشتري بتركه ما شاء الخ وبرهان ذلك
٣٩٨ ١٤٢٧	بيان أن بيع الظاهر دون المغيب فيها حلال إلا أن يمنع من شئ منه نص فجائز بيع الثمرة واستثناء نواها وبيع جلد النأفة دون المسك الذى فيها الخ وبرهان ذلك	٤٠٦ ١٤٣٤	يجوز بيع القصيل على القطع ومذاهب العلماء فى ذلك
٤٠٢ ١٤٢٨	من باع من ذكر سابقا الظاهر دون المغيب أو باع مغيبا يجوز بيعه بصفة كالصوف فى الفراش والعسل فى الظرف فان	٤٠٧ ١٤٣٥	يجوز بيع ما ظهر من المقائى وان كان صغيرا جدا وبرهان ذلك
		٤٠٧ ١٤٣٦	لو باع المقناة باصولها والموز باصوله وأطوع له بابقاء ذلك فى أرضه بغير شرط جاز
		٤٠٨ ١٤٣٧	بيع الأمة وبيان أنها حامل من غير سيدها لكن من زوج

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٤٠٨	أوزنا أو كراهي بيع صحيح ودليل ذلك	٤١٠	ذلك
٤٠٨	١٤٣٨ بيع السيف دون غمده جائز وبيع الغمد دون النصل جائز	٤١٠	١٤٤٤ اذا رضى فى الثلاث وأسقط خياره لزمه البيع ودليل ذلك
٤٠٨	١٤٣٩ بيع حلقة الخاتم دون الفص جائز وخام الفص حينئذ على البائع وبيع الفص دون الحلقة جائز	٤١٠	١٤٤٥ فان غير لفظ لا خلافة بأن قال لا خديعة أو لا غش الخ لم يكن له الخيار المجعول لمن قال لا خلافة وبرهان ذلك
٤٠٨	١٤٤٠ من باع شيئاً فقال المشتري لا أدفع الثمن حتى أقبض ما ابتعت وقال البائع لا أدفع حتى أقبض أجبرامعا على دفع المبيع والثمن معا وبرهان ذلك	٤١٢	١٤٤٦ كل شرط وقع فى بيع منهما أو من أحدهما رضى الآخر فانهما ان عقده قبل عقد البيع أو بعد تمام البيع بالتفرق بالابدان أو بالتأخير أو فى أحد الوقتين ولم يذكراه فى حين العقد فالبيع صحيح تام والشرط باطل لا يلزم ودليل ذلك وبيان مذاهب الفقهاء فى ذلك وسرد حججهم وتحقيق المقام
٤٠٩	١٤٤١ ان أبى المشتري من أن يدفع الثمن مع قبضه لما اشترى وقال لا أدفع الثمن الا بعد أن أقبض ما اشتريت فللبائع أن يحبس ما باع حتى ينتصف وينصف معا الخ وبرهان ذلك	٤٢١	١٤٤٧ كل من باع يباعا فاسدا فهو باطل ولا يملكه المشتري وهو باق على ملك البائع وهو مضمون على المشتري ان قبضه ضمان الغصب سواء سواء والثمن مضمون على البائع ان قبضه ولا يصححه طول الازمان ولا تغير الاسواق ولا فساد السلعة ولا ذهابها ولا موت المتبايعين وبرهان ذلك وبيان أقوال علماء المذاهب فى ذلك وإيراد
٤٠٩	١٤٤٢ من قال حين يبيع أو يتابع لا خلافة فله الخيار ثلاث ليال بما فى خلافه من الايام ان شاء رد بعيب أو بغير عيب أو بخديعة ودليل ذلك	٤١٠	١٤٤٣ ان لم يقدر على ان يقول لا خلافة قالها كما يستطيع وبرهان

