كتاب السير

السير : جمع سيرة ، وهي الطريقة في الأمور ، وفي الشرع تختص بسير النبي ﷺ في مغازيه . قال: الجهاد فرض على الكفاية إذا قام به فريق من الناس سقط عن الباقين ، أما الفرضية فلقوله تعالى : ﴿وقاتلوا المشركين كافة كما يقاتلونكم كافة﴾ (التوبة:الآية٣٦) ،

م: (كتاب السير)

ش: أي هذا كتاب في بيان أحكام م: (السير) ش: وهو م: (جمع سيرة) ش: على مايذكره المصنف -رحمه الله - م: (وهي الطريقة) ش: سمي بهذا الكتاب لما فيه من بيان سيرة النبي ﷺ والصحابة - رضي الله عنهم - والمسلمين ، ويقال السيرة فعلة من السيرة ، وقد يراد به السير الذي هو قطع المسافة .

وقد يراد به السير في المعاملات ، وسميت المغازي سيراً لأن أول أمرها السير إلى العدو ؛ لأن المراد بها سير الإمام إلى العدو ، ومع الغزاة في المغز أصل السبق حالة السير ، إلا أنها غلبت شرعًا على أمور المغازي كالمناسك على أمر الحج ، والمغازي جمع غزاة من غزوت العدو وقصدته للقتالة غزواً وغزوة وغزاة ومغزاة ، وسمى كتاب الجهاد أيضًا لما فيه من بيان المجاهدة مع الأعداء لإعزاز الدين وهدم قواعد المشركين .

وفي «التحفة» : الجهاد شرعًا هو الدعاء إلى الدين الحق والقتال مع من لا يقبله .

فإن قلت : ما المناسبة بين الكتابين .

قلت : المناسبة بينهما في كون كل منهما إخلاء العالم عن المعاصي ، وقدم الحدود لأنها أدنى ، والترقي يكون من الأدنى إلى الأعلى ، وقيل قدم الحدود لأنها مقابلة مع المسلمين في الأغلب ، والجهاد مع المشركين فقدم ما يخص المسلمين .

السير بكسر السين وفتح الياء جمع سيرة .

م: (في الأمور) ش: خيراً كانت أو شراً ، ومنه سيرة العمرين ، أي طريقتهما م: (**وفي الشرع تختص بسير النبي ﷺ في مغازيه**) ش: وقد مر الكلام فيه .

م: (قال) ش: أي القدوري : م: (**الجهاد فرض على الكفاية إذا قام به فريق من الناس سقط عن الباقين**) ش: إلى هنا كلام القدوري في مختصره ، ثم شرع المصنف -رحمه الله - يعبره بقوله م: (**أما الفرضية فلقوله تعالى : ﴿ وقاتلوا المشركين كافة كما يقاتلونكم كافة ﴾ (التوبة : الآية ٣٦)**) ش: كان رسول الله ﷺ مأموراً في الابتداء بالصفح والإعراض عن المشركين ، قال الله تعالى

ولقوله عليه السلام : الجهاد ماض إلى يوم القيامة وأراد به فرضاً باقياً ، وهو فرض على الكفاية ،

﴿فاصفح الصفح الجميل﴾ (الحجر : الآية ٨٥) .

وقال : ﴿ وأعرض عن المشركين ﴾ (الحجر : الآية ٩٤) ، ثم أمر بالدعاء وبالموعظة والمجادلة بالطريق الأحسن .

قال عز وجل : ﴿ ادع إلى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي أحسن ﴾ (النحل : الآية ١٢٥) ثم أمر بالمجادلة إذا كانت البداية منهم .

فقال : ﴿ أذن للذين يقاتلون بأنهم ظلموا ﴾ (الحج : الآية ٣٩) ، أي أذن لهم بالدفع .

وقال : ﴿ فإن قاتلوكم فاقتلوهم ﴾ (البقرة : الآية ١٩١) ، ثم أمر بالبداية بالقتال .

قال الله تعالى : ﴿ فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم ﴾ (التوبة : الآية ٥) .

وقال تعالى : ﴿ فقاتلوا أئمة الكفر إنهم لا أيمان لهم لعلهم ينتهون ﴾ ، (التوبة : الآية ٥) .

ولقوله تعالى : ﴿ وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله﴾ (الأنفال : الآية ٣٩) .

ولقوله تعالى : ﴿ كتب عليكم القتال وهوكره لكم ﴾ (البقرة : الآية ٢١٦) .

معناه فرض عليكم القتال لقوله : ﴿ كتب عليكم الصيام﴾ (البقرة : الآية ١٨٣) .

ولقوله تعالى : ﴿ انفروا خفافًا وثقالاً وجاهدوا بأموالكم وأنفسكم في سبيل الله ﴾ (التوبة : الآية٤١) .

م: (ولقوله عليه السلام) ش: أي لقول النبي ﷺ م: (الجهاد ماض إلى يوم القيامة) ش: هذا الحديث أخرجه أبو داود مطولا في سننه ، حدثنا سعيد بن منصور قال أبو معاوية حدثنا جعفر بن برقان عن زيد بن أبي شيبة عن أنس - رضي الله عنه - قال قال رسول الله ﷺ « **ثلاث من أصل الإيمان الكف عمن قال لا إله إلا الله ، ولا يكفره بذنب ولا يخرجه من الإسلام بعمل ، والجهاد ماض منذ بعثني الله إلى أن يقاتل آخر أمتي الدجال لا يبطله جور جائر ولا عدل عادل ، والإيمان: بالأقدار** »[1] وقال المنذري في مختصره: زيد بن أبي شيبة في معنى المجهول ، وقال عبدالحق: زيد بن أبي شيبة وهو رجل من بني سليم لم يرو عنه إلا جعفر بن برقان .

م: (وأراد به فرضًا باقيًا) ش: هذا تفسير من المصنف لقوله عليه السلام : الجهاد فرض ماض، يعني فرضًا دائمًا إلى يوم القيامة ، م: (وهو فرض على الكفاية) ش: أي الجهاد فرض كفاية .

---

(١) أبو داود [في الجهاد - باب الغزو مع أئمة الجور] (٢٥٣٢) .

لأنه ما فرض لعينه ، إذ هو إفساد في نفسه ، وإنما فرض لإعزاز دين الله ودفع الشر عن العباد ، فإذا حصل المقصود بالبعض سقط عن الباقين كصلاة الجنازة ورد السلام ، وإن لم يقم به أحد أثم جميع الناس بتركه ؛ لأن الوجوب على الكل ، ولأن في انشغال الكل به قطع مادة الجهاد من الكراع والسلاح فيجب على الكفاية ، إلا أن يكون النفير عاماً فحينئذ يصير من فروض الأعيان ؛

وقال أبو بكر الرازي : في شرحه «مختصر الطحاوي» : الجهاد عند أصحابنا فرض على الكفاية مثل غسل الموتى والصلاة عليهم ودفنهم وطلب علم الدين والقيام به وتعليمه .

ويحكى عن ابن شبرمة والثوري أن الجهاد تطوع وليس بواجب . انتهى .

قلت : كذا روي عن ابن عمر - رضي الله عنهما - سئل عطاء وعمرو بن دينار أن الغزو واجب ، قالا ما علمناه واجبًا ، وقالوا قوله تعالى : ﴿ **كتب عليكم القتال** ﴾ للندب كما في قوله : ﴿ **كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية** ﴾ (البقرة : الآية ١٨٠) ، وعند أكثر أهل العلم فرض على الكفاية إلا ابن المسيب ، فإنه قال فرض عين لعمومات في النصوص .

م: (**لأنه**) ش: أي لأن الجهاد م: (**ما فرض لعينه إذ هو إفساد في نفسه**) ش: لأنه تعذيب عباده وتخريب بلادهم: (**وإنما فرض لإعزاز دين الله ودفع الشر عن العباد**) ش: وإليه الإشارة في قوله تعالى : ﴿**وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله**﴾ (الأنفال : الآية ٣٩) م: (**فإذا حصل المقصود بالبعض**) ش: أي ببعض الناس ، والمقصود هو الذي ذكره من إعزاز دين الله ودفع الشر عن عباد الله م: (**سقط عن الباقين كصلاة الجنازة ورد السلام**) ش: فإن البعض إذا قام بها سقط عن الباقين .

م: (**وإن لم يقم به أحد**) ش: أي بهذا الفرض الذي هو سمي فرض كفاية م: (**أثم جميع الناس بتركه ، لأن الوجوب على الكل**) ش: أي كل الناس م: (**ولأن في انشغال الكل به**) ش: وفي بعض النسخ في اشتغال الكل به ، أي اشتغال كل الناس ، أي بالجهاد م: (**قطع مادة الجهاد من الكراع**) ش: والمراد به الخيل ها هنا .

والكراع كراع الشاة والبقرة م: (**والسلاح**) ش: أي وقطع مادة الجهاد بالسلاح ، فإذا انقطعت مادة الجهاد ينقطع الجهاد ، فينبغي أن يقوم بعض الناس بالجهاد وبعض بتحصيل أسبابه من التجارة والزراعة والحرف التي يحصل بها آلات الجهاد ، فإذا كان الأمر كذلك م: (**فيجب على الكفاية**) ش: حتى إذا قام به البعض سقط عن الباقين .

م: (**إلا أن يكون النفير عامًا**) ش: استثناء من قوله فيجب على الكفاية ، أي يجب الجهاد على الكفاية إلا إذا كان النفير عامًا بأن لا يندفع شر الكفار إذا هجموا ببعض المسلمين م: (**فحينئذ يصير من فروض الأعيان**) ش: فيفترض على كل واحد .

لقوله تعالى : ﴿انفروا خفافاً وثقالاً﴾ (التوبة: الآية ٤١) ، وقال في «الجامع الصغير» الجهاد واجب إلا أن المسلمين في سعة حتى يحتاج إليهم ، فأول هذا الكلام على أن الجهاد يجب على الكفاية ، وآخره إلى النفير العام ، وهذا لأن المقصود عند ذلك لا يتحصل إلا بإقامة الكل فيفرض على الكل . وقتال الكفار واجب وإن لم يبدوا للعمومات .

فيقاتل العبد بدون إذن سيده ، والمرأة بدون إذن الزوج م: (لقوله تعالى : ﴿ انفروا خفافًا وثقالاً﴾ (التوبة : الآية ٤١)) ش : أي ركبانًا ومشاة ، وشبابًا وشيوخًا، ومهازيل وسمانا ، وصحاحًا ومراضًا ، يقال نفر إلى العدو ونفر أو نفير أي خرج ، وقيل خرابًا ومتأهلين ، وقيل أغنياء وفقراء .

واعترض بأن الآية عامة فما وجه تخصيصه بالنفير العام ، فكيف خص به ، وأجيب : بأنها لو لم يختص بها لوقع الناس في حرج ، ولأنه عليه السلام كان يخرج مع كثير من أهل المدينة ولو كان فرض عين لم يدع أحدًا منهم .

م: (وقال في« الجامع الصغير») ش: أي محمد : م: (الجهاد واجب ، إلا أن المسلمين في سعة حتى يحتاج إليهم ، فأول هذا الكلام) ش: أي أول كلام محمد في آخر الكتاب في الجامع الصغير م: (على أن الجهاد يجب على الكفاية) ش: وأراد بأول الكلام قوله : الجهاد واجب ، إلا أن المسلمين في سعة .

وذلك لأنه قال : إنهم في سعة ، يعني يسع لبعضهم تركه إذا حصلت الكفاية بالآخرين م: (وآخره) ش: أي آخر كلامه أشار م: (إلى النفير العام) ش: لأنه قال : حتى يحتاج إليهم ، يعني إذا احتيج إليهم في النفير العام لا يكون لهم سعة في ترك الجهاد حينئذ م: (وهذا) ش: إيضاح لما قبله من وجوب الجهاد على الكل عند النفير العام .

م: (لأن المقصود عند ذلك) ش: أي عند النفير العام م: (لا يتحصل إلا بإقامة الكل) ش: أي كل الناس ، فإن كان كذلك م: (فيفرض) ش: أي الجهاد م: (على الكل) ش: أي على كل الناس .

م: (وقتال الكفار واجب وإن لم يبدوا) ش: يعني الكفار الذين امتنعوا عن قبول الإسلام وعن أداء الجزية يجب قتالهم وإن لم يبدؤونا بالقتال . وكذا يجوز قتالهم في الأشهر الحرم ، وقال الثوري : لا يجوز قتالهم حتى يبدؤونا لقوله تعالى : ﴿ فإن قاتلوكم فاقتلوهم ﴾ وقال عطاء : لا يجوز في الأشهر الحرم م: (للعمومات) ش: أي للعمومات الواردة في ذلك من الآية والأخبار لقوله تعالى : ﴿اقتلوا المشركين ﴾ وقوله : ﴿وقاتلوا﴾ أي الكفار ، وقوله عليه السلام : « الجهاد ماض إلى يوم القيامة » ، وقوله عليه السلام : « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لاإله إلا الله» .

فإن قيل : العمومات متعارضة فقوله تعالى : ﴿فإن قاتلوكم فاقتلوهم ﴾ (البقرة : الآية ١٩١)

ولا يجب الجهاد على الصبي ؛ لأن الصِّبا مظنة المرحمة ، ولا عبد ولا امرأة لتقدم حق المولى والزوج ، ولا أعمى ولا مقعد ولا أقطع لعجزهم ، فإن هجم العدو على بلد وجب على جميع الناس الدفع ، تخرج المرأة بغير إذن زوجها ، والعبد بغير إذن المولى ؛ لأنه صار فرض عين وملك اليمين ورق النكاح لا يظهر في حق فروض الأعيان كما في الصلاة والصوم ، بخلاف ما قبل النفير ، لأن بغيرهما مقنعاً فلا ضرورة إلى إبطال حق المولى والزوج . ويكره الجعل ما دام للمسلمين فيء

وهذا يدل على أن قتالهم إنما يجب إذا بدؤونا بالقتال كما قاله الثوري ، وأجيب : بأنه منسوخ بقوله : ﴿ **وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة** ﴾ (الأنفال : الآية ٣٩) ، وبقوله : ﴿ **قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله** ﴾ (التوبة : الآية ٢٩) .

م: (**ولا يجب الجهاد على الصبي ، لأن الصِّبا**) ش: بكسر الصاد وفتح الباء م: (**مظنة المرحمة**) ش: قال ابن الأثير : المظنة بكسر الظاء موضع الشيء ومعدنه مفعلة من الظن بمعنى العلم ، وكان القياس فتح الظاء ، وإنما كسرت لأجل الهاء م: (**ولا عبد**) ش: أي ولا يجب على عبد م: (**ولا امرأة لتقدم حق المولى والزوج ولا أعمى ولامقعد ولا أقطع لعجزهم**) ش: وهذا كله بإجماع الأربعة ، وقال صاحب الديوان : المقعد الأعرج .

م: (**فإن هجم العدو**) ش: من قولهم هجمت على القوم إذا دخلت عليهم ، وفي المغرب الهجوم الإتيان بغتة ، والدخول من غير آن م: (**على بلد وجب على جميع الناس الدفع ، تخرج المرأة بغير إذن زوجها والعبد**) ش: أي يخرج العبد م: (**بغير إذن المولى ، لأنه صار فرض عين**) ش: على جميع الناس .

م: (**وملك اليمين**) ش: في العبد والجارية م: (**ورق النكاح**) ش: في الزوجة م: (**لا يظهر في حق فروض الأعيان**) ش: وأراد بذلك أن الفروض المعينة مقدمة على حق السيد والزوج م: (**كما في الصلاة والصوم**) ش: فإنها مقدمة على حقهما .

م: (**بخلاف ما قبل النفير ، لأن بغيرهما**) ش: أي بغير العبد والمرأة م: (**مقنعًا**) ش: أي كفاية ، وها هنا حق السيد والزوج لعدم الاحتياج إليهما م: (**فلا ضرورة إلى إبطال حق المولى والزوج**) ش: بغير ضرورة .

م: (**ويكره الجعل**) ش: بضم الجيم وسكون العين ، وهو ما جعل من شيء للإنسان على شيء يفعله ، والمراد هنا ما أخرجه الإمام للغزاة على الناس فيما يجعل به التقوي للخروج إلى الحرب م: (**ما دام للمسلمين فيء**) ش: اسم المال المصاب من الكفار بغير قتال كالخراج .

والجزية والغنيمة ما يصاب منهم بالقتل ، يعني إذا كان في بيت المال ، لأن بيت المال ما

لأنه يشبه الأجر ، ولا ضرورة إليه ، لأن بيت المال معد لنوائب المسلمين . فإذا لم يكن فلا بأس بأن يقوي بعضهم بعضا ، لأن فيه دفع الضرر الأعلى بإلحاق الأدنى ، يؤيده أن النبي عليه السلام أخذ دروعاً من صفوان وعمر -رضي الله عنه - كان يغزي الأعزب عن ذي الحليلة ويعطي الشاخص فرس القاعد .

يتقوى به الناس للخروج إلى الغزاة يعطيهم الإمام من ذلك المال ، لأن بيت المال معد لنوائب المسلمين ، ويكره مع وجود ذلك الجعل الذي ذكرناه ، لأن فيه شبهة الأجرة ، وهو معنى قوله م: (لأنه يشبه الأجر) ش: لأن الجهاد حق الله تعالى ، ولا يجوز أخذ الأجرة عليه ، فإذا تمحض أجره كان حرامًا ، وإذا أشبهها كان مكروهًا ، وهو إلى الحرام أقرب .م: (ولا ضرورة إليه) ش: أي إلى الجعل م: (لأن بيت المال معد لنوائب المسلمين) ش: والنوائب جمع نائبة ، وهي ما ينصب الإنسان أي يترك به من المهمات والحوادث وقد نابه ينوبه نوبًا .

م: (فإذا لم يكن) ش: في بيت المال شيء م: (فلا بأس أن يقوي بعضهم بعضا ، لأن فيه) ش: أي فيما إذا قوى بعضهم بعضا م: (دفع الضرر الأعلى) ش: وهو شر الكفرة م: (بإلحاق الأدنى) ش: أي الضرر الأدنى ، والمعنى دفع الضرر العام بالنص والخاص مجمل م: (يؤيده) ش: أي يؤيد ذلك م: (أن النبي عليه السلام أخذ دروعًا من صفوان) ش: هذا الحديث رواه أبوداود والنسائي عن شريك عن عبد العزيز بن رفيع عن أبيه صفوان بن أمية أن النبي ﷺ « استعار منه دروعًا يوم حنين ، فقال: أغصبت يا محمد ؟ قال: بل عارية مضمونة »(١) .

م: (وعمر- رضي الله عنه - كان يغزي الأعزب عن ذي الحليلة ويعطي الشاخص فرس القاعد) ش: هذا رواه ابن أبي شيبة وإسناده إلى عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - ولفظه: كان عمر يغزي العزب ويأخذ فرس المقيم ويعطيه للمسافر ، وأخرجه ابن سعد في «الطبقات» ، ولفظه كان يغزي الأعزب عن ذي الحليلة ويغزي الفارس عن الفارس القاعد . قوله: غزا من الإغزاء ، يقال أغزى الأمير الجيش إذا بعثه إلى العدو ، والأعزب الذي لا امرأة له ، ووقع في بعض النسخ الأعزب بالألف واللام ، ووقع في نسخة شيخنا العزب بدون الألف واللام ، وهو الصحيح .

وقال في «المغرب»: رجل عزب بالتحريك لا زوجة له ، ولا يقال له أعزب . وقال ابن الأثير أيضًا: يقال رجل عزب ولا يقال أعزب ، وحليلة الرجل امرأته .

والشاخص : اسم فاعل من شخص من مكان إلى مكان إذا صار في ارتفاع ، فإذا صار في حدود فهو حائط ، كذا قاله ابن دريد ، وشخص الرجل ببصره إذا أحد النظر رافعًا طرفه إلى السماء ، ولا يكون الشاخص إلا كذلك ، والمراد هنا الأول أعني الذي يذهب إلى العدو .

---

(١) أبو داود في البيوع « باب تضمين العارية» [٣٥٦٢] .

باب كيفية القتال

وإذا دخل المسلمون دار الحرب فحاصروا مدينة أو حصناً دعوهم إلى الإسلام لما روى ابن عباس-رضي الله عنهما- أن النبي ﷺ ما قاتل قوماً حتى دعاهم إلى الإسلام، فإن أجابوا كفوا عن قتالهم ؛ لحصول المقصود ، وقد قال ﷺ : أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله ... الحديث ،

م: (باب كيفية القتال)

ش: أي هذا باب في بيان كيفية القتال ، لما فرغ من بيان فرضية القتال وشرائطه ، شرع في بيان كيفيته . م: (**وإذا دخل المسلمون دار الحرب فحاصروا مدينة أو حصنًا**) ش: يقال حاصروا العدو إذا أحاط به وضيق عليه ، والمدينة هي البلدة العظيمة من مدن بالمكان إذا أقام به ، فعلى هذا هي فعيلة ، وقيل مفعلة من قولهم دنيت أي ملكت ولاية يقال لها مدينة ، ذكره في «الجمهرة» ، والحصن معروف .

وقال الكاكي : والحصن بالكسر كل مكان مجمر محرز لا يتوصل إلى ما في جوفه ، فالمدينة أكبر من الحصن م: (**دعوهم إلى الإسلام لما روى ابن عباس - رضي الله عنهما- أن النبي ﷺ ما قاتل قومًا حتى دعاهم الى الإسلام**) ش: هذا الحديث رواه عبد الرزاق في «مصنفه» ، حدثنا سفيان الثوري عن ابن أبي نجيح عن أبيه عن ابن عباس قال : « **ما قاتل رسول الله ﷺ قومًا حتى دعاهم**» ورواه الحاكم في «مستدركه » وقال: حديث صحيح الإسناد ، ورواه أحمد أيضًا في «مسنده » والطبراني في «معجمه »، وفي هذا الباب أحاديث كثيرة ، عند أحمد عن ذرين بن سبلة ، وعند عبد الرزاق أيضًا عن علي - رضي الله عنه- ، وعند الطبراني عن أنس -رضي الله عنه - وعند أحمد أيضًا عن سليمان - رضي الله عنه-[1] .

م: (**فإن أجابوا**) ش: أي فإن أجابوا إلى الإسلام م: (**كفوا عن قتالهم**) ش: أي امتنعوا وكف جاء لازمًا ومتعديًا ، فعلى الأول بفتح الكاف ، وعلى الثاني بضمها ويجوز الفتح أيضًا على معنى منعوا أنفسهم عن قتالهم م: (**لحصول المقصود**) ش: وهو إعلاء كلمة الله تعالى وإظهارالدين في بلاد الكفر ، ثم أكد المصنف قوله كفوا عن قتالهم بقوله م: (**وقد قال ﷺ**) ش: أي وقد قال النبي ﷺ : م: (**أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله .... الحديث**) ش: هذا الحديث روي عن أبي هريرة أخرجه البخاري ومسلم عنه أن رسول الله ﷺ قال : « **أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله ، فمن قال لا إله إلا الله فقد عصم مني**

---

(١) قال الهيثمي : رواه أحمد والطبراني وأبو يعلى بأسانيد ، ورجال أحدها رجال الصحيح ، مجمع الزوائد (٥/ ٣٠٤) .

وإن امتنعوا ادعوهم إلى أداء الجزية ، به أمر رسول الله ﷺ أمراء الجيوش ، ولأنه أحد ما ينتهي به القتال على ما نطق به النص ، وهذا في حق من يقبل منه الجزية، ومن لا يقبل منه كالمرتدين وعبدة الأوثان من العرب لا فائدة في دعائهم إلى قبول الجزية ، لأنه لا يقبل منهم إلا الإسلام ، قال الله تعالى : ﴿تقاتلونهم أو يسلمون﴾ (الفتح:الآية١٦) ، فإن بذلوها فلهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين ، لقول علي -رضي الله عنه- إنما بذلوا الجزية لتكون

ماله ونفسه إلا بحقه وحسابه على الله» . وفي لفظ مسلم : «حتى يشهد أن لا إله إلا الله ويؤمن بربي وبما جئت به ، فإذا فعلوا ذلك عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله» . وروي عن عمر أيضًا أخرجاه عنه أيضًا ، وروي عن جابر أيضًا أخرجه مسلم عن أبي الزيد عنه قال ، قال رسول الله ﷺ : « أمرت أن أقاتل الناس حتي يقولوا لا إله إلا الله» . . . بلفظ حديث أبي هريرة ، وزاد ثم قرأ : ﴿ إنما أنت مذكر لست عليهم بمسيطر﴾ (الغاشية : الآية ٢١) .

وحديث أبي هريرة الأول في قوم لا يوحدون الله عز وجل ، أما اليهود والنصارى فما لهم يقروا برسالته عليه السلام بعد التوحيد ولم يبرءوا من دينهم فلا يحكم بإسلامهم لأنهم يقولون : إن محمدًا رسول الله إلى العرب دوننا ويدل عليه لفظ مسلم المذكور قوله : إلا بحقها ، قوله : وحسابهم على الله يعني فما أسروا في قلوبهم .

م: (وإن امتنعوا) ش: أي عن الإسلام م: (ادعوهم إلى أداء الجزية ، به) ش: أي بالدعاء إلى الجزية م: (أمر رسول الله ﷺ أمراء الجيوش) ش: هذه قطعة من حديث مطول أخرجه الجماعة إلا البخاري عن سليمان - رضي الله عنه - قال كان رسول الله ﷺ إذا أمر أميرًا على جيش أو سرية أوصاه بتقوى الله . . . الحديث .

وفيه فاسألهم الجزية فإن هم أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم . . . الحديث ، والجيش - الجند- يسيرون لحرب من جاشت القدر إذا غلت ، قاله تاج الشريعة وأخذه من «المغرب » .

م: (ولأنه) ش: أي ولأن الدعاء إلى الجزية م: (أحد ما ينتهي به القتال على ما نطق به النص) ش: وهو قوله تعالى : ﴿ حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون ﴾ (التوبة : الآية ٢٩) ، م: (وهذا) ش: إشارة إلى الدعاء الذي يدل عليه قوله ادعوهم إلى الجزية م: (في حق من يقبل منه الجزية ومن لا يقبل منه كالمرتدين وعبدة الأوثان من العرب لا فائدة في دعائهم إلى قبول الجزية ،لأنه لا يقبل منهم إلا الإسلام ، قال الله تعالى : ﴿ تقاتلونهم أو يسلمون ﴾ (الفتح : الآية ١٦) ش: أي إلى أن يسلموا .

قال م: (فإن بذلوها) ش: بالذال المعجمة ، أي فإن قبلوها ، أي الجزية ، والمراد من البذل القبول على ما يأتي الآن ، لأن القتال منهي بمجرد القبول قبل وجود الإعطاء والبذل بالإجماع م: (فلهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين لقول علي - رضي الله عنه - إنما بذلوا الجزية لتكون

دماؤهم كدمائنا ، وأموالهم كأموالنا والمراد بالبذل القبول ، وكذا المراد بالإعطاء المذكور فيه في القرآن والله أعلم . ولا يجوز أن يقاتل من لم تبلغه الدعوة إلى الإسلام إلا أن يدعوه ؛ لقوله عليه السلام في وصية أمراء الأجناد : فادعهم إلى شهادة أن لا إله إلا الله ، ولأنهم بالدعوة يعلمون أنا نقاتلهم على الدين لا على سلب الأموال وسبي الذراري فلعلهم يجيبون ، فنكفى مؤنة القتال . ولو قاتلهم قبل الدعوة أثم للنهي ولا غرامة لعدم العاصم وهو الدين أو الإحراز بالدار ،

دماؤهم كدمائنا ، وأموالهم كأموالنا) ش: هذا غريب ، وكيف يقول الأترازي وقد صح عن علي - رضي الله عنه - أنه قال : إنما بذلوا الجزية . . . إلى آخره .

نعم أخرج الدارقطني في «سننه» عن الحكم عن حسين عن أبي الجنوب عن عبد الله بن عبد الله مولى هاشم قال : قال علي -رضي الله عنه - : من كانت له ذمتنا فدمه كدمنا ، ودينه كديننا ، ومع هذا هو أيضًا ضعيف ، قال الدارقطني أبو الجنوب ضعيف .

م: (والمراد بالبذل) ش: أي في قول القدوري ، فإن بذلوها م: (القبول ، وكذا المراد بالإعطاء المذكور فيه) ش: قال الأترازي : أي في الجزية ، وتذكير الضمير على تأويل المذكور .

قلت :لو قال أي في أداء الجزية لما احتاج إلى التأويل المذكور م: (في القرآن ، والله أعلم) ش: هوقوله عز وجل : ﴿ حتى يعطوا الجزية ﴾ .

م: (ولا يجوز أن يقاتل من لم تبلغه الدعوة إلى الإسلام إلا أن يدعوه) ش: أي يدعومن لم تبلغه الدعوة م: (لقوله عليه السلام) ش: أي لقول النبي ﷺ م: (في وصية أمراء الأجناد : فادعهم إلى شهادة أن لا إله إلا الله) ش: وهذا الحديث من حديث بريدة المطول ، وقد مر بعضه عن قريب الذي رواه الجماعة غير البخاري .

م: (ولأنهم بالدعوة يعلمون أنا نقاتلهم على الدين لا على سلب الأموال وسبي الذراري فلعلهم يجيبون فنكفى مؤنة القتال) ش: فنكفى على صيغة المجهول ، ومؤنة القتال بالنصب على أنه مفعول ثان م: (ولو قاتلهم قبل الدعوة أثم للنهي) ش: وهو ما رواه عبد الرزاق في مصنفه أخبرنا عمر بن ذر بن يحيى بن إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة عن علي -رضي الله عنه - أن النبي ﷺ قال له حين بعثه : « لا تقاتل قومًا حتى تدعوهم»، انتهى .

والدعوة بالفتح إلى الطعام وبالكسر في النسب قال الجوهري : وقيل بالضم في الحرب م: (ولا غرامة لعدم العاصم) ش: يعني لا غرامة بواجبه بفعل قبل الدعوة ،وإن كان فيه الإثم لعدم العاصم عن الغرامة .

وقال الكاكي : ولا غرامة للإتلاف من الأموال والدماء -لعدم العصمة- مقومة م: (وهو الدين) ش: أي العاصم وهو الذمي م: (أو الإحراز بالدار) ش: وقال الشافعي يضمن لحرمة

فصار في قتل الصبيان والنسوان ، ويستحب أن يدعو من بلغته الدعوة مبالغة في الإنذار ، ولا يجب ذلك لأنه صح أن رسول الله ﷺ أغار على بني المصطلق وهم غارون ، وعهد إلى أسامة - رضي الله عنه- أن يغير على أبنى صباحاً ثم يحرق ،

القتال ، قلنا الحرمة بالدين أو بالإحراز بالدار ولم يوجد م: (فصار) ش: حكم هذا كالصبيان والنسوان ، أي كما لا غرامة م: (**في قتل الصبيان والنسوان**) ش: فإنه لا قصاص ولا دية وإن كان ورد في قتلهم .

م: (**ويستحب أن يدعو**) ش: أي الإمام أو رأس الجيش أو السرية م: (**من بلغته الدعوة مبالغة في الإنذار**) ش: لأنها ربما تنفع فانتقلت ميال إلى النجاس م: (**ولا يجب ذلك**) ش: أي دعاء من يلقنه الدعوة م: (**لأنه صح أن رسول الله ﷺ أغار على بني المصطلق وهم غارون**) ش: هذا أخرجه البخاري عن ابن عون قال: كتبت إلى نافع أسأله عن الدعاء قبل القتال .

قلت : إنما كان ذلك في أول الإسلام قد أغار رسول الله ﷺ على بني المصطلق وهم غارون وأنعامهم تسقى على الماء فقتل مقاتلهم وسبى ذراريهم وأصاب يومئذ جويرية بنت الحارث ، حدثني عبد الله بن عمر -رضي الله عنهما - ، وكان ذلك الجيش .

وقال المنذري في «حواشيه» : غارون بتشديد الراء ، هكذا قيده غير واحد ، وقال الفارسي : أظنه غادون بالدال المهملة المخففة ، فإن صحت رواية الراء فوجهه أنهم ذو غرة ، أي أتاهم الجيوش على غرة منهم ، فإن الغار هو الذي يغر غرة فلا وجه له هنا ، هذا الذي قاله فيه تكلف ، فإن معنى غارون هنا غافلون .

قال الجوهري وغيره: الغار الغافل ، والغرة الغفلة ، وبنو المصطلق بضم الميم وسكون الصاد المهملة وفتح الطاء المهملة وكسر اللام ، وفي آخره قاف ، وهو لقب من الصلاة ، وهو رفع الصوت ، وأصله مصتلق ، فأبدلت التاء من الطاء لأجل الصاد ، واسمه خزيمة بن سعد بن عمرو ابن ربيعة بن حارثة بطن من خزاعة .

م: (**وعهد إلى أسامة - رضي الله عنه -أن يغير على أبنى صباحًا ثم يحرق**) ش: هذا أخرجه أبو داود وابن ماجة عن صالح بن أبي الأخضر عن الزهري عن عرق عن أسامة بن زيد أن رسول الله ﷺ كان عهد إليه فقال : أغير على أبنى صباحًا وحرق ، قوله عهد إلى أسامة أي أوصاه ، وأسامة بن زيد بن حارثة مولى النبي ﷺ وأمه أم أيمن خاصة النبي ﷺ ، وأسامة وأيمن أخوان ، ومات أسامة بالمدينة ، ولما مات النبي عليه السلام كان أسامة ابن عشرين سنة ، وأبنى بضم الهمزة وسكون الباء الموحدة وفتح النون مقصور على وزن حبلى ، ويقال أبني بالياء آخر الحروف المضمومة مع ضم الهمزة .

والغارة لا تكون بدعوة . فإن أبوا ذلك استعانوا بالله عليهم وحاربوهم ، لقوله عليه السلام في حديث سليمان بن بريدة : فإن أبوا ذلك فادعهم إلى إعطاء الجزية إلى أن قال: فإن أبوها فاستعن بالله عليهم وقاتلهم ، ولأنه تعالى هو الناصر لأوليائه والمدمر على أعدائه فيستعان بالله في كل الأمور ، قال: ونصبوا عليهم المجانيق كما نصب رسول الله ﷺ على الطائف وحرقوهم ، لأنه

وقال الأترازي : موضع بالشام وهو فلسطين ، والأصح أنه عن فلسطين بين الرملة وعسقلان م: (**والغارة لا تكون بدعوة**) ش: لأن فيها ستر الأمر والإسراع والغارة اسم مصدر للإغارة الذي هو مصدر أغار الثعلب إذا أسرع في العدو .

م: (**فإن أبوا ذلك**) ش: أي فإن امتنعوا عن الجزية م: (**استعانوا بالله عليهم وحاربوهم لقوله عليه السلام**) ش: أي لقول النبي عليه السلام م: (**في حديث سليمان بن بريدة : فإن أبوا ذلك فادعهم إلى إعطاء الجزية ... إلى أن قال : فإن أبوها فاستعن بالله عليهم وقاتلهم**) ش: قد تقدم حديث سليمان ابن بريدة عن قريب ، وهو حديث طويل ، وفيه فإن هم أبوا فاستعن بالله عليهم وقاتلهم . . . الحديث .

م: (**ولأنه تعالى هو الناصر لأوليائه والمدمر على أعدائه**) ش: أي المهلك وهو اسم فاعل من التدمير و الأصوب المدمر أعداءه كما في قوله تعالى : ﴿ **ودمرناهم تدميرا**﴾ (الفرقان: الآية ٣٦) .

م: (**فيستعان بالله في كل الأمور**) ش: فيستعان على صيغة المجهول ، وأمر النبي عليه السلام في حديث سليمان بن بريدة بالاستعانة أيضًا ، حيث قال فإن هم أبوا فاستعن بالله وقاتلهم .

م: (**قال**) ش: أي القدوري : م: (**ونصبوا عليهم المجانيق**) ش: وهو جمع منجنيق م: (**كما نصب رسول الله ﷺ على الطائف**) ش: هكذا ذكر الترمذي في الاستئذان مفصلا ولم يصل سنده، فقال: ففيه حديث وكيع عن رجل عن ثور بن يزيد أن النبي ﷺ نصب المنجنيق على الطائف قال قتيبة قلت لوكيع: من هذا الرجل ؟ قال صاحبكم عمر بن غارون ، ورواه أبو داود في «المراسيل» عن مكحول أن النبي ﷺ نصب على الطائف .

ورواه ابن سعد في «الطبقات» عن مكحول وزاد أربعين يومًا ، ورواه العقيلي في «الضعفاء» مسندًا عن محمد من حديث عبد الله بن خراش عن العوام بن حوشب عن أبي صادق عن علي -رضي الله عنه - قال: « **نصب رسول الله ﷺ المنجنيق فنصب على حصن الطائف** »[1] ويقال قدم بالمنجنيق يزيد بن ربيعة ، وقيل غيره .

م: (**وحرقوهم**) ش: كلام القدوري في «مختصره» ، وعلله المصنف بقوله م: (**لأنه عليه**

---

(١) الترمذي في كتاب الآداب - في ضمن باب ما جاء في الأخذ من اللحية [٢٩٢٤] .

عليه السلام أحرق البويرة . وأرسلوا عليهم الماء وقطعوا أشجارهم وأفسدوا زروعهم ، لأن في جميع ذلك إلحاق الكبت والغيظ بهم وكسر شوكتهم وتفريق جمعهم فيكون مشروعاً ، ولا بأس برميهم وإن كان فيهم مسلم أسير أو تاجر ، لأن في الرمي دفع الضرر العام بالذب عن بيضة الإسلام ، وقتل الأسير والتاجر ضرر خاص ، ولأنه قلما يخلو حصن عن مسلم ، فلو امتنع باعتباره لانسد بابه ،

السلام) ش: أي لأن النبي ﷺ م: (أحرق البويرة) ش: وهذا أخرجه الأئمة الستة عن الليث بن سعد عن نافع عن ابن عمر -رضي الله عنهما - أن النبي ﷺ قطع نخل بني النضير وحرق وهي البويرة . . . . . الحديث .

م: (وأرسلوا عليهم الماء وقطعوا أشجارهم ، وأفسدوا زروعهم) ش: كل ذلك من كلام القدوري ، وقال الشافعي - في قول ، وأحمد- في رواية- لا يفعلون ذلك إلا إذا كان الكفار يفعلون ذلك ، وعلل المصنف بقوله م: (لأن في جميع ذلك إلحاق الكبت) ش: وهو الذل والهوان .