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٤٢٢ ١٤٤٨	أدلتهم من ابتاع عبدا أو أمة لها مال فالحال للبائع إلا أن يشترطه المتباع فيكون له ولا حصه له من الثمن كثر أو قل ولا له حكم البيع ودليل ذلك	٤٢٧ ١٤٥٥	وفيها ثمر قد أبرم بجزء للبتاع اشتراط ثمرتها أصلا ولا يجوز ذلك إلا في ثلاثة فصاعدا ودليل ذلك
٤٢٣ ١٤٤٩	المبتاع أن يشترط شيئا مسمى بعينه من مال العبد أو الأمة وله أن يشترط ثلثا أو ربعا أو نحو ذلك و برهان ذلك	٤٢٧ ١٤٥٦	لا يحل بيع جارية بشرط أن توضع على يدي عدل حتى تحيض رائحة كانت أو غير رائحة والبيع بهذا الشرط فاسد ودليل ذلك وبيان أقوال أئمة الاجتهاد في ذلك
٤٢٤ ١٤٥٠	بيان أن لفظة العبد في اللغة العربية تقع على جنس العبيد والاماء ودليل ذلك	٤٢٨ ١٤٥٧	لا يحل بيع عبدا أو أمة على أن يعطيها البائع كسوة قلت أو كثر وتلا بيع دابة على أن يعطيها البائع أكافها أو رسنها أو بردعتها والبيع بهذا الشرط باطل مفسوخ و برهان ذلك وذكر مذاهب العلماء في ذلك
٤٢٤ ١٤٥١	من باع نخلا قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترطها المتباع وتفسير تأييد النخل و برهان ذلك	٤٢٩ ١٤٥٨	لا يحل بيع سلعة لآخر بضمن يحده له صاحبها فما استزاد على ذلك الثمن فليمتولى البيع ودليل ذلك
٤٢٦ ١٤٥٢	يجوز الاشتراط في بيع النخل بعد ظهور الطيب في ثمره أن يبعث الاصول ودليل ذلك	٤٢٩ ١٤٥٩	لا يحل بيع شيء غير معين من جملة مجتمعة لا بعدد ولا بوزن ولا بكيل و برهان ذلك من وجوه وبيان مذاهب الفقهاء في ذلك
٤٢٦ ١٤٥٣	من باع أصول نخل وفيها ثمرة قد أبرت فلم يشتري أن يشترط جميعها ان شاء أو نصمها أو جزءا منها مسمى مشاعا في جميعها أو شيئا منها معينافان وجد بالنخل عيار دها ولم يلزمه رد الثمرة و برهان ذلك	٤٣١ ١٤٦٠	لا يحل بيع المرء جملة مجموعة إلا كيلا مسمى منها ودليل
٤٢٦ ١٤٥٤	من باع نخلة أو نخلتين		

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٤٤٧ ١٤٦٦	لايحل لاحدان يسوم على سوم آخر ولا أن يبيع على يبعه المسلم والذي في ذلك سواء فان فعل فالبيع مفسوخ ودليل ذلك	٤٣٤ ١٤٦١	لايحل لاحدان يبيع مال غيره بغير اذن صاحب المال له في يبعه فان وقع فسخ برهان ذلك وبيان مذاهب علماء الامصار في ذلك وسرد أدلتهم وتحقيق المقام بما لا مزيد عليه
٤٤٨ ١٤٦٧	لايحل النجش في البيع وقتسيه	٤٣٩ ١٤٦٢	لايجوز بيع شيء لا يدري بانه ماهو وان دراه المشتري ولا ما لا يدري المشتري ماهو وان دراه البائع ولا ما جهلاه جميعا ولا يجوز البيع الا حتى يعلم البائع والمشتري ماهو ويرياه جميعا أو يوصف لهما عن صفة من رآه وعلمه وبرهان ذلك