وقال الأترازي : يقال كبته الله أي أهلكه ، والمعنى الملائم ما ذكرناه م: (والغيظ بهم وكسر شوكتهم وتفريق جمعهم فيكون مشروعًا) ش: .

م: (ولا بأس برميهم وإن كان فيهم مسلم أسير أو تاجر ، لأن في الرمي دفع الضرر العام بالذب) ش: بالذال المعجمة وتشديد الباء ، يقال ذب عنه يذب ذبًا إذا منع عنه م: (عن بيضة الإسلام) ش: أي عن مجتمع الإسلام .

وفي «المغرب» مجتمع أهل الإسلام يسمى أهل الإسلام بيضة تشبيهًا لبيضة النعامة وغيرها، لأن تلك مجتمع الولد م: (وقتل الأسير والتاجر ضرر خاص) ش: وفي الرمي عليهم دفع ضرر عام فيحتمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام .

وروي عن الحسن بن زياد أنه إذا كان فيهم مسلم تاجر مستأمن أو أسير أو من أسلم منهم أنه لا يجوز ، لأن قتل المسلم حرام ، وقتل الكافر مباح ، والمحرم مع المبيح إذا اجتمعا ، فالرجحان للمحرم ، وإن قتل المسلم لا يجوز الإقدام عليه ، وقتل الكافر يجوز تركه ، ألا ترى أن للإمام أن لا يقتل الأسارى لمنفعة المسلمين ، فكان مراعاة جانب المسلمين أولى ، ورد عليه بأن قتالهم فرض بالنص ، فلو كان هذا العارض معتبرًا للآدمي إلى سد باب الجهاد ، فلا يجوز ذلك لأنه ماض إلى يوم القيامة .

م: (ولأنه قلما يخلو حصن عن مسلم ، فلو امتنع باعتباره) ش: أي فلو امتنع الرمي باعتبار المسلم التاجر أو الأسير م: (لانسد بابه) ش: أي باب الجهاد فلا يعتد به ، تحقيقه أن الرمي إليهم

وإن تترسوا بصبيان المسلمين أو بالأسارى لم يكفوا عن رميهم لما بينا ، ويقصدون بالرمي الكفار، لأنه إن تعذر التمييز فعلاً فلقد أمكن قصداً ، إذ الطاعة بحسب الطاقة ، وما أصابوه منهم لا دية عليهم ولا كفارة ، لأن الجهاد فرض ، والغرامات لا تقرن بالفروض ، بخلاف حالة المخمصة

جائز وإن كان فيهم نساؤهم وصبيانهم ، فكذا إذا كان مسلمًا ، والجامع كون من لا يجوز قتله فيهم .

م: (**وإن تترسوا**) ش: أي وإن استتروا ، يقال تترس بالترس إذا توقى م: (**بصبيان المسلمين أو بالأسارى لم يكفوا عن رميهم لما بينا**) ش: أشار به إلى قوله : لانسد باب الجهاد ، وقال الشافعي : إذا فعلوا ذلك لم يجز أن يبدأهم بالرمي .

فإن بدؤونا جاز الرمي ، ويقال للرامي اجتهد في إصابة المشرك وتجنب المسلم ، وبقوله قال مالك وأحمد ، وعن الشافعي لا يجوز ذلك إذا لم يأت بضرب الكفار إلا بضرب المسلم .

م: (**ويقصدون بالرمي الكفار ؛لأنه إن تعذر التمييز فعلا فقد أمكن قصداً إذ الطاعة بحسب الطاقة**) ش: لأن الله عز وجل لا يكلف نفسًا إلا وسعها م: (**وما أصابوه منهم**) ش: أي وما أصاب المسلمين من صبيان المسلمين وأسراهم الذين تترس المشركون بهم م: (**لا دية عليهم ولا كفارة**) ش: أي لا يجب عليهم الدية ولا الكفارة .

وعند الشافعي تجب الكفارة قولا واحداً ، وفي الدية فقولان ، وفي «التهذيب» لو رمي في غير حال الضرورة وهويعلم أنه مسلم يجب القود ، وإن ظنه كافرًا فلا قود وتجب الكفارة ، وفي الدية قولان : وعن المزني : إن علم أنه مسلم ورمى للضرورة يجب الدية ، قال أبو إسحاق إن قصده لزمته الديه علم أنه مسلم أو لا ، لقوله عليه السلام : « **ليس في الإسلام دم مفرج**» بالجيم ، وقيل بالحاء المهملة أي مبطل دمه ،وإن لم يقصده بعينه ، بل رمى إلى الصف لم يلزمه الدية ، كذا في «شرح الوجيز » .

م: (**لأن الجهاد فرض ، والغرامات لا تقرن بالفروض**) ش: أي الإتيان بالفروض ، لا يقرن به الغرامات ، لأن الفرض مأمور به ، وسبب الغرامات عدوان محض منهي عنه وبين الأمرين منافاة .

فإن قلت : هذا تعليل في مقابل قوله - عليه السلام - : «**ليس في الإسلام دم مفرج**» ، والتعليل في مقابلة النص باطل .

قلت:هذا عام خص منه البغاة وقطاع الطريق ، فتخص صورة النزاع بما قلنا .

م: (**بخلاف حالة المخمصة**) ش: هذا جواب عما قاس عليه الحسن ، وقال إطلاق الرمي

لأنه لا يمتنع مخافة الضمان لما فيه من إحياء نفسه ، أما الجهاد فمبني على إتلاف النفس فيمتنع حذر الضمان . ولا بأس بإخراج النساء والمصاحف مع المسلمين إذا كان عسكراً عظيماً يؤمن عليه ، لأن الغالب هو السلامة ، والغالب كالمتحقق . ويكره إخراج ذلك في سرية لا يؤمن عليها، لأن فيه تعريضهن على الضياع والفضيحة ، وتعريض المصاحف على الاستخفاف فإنهم يستخفون بها مغايظة للمسلمين وهو التأويل الصحيح ؛

لضرورة إقامة الجهاد لا ينفي الضمان كتفاؤل حال الغير حالة المخمصة لمكان الضرورة ، ويجب الضمان ، تقدير الجواب أن حالة المخمصة بخلاف هذا م: (**لأنه**) ش: أي لأن صاحب المخمصة م: (**لا يمتنع**) ش: عن أكل مال الغير م: (**مخافة الضمان**) ش: أي لأجل الخوف عن الغرامة م: (**لما فيه**) ش: أي في أكل مال الغير م: (**من إحياء نفسه**) ش: وهو منعة عظيمة يتحمل بسببها بدل الضمان م: (**أما الجهاد فمبني على إتلاف النفس**) ش: أي نفس الكفار ، وقد يكون فيهم مسلمون م: (**فيمتنع**) ش: أي عن الجهاد الفرض م: (**حذر الضمان**) ش: أي لأجل قدرة عن الضمان ، وهو منصوب على أنه مفعول له وذا عن الجواز كما لا يجوز وجوب الدية .

والكفارة على الإمام فيما إذا مات الزاني من جلده أو رجمه ، ولو وجب لامتنع عن القضاء ولا يتقلده أحد ، ويجوز أن يكون المعنى أن الجهاد مبني على إتلاف النفس مطلقًا ، لأن المجاهد إما أن يقتل وقد يصارف المسلم أو يقتل ، فلو ألزمنا الضمان امتنع من الجهاد والفرض ، لكونه خاسرًا في الحالتين ، بخلاف ما إذا لم يضمن .

م: (**ولا بأس بإخراج النساء والمصاحف مع المسلمين إذا كان عسكراً عظيمًا يؤمن عليه**) ش: أي على العسكر أو على إخراج النساء والمصاحف م: (**لأن الغالب هو السلامة والغالب كالمتحقق، ويكره إخراج ذلك في سرية**) ش: وهي عدد قليل يسيرون بالليل ويسكنون بالنهار، ذكره في «المبسوط».

وقال محمد في «السير الكبير» : أفضل ما يبعث في السرية أدناه ثلاثة ، ولو بعث بما دونه جاز ، وعن أبي حنيفة أقل السرية مائة ، وقال الحسن بن زياد من قول نفسه أقل السرية أربعمائة ، وأقل الجيش أربعة آلاف .

وفي« فتاوى قاضي خان» ذكر قول الحسن قول أبي حنيفة م: (**لا يؤمن عليها**) ش: أي على السرية لقلتهن م: (**لأن فيه**) ش: أي في إخراج ذلك م: (**تعريضهن**) ش: أي تعريض النساء م: **(على الضياع والفضيحة ، وتعريض المصاحف على الاستخفاف ، فإنهم يستخفون بها مغايظة للمسلمين)** ش: أي لأجل غيظهم لهم م: (**وهو التأويل الصحيح**) ش: أي تعريض المصاحف على الاستخفاف وهو التأويل الصحيح .

لقوله عليه السلام : لا تسافروا بالقرآن في أرض العدو . ولو دخل مسلم إليهم بأمان لا بأس بأن يحمل معه المصحف إذا كانوا قوما يوفون بالعهد ، لأن الظاهر عدم التعرض، والعجائز يخرجن في العسكر العظيم لإقامة عمل يليق بهن كالطبخ والسقي والمداواة ، فأما الشواب فإقامتهن في البيوت أدفع للفتنة ، ولا يباشرن القتال ، لأنه يستدل به على ضعف المسلمين إلا عند الضرورة ، ولا يستحب إخراجهن للمباضعة

م: (لقوله عليه السلام) ش: أي لقول النبي ﷺ : م: (لا تسافروا بالقرآن في أرض العدو) ش: هذا الحديث رواه الجماعة إلا الترمذي من حديث مالك عن نافع عن ابن عمر -رضي الله عنهما -قال: نهى رسول الله ﷺ أن تسافروا بالقرآن إلى أرض العدو ، ويخاف أن يقال له لعدو .

واعلم أن المصنف - رحمه الله - حمل الحديث على الجيش الصغير الذي لا يؤمن معه ضياعه والشافعية ، معنى ذلك وأخذ المالكية بإطلاقه ، وقال القرطبي ولا فرق بين الجيش والسرايا عملا بإطلاق الحديث ، وهو إن كان يقبله العدو له في الجيش العظيم نادرًا فشأنه وسقوطه ليس بنادر .

قلت : الظاهر مع المالكية على ما لا يخفى ، والمراد بالقرآن في الحديث المصحف، وقد جاء مفسرًا في بعض الأحاديث ، وأشار إليه البخاري بقوله باب السفر بالمصحف إلى أرض العدو ، وفي «المحيط» ويكره إدخال المصاحف وكتب الفقه في سرية، ذكره في « السير الكبير» ، وإنما قيد التأويل بالصحيح احترازًا عمل قيل إن النهي كان في ابتداء الإسلام لقلة المصاحف كيلا ينقطع عن أيدي الناس ، فأما الآن فقد كثرت فلا بأس بإخراجها مطلقًا ، وكذا قال أبو الحسن العمي والطحاوي .

قلت : هذا ظاهر لا يخفى .

م: (**ولو دخل المسلم إليهم بأمان لا بأس بأن يحمل معه المصحف إذا كانوا قومًا يوفون بالعهد ، لأن الظاهر عدم التعريض ، والعجائز يخرجن في العسكر العظيم لإقامة عمل يليق بهن كالطبخ والسقي والمداواة**) ش: أي مداواة الجرحى م: (**وأما الشواب فإقامتهن في البيوت أدفع للفتنة**) ش: وإن كانوا يريدون المباضعة فيخرج بالإماء لا بالحرائر .

م: (**ولا يباشرن**) ش: أي العجائز م: (**القتال ، لأنه يستدل به**) ش: أي بقتال العجائز م: (**على ضعف المسلمين إلا عند الضرورة**) ش: وقد روي أن أم سليم قاتلت يوم خيبر ووضعت شارة على بطنها حتى قال النبي ﷺ : «**مقامها خير من مقام فلان وفلان**» ، أي من المنهزمين .

م: (**ولا يستحب إخراجهن**) ش: أي إخراج النساء الشواب م: (**للمباضعة**) ش: للجماع م:

والخدمة ، فإن كانوا لا بد من خروجهن فبالإماء دون الحرائر . ولا تقاتل المرأة إلا بإذن زوجها ، ولا العبد إلا بإذن مولاه لما بينا ، إلا أن يهجم العدو على بلد للضرورة . وينبغي للمسلمين أن لايغدروا ولا يغلوا ولا يمثلوا ؛ لقوله عليه السلام : «لا تغدروا ولا تغلوا ولا تمثلوا» ، والغلول السرقة من المغنم ، والغدر الخيانة ونقض العهد ، والمثلة المروية في قصة العرنيين منسوخة بالنهي المتأخر هو المنقول ، ولا تقتلوا امرأة ولا صبيًا ولا شيخًا فانياً ولا مقعداً ولا أعمى ، لأن المبيح للقتل عندنا هو الحراب فلا يتحقق منه ، ولهذا لا يقتل يابس الشق ، والمقطوع اليمنى ، والمقطوع يده ورجله من خلاف ، والشافعي - رحمه الله - يخالفنا في الشيخ والمقعد والأعمى ؛ لأن المبيح عنده الكفر ،

(والخدمة ، فإن كانوا لا بد من خروجهن فبالإماء) ش: أي فيخرج الإماء جمع أمة م: (دون الحرائر) ش: جمع حرة .

م: (ولا تقاتل المرأة إلا بإذن زوجها ، ولا العبد إلا بإذن مولاه لما بينا) ش: أشار به إلى قوله لتقدم حق الولى والزوج م: (إلا أن يهجم العدو على بلد للضرورة) ش: هذا استثناء من قوله ولا تقاتل المرأة ، يعني عند الضرورة ، وعند الضرورة يقاتلان ، الجهاد حينئذ يصير فرض عين .

م: (وينبغي للمسلمين أن لا يغدروا ولا يغلوا ولا يمثلوا لقوله عليه السلام) ش: أي لقول النبي ﷺ م: (لا تغدروا ولاتغلوا ولا تمثلوا) ش: هذا في حديث سليمان بن بريدة وقد تقدم بعضه ، وفيه : اغزوا ولاتغدروا ولا تغلوا ولا تمثلوا ولا تقتلوا والبدا م: (والغلول السرقة من المغنم ، والغدر الخيانة ونقض العهد ، والمثلة المروية في قصة العرنيين منسوخة بالنهي المتأخر هو المنقول) ش: هذا كأنه جواب عن سؤال مقدر كأن القائل يقول هذا الحديث يدل على تحريم المثلة ، وحديث العرنيين يدل على إباحتها؟ فأجاب بقوله وحديث العرنيين منسوخ بالنهي المتأخر عن حديث العرنيين .

والدليل على تأخر النهي ما رواه ابن أبي شيبة في «مصنفه» عن عمران بن حصين أنه قال : ما قام رسول الله ﷺ لم يعد ماشل الأركان محطيًا على الصدقة وينهانا عن المثلة ، وتخصيصه بالذكر في خطبته يدل على تأكد الحرمة ، والمثلة من مثلت بالرجل أمثل به مثلاً ومثلة إذا سودت وجهه أو قطعت أنفه أو ما أشبه ذلك ذكره في «الفائق» .

م: (ولا تقتلوا امرأة ولا صبيًا ولا شيخًا فانيًا ولا مقعدًا ولا أعمى) ش: هذا كله من كلام القدوري في مختصره ، وعلله المصنف بقوله م: (لأن المبيح للقتل عندنا هو الحراب ، فلا يتحقق منه، ولهذا لا يقتل يابس الشق) ش: أي المفلوج ، ويراد باليبس بطلان حسه وذهاب حركته لا أنه ميت حقيقة ، كذا في «المغرب» م: (والمقطوع اليمين ، والمقطوع يده ورجله من خلاف ، والشافعي- رحمه الله - يخالفنا في الشيخ والمقعد والأعمى ؛ لأن المبيح عنده الكفر) ش:

والحجة عليه ما بينا ، وقد صح أن النبي ﷺ نهى عن قتل الصبيان والذراري ، وحين رأى النبي ﷺ امرأة مقتولة قال هاه ، ما كانت هذه تقاتل فلم قتلت؟!

أي المبيح للقتل عند الشافعي الكفر ، هذا في قول عن الشافعي .

وفي قول آخر كقولنا ، وبه قال مالك وأحمد ، وفي شرح «الوجيز» وفي الشيوخ الضعفاء والعميان والزمنى ومقطوعة الأيدي والرجل قولان ، في قول: يجوز قتلهم ، وبه قال أحمد في رواية ، وفي قول : لا يجوز م: (**والحجة عليه**) ش: أي على الشافعي م: (**ما بينا**) ش: وهو قوله لا يقتل يابس الشق .

فإن قلت : احتج الشافعي بقوله عليه السلام : «اقتلوا شيوخ المشركين واستبقوا شرخهم . . . » الحديث يروى عن سمرة بن جندب -رضي الله عنه .

قلت : المراد من الشيوخ الذين يقاتلون توفيقًا بين الحديثين ، أو من له رأي في الحرب كما قتل دريد بن الصمة يوم أرطاس وهو ابن مائة وعشرين سنة ، لأنه كانوا يأخذون برأيه في الحرب، وقتله ربيعة بن رفيع المسلمين .

م: (**وقد صح أن النبي ﷺ نهى عن قتل الصبيان والذراري**) ش: هذا حديث غريب بهذا اللفظ ولم يتكلم أحد من الشراح فيه غير أن بعضهم قالوا المراد بالذراري النساء مجازًا باعتبار السبب ، إذ النساء سبب لحصول الذراري ، ولا يمكن جريه على حقيقته بدليل عطفه علي الصبيان .

قلت : هذا التكلف كله لأجل قول المصنف ، وقد صح ولم يصح بهذا اللفظ ، وإنما الذي صح ما رواه الجماعة ، إلا ابن ماجة عن نافع عن ابن عمر -رضي الله عنهما- أن امرأة وجدت في بعض مغازي رسول الله ﷺ فنهى رسول الله ﷺ عن قتل النساء والصبيان ، وفي لفظ الشيخين فأنكر قتل النساء والصبيان .

م: (**وحين رأى النبي ﷺ امرأة مقتولة قال هاه ، ما كانت هذه تقاتل فلم قتلت**) ش: هذا الحديث رواه أبو داود والنسائي بإسنادهما إلى رياح بن الربيع قال : كنا مع النبي ﷺ في غزوة فرأى الناس مجتمعين على شيء ، فبعث رجلا فقال : انظر على ما اجتمع هؤلاء، فجاء فقال : امرأة قتيل .

فقال ما كانت هذه لتقاتل ، وعلى المقدمة خالد بن الوليد -رضي الله عنه- فبعث رجلا فقال : قل لخالد لا تقتلن امرأة ولا صبيا ، وأخرجه أحمد في« مسنده» وابن حبان في« صحيحه» والحاكم في «مستدركه» ، وفي لفظه فقال : « هذه ما كانت لتقاتل» . ورياح بالياء آخر الحروف ، ويقال بالباء الموحدة .

قال : إلا أن يكون أحد هؤلاء ممن له رأي في الحرب ، أو تكون المرأة ملكة لتعدي ضررها إلى العباد ، وكذا يقتل من قاتل من هؤلاء دفعا لشره ، ولأن القتال مبيح حقيقة . ولا يقتلوا مجنونا ، لأنه غير مخاطب إلا أن يقاتل فيقتل دفعا لشره ، غير أن الصبي والمجنون يقتلان ما داما يقاتلان وغيرهما لا بأس بقتله بعد الأسر ، لأنه من أهل العقوبة لتوجه الخطاب نحوه ،

وقال الدارقطني : ليس في الصحابة أحد يقال له رياح إلا هذا مع اختلاف فيه ، وقال ابن ماكولا رياح بالياء الموحدة ابن ربيع حنظة الكاتب له صحبة ، روى عنه المدفع بن صفي ، وقيل فيه رياح بالياء المعجمة بنقطتين من تحتها ، قوله هاه كلمة تنبيه ، والهاء في آخرها ليسكت .

م: (**قال : إلا أن يكون أحد هؤلاء ممن له رأي في الحرب**) ش: هذا لفظ القدوري في «مختصره» استثناء من قوله ولا تقتلوا امرأة ولا صبيًا ولا شيخًا فانيًا ولا أعمى ولا مقعدًا إلا أن يكون أحد هؤلاء ممن له رأي في الحرب .

وقد نقل المصنف قوله ولا تقتلوا امرأة . . . . إلى آخره ، ثم تكلم ما ذكره بعده ثم نقل إسناده بقوله إلا أن يكون إلى آخره ، وقال أبو بكر الرازي في كتاب «المرتد» من «شرح الطحاوي» ، وأما الشيخ الفاني فأنا أقتله إذا كان ذا رأي في الحرب أو كان كامل العقل ، ومثله يقتله إذا ارتد ، والذي لا تقتله هو الشيخ الفاني الذي خرف وزال عن حدود العقلاء المميزين .

فهذا حينئذ يكون بمنزلة المجنون والصبي ، فلا يقتل إذا كان حربيًا ، ولا إذا ارتد ، وأما الذميون فهم بمنزلة الشيوخ ويجوز قتلهم إذا رأى الإمام ذلك ، كما يقتل سائر الناس بعد أن يكونوا عقلاء ، ويقتلهم إذا ارتدوا ، كذا في «شرح الطحاوي» .

م: (**أو تكون المرأة ملكة**) ش: هذا أيضًا من جملة كلام القدوري ، ذكره بعد قوله إلا أن يكون أحد هؤلاء ممن له رأي في الحرب م: (**لتعدي ضررها**) ش: أي لتعدي ضرر المرأة الملكة م: **(إلى العباد)** ش: باعتبار حكمها م: (**وكذا يقتل من قاتل من هؤلاء**) ش: أشار به إلى الشيخ الفاني والأعمى والمقعد والمرأة م: (**دفعًا لشره**) ش: أي يقتل القاتل من هؤلاء لأجل دفع شره عن المسلمين م: (**ولأن القتال مبيح حقيقة**) ش: أي لأن قتال هؤلاء مبيح لقتالهم من حيث الحقيقة لكفرهم وإذائهم .

م: (**ولا يقتلوا مجنونًا لأنه غير مخاطب ، إلا أن يقاتل فيقتل دفعًا لشره ، غير أن الصبي والمجنون يقتلان ما داما يقاتلان**) ش: دفعًا لشرهما م: (**وغيرهما**) ش: أي وغير الصبي والمجنون م: (**لا بأس بقتله بعد الأسر ، لأنه من أهل العقوبة لتوجه الخطاب نحوه**) ش: بالعقل والبلوغ ، وكذلك الرهابين إذا قاتلوا حيث يباح قتلهم جزاء على قتالهم .

وفي «السير الكبير» : لا يقتل الراهب في صومعة ولا أهل الكنائس الذين لا يخالطون

وإن كان يجن ويفيق فهو في حال إفاقته كالصحيح . ويكره أن يبتدئ الرجل أباه من المشركين فيقتله لقوله تعالى : ﴿وصاحبهما في الدنيا معروفا﴾ (لقمان:الآية٣٥) ، ولأنه يجب عليه إحياؤه بالإنفاق عليه فيناقضه الإطلاق في إفنائه ، فإن أدركه امتنع عليه حتى يقتله غيره ، لأن المقصود يحصل بغيره من غير اقتحامه المأثم ، وإن قصد الأب قتله بحيث لا يمكنه دفعه إلا بقتله لا بأس به، لأن مقصوده الدفع ، ألا ترى أنه لو شهر الأب المسلم سيفه على ابنه ولا يمكنه دفعه إلا بقتله يقتله لما بينا ، فهذا أولى .

الناس ، فإن خالطوا يقتلون كالقسيس وغيره ، وكذلك الراهب إن دل على عورة المسلمين جاز قتله م: (**وإن كان**) ش: أي المجنون م: (**يجن ويفيق فهو في حال إفاقته كالصحيح**) ش: يعني يقتل حال إفاقته سواء وجد منه القتال أو لا لكونه مقاتلا مخاطبًا ، ولا خلاف فيه للأئمة الأربعة .

م: (**ويكره أن يبتدئ الرجل أباه من المشركين فيقتله**) ش: بنصب اللام م: (**لقوله تعالى : ﴿وصاحبهما في الدنيا معروفًا﴾ (لقمان : الآية ٣٥)** ش: وفي السير الكبير : المراد الأبوان المشركان بدليل قوله تعالى : ﴿ **وإن جاهداك على أن تشرك بي** ﴾ (لقمان : الآية ٣٥) ، وليس من المعروف أن يقتله أن يتركهما حرزًا للساع ، وروي أنه عليه السلام منع أبا بكر -رضي الله عنه - عن قتل أبيه يوم بدر ، ولا خلاف عليه .

م: (**ولأنه**) ش: أي ولأن الابن م: (**يجب عليه إحياؤه**) ش: أي إحياء أبيه م: (**بالإنفاق عليه**) ش: والإنفاق سبب الإحياء م: (**فيناقضه الإطلاق في إفنائه**) ش: أي تناقض الإحياء إطلاقًا وقتل بإفنائه ولزوم المناقض لا يجوز ، وقال الأترازي : الإطلاق في إفنائه ، أي إفناء الأب م: (**فإن أدركه**) ش: أي فإن أدرك الابن أباه في الحرب م: (**امتنع عليه**) ش: أي امتنع الابن عن قتل أبيه وانتفاء عليه بأن يعالجه فيضرب قوائم فرسه ونحو ذلك .

م: (**حتى يقتله غيره**) ش: أي غير الابن لئلا يلحقه مأثم بمباشرة قتل أبيه ، وفي «الذخيرة» : لو ظفر على قتل أبيه لا ينبغي أن يقصده بالقتل ، ولا ينبغي أن يمكنه من الرجوع حتى لا يعود حربًا علينا ، ولكنه يلحقه إلى موضع يتمسك به حق غيره فيقتله ، م: (**لأن المقصود**) ش: أي من يقتله م: (**يحصل بغيره**) ش: أي بغير الابن م: (**من غير اقتحامه الإثم**) ش: أي من غير دخوله في الإثم بقتل أبيه .

م: (**وإن قصد الأب قتله**) ش: أي قتل ابنه م: (**بحيث لا يمكنه دفعه**) ش: أي بحيث لا يمكن الابن دفع أبيه عنه م: (**إلا بقتله لا بأس به**) ش: أي يقتله حينئذ م: (**لأن المقصود الدفع**) ش: عن نفسه م: (**ألا ترى أنه لو شهر الأب المسلم سيفه على ابنه**) ش: وقد قصد قتل ابنه م: (**ولا يمكنه دفعه إلا بقتله يقتله لما بينا**) ش: أشار به إلى قوله لأن مقصوده الدفع م: (**فهذا أولى**) ش: لأنه كان هكذا في الأم والجد والجدة ، ولو كان المشرك حالا أن يبتدئ بالقتل ، وعند الشافعي يكره أن يقتل ذا

.....

رحم محرم من الكفار ، وفي الرحم غير المحرم وجهان ، في وجه يكره ، والثاني لا يكره ، وقول مالك وأحمد كقولنا .

وفي «شرح الطحاوي» : وما سوى السوء الدين من ذوي الرحم المحرم فلا بأس بقتله ، هذا في الكافر ، وأما في أهل الخوارج والبغي فكل ذي رحم محرم كالأب سواء ، وأما في الرحم في باب الزنا فإن البداية بالشهود شرط ، فلو كان الشاهد هو الولد فلا بأس بأن يرمي ولا يقصد القتل .

* * *

obeikandl.com

باب الموادعة ومن يجوز أمانه

وإذا رأى الإمام أن يصالح أهل الحرب أو فريقا منهم وكان في ذلك مصلحة للمسلمين فلا بأس به ؛ لقوله تعالى : ﴿وإن جنحوا للسلم فاجنح لها وتوكل على الله﴾ (الأنفال : الآية ٦١) ، ووادع رسول الله ﷺ أهل مكة عام الحديبية على أن يضع الحرب بينه وبينهم عشر سنين ،

م: (باب الموادعة ومن يجوز أمانه)

ش: أي هذا باب في بيان جواز الموادعة أي المصالحة ، وسميت المصالحة بالموادعة لأنها مشاركة من الودع ، وهو الترك بأن يدع كل واحد فريقي المسلمين والكافرين القتال مع الآخر ، وذكر ترك القتال بعد ذكر القتال ظاهر ، لأن ترك الشيء يقتضي وجود ذلك الشيء سابقًا لا محالة . قوله : ومن يجوز أمانه ، أي في بيان من يجوز أمانه .

م: (وإذا رأى الإمام أن يصالح أهل الحرب أو فريقًا منهم ، وكان في ذلك مصلحة للمسلمين فلا بأس به) ش: أي بالصلح درءاً عليه .

قوله : أن يصالح أهل الحرب ، وفي بعض النسخ : وكان في ذلك مصلحة فعلى النسخة الأولى لفظ مصلحة منصوب بأنه خبر كان ، وعلى النسخة الأخرى مرفوع لأنه اسم كان وخبره قوله : في ذلك ، وقيد بقوله مصلحة لأنه إذا لم يكن مصلحة لا يجوز المصلحة بأن يكون بالمسلمين ضعف .

أو كانت الموادعة خيراً للمسلمين ذكره الكرخي في مختصره م: (لقوله تعالى : ﴿وإن جنحوا للسلم فاجنح لها وتوكل على الله﴾ م: (الأنفال : الآية ٦١) ش:) ش: أي وإن مالوا للصلح ، يقال : جنح له وإليه إذا مال ، وفي السلم ثلاث لغات فتح السين وكسرها وفتحها جميعًا ، وهي مما يذكر ويؤنث ولذلك قيل فاجنح لها .

فإن قيل : هذه الآية منسوخة في قول ابن عباس بقوله فاقتلوا الذين لا يؤمنون ، وفي قول مجاهد بقوله تعالى : ﴿ فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم ﴾ (التوبة : الآية ٥)، فكيف جاز الاحتجاج بها ؟ أجيب : بأن هذه الآية محمولة على ما إذا كانت في المصالحة مصلحة للمسلمين بدليل آية أخرى وهي قوله تعالى : ﴿ فلا تهنوا وتدعوا إلى السلم وأنتم الأعلون ﴾ (محمد : الآية ٣٥) ، وبدليل الآية الموجبة للقتال والألزم التناقص لما أن موجب الأمر بالقتال مخالف الأمر بالمصالحة ، فلا بد من التوفيق بينهما ، وهو بما ذكرنا بدليل موادعة النبي ﷺ أهل مكة على ما ذكر في الكتاب . وقال في «الكشاف» : إن الأمر موقوف على ما يرى فيه الإمام صلاح الإسلام وأهله من حرب أو سلم وليس بحتم أن يقاتلوا أبداً أو يحاربوا إلى الهدنة أبداً .

م: (ووادع رسول الله ﷺ أهل مكة عام الحديبية على أن يضع الحرب بينه وبينهم عشر سنين)

ولأن الموادعة جهاد معنى إذا كان خيراً للمسلمين ، لأن المقصود وهو دفع الشر حاصل به ، ولا يقتصر الحكم على المدة المروية لتعدي المعنى إلى ما زاد عليها ، بخلاف ما إذا لم تكن خيراً لأنه ترك الجهاد صورة ومعنى .

ش: الحديث رواه أحمد في مسنده مطولاً من حديث محمد بن إسحاق ، وفيه خرج رسول الله ﷺ عام الحديبية يريد زيارة البيت لا يريد قتالاً وساق الهدي مع سبعين بدنة ، وكان الناس سبعمائة رجل إلى أن قال : هذا ما اصطلح عليه محمد بن عبد الله وسهيل بن عمرو على وضع الحرب عشر سنين يأمن فيها الناس ويكف بعضهم عن بعض . . الحديث .

وقال الأترازي : فيه نظر ، أي في الذي ذكره صاحب الهداية ، لأن الصلح عند أصحاب المغازي أن رسول الله ﷺ وادعهم على ترك القتال سنين ، هكذا ذكره المعتمر ابن سليمان في كتابه عن أبيه انتهى .

قلت : كلامه يدل على أن عشر سنين غير صحيح ولم يطلع في كتب الحديث ، فهذا من رواية أحمد عشر سنين ، وفي سيرة ابن هشام عشر سنين ، وفي سنن أبي داود عشر سنين ، وفي مغازى الواقدى عشر سنين ، نعم وقع في رواية البيهقي في «دلائل النبوة »سنتين من رواية موسى ابن عتبة .

وكذلك في رواية ابن عائذ عن محمد بن شعيب أن مدة الصلح كانت سنتين بعد ذلك ، قال أبو الفتح العميرى : أهل النقل يختلفون في تجريد المعرة بعشر سنين .

وقال السهيلي في «الروض الأنف» : اختلف العلماء هل يجوز الصلح إلى أكثر من عشر سنين ؟ رجحه المشائعين أن منع الصلح هو الأصل ، بدليل آية القتال ، وقد ورد التحديد بالعشر في حديث ابن إسحاق فحصلت الإباحة في هذا القدر ، ويبقى الزائد على الأصل انتهى ، وهذا هو التحقيق في تجريد الكلام في هذا المقام ، فإن أحداً من الشراح لم يسلك فمنهم من سكت عنه بالكلية .

م: (**ولأن الموادعة جهاد معنى إذا كان خيراً للمسلمين ، لأن المقصود وهو دفع الشر حاصل به**)
ش: أى بالموادعة ، وإنما ذكر الضمير باعتبار معنى الصلح ، وكذا الكلام في تذكير الضمير في قوله إذا كان خيراً م: (**ولا يقتصر الحكم على المدة المروية**) ش: يعني عشر سنين ، لأن مدة الموادعة تدور مع المصلحة وهي قد تزيد وقد تنقص م: (**لتعدي المعنى**) ش: وهو دفع الشرم: (**إلى ما زاد عليها**) ش: أى على المدة المروية م: (**بخلاف ما إذا لم تكن خيراً**) ش: متصل بقوله إذا كان خيراً، يعني لا يجوزالصلح إذا لم يكن خيراً للمسلمين م: (**لأنه ترك الجهاد صورة ومعنى**) ش: أما صورة فظاهر حيث ترك القتال .

وإن صالحهم مدة ثم رأى نقض الصلح أنفع نبذ إليهم الإمام وقاتلهم ؛ لأنه عليه السلام نبذ الموادعة التي كانت بينه وبين أهل مكة ، ولأن المصلحة لما تبدلت كان النبذ جهاداً وإيفاء العهد ترك الجهاد صورة ومعنى ، ولا بد من النبذ تحرزاً عن الغدر ، وقد قال عليه السلام في العهود وفاء لا غدر ،

وأما معنى فلأنه لما لم يكن فيه مصلحة للمسلمين لم يكن في تلك الموادعة دفع الشر فلم يحصل الجهاد معنى أيضًا .

م: (**وإن صالحهم مدة**) ش: أي وإن صالح الإمام أهل الحرب مدة معينة م: (**ثم رأى نقض الصلح أنفع نبذ إليهم**) ش: من النبذ وهو الطرح ، والمراد بالنبذ نقض العهد وهو م: (**الإمام**) ش: ينقضه لأنه إنما أخبرهم طرحه إليهم ، ولا بد من بلوغ خبر النبذ إلى جميعهم احترازاً عن الغدر ، ومتى علم المسلمون أن القوم لم يعلموا بذلك لم يجز لهم أن يغيروا عليهم حتى تمضي المدة المذكورة .

وقد صح أن النبي ﷺ وادع قريشًا فلما أراد النبذ بعث إلى مكة من ينادي بنقض الصلح على ما يجيء . م: (**وقاتلهم لأنه عليه السلام**) ش: أي لأن النبي ﷺ م: (**نبذ الموادعة التي كانت بينه وبين أهل مكة**) ش: كانت هذه الموادعة في يوم الحديبية ، وكان فيها : من شاء أن يدخل في عقد محمد وعهده دخل ، ومن شاء أن يدخل في عقد قريش وعهدهم دخل فدخلت خزاعة في عهد محمد عليه السلام ودخلت بنو بكر في عقد قريش فمكثوا في الهدنة نحو السبعة أو الثمانية عشر شهراً ، ثم إن بني بكر وبني خزاعة قاتلوهم ، وجاء الخبر بذلك إلى رسول الله ﷺ ثم أمر الناس فتجهزوا ، فقال أبو بكر رضي الله عنه : يارسول الله ألم تكن بينك وبينهم مدة ، فقال : « ألم يبلغك ما منعوا » ، رواه البيهقي في « دلائل النبوة » ورواه ابن أبي شيبة مرسلاً ، وفيه فقال أبو بكر : ما قاله الآن فقال عليه السلام : إنهم غدروا فنقضوا العهد فأنا عاد منهم . . . الحديث .

م: (**ولأن المصلحة لما تبدلت كان النبذ جهاداً وإيفاء العهد ترك الجهاد**) ش: أي إيفاءالعهد المنقوض ترك الجهاد م: (**صورة ومعنى**) ش: أما صورة فظاهر ، لأنه فيه ترك القياس ، وأما معنى فلعدم دفع الشر ، وهو ترك الجهاد من حيث المعنى م: (**ولا بد من النبذ تحرزاً عن الغدر ، وقد قال عليه السلام: في العهود وفاء لا غدر**) ش: ليس هذا الحديث من النبي ﷺ وإنما هو من كلام عمرو ابن عيينة وله قصة ،رواه أبو داود والنسائي والترمذي عن شعبة أخبرني أبو الفيض عن سليم بن عامر رجل من حمير قال : كان بين معاوية وبين الروم عهد وكان يسير نحو بلادهم حتى إذا انقضى العهد غزاهم فجاء رجل على فرس وهو يقول : الله أكبر الله أكبر وفاء لا غدر فنظروا فإذا هو عمرو بن عيينة وأرسل معاوية إليه فسأله فقال سمعت رسول الله ﷺ يقول : «**من كان بينه وبين قوم عهد فلا ينبذ عهده ولا يحلها حتى ينقضي أمدها أو ينبذ إليهم على سواء**» ، فرجع معاوية

ولا بد من اعتبار مدة يبلغ فيها خبر النبذ إلى جمعهم ويكتفى في ذلك بمضي مدة يتمكن ملكهم بعد علمه بالنبذ من إنفاذ الخبر إلى أطراف مملكته ، لأن بذلك ينتفي الغدر . قال : وإن بدؤوا بخيانة قاتلهم ولم ينبذ إليهم إذا كان ذلك باتفاقهم ؛ لأنهم صاروا ناقضين للعهد فلا حاجة إلى نقضه ، بخلاف ما إذا دخل جماعة منهم فقطعوا الطريق ولا منعة لهم ، حيث لا يكون هذا نقضاً للعهد . ولو كانت لهم منعة وقاتلوا المسلمين علانية يكون نقضاً للعهد في حقهم دون غيرهم ، لأنه بغير إذن ملكهم ففعلهم لا يلزم غيرهم حتى لو كان بإذن ملكهم صاروا ناقضين للعهد ، لأنه باتفاقهم معنى ، وإن رأى الإمام موادعة أهل الحرب وأن يأخذوا على ذلك مالاً فلا

بالناس [1] ، وقال الترمذي : حديث حسن صحيح . م: (ولا بد من اعتبار مدة يبلغ فيها خبر النبذ إلى جمعهم ، ويكتفى في ذلك بمضي مدة يتمكن ملكهم بعد علمه بالنبذ من إنفاذ الخبر إلى أطراف مملكته ، لأن بذلك ينتفي الغدر) ش: قال الله تعالى : ﴿ وإما تخافن من قوم خيانة فانبذ إليهم على سواء﴾ (الأنفال : الآية ٥٨) ، أي على سواء منكم ومنهم في العلم بذلك فعرفنا أن لا يحل قتالهم قبل النبذ وقبل أن يعلموا بذلك ليعودوا إلى ما كانوا عليه من التحصين وكان ذلك للتحرز عن الغدر . قوله : خيانة أي نقضًا للعهد .