٤٤٩ ١٤٦٨	لايحل لاحد تلقى الجلب سواء خرج لذلك أو كان ساكنا على طريق الجلاب وسواء بعد موضع تلقيه أم قرب وبرهان ذلك وذكر أقوال علماء السلف في ذلك	٤٣٩ ١٤٦٣	لايحل بيع شيء بأكثر مما يساوى ولا بأقل اذا اشترط البائع أو المشتري السلامة الا بمعرفة البائع والمشتري معا بمقدار الغبن في ذلك ورضيا به وبرهان ذلك
٤٥٣ ١٤٦٩	لايجوز أن يتولى البيع ساكن مصر أو قرية أو مجشر لخصاص لافي البدو ولا في شيء يجلبه لخصاص الى الاسواق وبرهان ذلك وبيان مذاهب علماء الامصار في ذلك وسرد حججهم	٤٤٢ ١٤٦٤	من غبن في بيع اشترط فيه السلامة فهو يبيع مفسوخ ودليل ذلك وبيان مذاهب علماء الفقه في ذلك وإيراد حججهم وتحقيق الحق في ذلك
٤٥٧ ١٤٧٠	ان كان في حائط أنواع من الثمار كالكمثرى والتفاح والخوخ فظهر صلاح شيء منها في صنف دون سائر أصنافه جاز بيع كل ما ظهر من أصناف ثمار ذلك الحائط وان كان لم يطب بعد اذا بيع كل ذلك صفقة واحدة فان أراد يبعه صفقتين لم يجز بيع ما لم يبد فيه الصلاح النخ ودليل ذلك	٤٤٤ ١٤٦٥	لايجوز البيع ثمن مجهول ولا الى أجل مجهول كالحصاد والجداد والعطاء والنخ وذكر مذاهب

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٤٥٨ ١٤٧١	لا يحل بيع فراخ الحمام في البرج مدة مسماة وبرهان ذلك	٤٦٥ ١٤٧٦	الثمار سواء ثمر النخل بخرصها أصلاً وبرهان ذلك
٤٥٨ ١٤٧٢	يجوز بيع الصغار من جميع الحيوان حين تولد ويجبر كلاهما على تركها مع الأمهات إلى أن يعيش دونها عيشاً لا ضرر فيه عليها ويجوز بيع البيض المحضونة ويجبر كلاهما على تركها إلى أن تخرج وتستغنى عن الأمهات ودليل ذلك	٤٦٧ ١٤٧٧	من صنفه ومن غير صنفه بأكثر منه وبأقل وإن سلم في جنسه وغير جنسه ما لم يكن بخرصه ودليل ذلك
٤٥٩ ١٤٧٣	لا يحل بيع شيء من ثمر النخل من البلح والبسر والزهو الخ بعضه يبيع من صنفه أو من صنف آخر منه ولا بالثمر لا متائلاً ولا متفاضلاً لا نقداً ولا نسيئة لا في رءوس الجبال النخل ولا موضوعاً في الأرض وبرهان ذلك	٤٦٧ ١٤٧٨	اعتراض وارد على المصنف فيما ذهب إليه والجواب عن ذلك
٤٦٥ ١٤٧٤	ويبان أقوال علماء السلف في ذلك وسرد مذاهب علماء الأمصار وإيراد حججهم بما لا يتجده في كتاب غير هذا	٤٦٧ ١٤٧٨	لا يكون الربا إلا في بيع أو قرض أو سلم ولا خلاف بين أهل العلم في ذلك وبرهان ذلك
٤٦٥ ١٤٧٥	من ابتاع كذلك رطباً للأكل ثم مات فورثته عنه أو مرض أو استغنى عن أكله فقد ملك الرطب ودليل ذلك	٤٦٧ ١٤٧٩	السلم إلا في ستة أشياء فقط وبيانها مفصلة وذكر الأدلة الزاجرة عن تعاطي الربا وأقوال علماء المجتهدين في أصناف الربا وسرد حججهم وتحقيق المقام بما تسر به أعين الناظرين في هذا الكتاب وتوضح به الحقائق وتتجلى الدلائل ويبرز ما خفي على كثير من الناس من الإشكالات في هذا المبحث