م: (قال) ش: أي القدوري : م: (وإن بدؤوا بخيانة قاتلهم) ش: أي الإمام م: (ولم ينبذ إليهم إذا كان ذلك) ش: أي نقض العهد م: (باتفاقهم لأنهم صاروا ناقضين للعهد فلا حاجة إلى نقضه) ش: أي نقض العهد م: (بخلاف ما إذا دخل جماعة منهم) ش: أي من أهل دار الحرب م: (فقطعوا الطريق) ش: في دار الإسلام م: (ولا منعة لهم) ش: أي والحال أنهم لا قوة لهم ولا شوكة م: (حيث لا يكون هذا نقضًا للعهد) ش: لا في حقهم ولا في حق غيرهم ، كذا في نقض العهد في دارنا .

م: (ولو كانت لهم منعة وقاتلوا المسلمين علانية يكون نقضًا للعهد في حقهم دون غيرهم) ش: من أهل الحرب منهم م: (لأنه) ش: أي لأن فعلهم هذا م: (بغير إذن ملكهم ففعلهم لا يلزم غيرهم حتى لو كان بإذن ملكهم صاروا ناقضين للعهد) ش: في حق جميعهم لوجود الرضى منهم ، وهو معنى قوله : م: (لأنه باتفاقهم معنى) ش: أي باتفاق الكل .

م: (وإن رأى الإمام موادعة أهل الحرب) ش: إنما كرر هذا بعد أن بين حكم موادعة أهل الحرب لأن القدوري لم يذكر الموادعة على المالك ولم يذكر الموادعة مع المرتدين أيضًا .

وذكر ذلك كله في «الجامع الصغير» ، فكذلك كرر موادعة الحرب وذكر الموادعة على المال بقوله م: (وأن يأخذ على ذلك مالاً) ش: أي وإذا رأوا أيضًا أن يأخذوا مالاً في الموادعة م: (فلا

---

(١) أبو داود بنحوه [٢٧٥٩] ، والترمذي [١٦٤٥] وقال حديث حسن صحيح .

بأس به ؛ لأنه لما جازت الموادعة بغير المال ، فكذا بالمال ، لكن هذا إذا كان بالمسلمين حاجة ، أما إذا لم يكن لا يجوز لما بينا من قبل ، والمأخوذ من المال يصرف مصارف الجزية ، هذا إذا لم ينزلوا بساحتهم بل أرسلوا رسولاً لأنه في معنى الجزية . أما إذا أحاط الجيش بهم ثم أخذوا المال فهو غنيمة بخمسها ، ويقسم الباقي بينهم ؛ لأنه مأخوذ بالقهر معنى ، وأما المرتدون فيوادعهم الإمام حتى ينظر في أمرهم ؛ لأن الإسلام مرجو منهم فجاز تأخير قتالهم طمعاً في إسلامهم . ولا يأخذ عليه مالاً؛ لأنه لا يجوز أخذ الجزية من أهل الردة لما بينا . ولو أخذه لم يرده لأنه مال غير معصوم.

بأس به لأنه لما جازت الموادعة بغير المال ، فكذا بالمال) ش: وهو أولى ، أي فكذا يجوز بالمال .

م: (لكن هذا إذا كان بالمسلمين حاجة ، أما إذا لم يكن) ش: أي الحاجة م: (لا يجوز) ش: لأنه يشبه الأجر م: (لما بينا من قبل) ش: أشار به إلى قوله أنه ترك الجهاد صورة ومعنى ، هكذا فسر الأكمل .

وقال الكاكي : لما بينا من قبل ، وهو أنه لا يحل قتالهم قبل النبذ . وقال الأترازي : قوله لما بينا من قبل إشارة إلى ما ذكر قبل هذا محظور بقوله لأنه ترك الجهاد صورة ومعنى . ويجوز أن يكون إشارة إلى قوله لأنه نسبة الأجر قبل باب كيفية القتال بخمسة خطوط ، وكتب شيخي بخطه في هذا إشارة إلى أنه ترك الجهاد صورة ومعنى م: (والمأخوذ من المال) ش: منهم على الموادعة م: (يصرف مصارف الجزية ، هذا إذا لم ينزلوا بساحتهم ، بل أرسلوا رسولاً) ش: أي بدارهم للحرب ولا خمس فيه م: (لأنه في معنى الجزية أما إذا أحاط الجيش بهم ثم أخذوا المال فهو غنيمة بخمسها) ش: أي يخرج الخمس منها م: (ويقسم الباقي بينهم) ش: أي بين جيش المجاهدين القائمين م: (لأنه مأخوذ بالقهر معنى) ش: أي من حيث المعنى ، لأنه مأخوذ بعد الفتح بالقتال .

م: (وأما المرتدون فيوادعهم الإمام) ش: إذا طلبوا ذلك وجاء الإسلام منهم فيؤخر القتل عنهم م: (حتى ينظر في أمرهم ، لأن الإسلام مرجو منهم فجاز تأخير قتالهم طمعًا في إسلامهم) ش: قال الفقيه أبو الليث في «شرح الجامع الصغير» : هذا إذا غلبت المرتدون على مدينة وصارت دارهم دار الحرب يدل على ما ذكره الفقيه وضع المسألة في مختصر الكرخي بقوله : غلب المرتدون على دار من دور الإسلام فلا بأس بموادعتهم عند الخوف .

م: (ولا يأخذ عليه مالاً) ش: أي ولا يأخذ الإمام على ما فعل من موادعتهم مالاً م: (لأنه) ش: أي لأن الشأن م: (لا يجوز أخذ الجزية من أهل الردة لما بينا) ش: أي في باب الجزية م: (ولو أخذه لم يرده) ش: أي ولو أخذ الإمام المال منهم لم يرده م: (لأنه مال غير معصوم) ش: لأن مالهم في المسلمين إذا ظهروا على ذلك ، بخلاف ما إذا أخذ من أهل البغي حيث يرده عليهم

ولو حاصر العدو المسلمين وطلبوا الموادعة على مال يدفعه المسلمون إليهم لا يفعل الإمام لما فيه من إعطاء الدنية وإلحاق المذلة بأهل الإسلام إلا إذا خيف الهلاك ، لأن دفع الهلاك واجب بأي طريق يمكن . ولا ينبغي أن يباع السلاح لأهل الحرب ، ولا يجهز إليهم ؛ لأن النبي عليه السلام نهى عن بيع السلاح من أهل الحرب وحمله إليهم

بعدما وضع الحرب أوزارها ، لأنه ليس بفيء إلا أنه لا يرده حال الحرب لئلا يكون إعانة لهم على المعصية .

م: (**ولو حاصر العدو المسلمين وطلبوا الموادعة على مال يدفعه المسلمون إليهم لا يفعل الإمام لما فيه من إعطاء الدنية**) ش: أي النقيصة م: (**وإلحاق المذلة بأهل الإسلام**) ش: فلا يجوز ذلك م: (**إلا إذا خيف الهلاك**) ش: إذا كان المسلمون يخافون على أنفسهم الهلاك فلا بأس بذلك لأن الضرورات تبيح المحظورات م: (**لأن دفع الهلاك واجب بأي طريق يمكن**) ش: وهذا لا يجري على عمومه ، فإنه لم يكن دفع الهلاك عن نفسه إلا بإجراء كلمة الكفر ينبغي أن يجب ولا يجب بل هو مرخص به .

وكذا لو كره يقتل نفسه أو يقتل غيره لا يجب عليه بل الصبر عن قتل الغير واجب ، حتى لو صبر في الصورتين كان شهيداً فعلم أن المراد بأي طريق كان سوى المشيات التي للإباحة في مباشرتها شرعًا .

م: (**ولا ينبغي أن يباع السلاح لأهل الحرب ولا يجهز إليهم**) ش: أي لا يحتمل إليهم التجار الجهاز وهو المتاع يعني السلاح . وفي« الجامع الصغير» : يكره بيع السلاح من أهل الفتنة م: (**لأن النبي عليه السلام نهى عن بيع السلاح من أهل الحرب وحمله إليهم**) ش: هذا حديث غريب بهذا اللفظ .

وروى البيهقي في« سننه» والبزار في« مسنده »والطبراني في« معجمه» من حديث بحر بن كنيز السقاء عن عبيد الله القبطي عن أبي رجاء عن عمران بن حصين أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع السلاح في الفتنة[1] .

وقال البيهقي: رفعه وهم ، والصواب موقوف . وقال البزار : لا نعلم أحدًا يرويه عن النبي ﷺ إلا عمران بن حصين ، والقبطي ليس بالمعروف ، وابن كنيز ليس بالقوي ، وقد رواه مسلم ابن ذرين عن أبي رجاء عن عمران موقوفًا .

---

(١) قال الهيثمي في مجمع الزوائد في موطنين الأول : رواه البزار [٤/ ٨٧] . والثاني : رواه الطبراني في «الكبير» [٤/ ١٠٨] وأعقبهما بقوله : وفيه بحر بن كنيز السقاء وهو متروك .

ولأن فيه تقويتهم على قتال المسلمين فيمنع من ذلك ، وكذا الكراع لما بينا ، وكذا الحديد لأنه أصل السلاح ، وكذا بعد الموادعة لأنها على شرف النقض أو الانقضاء فكانوا حرباً علينا ، وهذا هو القياس في الطعام والثوب إلا أنا عرفناه بالنص ، فإنه عليه السلام أمر ثمامة أن يمير أهل مكة وهم حرب عليه .

م: (**ولأن فيه**) ش: أي في بيع السلاح لأهل الحرب م: (**تقويتهم على قتال المسلمين فيمنع من ذلك**) ش: أي من بيعه م: (**وكذا الكراع**) ش: أي وكذا بيع الكراع منهم لا ينبغي ولا يجهز إليهم، والكراع الخيل م: (**لما بينا**) ش: إشارة إلى قوله لأن فيه تقويتهم .

م: (**وكذا الحديد**) ش: أي وكذا لا ينبغي أن يباع الحديد منهم م: (**لأنه أصل السلاح**) ش: وقال فخر الإسلام البزدوي في شرح «الجامع الصغير» بيع ما لا يقاتل به إلا بصفة لا بأس به كما كرهنا بيع المزامير وأبطلنا بيع الخمر ولم يجز بيع العنب بأسًا، ولا يبيع الخشب وما أشبه ذلك .

وقال الفقيه أبو الليث في شرحه «للجامع الصغير» : ليس هذا كما قالوا في بيع العصير ممن يجعله خمراً ، إلا أن العصير ليس بآلة للمعصية .

وإنما يصير آلة للمعصية بعدما يصير خمراً ، وأما ها هنا فالسلاح آلة الفتنة في الحال، فإذا كان هكذا يكره من يعرف بالفتنة فبإشارة هذا يعلم أن بيع الحديد منهم لا يكره، لأن نفسه ليس بآلة للمعصية كالعصير ، انتهى .

قلت: هذا الذي قاله مثل ما قاله فخر الإسلام ، وهذا هو التحقيق، إلا أن ظاهر الرواية بخلاف ذلك .

ألا ترى أن الحاكم قد نص على تسوية الحديد والسلاح ،وإليه ذهب المصنف ، حيث قال : وكذا الحديد لأنه أصل السلاح ، لكن يرد عليه بيع الخشب ممن يتخذه آلة الفناء ، حيث لا يكره بيع العصير ممن يتخذه خمراً .

م: (**وكذا بعد الموادعة**) ش: أي كما لا يباع السلاح والكراع منهم قبل الموادعة فكذلك بعد الموادعة م: (**لأنها**) ش: أي لأن الموادعة م: (**على شرف النقض أو الانقضاء**) ش: بتبدل المصلحة أو الانقضاء أو على شرف القضاء مدة الموادعة م: (**فكانوا حربًا علينا**) ش: أي بعد ذلك م: (**وهذا هو القياس**) ش: يعني كان القياس م: (**في الطعام**) ش: أي في بيع الطعام منهم .

م: (**والثوب**) ش: أي وكذا بيع الثوب منهم ، وحمل ذلك إليهم أن يكون مكروهًا م: (**إلا أنا عرفناه بالنص**) ش: أي عرفنا جواز ذلك بالنص ، وفسر النص بقوله م: (**فإنه عليه السلام**) ش: أي فإن النبي ﷺ م: (**أمر ثمامة أن يمير أهل مكة وهم حرب عليه**) ش: أي على النبي ﷺ حينئذ . لم يتكلم أحد من الشراح في حديث ثمامة هذا كيف يخرجه ، ومن رواه وما قصته .

.....

ورواه البيهقي في «دلائل النبوة» من طريق ابن إسحاق حدثني سعيد المقبري عن أبي هريرة - رضي الله عنه - فذكر قصة إسلام ثمامة بلفظ الصحيحين ، وفي آخره فقال : إني والله ماحبوت .

ولكني أسلمت وصدقت محمداً وآمنت به ، وايم الذي نفس ثمامة بيده لا تأتيكم حبة من اليمامة وكانت ريف مكة ما بقيت حتى يأذن فيهامحمد وانصرف إلى بلده ومنع الحمل إلى مكة حتى جهدت قريش فكتبوا إلى رسول الله ﷺ . يسألونه بأرحامهم أن يكتب إلى ثمامة يحمل إليهم حمل الطعام ففعل رسول الله ﷺ . مختصر ليس في الصحيحين من حيث ثمامة أمر النبي ﷺ لثمامة أن يرد المسيرة على أهل مكة .

وذكره ابن هشام في أواخر السيرة ، وفيه : والله لايصل إليكم حبة من اليمامة حتى يأذن فيها رسول الله ﷺ ثم خرج إلى اليمامة فمنع أهلنا أن يحملوا إلى مكة شيئًا فكتبوا إلى رسول الله ﷺ إنك تأمر بصلة الرحم وإنك قد قطعت أرحامنا ، فكتب إليه رسول الله ﷺ أن يخلي بينهم وبين الحمل .

ورواه الواقدي أيضًا مطولاً ، وفيه : وكتب يعني رسول الله ﷺ إلى ثمامة أن خل بين قريش وبين المسيرة ، فلما جاءه الكتاب قال : سمعًا وطاعة لرسول الله ﷺ ، مختصر .

قلت: ثمامة بضم الثاء المثلثة من قوله مرات يمير من قار أهلها أي أتاهم بالميرة ، أي بالطعام .

* * *

فصل

إذا أمن رجل حر أو امرأة حرة فرداً أو جماعة أو أهل حصن أو مدينة صح أمانهم ولم يجز لأحد من المسلمين قتالهم ، والأصل فيه قوله عليه السلام : المسلمون تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم ،

م: (فصل)

ش: أي هذا فصل في بيان أحكام الأمان . ولما كان الأمان نوعًا من الموادعة لما فيه ترك القتال كالموادعة ، ذكره في فصل على حدة .

م: (إذا أمن رجل حر أو امرأة حرة فرداً أو جماعة) ش: أي أو أمن في جماعة م: (أو أهل حصن) ش: أى أو أمن أهل حصن م: (أو مدينة) ش: أي أو أمن أهل مدينة م: (صح أمانهم) ش: أي صح أمان جماعة الكفار وأهل الحصن ، والمصدر مضاف إلى مفعوله وطرأ ذكر الفاعل م: (ولم يجز لأحد من المسلمين قتالهم) ش: وسواء كان الرجل الحر الذي أمنهم أعمى أو شيخًا أو مريضًا ، وإذا كان عبداً فيه كلام يأتي إن شاء الله تعالى .

م: (والأصل فيه) ش: أي في حكم الأمان م: (قوله عليه السلام) ش: أي قول النبي ﷺ : م: (المسلمون تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم) ش: هذا الحديث رواه البخاري ومسلم عن علي بن أبي طالب - رضي الله عنه - ما كتبنا عن رسول الله ﷺ إلا القرآن ، وما في هذه الصحيفة ، فقال رسول الله ﷺ: «حرم ... »الحديث ، وفيه : «وذمة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم ...» الحديث . وأخرج البخاري نحوه عن أنس .

وأخرج مسلم عن أبي صالح عن أبي هريرة قال ، قال رسول الله ﷺ : «للمدينة حرم...» الحديث ، وفيه : «ذمة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم » .

وأخرجه ابن ماجة من حديث ابن عباس عن النبي ﷺ قال : « المسلمون تتكافأ دماؤهم وهم يد على من سواهم ، يسعى بذمتهم أدناهم ، ويرد عليهم أقصاهم » .

وروي أيضًا من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال ، قال رسول الله ﷺ : « يد المسلمين على من سواهم تتكافأ دماؤهم ، ويجير على المسلمين أدناهم ، ويرد على المسلمين أقصاهم»[1] .

قوله : تتكافأ دماؤهم أي تتساوى في القصاص والديات ، لا فضل للشريف على وضيع ،

---

(١) أبو داود في الديات [٢٧٥١] ، وابن ماجة [٢٦٨٥] ، «بغية الألمعي» قلت : واللفظ المنسوب لابن ماجة هو عند أبي داود في المغازي - باب السرية ترد على أهل العسكر .

أي أقلهم وهو الوحد ، ولأنه من أهل القتال فيخافونه ، إذ هو يعد من أهل المنعة فيتحقق الأمان منه لملاقاته محله ، ثم يتعدى إلى غيره ، ولأن سببه لا يتجزأ ، وهو الإيمان ، وكذا الأمان لا يتجزأ فيتكامل كولاية الإنكاح ،

كذا قال أبو عبيد ، قوله : ليسعى بذمتهم ، الذمة العهد والأمان ، ولهذا سمى المعاهد ذميًا ، لأنه قد أعطي الأمان على ماله ودمه للجزية التي تؤخذ منه ، ومنه قول سلمان الفارسي : ذمة المسلمين واحدة .

وفسر المصنف أدناهم بقوله : م: (**أي أقلهم ، وهو الواحد ، ولأنه**) ش: لا أقل منه ، وإنما فسره بالأقل احترازاً عن تفسير محمد -رحمه الله - ، حيث فسره بالعبد لأنه أدنى المسلمين ، فجعل الأدنى ها هنا من الدناءة ، وجعله غيره من الدنو .

قوله : وهم يد على من سواهم ، أي كلمتهم ونصرتهم واحدة على جميع الملل المحاربة لهم يتعاونون على ذلك ، ولا يخذل بعضهم بعضًا .

قوله : ويرد عليهم أقصاهم ، معناه إذا دخل العسكر أرض الحرب فوجه الإمام السرايا فيما غنمت من شيء جعل لها ما سمي لها دون ما بقي على العسكر ، لأنهم رد للسرايا .

قوله : ويجير ، من أجرت فلانًا على فلان إذا حميته منه ومنعته ولاية ، أي ولأن كل واحد من الرجل والمرأة م: (**من أهل القتال**) ش: أما الرجل فظاهر ، وأما المرأة بأن تخرج للمداواة والخبز والطبخ ، وذلك منها جهاداً ، وبمالها أو بعبيدها .

فإن قلت : ما تقول في قوله عليه السلام : «**هاه ما كانت هذه تقاتل**» ، قاله لما رأى امرأة مقتولة؟ قلت: معناه ما تقاتل بنفسها .

م: (**فيخافونه إذ هو يعد من أهل المنعة ، فيتحقق الأمان منه**) ش: الضمير المنصوب في فيخافونه ، وقوله إذ هو ، وفي قوله منه كلها ترجع إلى ما ترجع الضمير الذي في قوله م: (**لملاقاته محله**) ش: أي لملاقاة الأمان ، ومحله هو الحرير الخائف م: (**ثم يتعدى إلى غيره**) ش: أي ثم يتعدى الأمان إلى غيره الذي أمن من المسلمين ، كما في شهادة رمضان ، فإن الصوم يلزم من شهد بالهلال ثم يتعدى منه إلى غيره م: (**ولأن سببه**) ش: أي سبب الأمان م: (**لا يتجزأ وهو الإيمان**) ش: أي التصديق بالقلب .

م: (**وكذا الأمان لا يتجزأ**) ش: فإذا تحقق من بعض ، فأما إنه يبطل أو يكمل لا يجوز الأول بعد تحقق السبب فتحقق الثاني ، وهو معنى قوله م: (**فيتكامل**) ش: أي ينفر ، وكل مسلم به لكان سببه في حقه م: (**كولاية الإنكاح**) ش: فيما إذا وجد الإنكاح من أحد الأولياء المساوية في الدرجة صح النكاح في حق الكل ، لأن سبب ولايته وهو القرابة غير متجزئ فلا تجزأ الولاية ،

قال: إلا أن يكون في ذلك مفسدة فينبذ إليهم ، كما إذا أمن الإمام بنفسه ثم رأى المصلحة في النبذ ، وقد بيناه . ولو حاصر الإمام حصناً وأمن واحد من الجيش وفيه مفسدة ينبذ الإمام الأمان لما بينا ويؤدبه الإمام لافتياته على رأيه ،

فكذلك ها هنا .

وقال الأكمل -رحمه الله- : واعلم أن المصنف -رحمه الله- استدل بالمفعول على وجهين جعل المناط في أحدهما كون من يعطي الأمان ممن يخافونه . وفي الآخر الإيمان ، فالأول يقتضي عدم جواز أمان العبد المحجور والتأخير والأسير ، والثاني يقتضي جوازه . ولو جعلها علة واحدة بخلاف الواو عن الثاني لتقع العلة لقوله ثم يتعدى إلى غيره كان أولى ، ويمكن أن يجعل الأول علة ، والآخر شرطًا ، أو سماه مسببًا مجاوزاً، والشيء ينفى على عدمه عند عدم شرطه .

م: (**قال : إلا أن يكون في ذلك مفسدة**) ش: استثنى من قوله صح أمانهم ، أي إلا أن يكون في الأمان فساد في حق المسلمين م: (**فينبذ إليهم**) ش: أي يعلمهم بالنبذ م: (**كما إذا أمن الإمام بنفسه ثم رأى المصلحة في النبذ**) ش: أي يعلم الإمام أهل الحرب بالنبذ دفعًا للضرر عنهم م :(**وقد بيناه**) ش: أي في أول فصل الموادعة عند قوله : وإن صالحهم مدة ثم رأى نقض الصلح أنفع إليهم.

م: (**ولو حاصر الإمام حصنًا وأمن واحد من الجيش وفيه مفسدة**) ش: أي والحال أن فيه فساد م: (**ينبذ الإمام الأمان لما بينا**) ش: أي في فصل الموادعة كما ذكرناه ، إلا أن قاله الأكمل -رحمه الله- قبل قوله نبذ .

قوله ولو حاصر الإمام حصنًا وأمن واحد من الجيش تكرار محض ، لأنه علم ذلك من قوله لأن يكون فيه مفسدة ، انتهى .

قلت: أراد بهذا القائل ، ألا ترى حيث قال هذا وأقول هذا تكرار محض لا محالة ، لأنه علم ذلك من قوله إلا أن يكون في ذلك مفسدة .

قال الأكمل : بعد نقله هذا عنه ، وأقول : يجوز أن يكون ذلك قبل أن يحاصر الإمام .

وهذا بعده ، ويجوز أن يكون إعادة تمهيداً أو توطئة لقوله م: (**ويؤدبه الإمام لافتياته على رأيه**) ش: أي يؤدب الإمام ذلك الواحد من الجيش لافتياته ، أي لسبقه على رأي الإمام . قال في المجمل الافتيات افتعال من الفوت وهو السبق إلى الشيء دون ائتمار من يؤتمر ، يقال الافتيات على فلان أي لا يعمل شيء دون أمره .

بخلاف ما إذا كان فيه نظر ، لأنه ربما تفوت المصلحة بالتأخير فكان معذوراً . ولا يجوز أمان ذمي لأنه متهم بهم ، وكذا لا ولاية له على المسلمين ، قال : ولا أسير ولا تاجر يدخل عليهم لأنهما مقهوران تحت أيديهم ولا يخافونهما ، والأمان يختص بمحل الخوف ، ولأنهما يجبران عليه فيعرى الأمان عن المصلحة ، ولأنهم كلما اشتد الأمر عليهم يجدون أسيراً أو تاجراً فيتخلصون بأمانه فلا ينفتح لنا باب الفتح . ومن أسلم في دار الحرب ولم يهاجر إلينا لا يصح أمانه لما بينا ،

وأصل الافتيات الافتوات ، لأنه من الفوت أجوف واوي ، فقلبت الواو ياء بتحركها وانكسار ما قبلها .

م: (**بخلاف ما إذا كان فيه نظر**) ش: أي بخلاف ما إذا كان في أمان هذا الواحد من الجيش نظر للمسلمين ومصلحة لهم من حيث لا يؤدبه الإمام م :(**لأنه**) ش: أي لأن هذا الواحد لو انتظر إلى رأي الإمام م :(**ربما تفوت المصلحة بالتأخير**) ش: أي بتأخير الأمان م: (**فكان**) ش: هذا الواحد م: (**معذوراً**) ش: في الإقدام على الإمام .

م: (**ولا يجوز أمان ذمي لأنه متهم بهم**) ش: لأنه من جملتهم وإن حضر لمعونة المسلمين، وهو متهم في حقنا لأنه في تقوية الكفر . وعن مالك : يصح أمانه لأن له ذمة ، فكان تابعًا للمسلمين، والمشهور عنه أنه لا يصح م: (**وكذا لا ولاية له على المسلمين**) ش: لأنه لأمانه ولاية وهي نفاذ قول على الغير ، ولا ولاية للكافر على أهل الإسلام ، قال الله تعالى: ﴿**ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا**﴾ (النساء : الآية ١٤١) ، فلا يصح أمانه .

م: (**قال : ولا أسير ولا تاجر**) ش: أي ولا يصح أيضًا أمان أسير ولا أمان تاجر م: (**يدخل عليهم**) ش: أي على أهل الحرب م: (**لأنهما مقهوران تحت أيديهم**) ش: لأن الأمان لدفع الخوف م: (**ولا يخافونهما**) ش: أي ولا يخاف أهل الحرب من الأسير والتاجر م: (**والأمان يختص بمحل الخوف**) ش: والأسير والتاجر ليسا بمحل الخوف لأنهما مقهوران .

م: (**ولأنهما**) ش: أي ولأن الأسير والتاجر م: (**يجبران عليه**) ش: أي على الأمان إذا احتاجوا إليه م: (**فيعرى الأمان عن المصلحة**) ش: لأن الأمان شرح لمصلحة المسلمين ولا مصلحة في أمان حصل عن إكراه مفسد للتراضي .

م: (**ولأنهم**) ش: أي ولأن أهل الحرب م: (**كلما اشتد الأمر عليهم**) ش: من ضيق الحصار وشدة المحال م: (**يجدون أسيراً أو تاجراً فيتخلصون**) ش: عند الشدائد م: (**بأمانه**) ش: أي بأمان الأسير أو التاجر م: (**فلا ينفتح لنا باب الفتح**) ش: لأنه ينسد بالأمان فيؤدي إلى سد ركن الجهاد .

م: (**ومن أسلم في دار الحرب ولم يهاجر إلينا لا يصح أمانه لما بينا**) ش: أشار به إلى قوله والأمان

ولا يجوز أمان العبد المحجور عليه عند أبي حنيفة - رحمه الله- إلا أن يأذن له مولاه في القتال . وقال محمد -رحمه الله-: يصح وهو قول الشافعي وأبو يوسف -رحمهما الله- معه في رواية ، ومع أبي حنيفة -رحمه الله- في رواية لمحمد -رحمه الله- قوله عليه السلام : أمان العبد أمان ، رواه أبو موسى الأشعري -رضي الله عنه- ولأنه مؤمن ممتنع فيصح أمانه اعتباراً بالمأذون له في القتال ، وبالمؤبد من الأمان ،

يختص بمحل الخوف م: (ولا يجوز أمان العبد المحجور عليه) ش: من القتال م: (عند أبي حنيفة - رحمه الله - إلا أن يأذن له مولاه في القتال . وقال محمد- رحمه الله - : يصح وهو قول الشافعي) ش: وبه قال محمد ومالك وأحمد م: (وأبو يوسف- رحمهما الله - معه) ش: أي مع محمد م: (في رواية) ش: وهي رواية الكرخي م: (ومع أبي حنيفة - رحمه الله - في رواية) ش: وهي رواية الطحاوي وهو الظاهر عنه ، واعتمد عليه في «المبسوط» .

م: (لمحمد- رحمه الله - قوله عليه السلام) ش: أي قول النبي ﷺ م: (أمان العبد أمان ، رواه أبو موسى الأشعري - رضي الله عنه -) ش: هذا الحديث غريب ، واسم أبي موسى عبد الله بن قيس . وروى ابن أبي شيبة في مصنفه حديثًا طويلاً عن فضيل بن يزيد الرقاشي وفيه أجاز عمر أمانه ، أي أمان العبد .

وروى البيهقي بإسناد ضعيف عن علي - رضي الله عنه - مرفوعًا : «ليس للعبد من الغنيمة إلا خرثي من المتاع وأمانه جائز ، وأمان المرأة جائز إذ هي أعطت القوم الأمان[1] . قوله خرثي من المتاع بضم الخاء المعجمة وسكون الراء وكسر الثاء المثلثة وتشديد الياء آخر الحروف .

قال ابن الأثير : الخرثي : أثاث البيت ومتاعه ، واستدل الأترازي لمحمد بقوله عليه السلام : « ويسعى بذمتهم أدناهم» وأدنى المسلمين العبد فيصح أمان العبد كيف بان لإطلاق الحديث .

م: (ولأنه) ش: أي ولأن العبد م: (مؤمن ممتنع) ش: يعني ذو قوة وامتناع ، يعني له بنية صالحة للقتال م: (فيصح أمانه اعتباراً بالمأذون له في القتال) ش: والجامع على كلمة الله ودفع شر الكفار م: (وبالمؤبد من الأمان) ش: يعني واعتبار بالمؤبد بالباء الموحدة ، يعني عقد الذمة ، فإن الحربي إذا عقد الذمة مع العبد وقبل الجزية وقبل العبد منه هذا العقد صح ، وهذا العقد والقبول من العبد ويصير ذميًا بالاتفاق حتى يجري عليه أحكام أهل الذمة من المنع عن الخروج إلى دار الحرب وقصاص قاتله وغير ذلك .

---

(١) «السنن الكبرى» للبيهقي - باب أمان العبد [٩/ ٩٤] .

فالإيمان لكونه شرطاً للعبادة والجهاد عبـادة، والامتناع لتحقق إزالة الخوف به والتأثير إعزاز الدين وإقامة المصلحة في حق جماعـة المسلمين ، إذ الكلام في مثل هذه الحالة ، وإنما لا يملك المسابقة لما فيها من تعطيل منافع المـولى ولا تعطيل في مجرد القول . ولأبي حنيفة-رحمـه الله- أنه محجور عن القتال فلا يصح أمانه لأنهم لا يخافونه فلم يلاق الأمان محله ، بخلاف المأذون له في القتال ، لأن الخوف منه متحقق ، ولأنه إنما لا يملك المسابقة لما أنه تصرف في

م: (**فالإيمان**) ش: مرفوع على الابتداء ، وخبره محذوف ، أي شرطه يعني شرط الإيمان في قولنا ، ولأنه مؤمن يصح أمانه م: (**لكـونه**) ش: أي لكون الإيمان م: (**شرطًا للعبـادة والجهاد عبـادة والامتناع**) ش: أي الامـتناع شرط أيضًـا م: (**لتـحقق إزالة الخـوف به**) ش: أي بالامـتناع م: (**والتأثير**) ش: يعني في صحة قياس المحجور على المأذون له ، وقيل : معني العلة الجامعة في قياس العبد المحجور على المأذون له م: (**إعزاز الدين وإقـامة المصلحة في حق جمـاعة المسلمين ، إذ الكلام في مثل هذه الحالة**) ش: أي حالة المصلحة وهو الأمان في الحر .

فإذا وجد في المحجور عليه صح تعديته إليه كما في سائر الأقيسة م: (**وإنما لا يملك المسابقة**) ش: جواب عما يقال : الأصل في الجهاد هو المسابقة ، وهي المضاربة بالسوء وهؤلاء يملكه ، فكذا لا يملك الأمان أيضًا . وتقرير الجواب أنه لا يملك المسابقة م: (**لما فيها**) ش: أي في المسابقة م: (**من تعطيل منافع المولى**) ش: وهو لا يملك ذلك م: (**ولا تعطيل**) ش: أي لمنافعه م: (**في مجرد القول**) ش: وهو ظاهر .

م: (**ولأبي حنيفة-رحمه الله - أنه**) ش: أي أن العبد م: (**محجور عن القـتال ، فلا يصح أمانه لأنهم لا يخافونه**) ش: أي لأن أهل الحرب سراي العبد م: (**فلم يلاق الأمـان محله**) ش: ومحله الخوف . وقال الأكمل : قوله ولأبي حنيفة أنه محجور عن القتال يصح أن يكون ممانعة .

وتقريره لا نسلم وجود الامتناع ، لأن الامتناع إنما يكون لإزالة الخوف وهم لا يخافونه وأن يكون معاوضة وهو الظاهر من كلام المصنف . تقريره أنه محجور عن القتال لا يصح أمانه لأنهم لا يخافونه ، وفيه نظر ، فإن الخوف أمر باطني لا دليل على وجوده ولا على عدمه ، فإن الكفار من أين يعلمون أنه عبد محجور عليه حتى لا يخافونه .

والجواب : أن ذلك يعلم بترك المسابقة ، فإنهم لما أرادوا شيئًا مقتدراً على القتال مع المقاتلين ولا يحمل سلاحًا ولا يقاتلهم علموا أنه ممنوع من ذلك ممن له المنع . ولو قال المصنف : أنه ممنوع عن القتال والأمان نوع قتال لكان أسهل إثباتًا لمذهب أبي حنيفة فتأمل .

م: (**بخلاف المأذون له في القتال ، لأن الخوف منه متحقق**) ش: فصح أمانه م: (**ولأنه**) ش: أي ولأن العبد المحجور وهو عطف على قوله لأنهم لا يخافونه م: (**إنما لا يملك المسابقة لما أنه تصرف في**

حق المولى على وجه لا يعرى عن احتمال الضرر في حقه ، والأمان نوع قتال ، وفيه ما ذكرناه لأنه قد يخطىء ، بل هو الظاهر ، وفيه سد باب الاستغنام ، بخلاف المأذون لأنه رضي به والخطأ نادر لمباشرته القتال ، وبخلاف المؤبد لأنه خلف عن الإسلام فهو بمنزلة الدعوة إليه ، ولأنه مقابل بالجزية ، ولأنه مفروض عند مسألتهم ذلك ، وإسقاط الفرض يقع فافترقا .

حق المولى على وجه لا يعرى عن احتمال الضرر في حقه) ش: أي في حق المولى م: (والأمان نوع قتال، وفيه ما ذكرناه لأنه قد يخطئ) ش: أي لأن العبد قد يخطئ في القتال لعدم ممارسته بأمر الحرب م: (بل هو الظاهر) ش: لأن اشتغاله بخدمة المولى يمنعه عن التعلم بأدب الحرب .

م: (وفيه) ش: أي وفي الأمان م: (سد باب الاستغنام) ش: أي على المسلمين وذلك ضرر في حقهم ، فإذا كان ممنوعًا الضرر للمولى ، فكيف يصح منه ما يضر المولى والمسلمين ، توضيحه أن أمانه لو صح يحرم القتال بالاستغنام بعد ذلك ، والاستغنام الكتاب مال مباح فيعد صحة الأمان لا يبقي للمولى استعمال عبده في الاستغنام وهو ضرر للمولى لا محالة .

م: (بخلاف المأذون لأنه رضي به) ش: أي بخلاف أمان المأذون ، لأن المولى رضي له أي بأمانه م: (والخطأ نادر) ش: أي الخطأ من المأذون نادر م: (لمباشرته) ش: أي لمباشرة المأذون م: (القتال) ش: لأنه لما باشره عرف مصلحة الأمان فكان الخطأ نادرًا . م: (وبخلاف المؤبد) ش: أي الأمان المؤبد وهو عقد الذمة ، وهو جواب قول محمد وبالمؤبد بالأمان م: (لأنه) ش: أي لأن الأمان المؤبد م: (خلف عن الإسلام) ش: أي من حيث إنه ينتهي به القتال المطلوب به السلام الحربي م: (فهو بمنزلة الدعوة إليه) ش: أي إلى الإسلام ، وهي نفع للمسلمين لا ضرر فصح ذلك الأمان كذلك .

م: (ولأنه) ش: أي ولأن الأمان المؤبد م: (مقابل بالجزية) ش: وفيه نفع للمسلمين م: (ولأنه) ش: أي ولأن الأمان المؤبد م: (مفروض) ش: أي فرض م: (عند مسألتهم) ش: أي مسألة أهل الحرب م: (ذلك) ش: أي الأمان . وقال الأترازي : هنا يعني إذا طلب الحربي الإسلام عليه من المحجور يفترض عليه الفرض .