٤٦٥ ١٤٧٥	لا يجوز حكم العرايا المذكور في شيء من الثمار غير ثمار النخل ولا يجوز بيع شيء من	٤٧٠	بيان خطأ من يقول في علة الربا إن النبي ﷺ ذكر أعلى القوت وهو البروادون القوت وهو الملح ليدل على أن حكم ما بينهما كحكمهما

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٤٧٢	اختلاف الفقهاء في علة الربا وبيان فساد قياسهم في هذا الباب	٤٩٣	في ذلك وسرد حججهم
٤٧٧	بيان أن الرسول عليه السلام بين الربا المتوعد فيه أشد الوعيد والذي أذن الله تعالى فيه بالحرب	٤٩٤	١٤٨٤ يجوز بيع الذهب بالفضة سواء في ذلك الدراهم والدنانير أو بالحلّى والنقار والدراهم بحلّى الذهب وسبائكته وتبرد وبرهان ذلك
٤٨٠	بيان خطأ من حرف قوله عليه السلام « لا يصلح هذا لا يصلح صاعين بصاع »	٤٩٤	١٤٨٥ جائز بيع القمح والشعير والتمر والملح بالذهب أو بالفضة يدايدونسيئة ودليل ذلك
٤٨٣	الرد على من تعاقب قوله « وكذلك ما يكال ويوزن » وبيان أن هذا ليس من كلام رسول الله ﷺ	٤٩٤	١٤٨٦ يجوز القرض في الاصناف المذكورة وفي كل ما يملك ويحل اخراجه عن الملك ولا يدخل الربا فيه الا في وجه واحد وبيان وبرهان ذلك
٤٨٦	١٤٨٠ بيان اشياء ذكرها القائلون بتعليل حديث الربا وردها ببراهين عقلية ونقلية	٤٩٤	١٤٨٧ حكم ما اذا اختلط الذهب بالفضة ومزج به أو أضيف إليه وسرد أقوال علماء السلف في ذلك وبيان مذاهب فقهاء الأمصار وذكر أدلتهم وتحقيق المقام
٤٨٨	١٤٨١ ذكر البراهين والأدلة الصحيحة على ما ذهب إليه المصنف في مسائل الربا	٤٩٧	٤٩٧ قول الامام الأوزاعي والامام مالك في فضة السيف المحلى بالفضة أو المصحف أو المنطقة أو خاتم الفضة
٤٨٩	١٤٨٢ لا يحل أن يباع قمح بقمح الا مثلا بمثل كيلا بكيل يدايد، وكذلك الشعير، ولا التمر الا كذلك ولا الملح ايضا الا كذلك وبرهان ذلك	٥٠٠	١٤٨٨ حكم ما اذا كان الذهب وشيء آخر معه غير الفضة أو مركبا فيه ودليل ذلك
٤٨٩	١٤٨٣ جائز كل صنف مما ذكر باصناف الآخر منها متفاضلا ومتماثلا وجزافا وزناو كيلا كيف شئت اذا كان يدايد ودليل ذلك وبيان مذاهب علماء الأمصار	٥٠١	١٤٨٩ اذا تباع اثنان دراهم مغشوشة قد ظهر الغش فيها بدرهم مغشوشة كذلك فهو جائز اذا تعاقد

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
	البيع على أن الصفر الذى فى هذه بالفضة التى فى تلك والفضة أيضا كذلك وبرهان ذلك	٥٠١ ١٤٩٠	يجوز بيع القمح بدينق القمح وسويق القمح وبخبز القمح ودقيقه بدينقه وسويقه متفاضلا كل ذلك ومتماثلا وجزافا والزيتون والزيتون وبالزيت والعنب بالعنب وبالعصير يدا بيد وجائز اسلام بعض فى بعض ودليل ذلك ويان مذاهب علماء الامصار فى ذلك وسرد أدلتهم