وقال الأكمل : ولأنه مفروض عند مسألتهم ذلك ، يعني أن الكفار إذا طلبوا عقد الذمة يفترض عليه - على الإمام- إجابتهم إليه م: (وإسقاط الفرض يقع) ش: وقال تاج الشريعة : إذا طلبوا يفترض على الإمام إجابتهم ، فيكون العبد مسقطًا لفرض ، وإسقاط الفرض يقع لكونه منجيًا من العذاب ولا كذلك الأمان . لأنه ليس فيه إسقاط الفرض م: (فافترقا) ش: أي افترق أمان العبد المحجور عليه عن القتال ، وأمان المأذون له بالقتال أو افترق الأمان الموقت من المحجور عليه عن القتال الأمان والمؤبد منه .

ولو أمن الصبي وهو لا يعقل لا يصح كالمجنون ، وإن كان يعقل وهو محجور عن القتال ، فعلى الخلاف ، وإن كان مأذوناً له في القتال فالأصح أنه يصح بالاتفاق .

م: (**ولو أمن الصبي وهو لا يعقل لا يصح**) ش: أي أمانه م: (**كالمجنون**) ش: في عدم صحة أمانه ، وبه قالت الثلاثة . وقال الناطقي في «الأجناس» ناقلاً عن« السير الكبير» قال محمد : الغلام الذي راهق وهو يقبل الإسلام ويضمن جاز أمانه ، ثم قال وهذا قوله . وأما عند أبي حنيفة وأبي يوسف فلا يجوز .

وقال في كتابه «النهي» : لا يجوز أمان الصبي المراهق ما لم يبلغ عند أبي حنيفة ، وعند محمد يجوز إذا كان يقبل الإسلام وصفاته . م: (**وإن كان**) ش: أي الصبي م: (**يعقل وهو محجور عن القتال فعلى الخلاف**) ش: أي الخلاف المذكور في العبد المحجور فعند أبي حنيفة لا يصح أمانه، وعند محمد يصح ، وبه قال مالك وأحمد في وجه، وبقول أبي حنيفة قال الشافعي وأحمد في وجه .

م: (**وإن كان**) ش: أي الصبي م: (**مأذونًا له في القتال فالأصح أنه يصح بالاتفاق**) ش: أي باتفاق أصحابنا وليس على الخلاف ، لأنه يصرف دائر بين النفع والضرر كالبيع فيملكه الصبي بعد الإذن .

فائدة : وألفاظ الأمان للحربي لا تخف ولا تؤجل « أو مترس » بالفارسية يعني : لا تخف ولكم عهد الله وذمة الله ، أو يقال فاسمع الكلام ذكره في «السير الكبير » .

* * *

باب الغنائم وقسمتها

وإذا فتح الإمام بلدة عنوة أي قهراً فهو بالخيار إن شاء قسمها بين الغانمين كما فعل رسول الله ﷺ بخيبر وإن شاء أقر أهله عليه ووضع عليهم الجزية وعلى أراضيهم الخراج ، كذلك فعل عمر -رضي الله عنه- بسواد العراق بموافقة من الصحابة -رضي الله عنهم-

---

م: (باب الغنائم وقسمتها)

ش: أي هذا باب في بيان أحكام الغنائم : وهي جمع غنيمة ، والغنيمة اسم لمال مأخوذ من الكفرة بالقهر والغلبة والحرب قائمة . والفيء : اسم المال يؤخذ منهم بغير قتال كالخراج والجزية ويخمس الغنيمة وأربعة أخماسه للغانمين ، والفيء لا يخمس ، بل هو لكافة المسلمين ، والعقل : ما يخص الإمام الغازي زيادة على سهمه .

م: (وإذا فتح الإمام بلدة عنوة أي قهراً فهو بالخيار إن شاء قسمها بين الغانمين) ش: أي فهذا ليس بتفسير للعنوة لغة ، لأن عنا يعنو بمعنى ذل وخضع ، وهو لازم ، وقهر متعد بل يكون هو تفسيره من طريق شعور الذهن ، لأن من الذلة يلزم القهر ، أو أن الفتح بالمذلة ملتزم للقهر . قوله قسمه أي قسم البلدة بتأويل البلد ، وإلا كان ينبغي أن يقال قسمها م: (كما فعل رسول الله ﷺ بخيبر) ش: أخرجه أبو داود في مسنده عن يحيى بن زكريا عن يحيى بن سعيد عن بشير بن بشار عن سهل بن خيثمة قال : قسم رسول الله ﷺ خيبر نصفًا لنوائبه ونصفًا بين المسلمين قسمها بينهم على ثمانية عشر سهمًا [1] .

م: (وإن شاء أقر أهله عليه ووضع عليهم الجزية وعلى أراضيهم الخراج ، كذلك فعل عمر - رضي الله عنه - بسواد العراق) ش: أخرج ابن سعد في« الطبقات» بإسناده أن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - أنه بعث عثمان بن حنيف على خراج السواد . . . الحديث ، وفيه أنه أفرض الخراج على كل حربي إلى أن قال : وأفرض على رقابهم على الموسر ثمانية وأربعين درهمًا ، وعلى من دون ذلك أربعة وعشرين درهمًا وعلى من لم يجد شيئًا اثني عشر درهمًا . . . الحديث .

ورواه ابن زنجويه في كتاب «الأموال» كذلك ، وسمى سواد العراق لخضرة أشجاره وزروعه . حده طويلاً من مدينة الموصل إلى عبادان عرضًا من العزيب إلى حلوان ، وهو الذي على عهد عمر - رضي الله عنه - وهو أطول من العراق وثلاثين فرسخًا .

م: (بموافقة من الصحابة - رضي الله عنهم -) ش: ما خالفه في ذلك إلا بلال وأصحابه .

---

(١) أبو داود في كتاب الخراج - باب ما جاء في حكم أرض خيبر [٣٠١٠] .

وفي «المبسوط» من صحابة سلمان وأبا بردة فقالوا اقسم بيننا ، فإن الغنيمة حقنا ، وكان عمر - رضي الله عنه - يقول : ما فعلت هو الحق ولم يدركوا الحكمة فيما فعل عمر - رضي الله عنه- ، وتمسكوا بالظاهر فيما فعل رسول الله ﷺ بخيبر ، ولم يكن فعله ذلك بأهل خيبر بطريق الحتم ، إذ لو كان بطريق الحتم لما خالفه عمر - رضي الله عنه - وقد روى البخاري في صحيحه بإسناده إلى زيد بن أسلم عن أبيه ، قال : قال عمر - رضي الله عنه - لولا آخر المسلمين ما فتحت قرية إلا قسمتها بين أهلها ، كما قسم النبي ﷺ خيبر ، ولما لم يرجع بلال وأصحابه عما قالوا ولم يتركوا المنازعة مع عمر - رضي الله عنه - دعى عمر عليهم .

وقال القاضي أبو زيد : روي أن عمر قال : اللهم اكفني بلالاً وأصحابه ، فحال الحول ومافيهم عين تطرف ما تواكلهم . وقال تاج الشريعة : فدعى عليهم عمر - رضي الله عنه - على المنبر وقال : اللهم اكفني بلالاً وأصحابه ، فماتوا جميعًا قبل تمام السنة ، وأشار المصنف إلى ذلك بقوله م: (ولم يحمد من خالفه) ش: أي من خالف عمر - رضي الله عنه - م: (وفي كل من ذلك قدوة) ش: أي من القسمة بين الغانمين وإقرار أهلها قدوة ، أي اتباع لما فعله عمر ومن وافقه من الصحابة ، فإذا كان كذلك م: (فيتخير) ش: الإمام بين القسمة وإقرار أهلها عليها . ولقائل أن يقول لا نسلم أن أحداً من الصحابة ؛ بل أكثرهم يصير قدوة على خلاف ما فعله رسول الله ﷺ إذا لم يصل إلى حد الإجماع . والجواب عنه من وجهين ، أحدهما أن فعل النبي ﷺ إذا لم يصل إلى حد الإجماع يعلم أنه عليه السلام على أي جهة فعله يحمل على أدنى منازل فعاله وهي الإباحة ، وحينئذ لا يستوجب لا محالة ، فإذا ظهر دليل أصحابي جاز أن يعمل بخلافه .

قلت: فيه تأمل . والآخر أن يقال فيه : إن عمر - رضي الله عنه - قد علم من النبي ﷺ أن ما فعله بأهل خيبر لم يكن على وجه الحتم كما ذكرناه الآن .

الوجه الثاني : أنه على تقدير أنه عليه السلام فعل ذلك وجوبًا ، فإن عمر - رضي الله عنه- فعل ما فعل مستنبطًا من قوله تعالى : ﴿ **والذين جاءوا من بعدهم** ﴾ بعد قوله تعالى ﴿ **ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله وللرسول ولذي القربى** ﴾ (الحشر : الآية ٧) .

فيكون ثابتًا بإشارة النص وهي تفيد القطع فيكون الواجب أحدهما يتعين بفعل الإمام كالواجب المخير في خصال الكفارة فعل النبي ﷺ أحدهما وفعل عمر -رضي الله عنه- الآخر ، هذا الذي ذكره الأكمل .

وقال صاحب «النهاية» : روي [أن] عمر- رضي الله عنه- استشار الصحابة مراراً ثم

وقيل : الأولى هو الأول عند حاجة الغانمين ، والثاني عند عدم الحاجة ليكون عدة في الزمان الثاني ، وهذا في العقار ، وأما في المنقول المجرد لا يجوز المن بالرد عليهم ؛ لأنه لم يرد به الشرع فيه ، وفي العقار خلاف الشافعي -رحمه الله- لأن في المن إبطال حق الغانمين أو ملكهم ، فلا يجوز من غير بدل يعادله ، والخراج غير معادل لقلته .

جمعهم فقال : أما إني تلوت آية من كتاب الله استغنيت بها عنكم ، ثم تلى قوله تعالى : ﴿ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى ﴾ إلى قوله : ﴿ للفقراء المهاجرين﴾ إلى قوله : ﴿ والذين تبوءوا الدار﴾ وهكذا قرأ عمر - رضي الله عنه - إلى قوله : ﴿ والذين جاءوا من بعدهم ﴾ ثم قال : أرى لمن بعدكم في هذا الفيء نصيبًا ولو قسمتها بينكم لم يكن لمن بعدكم نصيب .

قسمها عليهم وجعل الجزية على رؤوسهم والخراج على أراضيهم ليكون لهم ولمن يأتي من بعدهم من المسلمين ولم يخالفه على ذلك إلا نفر منهم بلال ولم يحمدوا على خلافه .

م: (وقيل) ش: في التوفيق بينهما م: (الأولى) ش: أي القسمة كما فعل رسول الله ﷺ م: (هو الأول عند حاجة الغانمين) ش: أي عند احتياجهم إليها ، وفي بعض النسخ وقيل الأول هو الأولى .

م: (والثاني) ش: أي إقرار أهل البلد عليه بالمن ، ووضع الجزية والخراج كما فعل عمر - رضي الله عنه - م: (عند عدم الحاجة) ش: أي حاجة الغانمين إليها م: (ليكون عدة في الزمان الثاني) ش: أي في الذي يأتي بعدهم م :(وهذا) ش: أي إقرار أهل البلد على بلدهم بالمن م: (في العقار ، أما في المنقول المجرد لا يجوز المن بالرد عليهم لأنه لم يرد به الشرع فيه) ش: بأن يدفع إليهم مجانًا ويقسم به عليهم ، وإنما قيد المنقول بالمجرد لأنه يجوز المن عليهم في المنقول بطريق التبعية بالعقار على ما يأتي عن قريب .

م: (وفي العقار خلاف الشافعي- رحمه الله-) ش: فإن عنده لا يجوز إقرار أهل البلد على بلدتهم بالمن في العقار ، بل يقسم الأرض أيضًا ولا يتركها في أيديهم ، وبه قال أحمد ، وعن مالك يقسمها ، وعنه كقولنا : م: (لأن في المن إبطال حق الغانمين) ش: أي عندنا لأنه لا يثبت الملك قبل الإحراز بدار الإسلام م: (أو ملكهم) ش: أي أو إبطال ملكهم عند الشافعي ، لأن الغنيمة تملك عنده قبل الإحراز بالدار م: (فلا يجوز) ش: أي المن م: (من غير بدل يعادله) ش: أي يعادل حق الغانمين فإن قيل الخراج معادله .

أجاب بقوله : م: (والخراج غير معادل) ش: أي يعادل حق الغانمين ، فإن قيل الخراج يعادله ، أجاب بقوله : والخراج غير معادل م: (لقلته) ش: فإن قيل فالحق إذ الملك ثبت في رقابهم أيضًا وجاز أن يقسمها .

بخلاف الرقاب ، لأن للإمام أن يبطل حقهم رأساً بالقتل والحجة عليه ما رويناه ، ولأن فيه نظراً لهم لأنهم كالأكرة العاملة للمسلمين العالمة بوجوه الزراعة والمؤن مرتفعة ،مع ما أنه يحظى به الذين يأتون من بعد ، والخراج وإن قل حالاً فقد جل مآ لا لدوامه . وإن من عليهم بالرقاب والأراضي يدفع إليهم من المنقولات بقدر ما يتهيأ لهم العمل ليخرج عن حد الكراهة .

فأجاب بقوله : م: (بخلاف الرقاب) ش: يعني أن حقهم لم يتعلق بها م: (لأن للإمام أن يبطل حقهم رأسًا) ش: يعني بالكلية م: (بالقتل) ش: فكذا له أن يبطل بالخلف وهو الجزية ، وهذا لأنها خلقت في الأصل حراً ، والملك يثبت معارضًا ، فالإمام إذا استرقهم فقد بدل حكم الأصل ، فإذا جعلهم أحراراً فقد بقي حكم الأصل فكان جائزاً .

م: (والحجة عليه) ش: أي على الشافعي م: (ما رويناه) ش: أي من فعل عمر - رضي الله عنه - بموافقة الصحابة م: (ولأن فيه) ش: أي في إقرار أهله عليه م: (نظراً لهم) ش: أي للمسلمين م: (لأنهم) ش: أي لأن الكفار يكونون م: (كالأكرة) ش: بفتح الهمزة والكاف والراء ، أي كالمزارعين م: (العاملة للمسلمين العالمة بوجوه الزراعة) ش: حاصل الكلام أن تصرف الإمام وقع على وجه النظر في إقرار أهلها عليها ، لأنه لو قسمها بين الغانمين اشتغلوا بالزراعة وقعدوا عن الجهاد .

وكان يكره العدو ، وربما لا يهتدون لذلك العمل أيضًا ، فإذا تركها في أيديهم وهم عارفون بالعمل صاروا كالأكرة المزارعين للمسلمين القائمة بوجوه الزراعة م: (والمؤن) ش: أي مؤن الزراعة م: (مرتفعة) ش: عن الإمام وعن المسلمين م: (مع أنه يحظى) ش: بالظاء المعجمة م: (به الذين يأتون من بعد) ش: قال شيخنا : هذا إشارة إلى قوله تعالى : ﴿ والذين جاءوا من بعدهم ﴾ .

م: (والخراج وإن قل) ش: هذا جواب عن قول الشافعي ، والخراج غير معادل لعلته ، تقدير الجواب أن الخراج وإن قل م: (حالاً) ش: لكونه بعض ما يمكن أن يخرج في سنته م: (فقد جل) ش: بالجيم م :(مآلاً) ش: أي في المستقبل م: (لدوامه) ش: في وجوبه كل سنة .

م: (وإن من) ش: أي الإمام م :(عليهم) ش: أي على الكفار م: (بالرقاب والأراضي يدفع إليهم من المنقولات بقدر ما يتهيأ لهم العمل) ش: لأنهم لا يتمكنون من الانتفاع بالأراضي إلا بأسباب الزراعة ، فلا بد من أن يدع لهم ما به يتقوون على ذلك م: (ليخرج عن حد الكراهة) ش: معناه ما قال الإمام التمرتاشي فإن من عليهم برقابهم وأراضيهم وقسم النساء والذراري وسائر الأموال جاز .

ولكن يكره لأنهم لا ينتفعون بالأراضي بدون الأموال ولا يقالهم بدون ما يمكن به مرجئة العمر إلا أن يدع لهم ما يمكنهم به العمل في الأرض ، لأن عمر - رضي الله عنه - لم يفعل ذلك

قال : وهو في الأسارى بالخيار إن شاء قتلهم لأنه عليه السلام قد قتل ، ولأن فيه حسم مادة الفساد ، وإن شاء استرقهم ، لأن فيه دفع شرهم مع وفور المنفعة لأهل الإسلام ، وإن شاء تركهم أحرارًا ذمة للمسلمين لما بينا . إلا في مشركي العرب والمرتدين على ما نبين إن شاء الله تعالى ،

وهو الإمام في هذا الكتاب وفيه تعذيب الحيوان بلا فائدة .

م: (قال) ش: أي الإمام ، وفي بعض النسخ قال القدوري : م: (وهو في الأسارى بالخيار إن شاء قتلهم لأنه عليه السلام) ش: أي لأن النبي ﷺ قتلهم ، أخرج البخاري ومسلم عن الزهري عن أنس - رضي الله عنه - أن النبي ﷺ دخل عام الفتح وعلى رأسه مغفر ، فلما نزعه جاء رجل فقال : يارسول الله من جعل متعلقًا بأستار الكعبة ، فقال : اقتلوه ، زاد البخاري وقال مالك : ولم يكن النبي ﷺ فيما نرى والله أعلم يومئذ محرمًا . وأخرج أبو داود في المراسيل عن سعيد بن جبير أن رسول الله ﷺ م: (قد قتل) ش: يوم بدر ثلاثة من قريش صبراً : مطعم بن عدي ، والنفس بن عدي[1] وهو غلط ، وإنما هو طعمة بن عدي وهو أخو مطعم ، وأهل المغازي ينكرون قتل مطعم بن عدي يومئذ ويقولون مات بمكة قبل بدر ، والذي قتل يوم بدر هو أخوه طعمة ولم يقتل صبراً وإنما قتل في المعركة والله أعلم .

م: (ولأن فيه) ش: أي في قتل الأسارى م: (حسم مادة الفساد) ش: أي قطع مادته م: (وإن شاء) ش: أي الإمام م :(استرقهم لأن فيه) ش: أي في استرقاقهم م :(دفع شرهم مع وفور المنفعة لأهل الإسلام ، وإن شاء تركهم أحرارًا ذمة للمسلمين لما بينا) ش: أي فعل عمر - رضي الله عنه - .

فإن قيل : ﴿ فاقتلوا المشركين ﴾ ينافي ترك قتلهم فلا يجوز .

أجيب : بأنه ترك العمل به في حق أهل الذمة والمستأمن ، هكذا في المتنازع فيه بفعل عمر - رضي الله عنه - .

وقال الأترازي : وأما جعلهم أهل ذمة على الجزية توضع الجزية والخراج فلما روي عن عمر-رضي الله عنه - أنه فعل كذلك بأرض السواد . وهو معنى قوله لما بينا، لكن هذا الحكم في غير المشركين من العرب وغير المرتدين لأنه لا يجوز استرقاقهم، ولا وضع الجزية ولا يقبل منهم إلا الإسلام أو السيف وأشار إليه المصنف بقوله : م: (إلا في مشركي العرب والمرتدين على ما نبين) ش: أي في باب الجزية م: (إن شاء الله تعالى) .

---

(١) أبو داود في « كتاب المراسيل» [١٦٥].

ولا يجوز أن يردهم إلى دار الحرب ، لأن فيه تقويتهم على المسلمين ، فإن أسلموا لا يقتلهم لاندفاع الشر بدونه ، وله أن يسترقهم توفيراً للمنفعة بعد انعقاد سبب الملك ، بخلاف إسلامهم قبل الأخذ ، لأنه لم ينعقد السبب بعد . ولا يفادى بالأسارى عند أبي حنيفة -رحمه الله- وقالا : يفادى بهم أسارى المسلمين ، وهو قول الشافعي -رحمه الله- ، لأن فيه تخليص المسلم وهو أولى من قتل الكافر والانتفاع به ، وله أن فيه معونة للكفرة لأنه يعود حرباً علينا ، ودفع شره وشر حرابه خير من استنقاذ الأسير المسلم ، لأنه إذا بقي في أيديهم كان ابتلاء من الله

م: (ولا يجوز أن يردهم إلى دار الحرب لأن فيه تقويتهم على المسلمين فإن أسلموا) ش: أي فإن أسلم الأسارى بعد الأسر م: (لا يقتلهم لاندفاع الشر بدونه) ش: أي بدون القتل ، لأن الغرض من قتلهم دفع شرهم وقد حصل ذلك بالإسلام بدون القتل ، فلا حاجة إليه ، لكن يجوز استرقاقهم وهو معنى قوله .

م: (وله) ش: أي للإمام م : (أن يسترقهم توفيرًا للمنفعة) ش: للمسلمين م: (بعد انعقاد سبب الملك) ش: وهو أخذهم وهم كفار م: (بخلاف إسلامهم قبل الأخذ) ش: حيث لا يجوز استرقاقهم م: (لأنه لم ينعقد السبب بعد) ش: أي سبب الملك وهو الاستيلاء الأخذ بعد الإسلام . م: (ولا يفادى بالأسارى عند أبي حنيفة -رحمه الله -) ش: المفاداة تكون بين اثنين ، لأنه من باب المفاعلة يقال فاداه إذا أطلقه وأخذ فديته ، كذا قال المطرزي وقيد الأسير استنقاذة بنفس أو مال ، والفدية اسم ذلك المال ، وجمعها فدى ، وفديات ، وعن المبرد المفاداة أن يدفع رجلا ويأخذ رجلا والفداء أن يشتريه ، وقيل هما بمعنى .

وقال ابن الأثير : الفداء بالكسر والمد والفتح مع القصر فكاك الأسير ، يقال فداه يفديه فداء وفدى وفاداه يفاديه مفاداة إذا أعطى فداءه وأنقذه ، وفاداه بنفسه وفداه إذا قال له جعلت فداك ، وقيل المفاداة أن يفتدى الأسير بأسير مثله ، علم أن أخذ الفدية بمقابلة إطلاق أسارى المشركين لا يجوز عند أبي حنيفة وهو المشهور عنه .

م: (وقالا : يفادى بهم) ش: أي الأسارى التي في أيدينا م: (أسارى المسلمين وهو قول الشافعي -رحمه الله-) ش: وقول مالك وأحمد إلا بالنساء ، فإنه لا يجوز المفاداة بالنساء عندهم ، ومنع أحمد المفاداة بصبيانهم م :(لأن فيه تخليص المسلم وهو أولى من قتل الكافر والانتفاع به) ش: أي أولى من قتل الكافر الأسير في أيدينا والانتفاع بالكفر .

م: (وله) ش: أي ولأبي حنيفة م: (أن فيه) ش: أي في فداء أسارى المسلمين م: (معونة للكفرة) ش: وفي بعض النسخ تقوية م: (لأنه) ش: أي الأسير الذي يدفع إليهم م :(يعود حربًا علينا ودفع شره وشر حرابه خير من استنقاذ الأسير المسلم ، لأنه إذا بقي في أيديهم كان ابتلاء من الله

تعالى في حقه غير مضاف إلينا ، والإعانة بدفع أسيرهم إليهم مضافة إلينا ، أما المفاداة بمال يؤخذ منهم لا يجوز في المشهور من المذهب لما بينا ، وفي «السير الكبير» أنه لا بأس به إذا كان بالمسلمين حاجة استدلالاً بأسارى بدر ، ولو كان أسلم أسير في أيدينا لا يفادى بمسلم أسير في أيديهم لأنه لا يفيد إلا إذا طابت نفسه به وهو مأمون على إسلامه . قال : ولا يجوز المن عليهم ، أي على الأسارى خلافاً للشافعي -رحمه الله-

---

تعالى في حقه) ش: حال كونه م: (**غير مضاف إلينا**) ش: أي إلى فعلنا م: (**والإعانة بدفع أسيرهم إليهم مضافة إلينا**) ش: بطريق التسبب فلا يجوز .

فإن قلت : حديث الطحاوي في «شرح الآثار» عن عمران بن حصين أن رسول الله ﷺ فادى برجل من العدو رجلين من المسلمين .

قلت : هو منسوخ بدليل ما أخبر عمران بن حصين في «شرح الآثار» أيضًا ، تفسيره أن النبي ﷺ فدى بذلك المأسور بعد أن أقر بالإسلام ، وقد نسخ أن يرد أحد من أهل الإسلام إلى الكفار ، بقوله تعالى: ﴿ **فلا ترجعوهن إلى الكفار** ﴾ (المتحنة : الآية ١٠) .

م: (**أما المفاداة بمال يؤخذ منهم**) ش: أي يأخذه الإمام من الكفار م: (**لا يجوز في المشهور من المذهب لما بينا**) ش: أي بقوله إن فيه معونة للكفرة م: (**وفي «السير الكبير** ») ش: عن محمد م: (**أنه لا بأس به إذا كان بالمسلمين حاجة استدلالاً بأسارى بدر**) ش: فإنه عليه السلام فادى أسارى بدر بالمال والفداء وكان أربعة آلاف درهم ، وبه قال الشافعي وأحمد .

وقال الأترازي : وهذا الاستدلال عجيب مع نزول الآية بالإنكار على المفاداة .

قلت : وهي قوله تعالى: ﴿ **لولا كتاب من الله سبق لمسكم فيما أخذتم عذاب** ﴾ (الأنفال : الآية ٦٨) ، فقال ﷺ : « **لو نزل العذاب ما نجي منه إلا عمر**» ، لأن عمر -رضي الله عنه - كان يشير بالقتل .

م: (**ولو كان أسلم أسير في أيدينا لا يفادى بمسلم أسير في أيديهم لأنه لا يفيد**) ش: لأنه لا فائدة في تخليص المسلم بالمسلم م :(**إلا إذا طابت نفسه به**) ش: أي إلا إذا رضي بذلك نفس الأسير المسلم م :(**وهو مأمون على إسلامه**) ش: لا بخلاف عليه بالردة وينبغي أن يكون هذا على قوله لأن في المشهور عند أبي حنيفة -رحمه الله - لأنها لا يهادى الأسير بالنفس ولا بالمال .

م: (**قال**) ش: أي القدوري : م: (**ولا يجوز المن عليهم**) ش: هذا قول القدوري ، وقوله م: (**أي على الأسارى**) ش: ، من كلام المصنف -رحمه الله - ، والمن هو الإنعام عليهم بأن يتركهم مجانًا بدون إجراء الأحكام عليهم من القتل أو الاسترقاق أو تركهم ذمة المسلمين م: (**خلافًا للشافعي -رحمه الله -**) ش: ومالك وأحمد ، وقال الشافعي : حكمهم أحد الأمور الأربعة :

فإنه يقول : مَنَّ رسول الله عليه السلام على بعض الأسارى يوم بدر . ولنا قوله تعالى : ﴿ اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم﴾ (النساء:الآية٦٦) ، ولأنه بالأسر والقسر ثبت حق الاسترقاق فيه ، فلا يجوز إسقاطه بغير منفعة وعوض ، وما رواه منسوخ بما تلونا . وإذا أراد الإمام العود ومعه المواشي فلم يقدر على نقلها إلى دار الإسلام ذبحها وحرقها ولا يعقرها ولا يتركها . وقال الشافعي -رحمه الله- :يتركها لأنه عليه السلام نهى عن ذبح الشاة إلا لمأكلة .

القتل والاسترقاق والفداء بالأسارى أو بالمال أو المن ، وعندهما أحد الأمور الثلاثة ولا يجوز المن، وعند أبي حنيفة أحد الأمرين القتل أو الاسترقاق ولا يجوز الفداء أو المن .

م: (فإنه) ش: أي فإن الشافعي م: (يقول : منَّ رسول الله عليه السلام على بعض الأسارى يوم بدر) ش: وروي أنه عليه السلام من على أبي عزة الجمحي يوم بدر .

م: (ولنا قوله تعالى: ﴿ اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم ﴾ م: (النساء : الآية ٦٦) ، ولأنه) ش: أي : ولأن المأسور كذا قاله الكاكي، والأولى أن يقال ولأن الشأن م: (بالأسر والقسر) ش: أي القهر م: (ثبت حق الاسترقاق فيه) ش: أي في المأسور م: (فلا يجوز إسقاطه) ش: أي إسقاط الحق م: (بغير منفعة وعوض) ش: كسائر الأموال المقسومة ، ولأن في ذلك تقوية لهم على المسلمين فلا يجوز كرد السلاح إليهم .

م: (وما رواه) ش: أي الشافعي م: (منسوخ بما تلونا) ش: وهو قوله تعالى : ﴿ اقتلوا المشركين﴾ لأنه متأخر نزل بعد ذلك ، لأن سورة براءة آخر ما نزلت وقد تضمنت وجوب القتل على كل حال بقوله : ﴿ فاقتلوا المشركين ﴾ فكان ناسخًا لما تقدم كله .

ولقائل أن يقول قد أجمعوا على أنه مخصوص خص منه الذمي والمستأمن فجاز أن يخص منه الأسير قياسًا عليهم ، أو لحديث أبي عزة أو غيرهما ، والجواب أن قياس الأسير على الذمي فاسد لوجود الذمة فيه دون الأسير ، وهي المناط وكذا المستأمن لعدم استحقاق رقبته ، وحديث أبي عزة متقدم على الأئمة وغيرها غير موجود أو غير معلوم فلا يصح التخصيص شيء من ذلك .

م: (وإذا أراد الإمام العود) ش: أي إلى دار الإسلام م :(ومعه المواشي) ش: جمع ماشية وهي الإبل والبقر والغنم م :(فلم يقدر على نقلها) ش: أي على نقل الماشية م: (إلى دار الإسلام ذبحها وحرقها ولا يعقرها ولا يتركها ، وقال الشافعي- رحمه الله - يتركها) ش: وبه قال أحمد - رحمه الله - وقال مالك : يجوز عقرها لا حرقها م: (لأنه عليه السلام) ش: أي أن النبي ﷺ م: (نهى عن ذبح الشاة إلا لمأكلة) ش: هذا غريب .

وروى ابن أبي شيبة في «مصنفه» حدثنا محمد بن فضل عن يحيى بن سعيد قال حدث أن أبا بكر - رضي الله عنه - بعث جيوشًا . . . . الحديث ، وفيه لا يعقرن شاة ولا بقرة إلا لمأكلة .

ولنا أن ذبح الحيوان يجوز بغرض صحيح ولا غرض أصح من كسر شوكة الأعداء ثم يحرق بالنار لينقطع منفعته عن الكفار ، وصار كتخريب البنيان ، بخلاف التحريق قبل الذبح لأنه منهي عنه ، وبخلاف العقر لأنه مثلة وتحرق الأسلحة أيضاً وما لا يحترق منها يدفن في موضع لا يقدر عليه الكفار إبطالاً للمنفعة عليهم . ولا يقسم غنيمة في دار الحرب حتى يخرجها إلى دار الإسلام. وقال الشافعي -رحمه الله- : لا بأس بذلك ، وأصله أن الملك للغانمين لا يثبت قبل الإحراز بدار الإسلام عندنا ، وعنده يثبت ، ويبنى على هذا الأصل عدة من المسائل ،

بفتح الكاف وضمها مصدر الأكل .

م: (ولنا أن ذبح الحيوان يجوز بغرض صحيح ، ولا غرض أصح من كسر شوكة الأعداء) ش: وإلحاق الغيظ فتذبح م: (ثم يحرق بالنار لينقطع منفعته عن الكفار ، وصار كتخريب البنيان) ش: والجامع قطع المنفعة عنهم م :(بخلاف التحريق قبل الذبح) ش: حيث لا يجوز م: (لأنه منهي عنه) ش: أي لأن الحرق بالنار منهي عنه .

وفيه أحاديث منها ما رواه البخاري عن سليمان بن يسار عن أبي هريرة بعثنا رسول الله ﷺ في بعث فقال : « إن وجدتم فلانًا وفلانًا فأحرقوهما» ، فلما خرجنا دعانا رسول الله ﷺ فقال: «إن وجدتم فلانًا وفلانًا فاقتلوهما ولا تحرقوهما، فإنه لا يعذب بها إلا الله» وأخرجه الترمذي في «سننه» ، وسمى الرجلين فقال فيه: إن وجدتم هباز بن الأسود ، ونافع بن عبد القيس .

م: (وبخلاف العقر) ش: حيث لا يجوز م: (لأنه مثلة) ش: وهو حرام م :(وتحرق الأسلحة أيضًا) ش: لقطع قوتهم هذا إذا كان الإمام لا يقطع من إخراجها إلى دار الإسلام ، وكانت مما يحرق بالنار م: (وما لا يحترق منها) ش: بأن كان من الحديد م: (يدفن في موضع لا يقدر عليه الكفار إبطالا للمنفعة عليهم) ش: لأن قطع قوتهم بهذا السلاح يكون بالدفن .

م: (ولا يقسم غنيمة في دار الحرب حتى يخرجها إلى دار الإسلام وقال الشافعي - رحمه الله - لا بأس بذلك) ش: أي بالقسم في دار الحرب بعدما انهزم المشركين ، وبه قال أحمد ، وقال مالك يعجل قسمة الأموال في دار الحرب ويؤخر قسمة السبي إلى دار الإسلام م :(وأصله) ش: أي أصل الخلاف م: (أن الملك للغانمين لا يثبت قبل الإحراز بدار الإسلام عندنا وعنده) ش: أي وعند الشافعي م: (يثبت ويبتنى على هذا الأصل عدة من المسائل) ش: منها أن أحدًا من الغانمين إذا وطئ أمة من السبي فولدت فادعاه ثبت نسبه عنده وصارت الأمة أم ولد .

وعندنا لا يثبت النسب لعدم الملك ويجب العقر ويقسم الأمة والولد والعقر بين الغانمين، ومنها البيع لو باع الإمام أو واحد من الغزاة شيئًا من الغنيمة لا يجوز عندنا خلافًا لهم ، ومنها الإرث إذا مات أحد الغزاة بدار الحرب لا يورث منه عندنا خلافًا لهم .

ذكرناها في كفاية المنتهى ، له أن سبب الملك الاستيلاء إذا ورد على مال مباح كما في الصيد ، ولا معنى للاستيلاء سوى إثبات اليد ، وقد تحقق . ولنا أنه عليه السلام نهى عن بيع الغنيمة في دار الحرب ، والخلاف ثابت فيه ، والقسمة بيع معنى فتدخل تحته ، ولأن الاستيلاء إثبات اليد الحافظة والناقلة ، والثاني منعدم لقدرتهم على الاستنقاذ ووجوده ظاهراً .

ومنها لو لحق المدد قبل القسمة لا يشاركه عندهم ويشارك عندنا ، ومنها لو أتلف واحد شيئًا من المغنم قبل الإحراز لا يضمن عندنا خلافًا لهم م : (ذكرناها في كفاية) ش: بتوفيق الله ، أراد بالكفاية كفاية م: (المنتهى) ش: وهو كتاب معدوم لم يقع في ديار العراق والشام ومصر .

م: (له) ش: أي للشافعي م: (أن سبب الملك الاستيلاء إذا ورد على مال مباح كما في الصيد) ش: والاحتطاب م: (ولا معنى للاستيلاء سوى إثبات اليد وقد تحقق) ش: أي الاستيلاء .

م: (ولنا أنه عليه السلام) ش: أي أن النبي ﷺ م: (نهى عن بيع الغنيمة في دار الحرب) ش: هذا غريب ليس له أصل م: (والخلاف) ش: أي الخلاف المذكور بيننا وبين الشافعي م: (ثابت فيه) ش: أي في البيع فمن حرم البيع القسمة م: (والقسمة بيع معنى) ش: أي من حيث المعنى لاشتمالها على الأفراد والمبادلة لا محالة م: (فتدخل تحته) ش: أي فتدخل القسمة تحت البيع ، فكما لا يجوز البيع لا تجوز القسمة .

م: (ولأن الاستيلاء إثبات اليد الحافظة) ش: وهي اليد التي يثبت بها حفظ العين م: (والناقلة) ش: أي وإثبات اليد الناقلة وهي التي تنقل العين من شخص إلى شخص ، قاله الأترازي ، وقال الكاكي : والناقلة بأن ينقله كيف شاء يتصرف فيه ، وقيل : الناقلة بالإحراز الناقل إلى دار الإسلام .

م: (والثاني) ش: أي إثبات اليد الناقلة م: (منعدم لقدرتهم) ش: أي لقدرة الكفرة م: (على الاستنقاذ) ش: أي الاستخلاص لأنهم قاهرون بالدار معنى لأنها في أيديهم م : (ووجوده) ش: بالجر عطف على قوله لقدرتهم ، أي لوجود الاستنقاذ م: (ظاهرًا) ش: لكون الدار في أيديهم ، لأن الدار إنما تضاف إلينا أو إليهم باعتبار القوة والاستيلاء وما بقيت هذه البقعة منسوبة إليهم عرف أن القوة لهم .

ألا ترى أنه يحل للإمام أن يرجع إلى دار الإسلام ويترك هذ البقعة في أيديهم والقوة على الاسترداد ظاهر ، يمنع ثبوت يد المسلمين ، بخلاف ما إذا فتحت البلدة ، لأنها صارت دار إسلام لفتحها وإجراء الأحكام فيها .

فكان فتح البلدة كالإحراز بدارنا ، إليه أشار في «المبسوط» وفي «السير الكبير» : دار الحرب الأرض التي يخاف فيها المسلمون من أرض العدو ، ودار الإسلام ما غلب عليها المسلمون

ثم قيل موضع الخلاف ترتب الأحكام على القسمة إذا قسم الإمام لا عن اجتهاد ، لأن حكم الملك لا يثبت بدونه ، وقيل الكراهة

وكانوا فيه آمنين .

م: (ثم قيل موضع الخلاف) ش: قال الأكمل : أي أن موضع الخلاف فيما إذا صدرت القسمة من الإمام بدون الاجتهاد هل ثبت الملك لمن وقعت القسمة في نصيبه من الأكل والوطء وسائر الانتفاع أو لا ، فعنده يثبت ، وعندنا لا يثبت ، وقال الأترازي : قوله ثم قيل موضع الخلاف يعني اختلفوا في المراد بقوله ولا يقسم غنيمة في دار الحرب .

قال بعض المشائخ : المراد عدم جواز القسمة حتى لا تثبت الأحكام المترتبة على القسمة كامتياز الملك عن ملك الغير أو مبادلة الملك بملكه على وجه يظهر أثره في حق الوطء ونفاذًا كالبيع والهبة وغير ذلك ، وقال بعضهم : المراد منه الكراهة بدونه ، أي بدون الملك ، انتهى .

قلت : تفسير الأكمل يشعر بأن مضي قوله ثم قيل موضع الخلاف أي الخلاف الذي بيننا وبين الشافعي ، وتفسير الأترازي يشعر بأن المراد من موضع الخلاف اختلاف المشائخ للنظر عن خلاف الشافعي ، والذي قاله الأكمل أوجه على ما لا يخفى لأنه لا خلاف بيننا وبينه فيما إذا فسد الإمام عن اجتهاد أنه يجوز .

والخلاف فيما إذا قسم الإمام لا عن اجتهاد كما صرح به المصنف بقوله م: (ترتب الأحكام على القسمة) ش: ارتفاع ترتب الأحكام على أنه خبر لقوله مع منع الخلاف ، وأراد بالأحكام أحكام الملك ، وهي سائر الانتفاعات بالملك م: (إذا قسم الإمام لا عن اجتهاد) ش: قيد به لأنه إذا قسمها عن اجتهاد ، جاز بالاتفاق ، وإنما قيد بهذا ليظهر موضع الخلاف .

م: (لأن حكم الملك لا يثبت بدونه) ش: أي بدون الملك ، معناه أن ترتب هذه الأحكام دليل ثبوت الملك المستلزم لجواز القسمة وقصده مترتبة بهذه القسمة الصادرة لا عن اجتهاد ، فيلزم منه ثبوت الملك ، وعندنا ليست بمترتبة ، فدل على أن الملك لم يكن ثابتًا .

وهذا لأن الملك عليه لترتب الأحكام ، وقد وجد المعلول فيلزم وجود العلة لئلا يلزم تخلف العلة عن المعلول ، وعندنا لم يوجد المعلول فيلزم منه عدم وجود العلة لئلا يلزم تخلف العلة عن المعلول .

م: (وقيل الكراهة) ش: أي قيل حكم قسم الغنائم في دار الحرب على مذهبنا الكراهة لا عدم الجواز ، لما أن القسمة من قطع شركة المراد فنقل بها عقبهم في اللحوق بالجيش ، ولأنه إذا قسم تفرقوا فربما يكون العدو على بعضهم ، وهذا أمر وراء ما يتم به القسمة ، فلا يمنع جوازها .

وهي كراهة تنزيه عند محمد -رحمه الله- فإنه قال على قول أبي حنيفة -رحمه الله- وأبي يوسف -رحمه الله- لا يجوز القسمة في دار الحرب . وعند محمد - رحمه الله- الأفضل أن يقسم في دار الإسلام . وجه الكراهة أن دليل البطلان راجح ، إلا أنه تقاعد عن سلب الجواز ، فلا يتقاعد عن إيراث الكراهة . قال : والردء والمقاتل في العسكر سواء ؛

ثم أشار المصنف إلى الخلاف في الكراهة ، هل هي كراهة تنزيه أو كراهة تحريم ، فقال : م: (**وهي كراهة تنزيه عند محمد- رحمه الله - ، فإنه قال**) ش: فإن محمدًا قال في «السير الكبير» م: (**على قول أبي حنيفة -رحمه الله - وأبي يوسف -رحمه الله - لا يجوز القسمة في دار الحرب ، وعند محمد- رحمه الله - الأفضل أن يقسم في دار الإسلام**) ش: وفيه نظر لأن هذا يشير إلى أن قول محمد على خلاف قول أبي حنيفة في القسمة في دار الحرب وليس بمشهور ، فإنه لا خلاف بينهم في ظاهر الرواية من أصحابنا .

وفي غير ظاهر الرواية الأفضلية منقولة عن أبي يوسف ، وأيضًا قوله على قول أبي حنيفة وأبي يوسف : لا تجوز القسمة يدل على خلاف ما يدل عليه قوله وقيل الكراهة .

وفي الجملة هذا الموضع لا يخلو عن تسامح ، المخلص عنه إنهم اختلفوا في المراد بقوله ولا يقسم غنيمة في دار الحرب ، فقال بعض المشايخ : المراد به عدم جواز القسمة حتى لا تثبت الأحكام المترتبة على القسمة ، وقال بعضهم : المراد به الكراهة ، وعلى هذا قوله على قول أبي حنيفة وأبي يوسف : لا تجوز القسمة إنما يصح على قول الأولين فافهم .

م: (**وجه الكراهة أن دليل البطلان**) ش: أي دليل بطلان القسمة م: (**راجح**) ش: على دليل جوازها لعدم تمام الاستيلاء م: (**إلا أنه**) ش: أي أنه دليل البطلان م: (**تقاعد عن سلب الجواز**) ش: إذ القسمة تجوز بالإجماع ، أما عنده فظاهر ، وأما عندنا إذا كانت عن اجتهاد ، نظيره قوله - عليه السلام- : «الهرة سبع »، فإنه لما تقاعد عن سلب الطهارة قلنا بعدم الكراهة ، وقوله- عليه السلام- : « الهرة ليست نجسة» قلنا بالكراهة ثمة .

كذا هنا م: (**فلا يتقاعد عن إيراث الكراهة**) ش: ، لأنه لما ثبت نفي الجواز بالاتفاق يثبت الكراهة -بمذكر هنا- فلا يتقاعد عن إيراث الكراهة نفي الكراهة ، لأن الدليل المرجوح لما لم يبطل أصلا حصل من معارضة الراجح والمرجوح احتاج القراءة إلى الانتفاع بالمتاع والثياب والدواب قسمها بينهم في دار الحرب لتتحقق الحاجة .

م: (**قال**) ش: أي القدوري : م: (**والردء**) ش: بكسر الراء وسكون الدال المهملة ، وفي آخره همزة وهو العون رداه أعانه ، والراء بالفتح مصدر ، والردء مرفوع بالابتداء، وقوله م: (**والمقاتل**) ش: عطف عليه ، وقوله م: (**في العسكر**) ش: ظرف الاثنتين ، وقوله م: (**سواء**) ش:

لاستوائهم في السبب وهو المجاوزة أو شهود الواقعة على ما عرف ، وكذلك إذا لم يقاتل لمرض أو لغيره لما ذكرنا ، وإذا لحقهم المدد في دار الحرب قبل أن يخرجوا الغنيمة إلى دار الإسلام شاركوهم فيها ، خلافاً للشافعي -رحمه الله- بعد انقضاء القتال ، وهو بناء على ما مهدنا من الأصل . وإنما ينقطع حق المشاركة عندنا بالإحراز ، أو بقسمة الإمام في دار الحرب أو ببيعه الغنائم فيها . لأن بكل واحد منها يتم الملك فينقطع حق شركة المدد . قال : ولا حق لأهل سوق العسكر في الغنيمة إلا أن يقاتلوا .

بالرفع خبر المبتدأ ، والقياس أن يقال سواءان ، ولكن جاء في الاستعمال بالإفراد أيضًا .

قال الجوهري : وهما في هذا الأمر سواء ، وإن شئت سواءان وهم سواء للجميع هم أسواء هم سواسية ، أي أثبتاه مثل ثمانية قياسها م: (لاستوائهم في السبب) ش: أي سبب الاستحقاق م: (وهو المجاوزة) ش: أي مجاوزة الدرب بنية القتال عندنا م: (أو بشهود الواقعة) ش: عند الشافعي ، والواقعة صدمة الحرب ، كذا في مجمل اللغة ، م: (على ما عرف) ش: أي في طريق الخلاف .

م: (وكذلك) ش: أي وكذلك مستو مع المقاتل في الحرب م: (إذا لم يقاتل) ش: أحد منهم م :(لمرض) ش: أي لأجل كونه مريضًا م: (أو لغيره) ش: أي أو غير المريض بأن بعثه الإمام إلى حاجة ولم يحضر الواقعة م: (لما ذكرنا) ش: من الاستواء في السبب .

م: (وإذا لحقهم المدد في دار الحرب قبل أن يخرجوا الغنيمة إلى دار الإسلام شاركوهم فيها) ش: أي شارك المدد العسكر في الغنيمة ، وإنما أسند الفعل إلى ضمير الجماعة لأن المدد يقع على الجماعة م: (خلافًا للشافعي -رحمه الله - بعد انقضاء القتال) ش: ، فعنده إذا لحقوا بعد مضي الحرب وجمع الغنائم لم يشركوهم ، وإذا لحقوا بعد مضي الحرب ، وقبل إحراز الغنائم ففيه قولان .

م: (وهو) ش: أي المذكور من الخلاف م: (بناء على ما مهدنا من الأصل) ش: أن سبب ملك الغانمين تمام القهر ، وذلك بالإحراز بدار الإسلام عندنا وعنده بتمام الانهزام .

م: (وإنما ينقطع حق المشاركة عندنا بالإحراز) ش: بدار الإسلام م :(أو بقسمة الإمام في دار الحرب) ش: قيل إلحاق المدد م: (أو ببيعه الغنائم فيها) ش: أي أو بيع الإمام الغنيمة في دار الحرب قبل إلحاق المدد م: (لأن بكل واحد منها) ش: أي ملك واحد من هذه الأشياء الثلاثة م: (يتم الملك) ش: أي ملك الغزاة م: (فينقطع حق شركة المدد) ش: فلا يستحقون شيئًا .

م: (قال) ش: أي القدوري : م: (ولا حق لأهل سوق العسكر في الغنيمة إلا أن يقاتلوا) ش: أي ولا رضخ، وبه صرح في «المبسوط» ، فإذا قاتلوا استحقوا السهم ، وبه قال مالك وأحمد

وقال الشافعي -رحمه الله- في أحد قوليه : يسهم لهم لقوله عليه السلام : الغنيمة لمن شهد الوقعة ، ولأنه وجد الجهاد معنى بتكثير السواد . ولنا أنه لم توجد المجاوزة على قصد القتال فانعدم السبب الظاهر فيعتبر السبب الحقيقي وهو القتال فيفيد الاستحقاق على حسب حاله فارساً أو راجلاً عند القتال ، وما رواه موقوف على عمر -رضي الله عنه- ، وتأويله أن يشهدها على قصد القتال

والشافعي في قول ، وقال أشهب المالكي : لا يستحق أحد منهم شيئًا ، وإن قاتل لعدم قصده الجهاد .

م: (وقال الشافعي - رحمه الله - في أحد قوليه: يسهم لهم لقوله -عليه السلام-) ش: أي لقول النبي ﷺ : م: (الغنيمة لمن شهد الوقعة) ش: الصحيح أن هذا ليس بحديث مرفوع ، وإنما هو موقوف على عمر - رضي الله عنه - رواه ابن أبي شيبة في مصنفه مطولا ، حدثنا وكيع حدثنا شعبة عن قيس بن مسلم عن طارق بن شهاب أن أهل البصرة غزوا نهاوند فأمدهم أهل الكوفة وعليهم عمار بن ياسر - رضي الله عنه - . . . الحديث .

وفيه كتب عمر - رضي الله عنه - إن الغنيمة لمن شهد الوقعة ، ورواه الطبراني في «معجمه» والبيهقي في« سننه» وقال : هو صحيح من قول عمر[1] - رضي الله عنه - م: (ولأنه وجد الجهاد معنى بتكثير السواد) ش: أي سواد العسكر .

م: (ولنا أنه لم توجد المجاوزة) ش: أي عن الدرب م: (على قصد القتال) ش: لأن قصدهم التجارة لا إعزاز الدين ولا إرهاب العدو م: (فانعدم السبب الظاهر) ش: وهو مجاوزة الدرب بنية القتال كما هو مذهبنا أو شهود الواقعة بنية القتال كما هو مذهب الشافعي ، وإذا كان كذلك م: (فيعتبر السبب الحقيقي وهو القتال فيفيد الاستحقاق) ش: أي يفيد القتال استحقاق السهم م : (على حسب حاله) ش: أي حال السوق حالة كونه م: (فارسًا أو راجلا عند القتال) ش: إن قاتل فارسًا فله سهم الفرسان ، وإن قاتل راجلاً فله سهم الرجالة .

م: (وما رواه) ش: أي الشافعي م: (موقوف على عمر - رضي الله عنه -) ش: وقد ذكرناه، فإذا كان موقوفًا عليه يكون كلام الصحابي وقول الصحابي ليس بحجة عنده، فكيف يحتج بما ليس بحجة عنده علينا .

م: (وتأويله) ش: أي وتأويل هذا الذي احتج به الشافعي إن صح م: (أن يشهدها على قصد القتال) ش: أي لم يشهد الوقعة على نية القتال .

---

(١) قال الهيثمي : رواه الطبراني ورجاله رجال الصحيح . مجمع الزوائد (٥/ ٣٤٠) .

فإن لم يكن للإمام حمولة يحمل عليها الغنائم قسمها بين الغانمين قسمة إيداع ليحملوها إلى دار الإسلام ثم يرتجعها منهم فيقسمها . قال العبد الضعيف : هكذا ذكر في المختصر ولم يشترط رضاهم ، وهو رواية « السير الكبير » ، والجملة في هذا أن الإمام إذا وجد في المغنم حمولة يحمل على الغنائم عليها ، لأن الحمولة والمحمول مالهم ، وكذا إذا كان في بيت المال فضل حمولة ، لأنه مال المسلمين ، ولو كان للغانمين أو لبعضهم لا يجبرهم في رواية السير الصغير ، لأنه ابتداء إجارة ، وصار كما إذا نفقت دابة في مفازة ومع رفيقه

م: (فإن لم يكن للإمام حمولة) ش: بفتح الحاء يحمل عليها من بعير أو فرس أو بغل أو حمار م: (يحمل عليها) ش: أي على حمولة م: (الغنائم) ش: جمع غنيمة م: (قسمها) ش: أي الغنائم م : (بين الغانمين قسمة إيداع) ش: أي على وجه الوديعة لا قسمة تمليك م: (ليحملوها إلى دار الإسلام ثم يرتجعها منهم) ش: أي من الغانمين م: (فيقسمها) ش: بينهم بعد ذلك .

م: (قال العبد الضعيف) ش: أي المصنف -رحمه الله - : م: (هكذا ذكر في المختصر) ش: أي هكذا ذكر القدوري في مختصره حيث قال : وإن لم يكن للإمام حمولة . . . إلى آخر ما ذكرنا من كلام المصنف م: (ولم يشترط) ش: أي القدوري م: (رضاهم) ش: أي رضاء الغانمين بل ذكره مطلقًا م: (وهو) ش: أي القدوري ، ذكره مطلقًا م: (رواية «السير الكبير ») ش: حيث قال فيه : يكرههم على ذلك لكن إجارة .

وهي رواية القدوري في مختصره لأنه فيه دفع الضرر العام بالخاص ، ولأن منفعته عائدة إليهم فله أن يفعل ذلك لحقهم ، فصار كمأكول ، فصار إلى تأول طعام الغير حيث يتناولها بالغنيمة .

م: (والجملة في هذا) ش: أي جملة الكلام في هذا الموضع م: (أن الإمام إذا وجد في المغنم حمولة يحمل الغنائم عليها ، لأن الحمولة والمحمول مالهم) ش: من نظر حمل مالهم على مالهم م : (وكذا) ش: أي حكم م :(إذا كان في بيت المال فضل حمولة ، لأنه) ش: أي لأن بيت المال م: (مال المسلمين) ش: فتحمل مالهم بمالهم .م: (ولو كان) ش: أي ما يحمل عليه م: (للغانمين أو لبعضهم لا يجبرهم في رواية «السير الصغير ») ش: لا يكرههم عليه لعدم حل الانتفاع بمال الغير إلا بطيبة من نفسه ، فيكون هذا خيرًا على الإجارة ابتداء وهو معنى قوله م: (لأنه ابتداء إجارة) ش: فلا يجوز قوله ابتداء إجارة احترازًا عن إجارة في حالة البقاء حيث تجوز الحرمة باتفاق الروايات، كمن استأجر سفينة شهرًا فمضت المدة وسط البحر ، فإنه ينعقد عليها إجارة أخرى بغير رضى المالك بأجر المثل ، ذكره في «المحيط» .

م: (وصار كما إذا نفقت دابة) ش: أي كما إذا هلكت دابة إنسان م: (في مفازة ومع رفيقه

فضل حمولة ويجبرهم في رواية السير الكبير ، لأنه دفع الضرر العام بتحصيل ضرر خاص .ولا يجوز بيع الغنائم قبل القسمة في دار الحرب؛ لأنه لاملك قبلها ، وفيه خلاف الشافعي - رحمه الله- وقد بينا الأصل . ومن مات من الغانمين في دار الحرب فلا حق له في الغنيمة . ومن مات منهم بعد إخراجها إلى دار الإسلام فنصيبه لورثته ، لأن الإرث يجري في الملك ولا ملك قبل الإحراز وإنما الملك بعده ، وقال الشافعي -رحمه الله- : من مات منهم بعد استقرار الهزيمة يورث نصيبه لقيام الملك فيه عنده وقد بيناه . قال: ولا بأس بأن يعلف

فضل حمولة) ش: حيث لا يجبر على الحمل بأجر المثل بلا رضاه ، فكذا هذا ، م: (ويجبرهم) ش: أي الإمام م :(في رواية «السير الكبير» ، لأنه دفع الضرر العام بتحصيل ضرر خاص) ش: أي لأن الإجبار على الإجارة دفع الضرر العام بتحصيل الضرر الخاص آلة السفينة في وسط البحر ، والدابة في وسط المفازة عند مضي مدة الإجارة أو مات صاحب الدابة أو السفينة ، فلأنه تبقى الإجارة والأجر من الغنيمة .

م: (ولا يجوز بيع الغنائم قبل القسمة في دار الحرب ، لأنه لا ملك قبلها) ش: أي قبل القسمة ، ومع هذا إذا باع الإمام صح ، لأنه مجتهد فيه ، ذكره في شرح الطحاوي ، فعلم بهذا أن المراد بقوله لا يجوز بيع الغنائم الكراهة لا نفي ترتب الأحكام ، والكراهة أيضًا فيما إذا باع لا لحاجة الغزاة .

وإذا باع لدفع حاجتهم فينبغي أن لا تكره ، لأن مال أهل الحرب مباح ، وبالضرورة يستباح المحظور ، فلأن يستباح المباح وللكراهة مع الإباحة م: (وفيه) ش: أي وفي بيع الغنائم قبل القسمة م: (خلافًا للشافعي - رحمه الله-) ش: فعنده يجوز ، لأن سبب الملك عند الاستيلاء م: (وقد بينا الأصل) ش: أن الملك للغانمين قبل الإحراز بدار الإسلام لا يثبت عندنا خلافا له .

م: (ومن مات من الغانمين في دار الحرب فلا حق له في الغنيمة ، ومن مات منهم بعد إخراجها) ش: أي بعد إخراج الغنيمة م: (إلى دار الإسلام فنصيبه لورثته) ش: لورثة الذي مات من الغانمين م: (لأن الإرث يجري في الملك ولا ملك قبل الإحراز) ش: بدار الإسلام م: (وإنما الملك) ش: يثبت م: (بعده) ش: أي بعد الإحراز بدار الإسلام .

م: (وقال الشافعي -رحمه الله - : من مات منهم بعد استقرار الهزيمة يورث نصيبه لقيام الملك فيه عنده) ش: أي عند الشافعي -رحمه الله - م: (وقد بيناه) ش: أي في مسألة قسمة الغنيمة في دار الحرب .

م: (قال : ولا بأس بأن يعلف) ش: يقال علف الدابة يعلف علفًا من باب ضرب يضرب إذا أطعمها العلف ، وقال ابن دريد : لا يقال أعلفها والدابة معلوفة وعليف ، والعلف بفتح اللام

العسكر في دار الحرب ويأكلوا مما وجدوه من الطعام . قال العبد الضعيف : أرسله ولم يقيد بالحاجة . وقده شرطها في رواية ولم يشترطها في الأخرى . وجه الأولى أنه مشترك بين الغانمين فلا يباح الانتفاع به إلا للحاجة كما في الثياب والدواب . وجه الأخرى قوله عليه السلام في طعام خيبر : كلوها واعلفوها ولا تحملوها، ولأن الحكم يدار على دليل الحاجة ، وهو كونه في دار الحرب ، لأن الغازي لا يستصحب قوت نفسه ، وعلف ظهره مدة مقامه فيها والميرة منقطعة ، فبقي على أصل الإباحة للحاجة بخلاف السلاح لأنه يستصحبه

كل ما أعلفه الدابة .

والعلف بسكون اللام مصدر كما ذكرناه ، وقوله م: (العسكر) ش: بالرفع فاعل يعلف المفعول محذوف وهو الدابة ، ولفظ يعلف يدل عليه ، لأن العلف يكون للدابة م: (في دار الحرب ويأكلوا ما وجدوه من الطعام قال العبد الضعيف) ش: أي المصنف -رحمه الله - : م: (أرسله) ش: أي القدوري يعني أطلقه م: (ولم يقيده بالحاجة وقد شرطها) ش: أي شرط الحاجة محمد - رحمه الله - م: (في رواية) ش: وهي رواية « السير الصغير » م: (ولم يشترطها في الأخرى) ش: أي في الرواية الأخرى وهي رواية «السير الكبير» ، واختارها الكرخي في مختصره وتبعه القدوري حيث أطلقها .

م: (وجه الأولى) ش: أي وجه الرواية الأولى ، وهى رواية « السير الصغير» م: (أنه) ش: أي أن ما وجدوه من العلف والطعام م :(مشترك بين الغانمين ، فلا يباح الانتفاع به إلا للحاجة، كما في الثياب والدواب) ش: أي كما لا يباح الاستعمال في الثياب والدواب والسلاح إلا لحاجة .

م: (وجه الأخرى) ش: أي وجه الرواية الأخرى وهي رواية «السير الكبير» م: (قوله -عليه السلام-) ش: أي قول النبي ﷺ :م: (في طعام خيبر« كلوها واعلفوها ولا تحملوها») ش: ، هذا رواه البيهقي في كتاب المعرفة بإسناده عن عبد الله بن عمر - رضي الله عنه - قال : قال رسول الله ﷺ يوم خيبر : «كلوا واعلفوا ولا تحملوا » .

م: (ولأن الحكم يدار على دليل الحاجة ، وهو كونه في دار الحرب ، لأن الغازي لا يستصحب قوت نفسه وعلف ظهره) ش: أي دابته .

قال في « الفائق » : الظهر الراحلة ، وقال في« المغرب» لفظ الظهر مستعار للدابة م: (مدة مقامه فيها) ش: أي في دار الحرب م: (والميرة) ش: أي الطعام م :(منقطعة فبقي على أصل الإباحة للحاجة) ش: أي للاحتياج .

م: (بخلاف السلاح) ش: حيث لا يستعمله م: (لأنه) ش: أي لأن الغازي م: (يستصحبه)

فانعدم دليل الحاجة ، وقد تمس إليه الحاجة فيعتبر حقيقتها فيستعمله ثم يرده إلى المغنم إذا استغنى عنه ، والدابة مثل السلاح والطعام كالخبز واللحم وما يستعمل فيه كالسمن والزيت . قال: ويستعملوا الحطب . وفي بعض النسخ الطيب ويدهنوا بالدهن ويوقحوا به الدابة ؛

ش: أي مستصحب السلاح م: (فانعدم دليل الحاجة وقد تمس إليه) ش: أي وقد تمس م: (الحاجة) ش: إلى السلاح بأن سقط السيف من يده أو انكسر أو نهب أو نحو ذلك م: (فيعتبر حقيقتها) ش: أي حقيقة الحاجة لا دليل الحاجة م: (فيستعمله) ش: أي فيستعمل السلاح م: (ثم يرده إلى المغنم إذا استغنى عنه) ش: أي عن السلاح م: (والدابة مثل السلاح) ش: أي يعتبر فيها حقيقة الحاجة وهذا إذا اعتبر فيها الركوب .

أما إذا اعتبر فيها الأكل فهي كالطعام ، حتي يجوز ذبح الإبل والبقر والغنم للأكل ، ذكره في «المحيط» و«الإيضاح» م: (والطعام) ش: أي المراد من الطعام المذكور فيما مضى من قوله ويأكلوا ما وجدوه من الطعام م :(كالخبز واللحم وما يستعمل فيه) ش: أي في الخبز م: (كالسمن والزيت) ش: .

م: (قال) ش: أي القدوري : م: (ويستعملوا الحطب) ش: لتعذر نقله من دار الإسلام م: (وفي بعض النسخ) ش: أي في بعض نسخ القدوري م: (الطيب) ش: أي ويستعملوا الطيب .

وهذا ليس بصحيح ، لأن القدوري نفسه قال في شرح مختصر الكرخي بعدم جواز الانتفاع بالطيب م: (ويدهنوا بالدهن) ش: هذا أيضًا لفظ القدوري المراد به الدهن المأكول كالزيت ، لأنه لما صار مأكولا كان صرفه إلى بدنه كصرفه إلى أكله ، وإذا لم يكن مأكولا لا ينتفع به ، بل يرده إلى الغنيمة ، كذا ذكره القدوري في شرحه .

وفي «المحيط» : لو أصابوا سمسمًا أو زيتًا أو دهن سمسم أو فاكهة يابسة أو رطبة أو سكرا أو بصلا أو غير ذلك من الأشياء التي تؤكل عادة لا بأس بالتناول منها قبل القسمة ، ولا يجوز تناول شيء من الأدوية والطيب ودهن البنفسج ودهن الخيري لأن هذه الأدهان لا تؤكل ولا تستعمل للحاجة الأصلية .

بل يستعمله للزينة وكل ما لا يؤكل ولا يشرب ، فلا ينبغي أن ينتفع منه بشيء قل أو كثر ، لقوله- عليه السلام- : « ردوا الخيط والمخيط »، وقال فيه وما استهلكه في دار الحرب مما له قيمة أو ليس له قيمة فذلك هدر .

م: (ويوقحوا به الدابة) ش: هذا أيضًا لفظ القدوري ويوقحوا من التوقيح ، وتوقيح الدابة تصليب حافرها بالشحم المذاب إذا حفي ، أي رق من كثرة المشي ، وفي المجمل السفرقع الحافر، أي أصلب .

لمساس الحاجة إلى جميع ذلك، ويقاتلوا بما يجدونه من السلاح ، كل ذلك بلا قسمة ،وتأويله إذا احتاج إليه بأن لم يكن له سلاح وقد بيناه . ولا يجوز أن يبيعوا من ذلك شيئاً ولا يتمولونه؛ لأن البيع يترتب على الملك ولا ملك على ما قدمناه ، وإنما هو إباحة

قال الأترازي : وهذا خطأ ، كذا في «المغرب» ونسخة الإمام حافظ الدين الكبير - رحمه الله - بخط يده بالراء من الترقيح ، وهو المنقول عن المصنف ، قال هكذا قرأناه على المشايخ ، قال في «الجمهرة» : رقح فلان عيشه ترقيحًا إذا أصلحه .

وقال الكاكي : قال شيخي العلامة صاحب النهاية : ولكن صححه شيخي مولانا حافظ الدين بالراء من الترقيح وهو الإصلاح ، وهو أصح لأنه أعم ، وقال الأترازي : رأيت في نسخة من نسخ مختصر الكرخي مكتوبة في تاريخ سنة إحدى وأربعمائة بالواو كما قال صاحب المغرب لا بالراء. انتهى .

وكذا رأيت بخط شيخي العلاء أنه بالواو أولى م: (لمساس الحاجة إلى جميع ذلك) ش: أشار به إلى جميع ما ذكره من قوله والطعام كالخبز إلى هنا .

م: (ويقاتلوا بما يجدونه من السلاح) ش: هذا لفظ القدوري معطوف على قوله بأن يعلق العسكر م: (كل ذلك بلا قسمة) ش: هذا أيضًا لفظ القدوري أي كل ما قلنا من علف الدابة وأكل طعام الغنيمة واستعمال الحطب والادهان بالدهن .

والقتال بسلاح الغنيمة قبل مسها م: (وتأويله) ش: أي تأويل قول القدوري ويقاتلوا بما يجدونه من السلاح م: (إذا احتاج إليه بأن لم يكن له سلاح) ش: وإنما احتاج إلى هذا التأويل لأنه إذا احتاج الغازي إلى استعمال سلاح الغنيمة بسبب صيانة سلاحه لا يجوز م: (وقد بيناه) ش: إشارة إلى قوله بخلاف السلاح لأنه مستصحبه إلى آخره .

م: (ولا يجوز أن يبيعوا من ذلك شيئًا) ش: هذا أيضًا لفظ القدوري ، وأشار بذلك إلى ماذكره من قوله من علف الدواب ، وأخذ الطعام للأكل والحطب للاستعمال والدهن بلا ادهان والسلك للقتال م: (ولا يتمولونه) ش: هذا أيضًا قال القدوري من التمول وهو صيانة ذلك ، وادخاره إلى وقت الحاجة .

وقال الأترازي : ولا يمتولونه عطف على قوله ولا يجوز لا على قول أن يبيعه ، لأن ذلك عكس الغرض ، أي لا يبيعونه ولا يتمولونه ، فلو كان عطفًا على أن يبيعوا كان إثبات التمول لأن نفي النفي إثبات م: (لأن البيع يترتب على الملك ولا ملك) ش: أي هنا م: (على ما قدمناه) ش: من قوله إنه لا ملك قبل الإحراز م: (وإنما هو إباحة) ش: أي الانتفاع بالأشياء المذكورة إباحة لهم للحاجة وقد زالت الحاجة فلا تبقى الإباحة .

وصار كالمباح له الطعام ، وقوله ولا يتمولونه إشارة إلى أنهم لا يبيعونه بالذهب والفضة والعروض ، لأنه لا ضرورة إلى ذلك ، فإن باعه أحدهم رد الثمن إلى الغنيمة ، لأنه بدل عين كانت للجماعة ، وأما الثياب والمتاع فيكره الانتفاع بها قبل القسمة من غير حاجة للاشتراك ، إلا أنه يقسم الإمام بينهم في دار الحرب إذا احتاجوا إلى الثياب والدواب والمتاع ، لأن المحرم يستباح للضرورة فالمكروه أولى ، وهذا لأن حق المدد محتمل ، وحاجة هؤلاء متيقن بها فكان أولى بالرعاية ولم يذكر القسمة في السلاح ، ولا فرق في الحقيقة فإنه إذا احتاج واحد يباح له الانتفاع في الفصلين ، وإن احتاج الكل يقسم في الفصلين ،

م: (وصار) ش: هذا م: (كالمباح له الطعام) ش: يعني كما إذا أباح طعامه بغيره لا يجوز له أن يبيع ويتمول .

م: (و قوله) ش: أي وقول القدوري : م: (ولا يتمولونه إشارة إلى أنهم لا يبيعونه بالذهب والفضة والعروض لأنه لا ضرورة إلى ذلك) ش: أي إلى البيع بشيء من هذه الأشياء ، لأنه في معنى التمول ، ولا حاجة لهم إلى ذلك م: (فإن باعه أحدهم) ش: أي فإن باع شيئًا من الأشياء التي لا يجوز بيعها أحدهم ، أي أحد الغانمين م: (رد الثمن إلى الغنيمة لأنه بدل عين كان للجماعة) ش: أي عوض عين مشتركة بين الغانمين .

م: (وأما الثياب والمتاع فيكره الانتفاع بها قبل القسمة من غير حاجة للاشتراك) ش: أي لأجل اشتراك الغانمين فيهما م: (إلا أنه) ش: أي غير أن الشأن م: (يقسم الإمام بينهم في دار الحرب إذا احتاجوا إلى الثياب والدواب والمتاع ، لأن المحرم يستباح للضرورة فالمكروه أولى) ش: بأن يستباح .

م: (وهذا لأن حق المدد) ش: هذا جواب عن سؤال مقدر بأن يقال كيف جازت القسمة وفيها قطع حق الغير ، وهو المدد لأن المدد إذا لحقهم بشوكتهم ؟ فأجاب بقوله وهذا أي جواز القسمة لأن حق المدد الذي يأتي م: (محتمل وحاجة هؤلاء) ش: أي العسكر الموجودين م: (متيقن بها) ش: أي بالحاجة م: (فكان) ش: أي المتيقن بها . م: (أولى بالرعاية) ش: لأنه لا اعتبار للاحتمال مع وجود اليقين م: (ولم يذكر) ش: أي محمد -رحمه الله - في كتاب السير م: (القسمة في السلاح) ش: إذا احتاجوا إليه م: (ولا فرق في الحقيقة) ش: بين السلاح وبين الثياب والمتاع والدواب في جواز القسمة عند الحاجة .

م: (فإنه) ش: أي فإن الثياب م: (إذا احتاج واحد يباح له الانتفاع في الفصلين) ش: أي في فصل السلاح وفصل الثياب والمتاع والدواب م: (إن احتاج الكل) ش: أي كل الغزاة م: (يقسم في الفصلين) ش: المذكورين .

بخلاف ما إذا احتاجوا إلى السبي حيث لايقسم ، لأن الحاجة إليه في فضول الحوائج . قال: ومن أسلم منهم معناه في دار الحرب أحرز بإسلامه نفسه ، لأن الإسلام ينافي ابتداء الاسترقاق وأولاده الصغار ، لأنهم مسلمون بإسلامه تبعاً ، وكل مال هو في يده ؛ لقوله عليه السلام: «من أسلم على مال فهو له» ،

م: (بخلاف ما إذا احتاجوا إلى السبي حيث لا يقسم ، لأن الحاجة إليه) ش: أي إلى السبي م: (في فضول الحوائج) ش: لا من أصولها ، وفي «المبسوط» : لا يقسم السبي وإن احتيج إليه قبل الإحراز ، لأنه لا يقع حاجة الأحياء ولا يبيعهم ، لأنه لا يملكهم قبل الإحراز ، فإن أطاعوا المشي يمشيهم ، لأن في الأركان إعزاز وهم أصل الصغار أي الذل .

فإن لم يطيقوه وليس معه فضل حمولة ولم تطب نفسه من معه فضل حمولة قبل الرجال وترك النساء والصبيان ، لأن النبي ﷺ قتل رجال بني قريظة ولم يقتل النساء والصبيان ، وهل يكره من عنده فضل حمولة على الحمل فيه روايتان .

م: (قال) ش: أي القدوري : م: (ومن أسلم منهم) ش: أي من الكفار ، هذا لفظ القدوري م: (معناه في دار الحرب) ش: هذا لفظ المصنف -رحمه الله- أي معنى قوله ومن أسلم منهم، أي أسلم في دار الحرب إنما احتاج إلى هذا التأويل ليقع الاحتراز به عن مستأمن أسلم في دار الإسلام ثم ظهرنا على دار الحرب كان أولاده وأمواله كلها فيئًا م: (**أحرز بإسلامه نفسه ، لأن الإسلام ينافي ابتداء الاسترقاق**) ش: احترز به عن الاسترقاق بقاء ، لأن الإسلام لا ينافيه .

وهذا لأن الرق جزاء الكفر الأصلي فإنهم لما استنكفوا أن يكونوا عبيدًا لله -عز وجل- جازاهم الله -عز وجل- بأن يكونوا عبيد عبيده بخلاف الرق في حالة آليتها ، فإنه صار من الأمور الحكمية م: (**وأولاده الصغار**) ش: بالنصب عطف على قوله نفسه ، أي وأحرز أيضًا أولاده الصغار ، احترز به عن أولاده الكبار على ما يجيء .

م: (**لأنهم مسلمون بإسلامه تبعًا**) ش: أي بإسلام الأب بطريق التبعية له فصاروا أحرارًا م: (وكل مال) ش: بالنصب أي أحرز كل مال م: (**هو في يده لقوله- عليه السلام-**) ش: أي لقول النبي ﷺ : م: (**من أسلم على مال فهو له**) ش: هذا الحديث رواه أبو يعلى الموصلي في مسنده من حديث ياسين الزيات عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « **من أسلم على شيء فهو له** »[1] ورواه ابن عدي في «الكامل» والبيهقي وأعله بياسين الزيات ، وأسند تضعيفه عن البخاري والنسائي وابن معين ، ورواه البيهقي وقال إنما يروى عن ابن أبي مليكة ،

---

(١) قال الهيثمي : رواه أبو يعلى وفيه : ياسين بن معاذ الزيات وهو متروك ، مجمع الزوائد [٥/ ٣٣٥] ، وابن عدي في « الكامل» (٧/ ١٨٤) ، وانظر ترجمة ياسين الزيات في ضعفاء ابن الجوزي [٣٦٨٧] .

ولأنه سبقت يده الحقيقية إليه يد الظاهرين عليه أو وديعة في يد مسلم أو ذمي ، لأنه في يد صحيحة محترمة ويده كيده ، فإن ظهرنا على دار الحرب فعقاره فيء ، وقال الشافعي - رحمه الله- : هو له لأنه في يده فصار كالمنقول . ولنا أن العقار في يد أهل الدار وسلطانها إذ هو من جملة دار الحرب فلم يكن في يده حقيقة . وقيل هذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف - رحمهما الله- الآخر ، وفي قول عن محمد -رحمه الله- وهو قول أبي يوسف -رحمه الله- الأول هو كغيره من الأموال بناء على أن اليد حقيقة لا يثبت على العقار عندهما ،

وعن عروة مرسلاً .

م: (ولأنه) ش: أي ولأن الذي أسلم م :(سبقت يده الحقيقية إليه يد الظاهرين) ش: أي الغالبين م: (عليه) ش: أي علي المال م: (أو وديعة) ش: بالرفع عطفًا على قوله هو في يده م: (في يد مسلم أو ذمي لأنه) ش: أي لأن الوديعة ، ذكر الضمير باعتبار المودع م: (في يد صحيحة) ش: احترز به عن يد الغاصب .

م: (محترمة) ش: احترز به عن الحربي م: (ويده) ش: أي يد كل واحد من المسلم والذمي م: (كيده) ش: لأنهما عاملان له ونائبان في الحفظ ، فإن كانت وديعة عند حربي تصير فيئًا على رواية أبي حفص ، وعلى رواية أبي سليمان لا يكون فيئًا .

م: (فإن ظهرنا على دار الحرب) ش: أي فإن غلبنا على دار الحرب التي أسلم المذكور منها م: (فعقاره فيء) ش: هذا ذكروه في شرح «الجامع الصغير» ، ولم يذكروا فيه خلافًا بين أصحابنا، و ليس في الأصل أيضًا ذكر الخلاف إلا أن الفقيه أبا الليث قال : في شرح «الجامع الصغير» ، قال أبو يوسف -رحمه الله - : في «الأمالي» لا يصير فيئًا ، وهو قول الشافعي -رحمه الله - ، وإليه أشار بقوله م: (وقال الشافعي -رحمه الله - : هو له) ش: أي العقار الذي أسلم ، وبه قال مالك وأحمد م: (لأنه في يده) ش: أي لأن العقار في يده م: (فصار كالمنقول) ش: حيث يكون له بلا خلاف .