أحدهما بما اشترى من ذلك عيا قبل أن يتفرقا بآبدا انها فهو بالخيار ودليل ذلك	٥٠٩ ١٤٩٤	ان وجد العيب بعد التفرق أو بعد التخير فيفصل فيه ٥٠٩ ١٤٩٥	وكذلك لو استحق بعض ما اشترى أقله أو أكثره النخ وبرهان ذلك
٥٠٩ ١٤٩٦	ان كان العيب فى نفس ما اشترى ككسر أو كان الذهب ناقص القيمة بطبعه والفضة كذلك فيفصل فيه فان كان اشترط السلامة فالصفقة كلها مفسوخة ودليل ذلك	٥١٠	تفسير الستوق
٥١١ ١٤٩٧	من الحلال المحض بيع مدین من تمر أحدهما جيد غاية والآخر ردىء غاية بمدین من تمر أجود منهما أو أدنى النخ وكل ذلك جائز وبرهان ذلك	٥١٢ ١٤٩٨	من صارف آخر دنانير بدرهم فعجز عن تمام مراده فاستقرض من مصارفه أو غيره ما أتم به الصرف فحسن ودليل ذلك
٥١٢ ١٤٩٩	من باع من آخر دنانير بدرهم فلما تم البيع بينهما اشترى	٥٠٦ ١٤٩٢	استدراك مناقضات لأخصام مذهب اليه المصنف فى مسألة الربا وبينها مفصلة
		٥٠٨ ١٤٩٣	من باع ذهبا بذهب يباع حلالا أو فضة بفضة كذلك مسكوكا بمثله كان أو مصوغين أو مصوغا بمسكوك أو تبرأ أو تقارأ فوجد

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٥١٤ ١٥٠٥	الربا في كل ما ذكر قبل	٥١٣ ١٥٠٠	منه أو من غيره تلك الدراهم دنائير
	بين العبد وسيده كاهو بين		تلك أو غيرها أقل أو أكثر فكل
	الاجنبيين وبين المسلم والذمي ،		ذلك حلال ما لم يكن عن شرط
	وبين المسلم والحربي وبين الذميين		وبرهان ذلك
	كاهو بين المسلمين ولا فرق وبرهان		٥١٣ ١٥٠٠ التواعد في بيع الذهب
	ذلك		بالذهب أو بالفضة وفي بيع الفضة
٥١٥ ١٥٠٦	جائز بيع اللحم بالحیوان		بالفضة وفي سائر الاصناف الاربعة
	من نوع واحد كانا أو من نوعين		بعضها ببعض جائز تبایعا بعد
	وكذلك يجوز بيع اللحم باللحم		ذلك أو لم يتبايعا ودليل ذلك
	من نوع واحد او من نوعين	٥١٤ ١٥٠١	لا يحل بدل دراهم باوزن
	متفاضلا ومتماثلا وجائز تسليم		منها لا بالمعروف ولا بغيره
	اللحم في اللحم كذلك الخ ودليل		وبرهان ذلك
	ذلك وذكر مذاهب الفقهاء في	٥١٤ ١٥٠٢	لا يحل بيع آنية ذهب
	ذلك وسرد حججهم		ولا فضة الا بعد كسرها ودليل
٥١٨ ١٥٠٧	من ابتاع شيئا أى شيء		ذلك
	كان مما يحل بيعه حاش القمح فلا يحل	٥١٤ ١٥٠٣	يجوز أن يتباع المرء
	له أن يبيعه حتى يقبضه وتفسير		نصف درهم بعينه أو نصف درهم
	القبض ودليل ذلك وبيان أقوال		بأعيانها أو نصف دينار كذلك
	العلماء في ذلك وذكر أدلتهم وتحقيق		الخ وبرهان ذلك
	المقام بما لا يتجده في غير هذا الكتاب	٥١٤ ١٥٠٤	لا يحل بيع بدینار الا
			درهما فان وقع فهو باطل مفسوخ
			ودليل ذلك
٥٢٤	خاتمة الطبع		