م: (ولنا أن العقار في يد أهل الدار) ش: أي دار الحرب م: (وسلطانها) ش: أي وفي يد سلطانها م: (إذ هو) ش: أي العقار م: (من جملة دار الحرب فلم يكن في يده حقيقة) ش: بخلاف المنقول .

م: (وقيل هذا) ش: أي قول القدوري فعقاره فيء م: (قول أبي حنيفة وأبي يوسف - رحمهما الله - الآخر) ش: أي القول الآخر ، وإنما ذكره بقوله قيل هذا لأن الظاهر عن أصحابنا لا اختلاف فيه م: (وفي قول عن محمد -رحمه الله - وهو قول أبي يوسف - رحمه الله - الأول ، هو) ش: أي العقار م: (كغيره من الأموال بناء على أن اليد حقيقة لا يثبت على العقار عندهما) ش:

وعند محمد -رحمه الله- يثبت وزوجته فيء ؛ لأنها كافرة حربية لا تتبعه في الإسلام ، وكذا حملها فيء خلافاً للشافعي-رحمه الله- .هو يقول : إنه مسلم تبعاً كالمنفصل . ولنا أنه جزؤها فيرق برقها والمسلم محل للتمليك تبعاً لغيره ، بخلاف المنفصل لأنه حر لانعدام الجزئية عند ذلك وأولاده الكبار فيء ؛ لأنهم كفار حربيون ولا تبعية . ومن قاتل من عبيده فيء لأنه تمرد على مولاه خرج من يده لأهل دارهم وما كان من ماله في يد حربي فهو فيء غصباً كان أو وديعة ، لأن يده ليست بمحترمة ،

أي عند أبي حنيفة -رحمه الله - وأبي يوسف -رحمه الله - .

م: (وعند محمد -رحمه الله - يثبت) ش: وفي شرح الطحاوي ما كان غير منقول في مثل الدار والعقار والزروع إذا كان غير محصور عندهما ، وعند محمد -رحمه الله - المنقول وغير المنقول سواء م: (وزوجته فيء لأنها كافرة حربية لا تتبعه) ش: أي لا تتبع زوجها م: (في الإسلام) ش: فتكون فيئًا م: (وكذا حملها) ش: أي حمل المرأة م: (فيء خلافًا للشافعي -رحمه الله - فإنه يقول) ش: أي الشافعي م: (إنه) ش: أي إن الحمل م: (مسلم تبعًا) ش: أي لأبيه م: (كالمنفصل) ش: أي كالولد المنفصل .

م: (ولنا أنه) ش: أي أن الحمل م: (جزؤها) ش: أي جزء أمه م: (فيرق برقها) ش: أي برق أمه م: (والمسلم محل للتمليك) ش: تقديره مسلمًا لأنه مسلم تبعًا ، لكن المسلم محل للتمليك ، هذا جواب عن قول الشافعي - رحمه الله - إنه مسلم ليكون ملكًا (تبعًا لغيره) كما إذا تزوج المسلم أمة الغير فيكون الولد رقيقًا بتبعية الأم وإن كان مسلمًا بإسلام أبيه .

م: (بخلاف المنفصل) ش: جواب عن قوله كالمنفصل تقديره م: (لأنه) ش: أي لأن المنفصل م: (حر لانعدام الجزئية عند ذلك) ش: أي عند الانفصال م: (وأولاده الكبار فيء لأنهم كفار حربيون ولا تبعية) ش: لأبيهم .

م: (ومن قاتل من عبيده) ش: أي من عبيد الذمي الذي أسلم م: (فيء لأنه تمرد على مولاه خرج من يده) ش: وصار تبعًا م: (لأهل الدار) ش: ،أي لأهل دار الحرب م: (وما كان من ماله في يد حربي فهو فيء غصبًا كان أو وديعة لأن يده) .

ش: أي يد الحربي م: (ليست بمحترمة) ش: اعترض عليه بأن قام مقام غيره فإنما يعمل بوصف الأصل كالتراب مع الماء في التيمم ، ولما قام الحربي مقام المودع المسلم كان الواجب أن تكون يده كيد المسلم محترمة نظرًا إلى نفسه لا نظرًا إلى الحربي .

وأجيب : بأن قيام يد المودع على الوديعة حقيقي ، وقيام يد المالك عليها حكمي ، واعتبار الحكمي إن أوجب عصمتها ، فباعتبار الحكمي يمنعها والعصمة لم تكن ثابتة ، لأن المال في أصله

وما كان غصباً في يد مسلم أو ذمي فهو فيء عند أبي حنيفة -رحمه الله- . وقال محمد -رحمه الله- : لا يكون فيئاً ، قال العبد الضعيف : كذا ذكر الخلاف في «السير الكبير» . وذكروا في شرح «الجامع الصغير» قول أبي يوسف مع قول محمد -رحمهما الله-

---

على صفة الإباحة .

وعصمته تابعة لعصمة المالك ، وإنما تثبت التبعية أن لو ثبتت يد المالك المعصوم له حقيقة وحكمًا أو حكمًا مع الاحترام ، لأنه بدون الاحترام يتعارضها جهة الإباحة الأصلية ، فلا يثبت بالشك .

م: (**وما كان غصبًا في يد مسلم أو ذمي فهو فيء عند أبي حنيفة -رحمه الله - وقال محمد -رحمه الله - : لا يكون فيئًا**) ش: ثم م :(**قال العبد الضعيف**) ش: أي المصنف -رحمه الله - م: (**كذا ذكر الخلاف في السير الكبير**) ش: يعني ذكر الخلاف بين أبي حنيفة -رحمه الله - في ناحية ، وبين أبي يوسف ومحمد -رحمهما الله - في ناحية .

م: (**وذكروا في شرح «الجامع الصغير» قول أبي يوسف مع قول محمد -رحمهما الله-**) ش: حيث جعل الخلاف بين أبي حينفة وأبي يوسف -رحمهما الله - وبين محمد -رحمه الله - وجعل أبا حنيفة -رحمه الله - وأبا يوسف -رحمه الله - في ناحية ، وجعل محمداً- رحمه الله- في ناحية .

وقال الأترازي : وما كان غصبًا في يد مسلم أو ذمي فهو فيء عند أبي حنيفة -رحمه الله - وقال محمد -رحمه الله - : لا يكون فيئًا ، وفي بعض نسخ «الهداية» وقالا : لا يكون فيئًا وليس ذلك بصحيح . انتهى .

فهو أراد أن الصحيح ما ذكره أولا مصدرًا له أو هو كون الخلاف بين أبي حنيفة -رحمه الله- وبين محمد -رحمه الله - ولكن قول المصنف -رحمه الله - بعد هذا لهما ، وبعده له يدل على أن الصحيح قول فهو فيء عند أبي حنيفة -رحمه الله - ، وقالا : لا يكون فيئًا .

فإن قلت : يحتمل أن يكون قوله لهما أي لأبي حنيفة-رحمه الله - وأبي يوسف -رحمه الله - بقرينة ذكره بقوله ، وذكرفي شرح قول أبي يوسف -رحمه الله- .

قلت : قال الأكمل في قوله : وله أنه مال ، أي ولأبي حنيفة -رحمه الله - فدل على أن المراد من قوله لهما أي لأبي يوسف -رحمه الله - ومحمد -رحمه الله - فدل هذا كله أن الذي مال إليه المصنف -رحمه الله - هو الخلاف الذي بين أبي حنيفة -رحمه الله - وبين أبي يوسف - رحمه الله - ومحمد -رحمه الله - ودل أيضًا أن الذي قاله الأترازي وفي بعض نسخ «الهداية» ،

لهما أن المال تابع للنفس وقد صارت معصومة بإسلامه فيتبعها ماله فيها . وله أنه مال مباح فيملك بالاستيلاء والنفس لم تصر معصومة بالإسلام ، ألا ترى أنها ليست بمتقومة، إلا أنه محرم التعرض في الأصل لكونه مكلفاً وإباحة التعرض يعارض شره ، وقد اندفع بالإسلام ، بخلاف المال ، لأنه خلق عرضة للامتهان ، فكان محلاً للتملك ، وليست في يده حكماً فلم تثبت العصمة

وقالا : لا يكون فما تصحيح غير صحيح فتأمل وتدبر .

م: (لهما) ش: أي لأبي يوسف -رحمه الله - ومحمد -رحمه الله - م: (أن المال تابع للنفس وقد صارت) ش: أي نفسه م: (معصومة بإسلامه فيتبعها ماله فيها) ش: أي يتبع ماله نفسه في العصمة .

م: (وله) ش: أي ولأبي حنيفة -رحمه الله - م: (أنه مال مباح فيملك بالاستيلاء) ش: يعني الذي غصبه المسلم أو الذمي من الحربي الذي أسلم مال مباح لأنه ليس بمعصوم ، والمباح تمليك بالاستيلاء ، فكان فيئًا للغزاة م: (والنفس لم تصر معصومة بالإسلام) ش: جواب عن قولهما إن المال تابع النفس وقد صارت معصومة بالإسلام فيتبعه مالها فيها، أي في العصمة .

وتقرير الجواب أنا لا نسلم أن النفس صارت معصومة بالإسلام ، وأوضح ذلك بقوله م: (ألا ترى أنها) ش: أي أن النفس م: (ليست بمتقومة) ش: لأن العصمة المتقومة لا تثبت إلا بدار الإسلام ، ولهذا إذا قتله مسلم عمدًا أو خطأ لا يجب القصاص ولا الدية عندنا ، خلافًا للشافعي- رحمه الله - .

ولكنها معصومة بالعصمة إليه أشار إليه بقوله : م: (إلا أنه محرم التعرض في الأصل) ش: هذا في الحقيقة جواب عما يقال لو لم تكن معصومة لما كانت تحرم التعرض كالحربي وليس كذلك، وتقدير الجواب أنه يحرم التعرض في الأصل يعني في نفس الأمر م: (لكونه مكلفًا) ش: أي لكون الآدمي مخلوقًا لتحمل أعباء التكليف . ولا يتمكن من إقامتها إلا بالبقاء ، ولا بقاء إلا بالعصمة وحرمة التعرض.

م: (وإباحة التعرض) ش: إنما هي م: (يعارض شره ، وقد اندفع بالإسلام) ش: فعادت إلى أصلها لا باعتبار أنها معصومة .

م: (بخلاف المال ، لأنه خلق) ش: في الأصل م: (عرضة للامتهان) ش: بأنواع الانتفاعات م: (فكان محلا للتملك) ش: فكان المقتضي موجودًا ، والمانع منتف ، لأن المانع كونه في يده حقيقة وحكمًا م: (وليست في يده حكمًا) ش: لأن يد الغاصب ليست بنائبة عن يد المالك م: (فلم تثبت العصمة) ش: فيجعل كأنه ليس في يد أحد فكان فيئًا .

وإذا خرج المسلمون من دار الحرب لم يجز أن يعلفوا من الغنيمة ولا يأكلوا منها ، لأن الضرورة قد ارتفعت والإباحة باعتبارها ، ولأن الحق قد تأكد حتى يورث نصيبه ، ولا كذلك قبل الإخراج إلى دار الإسلام ، ومن فضل معه علف أو طعام رده إلى الغنيمة ، معناه إذا لم تقسم . وعن الشافعي -رحمه الله- مثل قولنا ، وعنه أنه لا يرد اعتباراً بالمتلصص . ولنا أن الاختصاص ضرورة الحاجة وقد زالت ، بخلاف المتلصص ، لأنه كان أحق به قبل الإحراز ، فكذا بعده وبعد القسمة تصدقوا به إن كانوا أغنياء وانتفعوا به إن كانوا محاويج ،

م: (وإذا خرج المسلمون من دار الحرب لم يجز أن يعلفوا) ش: أي دوابهم م :(من الغنيمة ولا يأكلوا منها ، لأن الضرورة قد ارتفعت ، والإباحة باعتبارها) ش: أي باعتبار الضرورة م: (ولأن الحق) ش: أي حق المسلمين م: (قد تأكد) ش: .

وتقرر م: (حتى يورث نصيبه) ش: يعني إذا مات في هذه الحالة م: (ولا كذلك قبل الإخراج إلى دار الإسلام) ش: للضرورة .

م: (ومن فضل معه علف أو طعام رده إلى الغنيمة) ش: هذا لفظ القدوري في مختصره، وقال الخضر : م: (معناه) ش: أي معنى قول القدوري رده إلى الغنيمة م: (إذا لم تقسم) ش: أي الغنيمة لأنها إذا قسمت لا ينافي الرد .

م: (وعن الشافعي -رحمه الله - مثل قولنا ، وعنه أنه لا يرد اعتباراً بالمتلصص) ش: كما إذا دخل الواحد أو الاثنان دار الحرب بلا إذن الإمام بنية الغارة قالوا شيئًا فلا يكون ذلك مشتركًا بين الغانمين لأنه مباح سبقت يده إليه ولا يخمس لأنه ليس بغنيمة .

م: (ولنا أن الاختصاص) ش: أي اختصاص العلف والطعام وخبر أن محذوف تقديره أن الاختصاص حاصل أو كائن وقوله م: (ضرورة الحاجة وقد زالت) ش: أي الضرورة ، هكذا أفاد شيخي العلاء -رحمه الله - بخطه م: (بخلاف المتلصص) ش: يعني قياسه المتلصص غير صحيح لوجود الفارق م: (لأنه) ش: أي لأن المتلصص م: (كان أحق به) ش: أي بالذي أخذه م: (قبل الإحراز) ش: بدار الإسلام م :(فكذا بعده) ش: أي بعد الاحراز من سائر الغانمين .

م: (وبعد القسمة) ش: ابتداء مسألة مستقلة بذاتها ، أي بعد قسمة الإمام يعني إذا جاءوا بما فضل من علف أو طعام أخذوا من القسمة بعد قسمة الإمام الغنيمة في دار الإسلام م :(تصدقوا به) ش: أي بما فضل من ذلك بعينه إن كان قائمًا م: (إن كانوا أغنياء وانتفعوا به إن كانوا محاويج) ش: أي إن كانوا محتاجين .

كذا في «المغرب» ، يقال : حاج يحوج حوجًا ، أي احتاج ، والحائجة والحوجاء والحاجة حاجة بمعنى واحد وعلى هذه اللغة قيل حوائج في جمع حائجة .

لأنه صار في حكم اللقطة لتعذر الرد على الغانمين ، وإن كانوا انتفعوا به بعد الإحراز ترد قيمته إلى المغنم إن كان لم يقسم ، وإن قسمت الغنيمة فالغني يتصدق بقيمته والفقير لا شيء عليه لقيام القيمة مقام الأصل فأخذ حكمه .

كذا نقل ابن دريد عن الأصمعي : والحاج جمع حاجة ولم يذكر ابن دريد المحاويج، وكأنها جمع محوج اسم فاعل بإشباع الياء ، لأن أحوج يجيء لازمًا ومتعديًا ، يقال أحوج الرجل إذا احتاج وأحوجه إليه غيره .

م: (**لأنه**) ش: أي لأن الذي فضل بعد القسمة م: (**صار في حكم اللقطة لتعذر الرد على الغانمين**) ش: لأنهم تفرقوا فرقين م: (**وإن كانوا انتفعوا به بعد الإحراز ترد قيمته إلى المغنم إن كان لم يقسم ، وإن قسمت الغنيمة فالغني يتصدق بقيمته ، والفقير لا شيء عليه لقيام القيمة مقام الأصل**) ش: أي الفقير يحل له التناول من قيمته ، لأن القيمة تقوم مقام الأصل م: (**فأخذ حكمه**) ش: أى أخذت القيمة حكم الأصل ، وإنما ذكر ضمير القسمة على تأويل ما تقوم، أو على تأويل المذكور ، هكذا قال الأكمل .

قلت: هذا على تقدير أن يكون فأخذ فعلا ماضيًا . وقال الأترازي فأخذ حكمه ولأخذ حكم الأصل فهو جعله مصدراً مجروراً عطف على ما قبله ، وضبط شيخي رحمه الله في نسخته على ما قاله الأكمل - رحمه الله - .

* * *

فصل في كيفية القسمة

قال : ويقسم الإمام الغنيمة فيخرج خمسها، لقوله تعالى : ﴿ فأن لله خمسه وللرسول﴾ (الأنفال: الآية٤١) ، استثنى الخمس ، ويقسم أربعة الأخماس بين الغانمين ، لأنه عليه السلام قسمها بين الغانمين ، ثم للفارس سهمان وللراجل سهم عند أبي حنيفة - رحمه الله -. وقالا:

م: (فصل في كيفية القسمة)

ش: أي هذا فصل في بيان كيفية قسمة الغنائم ، والقسمة عبارة عن جمع النصيب الشائع في مكان معين . وقال بعض أهل الحساب : القسمة تفريق أحد العددين بقدر ما في العدد الآخر من الآحاد ، يعني تفريق المال المقسوم على حدة آحاد المقسوم عليه ، وهذا لا يتأتى إلا في الصحاح ، والصحيح أن يقال معرفة نصيب الواحد .

م: (**قال**) ش: أي القدوري: م: (**ويقسم الإمام الغنيمة فيخرج خمسها لقوله تعالى: ﴿ فأن لله خمسه وللرسول ﴾ (الأنفال : الآية ٤١) استثنى الخمس**) ش: أي أخرجه ، استعارة الاستثناء للإخراج أجود ، معناه فيه فكان استثنى معنى لا لفظًا . وقال الكاكي ويحتمل أن يكون من استثنيت الشيء إذا زويته لنفسي من ثنى العود إذا اختار عطفه ، أي استثنى الله الخمس لنفسه بقوله : ﴿ **فأن لله خمسه** ﴾ وقال تاج الشريعة قوله : ﴿ **فأن لله خمسه** ﴾ استثني من حيث المعنى لإخراج الخمس مما غنموا أو لأن حكم المستثنى بخلاف حكم المستثنى منه ، وهنا كذلك ، لأن حكم الخمس أن يكون لغير الغانمين وحكم أربعة الأخماس أن يكون للغانمين فيكون مخالفًا .

م: (**ويقسم أربعة الأخماس بين الغانمين ، لأنه عليه السلام**) ش: أي لأن النبي ﷺ م: (**قسمها بين الغانمين**) ش: أى قسم أربعة أخماس الغنيمة بين الغانمين ، وأخرجه الطبراني في« معجمه» عن ابن عباس - رضي الله عنهما- قال كان رسول الله ﷺ إذا بعث سرية فغنموا خمس الغنيمة فضرب ذلك الخمس في خمسة ثم قرأ : ﴿ **واعلموا أنما غنمتم من شيء فأن لله خمسه** ﴾ . الآية (الأنفال : الآية ٤١) .

فجعل سهم الله وسهم الرسول واحداً ، ولذى القربى سهم ، ثم جعل هذين السهمين قوة في الخيل والسلاح ، وجعل سهم اليتامى وسهم المساكين وسهم ابن السبيل لا يعطيه غيرهم [(١)] ، ثم جعل الأربعة أسهم الباقية للفرس سهمان ، وللراكبة سهم ، وللراجل سهم .

م: (**ثم للفارس سهمان وللراجل سهم عند أبي حنيفة -رحمه الله -**) ش: **وبه قال زفر م: (وقالا)**

---

(١) قال الهيثمي : رواه الطبراني وفيه : نهشل بن سعيد وهو متروك . مجمع الزوائد [٥/ ٣٤٠] ، راجع ترجمة نهشل في ضعفاء ابن الجوزي [٣٥٥١].

للفارس ثلاثة أسهم وهو قول الشافعي -رحمه الله- لما روى ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ أسهم لـلفارس ثلاثة أسهـم وللراجل سهمـاً ، ولأن الاستـحقـاق بالغناء. وغناؤه على ثلاثة أمثال الراجل ، لأنه للكر والـفر والثبات والراجل للثبـات لا غير ، ولأبي حنيفة -رحـمه الله- ما روى ابن عباس-رضي الله عنهما - أن النبي ﷺ أعطى الفارس سهمين ، والراجل سهماً ؛

ش: أي أبو يوسف -رحـمه الله - ومـحـمـد -رحـمـه الله - م: (للفـارس ثلاثة أسـهم وهو قـول الشافعي- رحـمه الله -) ش: ومالك وأحمد والليث وأبو ثور وأكثر أهل العلم م : (لما روى ابـن عمر- رضي الله عنهما - أن النبي ﷺ أسهم للفارس ثلاثة أسـهم وللراجل سهمًا) ش: هذا الحديث رواه الجماعة إلا النسائي عن نافع عن ابن عمر - رضي الله عنه - .

وفي لفظ عن أصحاب السنن عن ابن عمر - رضي الله عنه - أيضًا أن رسول الله ﷺ أسهم للرجل ولفرسه ثلاثة أسهم سهمًا له وسهمان لفرسه[1] .

م: (ولأن الاستحقاق بالغناء) ش: أي بالكفاية ، وهو بالفتح والمد ، وهو بالغين المعجمة ، يقال أغنيت عنك ، يعني فلانًا ، ومعناه إذا أجزأت عنه وينيب منابه ، وكفيت كفايته م: (وغناؤه) ش: أي غناء الفارس ، أي كفايته م: (على ثلاثة أمثال الراجل لأنه) ش: أي لأن الفارس م: (للكر) ش: الكر بالتشديد الرجوع م: (والفر) ش: بفتح الفاء وتشديد الراء الفرار ، قال امرؤ القيس في قصيدته الشهيرة :

مكر مفر مقبل مدبـر معًا كجلمود صخر حطه السيل من عل

م: (والثبات) ش: أي للثبات في الحرب م: (والراجل للثبات لا غير)

ش: فإن قلت : الفرار غير محمود ، وكيف يوصف به الفارس .

قلت: الفرار في موضعه ممدوح كيلا يرتكب النهي المذكور في قوله تعالى : ﴿ ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة ﴾ (البقرة : الآية ١٣٥).

م: (ولأبي حنيفة - رحـمه الله - مـا روى ابن عبـاس - رضي الله عنهمـا - أن النبي ﷺ أعطى الفـارس سـهـمين والراجل سـهـمًـا) ش: هذا غـريـب من حـديث ابن عـبـاس ، وفي البـاب أحاديث : منها : ما رواه أبو داود في سننه عن مجمع بن يعقوب بن مجمع بن يزيد الأنصاري . قال : سمعت أبا يعقوب بن مجمع يذكر عن عمه عبد الرحمن بن يزيد الأنصاري عن محمد - رحمه الله - مجمع بن حارثة الأنصاري وكان أحد القراء الذين قرؤوا القرآن قال : شهدنا الحديبية مع رسول الله ﷺ . . . . إلى أن قال : فقسمت خيبر على أهل الحديبية فقسمها رسول

---

(١) أبو داود في المغازي [٢٧٣٣] ، الترمذي في السير [١٦١١]، ابن ماجة في الجهاد [٢٨٥٤].

الله ﷺ على ثمانية عشر سهمًا فكان الجيش ألفًا وخمسمائة، فيهم ثلاثمائة فارس ، فأعطى الفرس سهمين وأعطى صاحبه سهمًا .

قال أبو داود : وهذا وهم إن كانوا مائتي فارس فأعطى الفرس سهمين ، وأعطى صاحبه سهمًا [1] قال : وحديث ابن عمر- رضي الله عنهما - أنه -عليه السلام- أعطى الفارس ثلاثة أسهم أصح، والعمل عليه .

وقال ابن القطان في كتابه : وعلة هذا الحديث الجهل بحال يعقوب بن مجمع ، ولا يعرف . ومنها : ما رواه الطبراني بإسناده إلى مقداد بن عمرو أنه كان يوم بدر على فرس له يقال له سبحة فأسهم له النبي ﷺ لفرسه سهم واحد وله سهم [2]، وفي إسناده محمد بن عمر الواقدي في تفسيره في سورة الأنفال عن عروة عن عائشة - رضي الله عنها - قالت : أصاب رسول الله ﷺ سبايا بني المصطلق فأخرج الخمس منها ثم قسم بين المسلمين فأعطى الفارس سهمين والراجل سهمًا .

م: (فتعارض فعلاه فيرجع إلى قوله) ش: أي فتعارض فعل النبي ﷺ وهما في حديث ابن عمر - رضي الله عنهما - الذي احتج به المصنف - رحمه الله - لأبي يوسف - رحمه الله - ومحمد -رحمه الله - المذكور آنفًا ، وحديث ابن عباس المذكور لأبي حنيفة - رضي الله عنه -، وليت شعري ما هذه المعارضة ، حديث ابن عباس - رضي الله عنهما - ليس له أصل كما ذكرنا عن هذا .

قال الأكمل : وطريقة الاستدلال لأبي حنيفة -رحمه الله - بحديث ابن عباس - رضي الله عنه - مخالفة لقواعد الأصول ، فإن الأصل أن الدليلين إذا تعارضا تعذر الترجيح والتوفيق يصار إلى ما بعده لا إلى ما قبله ، وهو قال فتعارض فعلاه فيرجع إلى قوله والمسلك المعهود في مثله أن يستدل بقوله لأن القول أقوى .

م: (وقد قال -عليه السلام- : للفارس سهمان وللراجل سهم) ش: هذا لأجل بيان قوله فيرجع إلى قوله وهذا الحديث غريب جداً ، وقد أخطأ من عزاه إلى ابن أبي شيبة ولفظ هذا

(١) أبو داود في كتاب المغازي- باب فيمن أسهم له سهمًا [٢٧٣٦] وضعفه فضيلة الشيخ الألباني في « ضعيف سنن أبي داود» [٥٨٧] .

(٢) قال الهيثمي : رواه الطبراني وفيه الواقدي وهو ضعيف مجمع الزوائد (٥/ ٣٤٢) . راجع ترجمة الواقدي في ضعفاء ابن الجوزي [٣١٣٧].

كيف وقد روي عن ابن عمر -رضي الله عنه-أن النبي ﷺ قسم للفارس سهمين وللراجل سهما، وإذا تعارضت روايتاه ترجحت رواية غيره ، ولأن الكر والفر من جنس واحد ،

الحديث في حديث عمر الذي ذكره بعد هذام: (كيف وقد روي عن ابن عمر - رضي الله عنهما - أن النبي ﷺ قسم للفارس سهمين) ش: أي وكيف يحتج لأبي يوسف -رحمه الله -ومحمد - رحمه الله- بحديث ابن عمر - رضي الله عنه أن النبي -عليه السلام- أسهم للفارس ثلاثة أسهم وللراجل سهمًا.

والحال أنه قد روي عن ابن عمر- رضي الله عنه - أيضًا أن النبي- عليه السلام- قسم للفارس سهمين ، رواه ابن أبي شيبة في «مصنفه» حدثنا أبو أسامة وابن نمير قال حدثنا عبيد الله عن نافع عن أبي وابن عمر- رضي الله عنهم- أن رسول الله ﷺ جعل للفارس سهمين م: (وللراجل سهمًا) ش: ومن طريق ابن أبي شيبة رواه الدارقطني [1] في «سننه» وقال أبو بكر النيسابوري هذا عندي وهم عند ابن أبي شيبة .

لأن أحمد بن حنبل وعبد الرحمن بن بشر وغيرهما رووه عن ابن نمير خلاف هذا، وكذلك رواه ابن كرامة وغيره عن أبي أسامة خلاف هذا المعنى يعني أنه أسهم للفارس ثلاثة أسهم .

م: (وإذا تعارضت روايتاه) ش: أي روايتا ابن عمر م: (ترجحت رواية غيره) ش: قال الأترازي : إن سلمت رواية ابن عباس عن المعارض فيعمل بها . وقال صاحب «النهاية»: قوله وإذا تعارضت روايتاه ، أي روايتا ابن عمر ، وهي روايتهما عنه على وفق مذهبهما ، ورواية أبي حنيفة -رحمه الله - أيضًا على وفق مذهبه .

قوله: ترجحت أي رواية غيره وهو ابن عباس - رضي الله عنهما- ثم قال ومعنى قوله ترجح، أي سلم رواية ابن عباس عن المعارضة فيعمل بها ، لأن للمرجع لابد من المرجح ، ورواية ابن عمر- رضي الله عنهما - بعد التحافظ بالتعارض لا تصلح مرجحة انتهى.

قلت: لا معارضة أصلاً في روايتي ابن عمر- رضي الله عنهما- ، لأن الصحيح هو للرواية التي فيها ثلاثة أسهم للفارس كيف تعارضها التي فيها سهمين وهى غير ثابتة على الصحة فيما ذكرنا ، وكيف يقول صاحب النهاية ومن تبعه من الشراح: إن رواية ابن عباس سلمت عن المعارضة فيعمل بها والحال أنه لم يصح كما ذكرنا ، وهذا كله من آفة التعليل ، وعدم رجوعهم إلى مدارك الأحاديث .

م: (ولأن الكر والفر من جنس واحد) ش: لأن الفر إنما يحل للكر لا لذاته ، لأنه غير

---

(١) الدارقطني في السير[٤/١٠٦].

فيكون غناؤه مثلي غناء الراجل فيفضل عليه بسهم، ولأنه تعذر اعتبار مقدار الزيادة لتعذر معرفته فيدار الحكم على سبب ظاهر ، وللفارس سببان : النفس والفرس ، وللراجل سبب واحد فكان استحقاقه على ضعفه . ولا يسهم إلا لفرس واحد . وقال أبو يوسف -رحمه الله- : يسهم لفرسين لما روي أن النبي ﷺ أسهم لفرسين ، ولأن الواحد قد يعيا فيحتاج إلى الآخر .

مستحسن في نفسه ، وإنما المستحسن منه ما كان لأجل الكر ، فكانا نوعًا واحداً ، ولا يكون الفر نوعًا آخر م: (**فيكون غناؤه**) ش: أى غناء الفارس م: (**مثلي غناء الراجل فيفضل عليه بسهم**) ش: لأن سبب الغناء في الفارس نفسه وفرسه فيعطى سهمين ، وفي الراجل نفسه فيعطى سهمًا ، وفيه تأمل ، لأن الرأي لا مدخل له في المقدرات الشرعية .

م: (**ولأنه**) ش: أي ولأن الشأن م: (**تعذر اعتبار مقدار الزيادة**) ش: لأن مقدار الزيادة أمر خفي ، لأن الملك إنما يظهر عند المسابقة والمقاتلة عند التقاء الصفين ، وكل منهم مشكوك بشأنه في ذلك الوقت م: (**لتعذر معرفته**) ش: أي لتعذر معرفة مقدار الزيادة م: (**فيدار الحكم على سبب ظاهر**) ش: وهو مجرد كونه فارسًا وكونه راجلاً إليه أشار في الأسرار . م: (**وللفارس سببان النفس والفرس ، وللراجل سبب واحد فكان استحقاقه**) ش: أي استحقاق الفارس م: (**على ضعفه**) ش: أي على ضعف استحقاق الراجل فيعطى الفارس سهمين والراجل سهمًا م: (**ولا يسهم إلا لفرس واحد**) ش: هذا لفظ القدوري ولم يذكر خلاف أحد .

وقال المصنف- رحمه الله- : م: (**وقال أبو يوسف -رحمه الله-: يسهم لفرسين**) ش: وقال في شرح الأقطع هذا الذي ذكره القدورى قول أبي حنيفة -رحمه الله-ومحمد -رحمه الله- وزفر-رحمه الله-والحسن -رحمه الله - وقال أبو يوسف -رحمه الله - : يسهم لفرسين، وبه قال أحمد ، وبقول أبي حنيفة -رحمه الله - قال الشافعي - رحمه الله - .

وفي شرح الطحاوي : ولا يسهم إلا لفرس واحد في ظاهر الرواية ،وعن أبي يوسف - رحمه الله - أنه قال : يسهم لفرسين م: (**لما روي أن النبي ﷺ أسهم لفرسين**) ش: هذا الحديث رواه الدارقطني في «سننه» : حدثنا إبراهيم بن حماد حدثنا علي بن حرب حدثني أبو حرب بن محمد ابن الحسن عن محمد بن صالح عن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي عمر عن أبيه عن جده أبي عمر بشر بن عمرو بن محصن قال : أسهم رسول الله ﷺ لفرسي أربعة أسهم ولي سهمًا فأخذت خمسة أسهم[1] .

م: (**ولأن الواحد قد يعيا**) ش: أي ولأن الفرس الواحد قد يتعب م: (**فيحتاج**) ش: أى صاحبه م: (**إلى الآخر**) ش: أي إلى الفرس الآخر .

---

(١) الدارقطني في السنن - كتاب السير (٤/ ١٠٤).

ولهما أن البراء بن أوس قاد فرسين ولم يسهم رسول الله ﷺ إلا لفرس واحد ، ولأن القتال لا يتحقق بفرسين دفعة واحدة فلا يكون السبب الظاهر مفضياً إلى القتال عليهما فيسهم لواحد ، ولهذا لا يسهم لثلاثة أفراس ، وما رواه محمول على التنفيل كما أعطى سلمة بن الأكوع - رضي الله عنه -سهمين وهو راجل

م: (**ولهما**) ش: أي ولأبي حنيفة - رحمه الله - ومحمد - رحمه الله - وهو وجه الظاهر م: (**أن البراء بن أوس قاد فرسين ولم يسهم رسول الله ﷺ إلا لفرس واحد**) ش: هذا الحديث غريب ، بل جاء عكسه كما ذكره ابن منذر في كتاب الصحابة في ترجمته فقال روى علي بن قرين عن محمد بن عمر المدين عن يعقوب بن محمد بن صفصعة عن عبد الرحمن بن أبي صفصعة عن البراء بن أوس أنه قاد مع النبي ﷺ فرسين وضرب- عليه السلام- له خمسة أسهم .

فإذا كان كذلك لا يصح الاستدلال لهما بالحديث الذي ذكره المصنف - رحمه الله - على ما لا يخفى ولهذا استدل الأترازى لهما بما روي أن النبي ﷺ قال : للفارس سهمان وللراجل سهم . وقال الأكمل : وحاصل الدليلين وقوع التعارض لغواً، يعني بين روايتي فعله -عليه السلام- والرجوع إلى ما بعدهما وهو القياس بقوله :

م: (**ولأن القتال لا يتحقق بفرسين دفعة واحدة**) ش: ولا يتحقق إلا على فرس واحد م: (**فلا يكون السبب الظاهر**) ش: وهو مجاورة الدرب م: (**مفضيًا إلى القتال عليهما**) ش: أي على الفرسين، فإذا كان كذلك م: (**فيسهم لواحد**) ش: أي لفرس واحد م: (**ولهذا**) ش: أي ولأجل عدم تحقق القتال على فرسين ، وعدم كون السبب الظاهر مفضيًا إلى القتال على الفرسين م: (**لا يسهم لثلاثة أفراس**) ش: بالإجماع م: (**وما رواه**) ش: أي وما رواه أبو يوسف- رحمه الله- م: (**محمول على التنفيل**) ش: هذا استظهار في تقوية الدليل ، لأن ما رواه لما سقط بالمعارضة لا يحتاج إلى جواب عنه أو تأويل له ، انتهى .

قلت : قد ذكرنا أن ما تميز هناك معارضة ، فمن أين يأتي الاستظهار في قوة الدليل من تأمله يدري .

م: (**كما أعطى سلمة بن الأكوع - رضي الله عنه - سهمين وهو راجل**) ش: هذا الحديث أخرجه مسلم مطولاً في بيعة الحديبية عن إياس بن مسلمة عن أبيه سلمة بن الأكوع ، وفيه قال : قال رسول الله ﷺ : «**خير فرساننا اليوم أبو قتادة ، وخير رجالنا سلمة** »، ثم **أعطى له سهمين** سهمًا للفارس وسهمًا للراجل فجميعهما لي جميعًا ولكن على قوله محمول على التنفيل ما رواه ابن حبان في «صحيحه» .

وقال : كان سلمة بن الأكوع في تلك الغزاة راجلا فأعطاه رسول الله ﷺ سهمًا للراجل لما

والبراذين والعتاق سواء ؛ لأن الإرهاب مضاف إلى جنس الخيل في الكتاب ، قال الله تعالى : ﴿ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم﴾(الأنفال : الآية٦٠) ،

يستحقه ، وإنما أعطاه سهم الفارس أيضًا من خمس خمسه -عليه السلام- دون أن يكون أعطاه من سهام المسلمين ، وقال أبو عبيد : قال عبد الرحمن ابن مهدي : أعطاه من سهمه الذي كان مباحًا به .

قوله رجالتنا بتشديد الجيم جمع راجل ، قال الجوهري الراجل خلاف الفارس ، والجمع رجل مثل صاحب وصحب ، ورجالة ورجال والرجلان أيضًا الراجل جمع رجلى ورجال مثل عجلى وعجلان . وقال الفتني : كان سلمة من الرماة المشهورين وروي أنه كان يعدو عدو الفرس .

م: (**والبراذين والعتاق سواء**) ش: هذا لفظ القدوري في مختصره وتمامه فيه ولا يسهم لراجلة ولا بغل ولم يذكره المصنف - رحمه الله - ، والبراذين جمع برذون وهو الكوذن وجمعه كواذن وهي خيل العجم .

قال في« المجمل »: برذون الرجل برذنته إذا أثقل ، واشتقاق البرذون منه . والعتاق بكسر العين وتخفيف التاء المثناة من فوق جمع عتق ، أي كريم ، والعتاق كرام الخيل العربي . وقال الإمام الأسبيجابي في شرح الطحاوي : ويستوي الفرس العربي والنجيب ، والبرذون والهجين وغيرهما مما يقع عليه اسم الخيل . وأما من كان له جمل أو بغل أو حمار فهو والراجل سواء في شرح الأقطع ، ومن الناس من قال لا يسهم للبراذين .

قلت: قال الأوزاعي : لا يسهم للبرذين ويسهم للمقرف سهم وللهجين سهم واحد ، وقال أحمد : يسهم لما عدى العربي سهم واحد . وعن أبي يوسف - رحمه الله - روايتان ، في رواية مثل قول العامة ، وفي رواية مثل قول أحمد . وروى مكحول أن النبي ﷺ أعطى للعربي سهمين وللهجين سهمًا ولا يسهم لراجلة وللبغل بالاتفاق ، لأن الإرهاب لا يحصل بهم .

ومن غزى على بعير لا يسهم له عند العلماء ، عن أحمد يسهم له سهم فرس . وعنه إن عجز عن فرس وغزى عليه يسهم له سهم واحد والفرس ما يكون أبوه عربيًا وأمه من الكواذن .

والهجين ما يكون أبوه من الكواذن وأمه من العربي . وفي الجمهرة الهجين من الناس الذي أمه أمة .

م: (**لأن الإرهاب**) ش: المذكور في الآية التي نذكرها م: (**مضاف إلى جنس الخيل في الكتاب، قال الله تعالى : ﴿ ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم ﴾ (الأنفال : الآية ٦٠) ،**

واسم الخيل ينطلق على البراذين والعتاق والهجين والمقرف إطلاقًا واحداً . ولأن العربي إن كان في الطلب والهرب أقوى فالبرذون أصبر وألين عطفاً ، ففي كل احد منهما منفعة معتبرة فاستويا. ومن دخل دار الحرب فارساً فنفق فرسه استحق سهم الفرسان . ومن دخل راجلا فاشترى فرساً استحق سهم راجل . وجواب الشافعي -رحمه الله- على عكسه في الفصلين ، وهكذا روى ابن المبارك عن أبي حنيفة -رحمه الله- في الفصل الثاني أنه يستحق سهم الفرسان .

واسم الخيل ينطلق على البراذين والعتاق والهجين والمقرف إطلاقًا واحداً) ش: أراد أن لفظ الخيل بحسب اللغة إذا أطلق يشمل هذه الأنواع من غير فرق بينها ، ومضى الآن بغير الهجين والمقرف .

م: (ولأن العربي إن كان في الطلب والهرب أقوى فالبرذون أصبر وألين عطفًا) ش: بفتح العين وكسرها ، أي انعطافًا ، يعني إذا أراد الانعطاف ينعطف من غير بطأ فيه . قال الكاكي : معنى الفتح الإمالة ، ومعنى الكسر الجانب .

قلت : العطف من عطف الشيء أعطفه عطفًا إذا ثنيته ورددته عن جهته ، والعطف الناحية من الإنسان والدواب .

م: (ففي كل واحد منهما) ش: أي من العربي والبرذون م: (منفعة معتبرة) ش: وهي التي ذكرنا م: (فاستويا) ش: أى العربي والبرذون في الاستحقاق من الأسهم على الاختلاف .

م: (ومن دخل دار الحرب فارسًا) ش: أي حال كونه فارسًا م: (فنفق فرسه) ش: أى هلك م: (استحق سهم الفرسان) ش: إلا إذا باع فرسه أو وهبه وسلم أو أجره أو أعاره سقط سهم فرسه في ظاهر الرواية . وروى الحسن عن أبي حنيفة - رحمه الله - أن له سهم فارس .

م: (ومن دخل راجلا) ش: أى حال كونه رجلا م: (فاشترى فرسًا استحق سهم راجل) ش: وكذا إذا وهب له أو روث أو استعار أو استأجر بعدما دخل راجلا وقاتل فارسًا فله سهم راجل ، وفي رواية الحسن له سهم فارس ، كذا في التحفة .

م: (وجواب الشافعي -رحمه الله - على عكسه في الفصلين) ش: يعني لا يعتبر عنده دخوله دار الحرب فارسًا ولا دخوله راجلاً ، والمعتبر عنده كونه فارسًا أو راجلاً عند شهود الوقعة ، ورواه عنه : عند تقضي الحرب وبعد تمام القتال بالأولى .

قال مالك وأحمد م: (وهكذا) ش: أي مثل جواب الشافعي - رحمه الله - م: (روى ابن المبارك) ش: وهو عبد الله بن المبارك الإمام المشهور المروزي م: (عن أبي حنيفة -رحمه الله - في الفصل الثاني) ش: يعني إذا دخل دار الحرب راجلا فاشترى فرسًا فقاتل فارسًا م: (أنه يستحق سهم الفرسان) ش: عند أبي حنيفة - رحمه الله - أيضًا على رواية ابن المبارك عنه ، وليس ذلك

والحاصل أن المعتبر عندنا حالة المجاوزة وعنده حال انقضاء الحرب . له أن السبب هو القهر والقتال فيعتبر حال الشخص عنده ، والمجاوزة وسيلة إلى السبب كالخروج من البيت ، وتعليق الأحكام بالقتال يدل على مكان الوقوف عليه ، ولو تعذر أو تعسر يعلق

بظاهر الرواية عنه .

م: (**والحاصل**) ش: **أي من بيان هذا الخلاف الذي بيننا وبين الشافعي - رحمه الله - م: (أن المعتبر عندنا حالة المجاوزة**) ش: أي مجاوزة الدرب ، إلا أنه أطلق لشهرة المسألة عند الفقهاء والمتأخرين ، قال الخليل : الدرب الباب الواسع على السكة وعلى كل مدخل من مدخل الروم ودرب من ورد بها ، كذا في «المغرب» .

قال في «ديوان الأدب» : الدرب المضيق من مضائق من الدرب ، وكذلك ما أشبهه ، والمراد هنا فيه هو البرزخ الذي بين دار الحرب ودار الإسلام ، فإذا جاوزه الغازي دخل دار الحرب ، وإذا جاوز الكافر دخل دار الإسلام .

م: (**وعنده**) ش: أي عند الشافعي - رحمه الله - المعتبر م: (**حال انقضاء الحرب . له**) ش: أي للشافعي - رحمه الله - م: (**أن السبب**) ش: أي سبب استحقاق الغنيمة م: (**هو القهر والقتال فيعتبر حال الشخص عنده**) ش: أي عند القتال فارسًا أو راجلا م: (**والمجاوزة**) ش: أي مجاوزة حال الحرب .

وأراد به الرد لمذهبنا م: (**وسيلة إلى السبب**) ش: حاله أنه لا يعتبر المجاوزة لكونها سببًا يعيد إلى القتال م: (**كالخروج من البيت**) ش: يعني للقتال ، فإنه وسيلة إلى السبب ، ولا اعتبار به في اعتبار حال الغاري من كونه فارسًا أو راجلا كذلك في هذه الوسيلة .

م: (**وتعليق الأحكام بالقتال**) ش: هذا جواب بطريق المنع لما يقال من جهة أصحابنا أن القتال أمر خفي لا يوقف عليه ، فيقام السبب الظاهر وهو المجاوزة مقامه وتقرير هذا الجواب بأن نقول لا نسلم أنه لا يوقف عليه ، وكيف لا يوقف عليه .

وتعليق الأحكام بالقتال كإعطاء الرضخ للصبي إذا قاتل ، وكذلك المرأة والعبد والذمي م: (**يدل على مكان الوقوف عليه**) ش: فلو لم يوقف عليه لم يتعلق به حكم .

م: (**ولو تعذر**) ش: هذا جواب بطريق التسليم بأن يقول الشافعي - رحمه الله - سلمنا أن الوقوف على القتال متعذر ومتعسر مثلما قلتم ، وهو معنى قوله ولو تعذر ، أي الوقوف على القتال بأن يكون في الليل أو في مطر أو نحو ذلك .

م: (**أو تعسر**) ش: بأن كان كل واحد مشغولاً بنفسه فحينئذ م: (**يعلق**) ش: أي الوقوف م:

بشهود الوقعة ، لأنه أقرب إلى القتال . ولنا أن المجاوزة نفسها قتال ؛لأنه يلحقهم الخوف بها ، والحال بعدها حالة الدوام ولا معتبر بها ، ولأن الوقوف على حقيقة القتال متعسر ، وكذا على شهود الوقعة لأنه حال التقاء الصفين ، فتقام المجاوزة مقامه إذ هو السبب المفضي إليه ظاهراً إذا كان على قصد القتال فيعتبر حال الشخص بحالة المجاوزة فارساً كان أو راجلاً .

(بشهود الوقعة) ش: يعني أقيم شهود الوقعة مقام الوقوف م: (لأنه) ش: أي لأن شهود الوقعة م: (أقرب إلى القتال) ش: من المجاوزة فتعلق كونه فارسًا أو راجلا بشهود الوقعة وهي صورة الحرب .

م: (ولنا أن المجاوزة) ش: أى مجاوزة الدرب م: (نفسها قتال لأنه يلحقهم الخوف بها) ش: أي لأن الشأن أنه يلحق الكفار لخوف مجاوزة الدرب ، لأن القتال اسم لفعل يقع به للعدو خوف ، وبمجاوزة العسكر الدرب يحصل لهم الخوف والرهبة ، فكان قتالاً م: (والحال بعدها) ش: أى بعد المجاوزة م: (حالة الدوام) ش: أي دوام القتال .

م: (ولا معتبر بها) ش: أى حالة الدوام بالإجماع ، و'' يمكن تعلق الحكم بدوام القتال ، لأن الفارس لا يمكنه أن يقاتل فارسًا دائمًا ، لأنه لا بد له أن يزل في بعض المضائق خصوصًا في الشجرة أو في الحصن أو في البحر .

م: (ولأن الوقوف على حقيقة القتال متعسر) ش: لأن الإمام لا يمكنه أن يراقبه بنفسه حال كل أحد أنه قاتل أو لم يقاتل ، وكذا بنائبه بأن يوكل عدلاً يثق بقوله يخبره من قاتل ومن لم يقاتل ، لأن في إقامة العدل على كل واحد حرجًا عظيمًا ، ولا يعتبر إخبار كل واحد من الجند أيضًا أن صاحبه قاتل ، لأن منهم فيه بحر النقع .

م: (وكذا) ش: يتعسر الوقوف م: (على شهود الوقعة ، لأنه حال التقاء الصفين) ش: والاشتغال بالحرب فلم يلتفت إلى كونه سببًا قريبًا بهذا المعنى ، فإذا كان الأمر كذلك م: (فتقام المجاوزة) ش: أي مجاوزة الدرب م: (مقامه) ش: أي مقام القتال م: (إذ هو السبب المفضي إليه ظاهراً) ش: أي لأن قيام المجاوزة هو السبب الداعي إلى القتال بحسب الظاهر كما أقيم السفر مقام المشقة ، والنوم مقام الحدث ، والنكاح مقام الوطء في حرمة المصاهرة ، فكان المعتبر حال المجاوزة لا حال القتال لكي م: (إذا كان) ش: تجاوزه م: (على قصد القتال) ش: لأن هذا هو الأصل .

فإذا كان الأمر كذلك م: (فيعتبر حال الشخص بحالة المجاوزة) ش: أي مجاوزة الدرب حال كونه م: (فارسًا كان أو راجلاً) ش: وها هنا سواء لأن الأول أن استحقاق الشيء بلا وجوده محال ، والمستحق وهو الغنيمة حال المجاوزة معدوم ، فكيف يثبت الاستحقاق . السؤال الثاني أن

ولو دخل فارساً وقاتل راجلاً لضيق المكان يستحق سهم الفرسان بالاتفاق ، ولو دخل فارساً ثم باع فرسه أو وهب أو أجر أو رهن ففي رواية الحسن عن أبي حنيفة -رحمهما الله- يستحق سهم الفرسان اعتباراً للمجاوزة ، وفي ظاهر الرواية يستحق سهم الرجالة . لأن الإقدام على هذه التصرفات يدل على أنه لم يكن من قصده بالمجاوزة القتال فارساً . ولو باعه بعد الفراغ لم يسقط سهم الفرسان، وكذا إن باع في حالة القتال عند البعض . والأصح أنه يسقط . لأن بيعه يدل على أن غرضه التجارة فيه إلا أن ينتظر غرته ، ولا يسهم لمملوك ولا امرأة ولا صبي ولا مجنون ولا ذمي ، ولكن يرضخ لهم

السبب إنما يقام مقام العلة إذا تصور من العلة وها هنا لا يتصور العلة وهوالقتال حال المجاوزة ، لأن القتال بدون شهود الوقعة محال .

الجواب عن الأول : أنه ليس المراد من الاستحقاق ثبوت الملك في الغنيمة أو ثبوت الحق فيها للغزاة في الحال ، المراد به كون الشخص أخص بالغنيمة من غيره .

والجواب عن الثاني : أن القتال لشهود الوقعة والتقاء الصفين عند المجاوزة متصور ، لأنه ليس بثابت ، وشرط إقامة الشيء مقام غيره أن لا يكون ذلك الغير ثابتًا في الحال ، لأنه إذا كان ثابتًا كيف يقام شيء آخر مقامه .

م: (**ولو دخل فارسًا وقاتل راجلاً لضيق المكان يستحق سهم الفرسان بالاتفاق**) ش: أي باتفاق بيننا وبين الشافعي- رحمه الله - م: (**ولو دخل فارسًا ثم باع فرسه أو وهب أو أجر أو رهن ، ففي رواية الحسن عن أبي حنيفة -رحمهما الله - يستحق سهم الفرسان اعتباراً للمجاوزة**) ش: أي عن الدرب م: (**وفي ظاهر الرواية يستحق سهم الرجالة ، لأن الإقدام على هذه التصرفات**) ش: وهي البيع والهبة والإجارة والرهن م: (**يدل على أنه لم يكن من قصده بالمجاوزة القتال فارسًا ولو باعه بعد الفراغ**) ش: أي بعد الفراغ من القتال م: (**لم يسقط سهم الفرسان ، وكذا**) ش: أي وكذا لم يسقط سهم الفرسان م: (**إن باع في حالة القتال عند البعض**) ش: أي عند بعض مشايخنا ، لأن بيعه عند زمان مخاطرة الروح دل على أنه إنما باعه لرأي رآه في الحرب له لتحصيله المال، لأن الروح فوق المال .

م: (**والأصح أنه يسقط ، لأن بيعه يدل على أن غرضه التجارة فيه إلا أن ينتظر غرته**) ش: أي غرة الفرس ، قال شيخي رحمه الله ، أي غرة فرسه ، وقال الأترازي : فيه نظر ، لأن الإنسان المقاتل في سبيل تلك الحالة لا يختار المال على روحه ، ولهذا قال الأصح قول البعض .

م: (**ولا يسهم لمملوك ولا امرأة ولا صبي ولا مجنون ولا ذمي ، ولكن يرضخ لهم**) ش: بالضاد والخاء المعجمتين ، من رضخ فلان لفلان من ماله إذا أعطاه قليلا من كثير ، والاسم الرضخ م:

على حسب ما يرى الإمام ، لما روي أنه عليه السلام كان لا يسهم للنساء والصبيان والعبيد ، ولكن كان يرضخ لهم .

(على حسب ما يرى الإمام ، لما روي أنه -عليه السلام -) ش: أي أن النبي ﷺ م: (كان لا يسهم للنساء والصبيان والعبيد ، ولكن كان يرضخ لهم) .

وقال الأترازي: وقد روي عن أبي هريرة عن النبي ﷺ أنه كان لا يسهم للعبيد والنساء والصبيان ، ويرضخ ، انتهى .

ولم يبين من خرج هذا الحديث ولم يبين حاله . وأخرج مسلم عن يزيد بن هرمز قال كتب بحجدة بن عامر القدوري إلى ابن عباس يسأله عن العبد والمرأة يحضران المغنم هل يقسم لهما ؟ فكتب إليه : أن ليس لهما شيء ؛ إلا أن يحذيا . وفي لفظ : فكتب إليه وسأله عن المرأة والعبد هل كان لهما سهم معلوم إذا حضروا البأس فإنهم لم يكن لهم سهم معلوم ، إلا أن يحذيا من غنائم القوم .

قوله : يحذيا ، أى يعطيا بالحاء المهملة والذال المعجمة ، وقد جاءت أحاديث مخالفة لهذا: منها: ما رواه أبو داود والنسائي عن رافع بن سلمة عن حشرج بن زياد عن جدته أم أبيه أنها خرجت مع رسول الله ﷺ في غزوة خيبر[1] . . . الحديث ، وفيه أسهم لنا كما أسهم للرجال . وذكر الخطابي أن الأوزاعي قال : يسهم لهن وأحسبه ذهب إلى هذا الحديث ، وإسناده ضعيف لا تقوم به الحجة ، وقال الترمذي : وقال الأوزاعي: وأسهم النبي ﷺ للصبيان بخيبر ، وأسهمت أئمة المسلمين لكل مولود ولد في أرض الحرب[2] .

وقال الأوزاعي : وأسهم النبي ﷺ للنساء بخيبر وأخذ بذلك المسلمون بعده ، حدثنا بذلك علي بن حزم قال أبو عيسى بن يونس عن الأوزاعي بهذا .

ومنها ما رواه أبو داود مرسلا عن محمد بن عبد الله بن مهاجر الشعبي[3] ، والبيهقي عن خالد ابن معبد أن رسول الله ﷺ أسهم للنساء والصبيان والخيل . وأجاب الطحاوى عن مثل هذا وأمثاله أن النبي ﷺ أسهم للنساء والصبيان ، واستطاب أهل الغنيمة .

وأجاب غيره بقوله: يشبه أن يكون -عليه السلام- إنما أعطاهم من الخمس الذى هو حقه دون حقوق من شهد الوقعة .

---

(١) أبو داود في المغازي [٢٧٢٩].

(٢) الترمذي كتاب السير - باب من يعطى القود - عقب الحديث رقم [١٦١٤].

(٣) راجع ترجمة محمد بن عبد الله بن مهاجر في ضعفاء ابن الجوزي [٣١٠٢] .

ولما استعان عليه السلام باليهود على اليهود لم يعطهم شيئاً من الغنيمة ، يعني أنه لم يسهم لهم ، ولأن الجهاد عبادة ، والذمي ليس من أهلها والمرأة والصبي عاجزان عنه ، ولهذا لم يلحقهما فرضه ، والعبد لا يمكنه المولى وله منعه ، إلا أنه يرضخ لهم تحريضاً

م: (ولما استعان عليه السلام باليهود على اليهود لم يعطهم شيئًا من الغنيمة ، يعني أنه لم يسهم لهم) ش: هذا رواه البيهقي في كتاب المعرفة من طريق الشافعي - رحمه الله - عن أبي يوسف - رحمه الله - عن الحسن بن عمارة عن الحكم عن مقسم عن ابن عباس قال استعار رسول الله ﷺ يهود قينقاع فرضخ لهم[1] ، ثم قال تفرد به الحسن بن عمارة وهو متروك . وروي حديث مخالف لهذا ، رواه الترمذي من حديث الزهري قال : أسهم النبي ﷺ لقوم من اليهود قاتلوا معه ، ورواه أبو داود في مراسيله ، وزاد في آخره: ها هنا ومثل سهمان المسلمين . وقال «صاحب التنقيح» مراسيل الزهري ضعيفة ، وكان يحيى القطان لا يرى إرسال الزهري وقتادة شيئًا يقول هي بمنزلة الريح .

واختلفوا هل يستعان بالكافر في القتال عند الحاجة فعندنا - واحد - يستعان لما ذكرنا وبه قال الشافعي - رحمه الله - في قول . وقال ابن المنذر وجماعة من أهل العلم : لا يستعان بالكافر لما روي أنه -عليه السلام-قال: « إنا لا نستعين بالمشركين على المشركين» ، ما ذكر أنه استعان بهم غير ثابت .

قال الكاكي : قلنا بل هو ثابت ذكره الثقات المشهورون ، وما رواه غير مشهور وليس بثابت فهو محمول على زجر قوم متعينين يريد إسلامهم ، انتهى .

قلت: الحديث الذي ذكره ابن المنذر رواه إسحاق بن راهويه في مسنده والواقدي في كتاب «المغازي» والكاكي رده من غير وجه ، ثم ادعى أن الذي ذكره عن الثقات المشهورين ولم يبين ذلك ، والخصم لا يرضى بهذا المقدار ، وها هنا بحث كثير ، ذكرناه في شرح للبخاري .

م: (ولأن الجهاد عبادة ، والذمي ليس من أهلها) ش: أي من أهل العبادة م: (والمرأة والصبي عاجزان عنه) ش: أي عن الجهاد م: (ولهذا) ش: أي ولأجل عجزهما عن الجهاد م: (لم يلحقهما) ش: أي المرأة والصبي م: (فرضه) ش: أي فرض الجهاد م: (والعبد لا يمكنه المولى) ش: أي من الجهاد م: (وله) ش: أي للمولى م: (منعه) ش: أي عن الجهاد ، ولأنه فرض كفاية ، إلا إذا هجم العدو ، فليس له منعه حينئذ ، لأنه يصير فرض عين .

م: (إلا أنه) ش: أي غير أن الإمام م :(يرضخ) ش: أي يعطي م: (لهم تحريضًا) ش: شيئًا

---

(١) أخرجه البيهقي في سننه - باب الرضخ لمن يستعان به من أهل الذمة على قتال المشركين - [٩/ ٥٣] وقال : لم يبلغنا في هذا حديث صحيح ، وراجع ترجمة الحسن بن عمارة في ضعفاء ابن الجوزي[٨٤٨] .

على القتال مع إظهار انحطاط رتبتهم ، والمكاتب بمنزلة العبد لقيام الرق فيه وتوهم عجزه فيمنعه المولى عن الخروج إلى القتال ، ثم العبد إنما يرضخ له إذا قاتل لأنه دخل لخدمة المولى ، فصار كالتاجر، والمرأة يرضخ لها إذا كانت تداوي الجرحى ، وتقوم على المرضى ؛ لأنها عاجزة عن حقيقة القتال ، فيقام هذا النوع من الإعانة مقام القتال ، بخلاف العبد ، لأنه قادر على حقيقة القتال ، والذمي إنما يرضخ له إذا قاتل أو دل على الطريق ولم يقاتل ، لأن فيه منفعة للمسلمين ، إلا أنه يزاد له على السهم في

بحسب ما يراه ، وبه قالت الثلاثة . وعن أحمد في رواية يرضخ للكافر إن قاتل بإذن الإمام وبغير إذن الإمام ، أي لأجل تحريضهم م :(على القتال مع إظهار انحطاط رتبتهم) ش: أي رتبة المرأة والصبي والعبد إن لم ينه متبوعهم ، لأن العبد تبع للحر ، والصبي تبع للبائع والذمي أيضًا تبع للمسلم ، ولهذا لا يمكن أهل الذمة من نصب الراية لأنفسهم .

وقال مالك : يسهم للصبي المراهق إذا أطاق القتال ، لأنه من أهل الجهاد ، والرضخ من أين يكون؟ قال الشافعي في قول أحمد في رواية من الغنيمة ، وبه قال أصحابنا ، وقال في قول من أربعة الأخماس وبه قال أحمد في رواية . وقال في قول من خمس الخمس ، وقال مالك : الرضخ من الخمس .

م: (والمكاتب بمنزلة العبد لقيام الرق فيه وتوهم عجزه) ش: أي إذا أبدل الكتابة ، فإذا كان كذلك م: (فيمنعه المولى عن الخروج إلى القتال ، ثم العبد إنما يرضخ له إذا قاتل ، لأنه دخل) ش: يعني مع العسكر في دار الحرب م: (لخدمة المولى) ش: أي لأجل خدمة مولاه م: (فصار كالتاجر) ش: يدخل للتجارة م: (والمرأة يرضخ لها إذا كانت تداوي الجرحى وتقوم على المرضى) ش: يعني إذا مرضتهم م :(لأنها) ش: أي لأن المرأة م: (عاجزة عن حقيقة القتال) ش: قيد به لأنها غير عاجزة عن شبهة القتال وهي الأمان ، فإن أمانها يصح بلا خلاف م: (فيقام هذا النوع) ش: وهو مداواتها الجرحى وقيامها على المرضى م: (من الإعانة مقام القتال) ش: فإذا كان كذلك رضخ لها بلا قتال .

م: (بخلاف العبد) ش: يرتبط بقوله لأنها عاجزة م: (لأنه قادر على حقيقة القتال) ش: حتى لم يرضخ له إذا لم يوجد منه القتال ، بخلاف المرأة ، فإن خدمتها لمرضى العسكر يقوم مقام القتال وليس كذلك خدمة العبد مولاه .

م: (والذمي إنما يرضخ له إذا قاتل أو دل على الطريق) ش: الذي يمشي فيها العسكر م: (ولم يقاتل) ش: أي والحال أنه لم يقاتل م: (لأن فيه) ش: أي في قتاله أو في كونه دالاً على الطريق م: (منفعة للمسلمين ، إلا أنه يزاد له على السهم) ش: أي لا يزاد للذمي بالرضخ على السهم م :(في

الدلالة إذا كانت فيها منفعة عظيمة، ولا يبلغ به السهم إذا قاتل ، لأنه جهاد والأول ليس من عمله، فلا يسوى بينه وبين المسلم في حكم الجهاد ، وأما الخمس فيقسم على ثلاثة أسهم ، سهم لليتامى ، وسهم للمساكين ، وسهم لابن السبيل يدخل فقراء ذوي القربى فيهم ويقدمون ولا يدفع إلى أغنيائهم . وقال الشافعي -رحمه الله - : لهم خمس الخمس يستوي فيه غنيهم وفقيرهم ويقسم بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين

الدلالة) ش: على الطريق م: (**إذا كانت فيها منفعة عظيمة ، ولا يبلغ به السهم إذا قاتل**) ش: أي الذمي .

قوله السهم مرفوع كما في قولك بلغ بعطائك خمسمائة بالرفع ، ولا يجوز النصب . والحاصل أنه إذا قاتل لا يزاد على سهم الراجل إن كان راجلا ولا سهم الفارس إذا كان فارسًا م: (**لأنه جهاد**) ش: والذمي تبع للمسلمين فيه ، فلا يسوى بينه وبين المسلم .

م: (**والأول ليس من عمله**) ش: أى كونه دالاً على الطريق ليس من عمل الجهاد ، فكان كسائر الأعمال م: (**فلا يسوى بينه وبين المسلم في حكم الجهاد**) ش: ولكن يعطى له من أجل دلالته زيادة على السهم ، أي قدر تعبه . ولما فرغ من بيان أحكام الأربعة الأخماس شرع في بيان حكم الخمس فقال م: (**وأما الخمس فيقسم على ثلاثة أسهم ، سهم لليتامى وسهم للمساكين وسهم لابن السبيل**) ش: هذا هو المشهور عن أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد - رحمهم الله- أنه يقسم على ثلاثة أصناف وهم اليتامى والمساكين وابن السبيل .

وقال الطحاوي في «مختصره» : وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أنه يقسم في ذوي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل م: (**يدخل فقراء ذوي القربى فيهم**) ش: أي في هذه الأصناف الثلاثة ، قال العلامة بدر الدين الكردري : معنى هذا القول : أي أيتام ذوي القربى يدخلون في سهم المساكين ، وأبناء السبيل يدخلون في سهم ابن السبيل ؛ لما أن سبب الاستحقاق في هذه الأصناف الثلاثة الاحتياج غير أن سببه مختلف في نفسه من اليتم والمسكنة وكونه ابن السبيل .

وفي «التحفة» : هذه الثلاثة الأصناف مصارف الخمس عندنا لا على سبيل الاستحقاق ، حتى لوصرف إلى صنف واحد جاز كما في الصدقات م: (**ويقدمون**) ش: أي فقراء ذوي القربى يقدمون على الأصناف الثلاثة م: (**ولا يدفع إلى أغنيائهم**) ش: أي أغنياء ذوي القربى .

م: (**وقال الشافعي -رحمه الله - لهم**) ش: أي لذوي القربى م: (**خمس الخمس يستوي فيه غنيهم وفقيرهم ويقسم بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين**) ش: وعن الشافعي يقسم الخمس على خمسة أسهم ، سهم للنبي ﷺ في حياته وبعد وفاته يصرفه الإمام إلى مصالح الذين يرى ؛ وبه قال أحمد . وعن الشافعي أنه يرد سهم النبي -عليه السلام- بعده على بقية الأصناف . وحكى ابن

ويكون لبني هاشم وبني المطلب دون غيرهم ؛ لقوله تعالى : ﴿ ولذي القربى﴾ من غير فصل بين الغني والفقير . ولنا أن الخلفاء الأربعة الراشدين - رضي الله عنهم - قسموه على ثلاثة أسهم على نحو ما قلناه ، وكفى بهم قدوة ، وقال -عليه السلام -: «يا معشر بني هاشم إن الله تعالى كره لكم غسالة أيدي الناس ، وأوساخهم وعوضكم منها بخمس الخمس»

المنذر قولاً ثالثًا أنه يكون للأئمة بعده ، أي الخليفة . وقال مالك : تفرقة الخمس إلى الإمام ، يفرقه فيما شاء ، وسهم اليتامى لكل صغير فقير لا أب له .

م: (ويكون لبني هاشم وبني المطلب دون غيرهم) ش: من بني عبد شمس وبني نوفل . واعلم أن رسول الله ﷺ هو محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف ، وكان بنو عبد مناف خمسًا ؛ هاشم والمطلب ونوفلاً وعبد شمس وأبا عمر ، واسمه عبيد ولم يعقب ، وعثمان - رضي الله عنه - من بني عبد شمس لأنه عثمان بن عفان بن أبي العاص بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف ، وجبير من بني نوفل فإنه جبير بن مطعم بن عدي بن نوفل . وقال ابن إسحاق : عبد شمس وهاشم والمطلب أخوة لأم ، وأمهم عاتكة بنت مرة، وكان نوفل أخاهم لأبيهم .

م: (لقوله تعالى : ﴿ ولذي القربى ﴾ من غير فصل بين الغني والفقير) ش: فيشتركان .

م: (ولنا أن الخلفاء الأربعة الراشدين - رضي الله عنهم -) ش: وهم أبو بكر وعمر وعثمان وعلي - رضي الله عنهم - م: (قسموه) ش: أي الخمس م: (على ثلاثة أسهم على نحو ما قلناه) ش: يعني به . قوله : أما الخمس فيقسم على ثلاثة أسهم إلى آخره ، وروى أبو يوسف عن الكلبي عن أبي صالح وابن عباس - رضي الله عنهما - : أن الخمس الذي كان يقسم على عهده -عليه السلام- على خمسة أسهم لله وللرسول سهم، ولذي القربى واليتامى سهم ، وللمساكين سهم، وابن السبيل سهم ، ثم قسم أبو بكر وعمر وعثمان وعلي - رضي الله عنهم - ثلاثة أسهم ، سهم لليتامى وسهم للمساكين ، وسهم لابن السبيل ، انتهى . وكان ذلك بمحضر من الصحابة -رضي الله عنهم- ولم ينكر عليهم ، فحل محل الإجماع م: (وكفى بهم قدوة) ش: أي كفى بالخلفاء الأربعة اقتداء .

م: (وقال- عليه السلام-) ش: أي قال النبي ﷺ : م: (يا معشر بني هاشم: إن الله تعالى كره لكم غسالة أيدي الناس وأوساخهم وعوضكم منها بخمس الخمس) ش: هذا الحديث غريب وقد تقدم في الزكاة .

وروى الطبراني في «معجمه» من حديث عكرمة عن ابن عباس قال : بعث نوفل بن الحارث ابنيه إلى رسول الله ﷺ فقال لهما - : انطلقا إلى ابن عمكما لعله يستعين بكما على الصدقات لعلكما تصيبان شيئًا فتتزوجان ، فلقيا عليًا - رضوان الله عليه- فقال : أين تأخذان ؟ فحدثاه ،

والعوض إنما يثبت في حق من يثبت في حقه المعوض وهم الفقراء ، والنبي ﷺ أعطاهم للنصرة ، ألا ترى أنه - عليه السلام - علل فقال : إنهم لن يزالوا معي هكذا في الجاهلية والإسلام وشبك بين أصابعه ،

فقال لهما : ارجعا ، فلما أمسيا أمرهما أن ينطلقا إلى نبي الله ﷺ فلما دفعا الباب استأذنا ، فقال رسول الله ﷺ لعائشة : « أرخي الستار عليك سجفك أدخل علي ابن عمي » ، فحدثا النبي ﷺ بحاجتهما ، فقال نبي الله ﷺ : « لا يحل لكما أهل البيت من الصدقات شيء ولا غسالة أيدي الناس ، إن لكم في خمس الخمس لما يغنيكم ويكفيكم»[1] .

م: (**والعوض إنما يثبت في حق من يثبت في حقه المعوض**) ش: أراد بالعوض خمس الخمس، وبالمعوض على صيغة اسم المفعول من التعويض الزكاة . تقريره أن العوض وهوالزكاة لا يجوز دفعها إلى الأغنياء ، فكذلك يجب أن يكون عوض الزكاة وهو خمس الغنائم لا يدفع إليهم ، لأن العوض إنما يثبت في حق من فات عنه المعوض وإلا لا يكون عوضًا لذلك المعوض .

فإن قيل : هذا الحديث إما أن يكون ثابتًا صحيحًا أو لا فإن ، كان الأول وجب أن يقسم الخمس على خمسة أسهم ، وأنتم تقسمونه على ثلاثة أسهم وهو مخالفة الحديث الثابت الصحيح وإن كان الثاني لا يصح الاستدلال به . أجيب : بأن لهذا الحديث دلالتين ، إحداهما إثبات العوض في المحل الذي فات عنه المعوض على ما ذكرناه والثانية جعله على خمسة أسهم .

ولكن قام الدليل على انتفاء قسمة الخمس على خمسة أسهم ، وهو فعل الخلفاء الراشدين - رضي الله عنهم - كما تقدم ، ولم يقم الدليل على تغيير العوض ممن فات منه المعوض فقلنا به كما تمسك الخصم على تكرار الصلاة على الجنازة بما روي أن رسول الله ﷺ : صلى على حمزة- رضي الله عنه- سبعين صلاة وهو لا يقول بالصلاة على الشهيد، ولكن يقول للحديث دلالتان ، إحداهما ثابتة وإن انتفت الأخرى .

م: (**وهم الفقراء**) ش: الضمير يرجع إلى كلمة من في قوله : من يثبت م: (**والنبي ﷺ أعطاهم للنصرة**) ش: هذا جواب عما يقال : لو كان ما ذكرتم صحيحًا بجميع مقدماته لما أعطاهم النبي ﷺ ، وقد ثبت أنه أعطى بني هاشم وبني المطلب . وتقرير الجواب أن النبي ﷺ إنما أعطاهم للنصرة .

م: (**ألا ترى أنه- عليه السلام-**) ش: أي أن النبي ﷺ م: (**علل فقال إنهم لن يزالوا معي ، هكذا في الجاهلية والإسلام وشبك بين أصابعه**) ش: هذا الحديث رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه

---

(١) قال الهيثمي : رواه الطبراني في الكبير وفيه حسين بن قيس الملقب بحنش ، وفيه كلام كثير ، وقد وثقه أبو محصن . راجع ترجمة حسين بن قيس في ضعفاء ابن الجوزي [٩٠٧].

دل على أن المراد من النص قرب النصرة لا قرب القرابة . فأما ذكر الله تعالى في الخمس فإنه لافتتاح الكلام تبركاً باسمه . وسهم النبي ﷺ سقط بموته

عن ابن إسحاق عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن جبير بن مطعم - رضي الله عنه - قال لما قسم رسول الله ﷺ سهم ذوي القربى من خيبر بين بني هاشم وبني المطلب جئت أنا وعثمان قلنا يارسول الله هؤلاء بنو هاشم لا ينكر فضلهم لمكانك منهم إخواننا من بني المطلب أعطيتهم وتركتنا . وإنما نحن وهم منك بمنزلة واحدة ، فقال : « إنهم لم يفارقوني في الجاهلية والإسلام »، وإنما بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد ثم شبك بين أصابعه[1] .

م: (**دل على أن المراد من النص قرب النصرة لا قرب القرابة**) ش: وذكر أبو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي أن أصحابنا اختلفوا في هذا فمنهم من قال إنهم كانوا يستحقون السهم بالمعنيين النصرة والقرابة جميعًا .

واستدلوا بالحديث المذكور . وأخبر- عليه السلام- أنهم استحقوا بالنصرة وبالقرابة جميعًا، فما لم يجتمعا لم يستحق ، فمن جاء بعد ذلك من القرابة فقد عدمت منه النصرة فحينئذ إنما يستحقه بالفقر دون غيره ، ولا حق لأغنياء . من أصحابنا من قال : إن سهم ذوي القربى في الأصل لم يجب إلا للفقراء منهم ، ولم يكن مستحقًا باسم القرابة دون الفقر .

والدليل على ذلك أن النبي ﷺ أعطى بني المطلب ولم يعط بني عبد شمس ولا بني نوفل وهما جميعًا في محل واحد من القرابة ، ولو كان مستحقًا بالقرب لاستحق الجميع لتساويهم فيه، ومن الدليل عليه أيضًا أن الخلفاء الراشدين لم يعطوا سهم ذوي القربى لأغنياء منهم ، وإنما أعطوا الفقراء .

م: (**فأما ذكر الله تعالى في الخمس**) ش: في قوله تعالى : ﴿ **واعلموا أنما غنمتم من شيء فأن لله خمسه** ﴾ (**الأنفال : الآية ٤١**) م: (**فإنه لافتتاح الكلام تبركًا باسمه**) ش: روى أبو جعفر الطحاوي - رحمه الله - في شرح الآثار بإسناده إلى سفيان الثوري عن قيس بن مسلم قال : سألت الحسن بن محمد بن علي - رضي الله عنه - عن قول الله عز وجل ﴿**واعلموا أنما غنمتم من شيء فأن لله خمسه** ﴾ قال : أما قوله فأن لله خمسه فهو مفتاح كلام : ولله الدنيا والآخرة .

م: (**وسهم النبي ﷺ سقط بموته**) ش: لأنه كان يستحق ذلك لكونه رسولاً فلما مات سقط، لأنه لا رسول بعد وفاته ولم يكن استحقاقه ذلك لقيامه بأمور أمته ، ولهذ لم يرفع الخلفاء الراشدون بعده هذا السهم لأنفسهم .

---

(١) أبو داود في الخراج - باب في مواضع قسم الخمس [٢٩٨٠]، ابن ماجة في باب قسمة الخمس [٢٨٨١]، و النسائي [٣٨٥٦].

كما سقط الصفي ، لأنه ﷺ كان يستحقه برسالته ولا رسول بعده ، والصفي شيء كان ﷺ يصطفيه لنفسه من الغنيمة مثل درع أو سيف أو جارية .

وكانت له خصائص شرف الرسالة لم تكن للأئمة كحل التسع وحرمة نسائه بعده على المؤمنين وإباحة البضع بلا مال ، والعصمة عن الكذب م: (**كما سقط الصفي**) ش: بفتح الصاد وكسر الفاء وتشديد الياء ، أي كما سقط الصفي بموته ، وكذا سقط خمس الخمس وسهم رجل من الغنيمة .

م: (**لأنه**) ش: أي لأن النبي ﷺ م: (**كان يستحقه**) ش: أي السهم م: (**برسالته**) ش: أي بسبب رسالته م: (**ولا رسول بعده**) ش: أي بعد موته ، ولهذا لا يستحقه الخلفاء ، ولأن الأنبياء- عليهم السلام- لا يورثون .

م: (**والصفي شيء كان النبي ﷺ يصطفيه لنفسه من الغنيمة**) ش: أي يختاره لنفسه م: (**مثل درع أو سيف أو جارية**) ش: وروى أبو داود في سننه حدثنا محمد بن كثير أخبرنا سفيان عن مطرف عن الشعبي قال : كان النبي ﷺ يدعي الصفي إن شاء عبداً ، أو شاء أمة ، وإن شاء فرسًا يختاره قبل الخمس[1] ، هذا مرسل .

وأخرج أيضًا عن ابن عون - رحمه الله - قال : سألت محمد بن سيرين عن سهم النبي ﷺ والصفي قال : كان يضرب له سهم مع المسلمين وإن لم يشهد ، والصفي يؤخذ له [من] رأس الخمس ، قبل أي شيء ، وأخرج أيضًا عن سفيان عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة - رضي الله عنها - قالت : كانت صفية من الصفي[2] ، ورواه الحاكم في «مستدركه» وقال : صحيح على شرط الشيخين - رحمهما الله - ولم يخرجاه .

وقال محمد - رحمه الله - : في السير الكبير بإسناده عن الزهري عن سعيد بن المسيب قال : كان سيف النبي ﷺ الذي تنفل يوم بدر كان سيف العاص بن المنبه بن الحجاج يعني اتخذه لنفسه صفيًا . قال الأترازي - رحمه الله - : فهذا دليل على أنه لم يحمل من الجنة .

وذكر هشام بن محمد بن السائب الكلبي عن أبيه في كتاب السيوف كان سيف رسول الله ﷺ ذا الفقار ، وكان للعاص بن منبه الحجاج السهمي فقتله علي بن أبي طالب - رضي الله عنه- يوم بدر وجاء بسيفه إلى النبي ﷺ فصار بعد - لعلي رضي الله عنه - أعطاه إياه النبي ﷺ. وله يقول القائل : لا سيف إلا ذو الفقار ولا فتى إلا علي. إلى هنا كلام الكلبي - رحمه الله - .

---

(١) أبو داود في كتاب الخراج - باب ما جاء في سهم الصفي [٢٩٩١].

(٢) أبو داود في كتاب الخراج - باب ماجاء في سهم الصفي [٢٩٩٤].

وقال الشافعي -رحمه الله- : يصرف سهم الرسول إلى الخليفة ، والحجة عليه ما قدمناه . وسهم ذوي القربى كانوا يستحقونه في زمن النبي ﷺ بالنصرة لما روينا . قال : وبعده بالفقر ، قال العبد الضعيف : هذا الذي ذكره قول الكرخي -رحمه الله- ، وقال الطحاوي -رحمه الله- :سهم الفقير منهم

وما ذكر الزمخشري في« فائقه» : أن رسول الله ﷺ تنفله في غزوة بني المصطلق ليس بصحيح لرواية من هو أقدم وأعلم بخلافه ولا سيما أمر المغازي ، فإن الكلبي آية فيه . وقال الأكمل : واصطفى صفية من غنائم خيبر انتهى ، قلت : ذكر البخاري - رحمه الله - وغيره مسندًا إلى أنس ابن مالك - رضي الله عنه - قال : قدمنا خيبر فلما فتح الله عليه الحصن ذكر له جمال صفية بنت حيي بن أخطب وقد قتل زوجها وكانت عروسًا فاصطفاها النبي ﷺ لنفسه . م: (وقال الشافعي - رحمه الله - : يصرف سهم الرسول إلى الخليفة) ش: هذا في رواية عنه وفي رواية : يصرف إلى مصالح المسلمين كسد الثغور ، وبه قال أحمد . وعن الشافعي - رحمه الله - أنه يرد سهم النبي ﷺ بعده على بقية الأصناف .

م: (والحجة عليه) ش: أي على الشافعي - رحمه الله - م: (ما قدمناه) ش: من أن الخلفاء الراشدين لم يرفعوا بعده هذا السهم لأنفسهم م :(وسهم ذوي القربى كانوا يستحقونه في زمن النبي ﷺ بالنصرة لما روينا) ش: إشارة إلى قوله والنبي ﷺ أعطاهم للنصرة إلى آخر ما قال .

م: (قال) ش: أي القدوري : م: (وبعده بالفقر) ش: أي وبعد النبي ﷺ مستحقون بالفقر ، فلا يعطى شيء لأغنيائهم م :(قال العبد الضعيف) ش: أي المصنف - رحمه الله - : م: (هذا الذي ذكره) ش: أي القدوري أن استحقاقهم بالفقر م: (قول الكرخي -رحمه الله -) . (وقال الطحاوي : - رحمه الله - سهم الفقير منهم ساقط أيضًا لما روينا من الإجماع) ش: أشار به إلى قوله ولنا أن الخلفاء الراشدين قسموه على ثلاثة أسهم م :(ولأن فيه) ش: أي في سهم ذوي القربي م: (معنى الصدقة نظرًا إلى المصرف) ش: لأن الهاشمي الذي يصرف إليه فقير إذا لم يكن فقيرًا ، لا يجوز صرفه إليه بعد النبي ﷺ باتفاق الروايات عن أصحابنا ، فلما كان فيه معنى الصدقة م: (فيحرم) ش: أي ذوي القربى م: (كما يحرم العمالة) ش: أي كما حرم الهاشمي العامل على الصدقة العمالة بضم العين ، وهو ما يعطى على عمله .

م: (وجه الأول) ش: أراد قول الكرخي م: (وقيل هو الأصح) ش: إنما قال وقيل لأن في كون قول الكرخي - رحمه الله تعالى - صح اختلاف المشايخ م: (ما روي) ش: خبر لقوله وجه الأول ، وقوله: وقيل هو الأصح جملة معترضة بين المبتدأ والخبر [. . .] م: (أن عمر - رضي الله عنه - أعطى الفقراء منهم) ش: أي من ذوي القربى . روى أبو داود في «سننه» من حديث سعيد بن المسيب حدثنا جبير بن مطعم أن رسول الله ﷺ لم يقسم لبني عبد شمس ولا

ساقط أيضاً لما روينا من الإجماع ، ولأن فيه معنى الصدقة نظراً إلى المصرف فيحرم كما يحرم العمالة ، وجه الأول وقيل هو الأصح ما روي أن عمر -رضي الله عنه - أعطى الفقراء منهم ، والإجماع انعقد على سقوط حق الأغنياء ، أما فقراؤهم فيدخلون في الأصناف الثلاثة . وإذا دخل الواحد أو الاثنان دار الحرب مغيرين بغير إذن الإمام فأخذوا شيئاً لم يخمس ؛ لأن الغنيمة هي المأخوذة قهراً أو غلبة لا اختلاساً،

لبني نوفل من الخمس شيئًا كما قسم لبني هاشم وبني المطلب ، قال وكان أبو بكر - رضي الله عنه - يقسم الخمس نحو قسم رسول الله ﷺ ، غير أنه لم يعط قربى رسول الله ﷺ كما كان يعطيهم رسول الله ﷺ ، وكان عمر -رضي الله عنه - يعطيهم ومن كان بعده منه[1] .

م: (والإجماع) ش: أي إجماع الصحابة م: (انعقد على سقوط حق الأغنياء ، أما فقراؤهم) ش: أي فقراء ذوي القربى م: (فيدخلون في الأصناف الثلاثة) ش: أي في اليتامى والمساكين وابن السبيل ، فقد تقدم هذا في أول البحث ، وكرر هنا لزيادة الإيضاح .

فإن قيل : إن كانت هؤلاء الثلاثة مصارف باعتبار الحاجة فلا يحل للأغنياء ، فإذن فلا فائدة في ذكر الفقراء في القرآن ، أجيب : بأنه إنما ذكرهم لأن أفهام بعض الناس تذهب إلى أن الفقير منهم لا يستحق لما أنه من قبيل الصدقة ، وقد قال- عليه السلام- : « لا تحل الصدقة لمحمد ولا لآله»، فإذًا زال ذلك الوهم بتخصيصهم بالذكر .

فإن قيل : ما الفائدة في ذكر اليتيم ؟ لأنه يدخل في المساكين ، أجيب : بأنه لدفع وهم من يتوهم أن اليتيم لا يستحق الخمس ، لأن الخمس عن الغنيمة ، والغنيمة بالجهاد تحصل واليتيم ليس بأهل للجهاد فأزال ذلك الوهم بتخصيص ذكر اليتيم .

م: (وإذا دخل الواحد أو الاثنان دار الحرب مغيرين) ش: أي حال كونهم مغيرين من الإغارة، قال الكاكي : إنما ذكر بلفظ الجمع نظرًا إلى قوله أخذوا فكان نظير قوله تعالى : ﴿إن يكن غنيًا أو فقيرًا فالله أولى بهما ﴾ (النساء : الآية ١٣٥) ، فرد الضمير إلى المعطوف والمعطوف عليه جميعًا في كلمة أو وإن كانت أو لأحد الشيئين م: (بغير إذن الإمام ، فأخذوا شيئًا لم يخمس) ش: وقال الشافعي ومالك : وأكثر أهل العلم يخمس ، لأنه مال حربي أخذتهن إن كان غنيمة فيخمس .

وأما ما ذكره المصنف - رحمه الله - بقوله م: (لأن الغنيمة هي المأخوذة قهراً أو غلبة) ش: في بعض النسخ هو المأخوذ قهرًا ، أي من حيث القهر والغلبة م: (لا اختلاسًا) ش: أي ليست الغنيمة هي المأخوذة من حيث الاختلاس .

---

(١) أبو داود في كتاب الخراج - باب في بيان مواضع قسم الخمس وسهم ذوي القربى [٢٩٧٩].

وسرقة والخمس وظيفتها . ولو دخل الواحد أو الاثنان بإذن الإمام ففيه روايتان ، والمشهور أنه يخمس ، لأنه لما أذن لهم الإمام فقد التزم نصرتهم بالإمداد فصار كالمنعة ، وإن دخلت جماعة لها منعة فأخذوا شيئاً خمس وإن لم يأذن لهم الإمام ، لأنه مأخوذ قهراً وغلبة ، فكان غنيمة ، ولأنه يجب على الإمام أن ينصرهم إذ لو خذلهم كان فيه وهن المسلمين ، بخلاف الواحد والاثنين ، لأنه لا يجب عليه نصرتهم .

م: (وسرقة) ش: أي من حيث السرقة م: (والخمس وظيفتها) ش: أي وظيفة الغنيمة والاختلاس والسرقة في دار الحرب كاكتساب مال مباح مثل الاصطياد والاحتطاب ، وإنما ذكر واحد واثنين ، وفي المنية والثلاثة في حكم الاثنين ، وفي كل يخمس وتوضع في بيت المال .

م: (ولو دخل الواحد أو الاثنان بإذن الإمام ففيه روايتان ، والمشهور أنه يخمس ، لأنه لما أذن لهم الإمام فقد التزم نصرتهم بالإمداد) ش: بكسر الهمزة ، أي بالآية م: (فصار كالمنعة) ش: أي فصار الإمام كالمنعة لهم ، حيث أذن لهم ، والرواية الأخري وهي غير مشهورة ، لأنه لا يخمس وهي رواية البرامكة ، ذكرها الناطقي في الأجناس .

م: (وإن دخلت) ش: أي دار الحرب م: (جماعة لها منعة فأخذوا شيئًا خمس وإن لم يأذن لهم الإمام) ش: هذا لفظ القدوري ولم ينص على قدر المنعة ، وأشار في البرامكة في كتاب الخراج لابن شجاع إلى التسعة .

وفي «المحيط» عن أبي يوسف أنه قدر الجماعة التي لا منعة لها بتسعة تقود التي لها منعة بعشرة م: (لأنه مأخوذ قهراً وغلبة ، فكان غنيمة) ش: فيخمس م: (ولأنه يجب على الإمام أن ينصرهم، إذ لو خذلهم) ش: بالخاء والذال المعجمتين ، أي لو ترك عونهم ونصرتهم م :(كان فيه) ش: أي في خذلانهم ضعف المسلمين ، يقال خذلت الرجل أخذله خذلا وخذلانًا إذا ترك معونته م: (وهن المسلمين) ش: أي ضعفهم ، والوهن بسكون الهاء مصدر وهن يهن من باب ضرب يضرب، وبالفتح مصدر من باب وهن يهن من باب علم يعلم .

م: (بخلاف الواحد) ش: إذا دخل دار الحرب م: (والاثنين) ش: أي بخلاف الاثنين إذا دخلا دار الحرب م: (لأنه لا يجب عليه) ش: أي على الإمام نصرة الواحد والاثنين م: (نصرتهم) .

* * *

فصل في التنفيل

قال: ولا بأس بأن ينفل الإمام في حالة القتال ويحرض به على القتال فيقول : من قتل قتيلاً فله سلبه ، ويقول للسرية : قد جعلت لكم الربع بعد الخمس ، معناه بعدما رفع الخمس ، لأن التحريض مندوب إليه ، قال الله تعالى : ﴿يا أيها النبي حرض المؤمنين على القتال﴾ (الأنفال : الآية٦٥) ، وهذا نوع تحريض ثم قد يكون التنفيل بما ذكر ،

م: (فصل في التنفيل)

ش: أي هذا فصل في بيان حكم التنفيل ، وهو نوع من قسمة الغنيمة ، فكذلك ألحقه بها ، يقال : نفل الإمام الغازي إذا أعطاه زائداً على سهمه بقوله : «من قتل قتيلاً فله سلبه» نفله نفلاً بالتخفيف ، ونفله تنفيلاً بالتشديد لغتان فصيحتان ، كذا قال ابن دريد ، والنفل بفتحتين الغنيمة وجمعه أنفال .

م: (قال) ش: أي القدوري : م: (ولابأس بأن ينفل الإمام في حالة القتال) ش: وفي «المبسوط» : ويستحب للإمام أن ينفل قبل الإصابة ، فعلم من هذا ما قالوه أن لفظ لا بأس يستعمل فيما تركه أولى ليس بمجرى على عمومه ، ولهذا قال في الكتاب : التحريض مندوب إليه ، وإنما قيد بقوله في حال القتال ، لأن التنفيل إنما يصح عندنا إذا كان قبل الإصابة .

وعند الأوزاعي - رحمه الله - يصح بعد الإصابة في حق السلب للقاتل ، كذا ذكره في الأسرار م: (ويحرض به) ش: أي بالتنفيل م: (على القتال فيقول) ش: أي الإمام [. . . .] لتغير ما قبله م: (من قتل قتيلاً فله سلبه) ش: القتيل لا يقتل ، إنما أريد به من يقدر له القتل من الكفار باعتبار المال .

م: (ويقول) ش: أي الإمام م :(للسرية) ش: وهي جيش قليل يسيرون ، وقد مر الكلام فيه م: (قد جعلت لكم الربع بعد الخمس) ش: هذا كلام القدوري ، وقال المصنف -رحمه الله- : م: (معناه) ش: أي معنى قول القدوري -رحمه الله- م: (بعدما رفع الخمس) ش: يعني ربع ما أصبتم بعد رفع خمسه م: (لأن التحريض مندوب إليه . قال الله تعالى : ﴿ يا أيها النبي حرض المؤمنين على القتال ﴾ (الأنفال : الآية ٦٥) ، وهذا) ش: أي التنفيل م: (نوع تحريض) ش: لأن المنفل له يجد في القتال لأجل ما يحصل له من الزيادة على سهمه المعين المقدر .

فإن قيل : قوله حرض أمر ومطلقه ينصرف إلى الوجوب .

أجيب : بأ نه يعارضه دليل قسمة الغنائم ، فانصرف إلى الاستحباب .

م: (ثم قد يكون التنفيل بما ذكر) ش: أي بما ذكر القدوري - رحمه الله - ، وهو التنفيل بالربع

وقد يكون بغيره ، إلا أنه لا ينبغي للإمام أن ينفل بكل المأخوذ ، لأن فيه إبطال حق الكل ، فإن فعله مع السرية جاز ، لأن التصرف إليه وقد تكون المصلحة فيه ، ولا ينفل بعد إحراز الغنيمة بدار الإسلام ، لأن حق الغير قد تأكد فيه بالإحراز . قال: إلا من الخمس ، لأنه لا حق للغانمين في الخمس .

بعد الخمس ، أو التنفيل بالسلب م: (**وقد يكون بغيره**) ش: أي بغير ما ذكره ولا ينحصر بما ذكره ، بل يجوز بغيره بأن يقول: جعلت لكم النصف بعد الخمس مثلاً ، أو يقول: ما أصبتم فلكم ، إلا أن الأولى أن لا يجعل بجميع المأخوذ ، لأن فيه قطع الباقين من القراة ، ومع هذا لو فعل جاز لما فيه من المصلحة على ما يجيء .

وقال الأترازي - رحمه الله - : وقال بعض الشارحين : أراد بقوله وقد يكون بغيره نحو الذهب والفضة ، وفيه نظر ، لأنه دخل تحت ما ذكره في مختصر القدوري ، لأن السلب يشتمل ما في وسط القتيل من الذهب والفضة ، فكيف يكون غير ما ذكر المختصر .

قلت : أراد ببعض الشارحين صاحب «النهاية» ، فإنه قال : وقد يكون بغيره نحو الذهب والفضة ، وتبعه الأكمل على ذلك . وليس هذا محل نظر ، لأن الغالب في السلب هو ما يكون على القتيل من سلاحه وثيابه ، وكون الذهب والفضة في وسطه نادر ، ومع هذا لو صرح الإمام في التنفيل بالذهب والفضة يجوز ، وقال صاحب الإيضاح : ويجوز التنفيل بسائر الأموال من الذهب والفضة وغير ذلك .

م: (**إلا أنه**) ش: أي غير أن الشأن م: (**لا ينبغي للإمام أن ينفل بكل المأخوذ ، لأن فيه إبطال حق الكل**) ش: أي حق كل الغزاة م: (**فإن فعله مع السرية جاز**) ش: أي فإن فعل الإمام التنفيل مع سرية يبعثها جاز م: (**لأن التصرف إليه**) ش: أي للإمام م :(**وقد تكون المصلحة فيه**) ش: أي في تنفيله كذلك .

وذكر في «السير الكبير» : إذا قال الإمام لعسكره جميعًا ما أصبتم فلكم نفلاً بالسوية لا يجوز ، لأن المقصود من التنفيل التحريض على القتال ، وإنما يحصل ذلك إذا خص البعض بالتنفيل ، وكذلك إذا قال ما أصبتم فهو لكم ، ولم يقل بعد الخمس ، لأن فيه إبطال الخمس الذي أوجبه الله تعالى في الغنيمة وإبطال حق ضعفاء المسلمين ، وذلك لا يجوز .

م: (**ولا ينفل بعد إحراز الغنيمة بدار الإسلام**) ش: هذا لفظ القدوري - رحمه الله - (**لأن حق الغير قد تأكد فيه بالإحراز**) ش: أي بدار الإسلام .

فلا يجوز للإمام أن يقطع حق الغير م: (**قال : إلا من الخمس**) ش: أي قال القدوري : ولا ينفل بعد إحراز الغنيمة إلا من الخمس . وقال المصنف : م: (**لأنه لا حق للغانمين في الخمس**) ش:

وإذا لم يجعل السلب للقاتل فهو من جملة الغنيمة ، والقاتل وغيره في ذلك سواء . وقال الشافعي -رحمه الله- : السلب للقاتل إذا كان من أهل أن يسهم له وقد قتله مقبلاً لقوله عليه السلام : « من قتل قتيلاً فله سلبه »، والظاهر أنه نصب الشرع ، لأنه بعث له ، ولأن القاتل مقبلاً أكثر غناء

فلا يلزم قطع حقهم ، فيتصرف الإمام فيه على ما رأى من مصلحة في أموال المسلمين .

فإن قيل : إن لم يكن فيه إبطال حق الغانمين ففيه إبطال حق الأصناف الثلاثة ، وذلك واجب بأن جوازه باعتبار أن المنفل له جعل واحداً من الأصناف الثلاثة .

فلم يكن ثمة إبطال حقهم ، إذ يجوز صرف الخمس على أحد الأصناف الثلاثة لما تقدم أنهم مصارف لا يستحقون ، لكن ينبغي أن يكون المنفل له فقيراً ، لأن الخمس حق المحتاجين لا حق الأغنياء ، فجعله للغني إبطال المحتاجين .

م: (**وإذا لم يجعل السلب للقاتل فهو من جملة الغنيمة ، والقاتل وغيره في ذلك سواء . وقال الشافعي- رحمه الله - : السلب للقاتل**) ش: وبه قال أحمد - رحمه الله - م: (**إذا كان من أهل أن يسهم له**) ش: أو من أهل أن يرضخ له عند أحمد . وعند الشافعي من أن يكون له الرضخ فله في سلبه قولان، في قول كقول أحمد -رحمه الله- وفي قول : لا سلب له م: (**وقد قتله مقبلاً**) ش: .

وقال الأترازي : قال الشافعي : إذا كان القاتل مقبلاً فالسلب للقاتل، انتهى. هذا مصرح أن مقبلاً حال من الضمير المرفوع في وقد قتله ، وهذا سهو منه فإنه حال من الضمير المنصوب فيه كما ذكرنا ، وقد كتب شيخي العلاء بيده مقبلاً حال من المفعول ، أي حال كون الكافر مقبلاً لا حال كونه مدبراً بالهزيمة .

وكذا قال تاج الشريعة في شرحه : قوله : مقبلاً حال من المفعول، لأن الشرط عنده، أي عند الشافعي كون القتيل مقبلاً، حتى لو قتل منهزمًا أو نائمًا أو مشغولاً بشيء لم يستحق السلب . قوله مقبلاً الواو فيه للحال، ومقبلاً حال أيضًا من الضمير المنصوب في قتله، احترز به عما إذا قتله مدبراً فإنه لا سلب له .

م: (**لقوله عليه السلام**) ش: أي لقول النبي ﷺ : م: (**من قتل قتيلاً فله سلبه**) ش: هذا الحديث أخرجه الجماعة إلا النسائي عن أبي قتادة الأنصاري - رضي الله عنه - م: (**والظاهر أنه**) ش: أي أن هذا الحديث م: (**نصب الشرع**) ش: كما في قوله عليه السلام : « **من بدل دينه فاقتلوه** » ، فيكون السلب للقاتل سواء شرطه الإمام أو لم يشترط م: (**لأنه بعث له**) ش: أي لأن النبي ﷺ بعث لنصب الشرع .

م: (**ولأن القاتل مقبلاً**) ش: أي كافراً مقبلاً إليه م: (**أكثر غناء**) ش: أي كفاية في الجهاد م:

فيختص بسلبه إظهاراً للتفاوت بينه وبين غيره . ولنا أنه مأخوذ بقوة الجيش غنيمة فيقسم قسمة الغنائم كما نطق به النص . وقال عليه السلام لحبيب بن أبي سلمة : ليس لك من سلب قتيلك إلا ما طابت به نفس إمامك ،

(**فيختص بسلبه إظهاراً للتفاوت بينه وبين غيره**) ش: أي بين قاتل الكافر المقبل وبين قاتل الكافر المدبر المعر ، وقد شرح الأترازي هذا الموضع بناء على قوله : إن مقبلاً حال من القاتل ، وقد ذكرنا أنه سهو منه ، والمبني أيضًا سهو .

م: (**ولنا أنه**) ش: أي أن السلب م: (**مأخوذ بقوة الجيش غنيمة**) ش: على وجه القهر م: (**فيقسم قسمة الغنائم كما نطق به النص**) ش: وهو قوله تعالى : ﴿ **واعلموا أنما غنمتم من شيء** ﴾ . . . الآية .

م: (**وقال عليه السلام لحبيب بن أبي سلمة ليس لك من سلب قتيلك إلا ما طابت به نفس إمامك**) ش: قال مخرج أحاديث «الهداية» : هكذا وقع في الهداية حبيب بن أبي سلمة ، وصوابه حبيب ابن مسلمة . قلت: هكذا هو في كتب أسماء الصحابة ، قال أبو عمرو -رحمه الله- ذكره في باب الحاء المهملة بفتح الحاء . وقال : حبيب بن مسلمة بن مالك الأكبر وهب بن ثعلبة بن واثلة ابن عمرو بن شيبان بن محارب بن فهر بن مالك القرشي الفهري ، يكنى أبا عبد الرحمن ، يقال له حبيب الروم لكثرة دخوله إليهم وسلته منهم .

وولاه عمر بن الخطاب -رضي الله عنه - أعمال الجزيرة إذ عزل عنها عياض بن غنم ، وضم إلى حبيب بن مسلمة أرمينية وأذربيجان ، بعثه إلى أذربيجان وسلمان بن أبي ربيعة أحدهما مدد الصحابة ، فتواعد بعضها بعضًا ومات بأرمينية سنة اثنتين وأربعين .

ثم حديثه الذي ذكره المصنف رواه الطبراني في «معجمه» الكبير والأوسط : حدثنا أحمد بن معلا الدمشقي والحسين بن إسحاق التستري وجعفر بن محمد الفريابي قالوا: حدثنا أحمد بن عمار أنا عمرو بن واقد أنا موسى بن سيار عن مكحول عن جنادة بن أبي أمية قال: نزلنا دابقًا وعلينا أبو عبيدة بن الجراح -رضي الله عنه- فبلغ حبيب بن مسلمة أن نبيه صاحب قبرص خرج يريد طريق أذربيجان ومعه زمرد وياقوت ولؤلؤ وغيرها فخرج إليه فقتله فجاء بما معه . فأراد أبو عبيدة أن يخمسه فقال له حبيب بن مسلمة : لا تحرمني رزقًا رزقنيه الله تعالى ، فإن رسول الله ﷺ جعل السلب للقاتل فقال معاذ: يا حبيب إني سمعت رسول الله ﷺ يقول : « **إنما للمرء ما طابت به نفس إمامه**»[1] انتهى . وفي إسناده عمرو بن واقد الدمشقي البصري مولى قريش . قال

---

(١) قال الهيثمي : رواه الطبراني في « الكبير والأوسط » وفيه عمرو بن واقد وهو متروك . مجمع الزوائد [٥/ ٣٣١] ، «بغية الألمعي » قلت: وفي مجمع الزوائد : «إن ابن صاحب قبرص ، وفي الدراية «نبيه القرظي» والصواب «القبرصي» . راجع ترجمة عمر بن واقد في ضعفاء ابن الجوزي [٣٥٩٨].

.....

البخاري : منكر الحديث ، وقال النسائي : متروك .

ورواه إسحاق بن راهويه في مسنده حدثنا بقية بن الوليد حدثني رجل عن مكحول عن جنادة بن أبي أمية قال : كنا معسكرين بدابق فذكر لحبيب بن مسلمة الفهري أن نبيه صاحب قبرص خرج بتجارته متجهًا بها إلى طريق أرمينية فخرج عليه حبيب بن مسلمة فقاتله فجاء بسلبه يحمله على خمسة أبغال من الديباج والياقوت والزمرد والزبرجد .

فأراد حبيب أن يأخذه كله ، وأبو عبيدة -رضي الله عنه- يقول بعضه ، فقال حبيب لأبي عبيدة : قد قال رسول الله ﷺ : « من قتل قتيلاً فله سلبه » فقال أبو عبيدة : لم يكن ذلك أبداً ، وسمع معاذ بن جبل -رضي الله عنه- بذلك فأتى أبا عبيدة وحبيب يخاصمه ، فقال معاذ لحبيب : ألا تتقى الله وتأخذ ما طابت به نفس إمامك ، فإنما لك ما طابت نفس إمامك .

وحدثهم معاذ عن النبي ﷺ فاجتمع رأيهم على ذلك فأعطوه بعد الخمس ، فباعه حبيب بألف دينار ، وذكره البيهقي في المعرفة بهذا الإسناد ، ثم قال : وهو منقطع بين مكحول ومن فوقه ، وراويه عن مكحول مجهول ، وهذا الإسناد لا يحتج به ، انتهى .

وفي هذا الموضع نظر [. . . .] ثلاثة منها ترجع إلى كلام المصنف :

الأول : أنه ذكر حبيب بن أبي سلمة وليس في الصحابة إلا حبيب بن مسلمة كما ذكرنا .

والثاني : أن الحديث الذي احتج به لأصحابنا ضعيف كما ذكرنا .

والثالث : أن هذا الحديث ليس لحبيب فإنه ما سمعه من النبي ﷺ وإنما هو لمعاذ بن جبل سمعه من النبي ﷺ ورد على حبيب حين أراد أن يسند بالسلب الذي أخذه كما ذكرنا .

والنظر الرابع : يرجع إلى الشراح فإنهم كلهم تنكثوا عن التحرير في هذا الموضع ورضوا بما شرحوا فيه بما لا يرضى به من له أدني إلمام بالتصرف في الحديث ، وجعلوا هذا حجة على الشافعي ، وكيف يكون حجة وفيه ما ذكرناه .

واستدل الأترازي هنا لأصحابنا فقال : وروي في السنن وشرح الآثار مسنداً إلى عكرمة عن ابن عباس - رضي الله عنهما - قال : لما كان يوم بدر قال رسول الله ﷺ : « من فعل كذا فله كذا» فذهبت شبان الرجال وحبست الشيوخ تحت الرايات ، فلما كانت الغنيمة جاء الشبان يطلبون نفلهم ، فقالت الشيوخ : لا تستأثروا علينا ، فإنا كنا تحت الرايات ، ولو انهزمتم كنا رداً لكم ، فأنزل الله عز وجل : ﴿ يسألونك عن الأنفال﴾ فقرأ حتى بلغ : ﴿كما أخرجك ربك من بيتك بالحق وإن فريقًا من المؤمنين لكارهون﴾ أطيعوني في هذا الأمر كما رأيتم عاقبة أمري حيث خرجتم وأنتم

وما رواه يحتمل نصب الشرع ويحتمل التنفيل ، فنحمله على الثاني لما رويناه ، وزيادة الغناء لا يعتبر في جنس واحد كما ذكرناه ، والسلب ما على المقتول من ثيابه وسلاحه ومركبه ، وكذا ما على مركبه من السرج والآلة ، وكذا ما معه على الدابة من ماله في حقيبته أو على وسطه ،

كارهون ، فقسم بينهم بالسواء ، ففي هذا الحديث دليل على أن السلب لا يكون للقاتل ، لأنه لو كان له لأعطاه النبي عليه السلام خاصة دون غيره انتهى .

واعترض عليه البيهقي بأن لا حجة لهم فيه ، فإن غنيمة بدر كانت للنبي ﷺ بنص الكتاب ، فيعطي منها ما شاء . وقد قسم لجماعة لم يشهدوا ثم نزلت الآية في الغنيمة بعد بدر ، فقضى عليه السلام بالسلب للقاتل ، واستقر الأمر على ذلك انتهى .

قلنا : حاصل هذا الكلام أن قوله ﷺ : « من قتل قتيلاً فله سلبه » على وجه التنفيل ، وكذلك قال أبو عبيدة لم يقل ذلك للأبد ولا سيما إذا كان السلب كثيراً ، ألا ترى إلى ما رواه الطبراني في «معجمه» عن الشعبي أن جرير بن عبد الله البجلي بارز مهران فقتله فقومت منطقته بثلاثين ألفًا ، فكتبوا إلى عمر -رضي الله عنه- فقال عمر : ليس هذا من السلب الذي يخمس ، ولم ينفله وجعله مغنمًا .

م: (وما رواه) ش: أي الشافعي م: (يحتمل نصب الشرع ، ويحتمل التنفيل ، فنحمله على الثاني) ش: أي لحمل الحديث الذي رواه الشافعي م: (لما رويناه) ش: أي حديث حبيب وهو قوله عليه السلام : « ليس لك من سلب القتيل إلا ما طابت به نفس إمامك » دفعًا للتعارض م: (وزيادة الغناء) ش: جواب عن قوله : لأن القاتل مقبلاً أكثر غناء ، وهو أن زيادة الغناء في واحد م: (لا يعتبر في جنس واحد) ش: . وهو الكر والفر م: (كما ذكرناه) ش: إشارة إلى ما ذكره في فصل كيفية القسمة ، ولأن الكر والفر من جنس واحد ، وإلى قوله : تعذر اعتبار مقدار الزيادة ، لأنه كم من واحد من الفرسان أو الرجال مثل الألف في الغناء ، ولا يعتبر ذلك في استحقاق زيادة السهم ، لأنه من جنس واحد .

م: (والسلب ما على المقتول من ثيابه وسلاحه ومركبه) ش: بالرفع عطفًا على قوله ما على المقتول ، أي السلب أيضًا مركبه م: (وكذا) ش: أي وكذا السلب م: (ما على مركبه من السرج والآلة) ش: أي وآلة السرج نحو بشرقه وخدامه وعباءه ولجامه .

م: (وكذا) ش: أي وكذا السلب م: (ما معه على الدابة من ماله في حقيبته) ش: وهي الوعاء الذي يجعل فيه الرجل حوائجه وزوادته فيه ، ويجعل في مؤخر القتب . وفي الجمهرة الحقيبة الرقادة في مؤخر القتب م: (أو على وسطه) ش: نحو الهميان .

وما عدا ذلك فليس بسلب ، وما كان مع غلامه على دابة أخرى فليس بسلبه ، ثم حكم التنفيل قطع حق الباقين ، فأما الملك فإنما يثبت بعد الإحراز بدار الإسلام لما مر من قبل ، حتى لو قال الإمام من أصاب جارية فهي له ، فأصابها مسلم واستبرأها لم يحل له وطؤها ، وكذا لا يبيعها ، وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف -رحمهما الله-وقال محمد -رحمه الله- : له أن يطأها ويبيعها ، لأن التنفيل يثبت به الملك عنده كما يثبت بالقسمة في دار الحرب وبالشراء من الحربي ووجوب الضمان بالإتلاف قد قيل على هذا الاختلاف .

م: (**وما عدا ذلك**) ش: أي المذكور من هذه الأشياء م: (**فليس بسلب**) ش: وقال الشافعي : السلب ما كان عليه من ساحة الحرب كالثياب التي يقاتل فيها ، والسلاح الذي به ، والمركوب الذي يقاتل عليه ، فأما ما في يده لا يقاتل به كالمنطقة والطوق والسوار والخاتم وما في وسطه من النفقة وحقيبته ففيه قولان :

أحدهما : أنه ليس من السلب وبه قال أحمد في رواية .

والثاني : أنه من السلب وهو قولنا ، وعن أحمد في مركبه روايتان .

م: (**وما كان مع غلامه على دابة أخرى فليس بسلبه**) ش: بل هو من الغنيمة .

م: (**ثم حكم التنفيل قطع حق الباقين، فأما الملك فإنما يثبت بعد الإحراز بدار الإسلام لما مر من قبل**) ش: إشارة إلى ما ذكر في باب الغنائم بقوله : ولأن الاستيلاء إثبات اليد الحافظة والنافلة ، والثانية منعدمة ، أي اليد النافلة منعدمة قبل الإحراز فلا يثبت الملك .

م: (**حتى لو قال الإمام : من أصاب جارية فهي له ، فأصابها مسلم واستبرأها لم يحل له وطؤها، وكذا لا يبيعها ، وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف - رحمهما الله -. وقال محمد - رحمه الله -: له أن يطأها ويبيعها**) ش: ذكر الخلاف في الزيادات بين محمد وصاحبه ، واعتمد عليه صاحب «الأسرار» ، وتبعه صاحب «الهداية» ولم يذكر الخلاف في «السير الصغير» ، واعتمد عليه الحاكم الشهيد في الكافي ، وذكر الكرخي بين أبي حنيفة ومحمد ، ولم يذكر قول أبي يوسف فقال : لا يطؤها عند أبي حنيفة خلافًا لمحمد ، واعتمد عليه صاحب المختلف والمنظومة م: (**لأن التنفيل يثبت به الملك عنده**) ش: أي عند محمد .

وبه قالت الثلاثة : م: (**كما يثبت**) ش: أي الملك م: (**بالقسمة في دار الحرب**) ش: أي بقسمة الإمام الغنائم م :(**وبالشراء من الحربي**) ش: فإن اشترى جارية أو غيرها في دار الحرب من الحربي م: (**ووجوب الضمان بالإتلاف**) ش: لفظ وجوب الضمان مرفوع بالابتداء وخبره قوله م: (**قد قيل : على هذا الاختلاف**) ش: وفي بعض النسخ وقد قيل بالواو ، فيكون معطوفًا على قوله الملك ، أي يثبت الملك ووجوب الضمان للمنفل له على ما أتلف [. . . .] سلبه الذي أصابه والأول أولى .

.....

وإنما ذكره دفعًا لشبهة ترد على قول أبي حنيفة وأبي يوسف، وبيان ذلك أن محمدًا - رحمه الله- ذكر في الزيادات أن المتلف السلب، نفله الإمام يضمن، لأن الحق متأكد ولم يذكر، فورد الضمان شبهة عليها، لأن الضمان دليل تمام الملك، فينبغي أن يحل الوطء على مذهبهما أيضًا بعد الاستبراء فقال: في دفع ذلك إنه أيضًا على الاختلاف عند محمد يضمن وعندهما لا يضمن، والله أعلم.

***

obeikandl.com

باب استيلاء الكفار

وإذا غلب الترك على الروم فسبوهم وأخذوا أموالهم ملكوها . لأن الاستيلاء قد تحقق في مال مباح وهو السبب على ما نبينه إن شاء الله تعالى ، فإن غلبنا على الترك حل لنا ما نجده من ذلك اعتباراً بسائر أملاكهم ، وإذا غلبوا على أموالنا -والعياذ بالله- وأحرزوها بدارهم ملكوها . وقال الشافعي -رحمه الله- : لا يملكونها ، لأن الاستيلاء محظور ابتداء وانتهاء ، والمحظور لا ينتهض سبباً للملك على ما عرف من قاعدة الخصم

م: (باب استيلاء الكفار)

ش: أي هذا باب في بيان استيلاء الكفار، وهذه الإضافة من قبيل إضافة المصدر إلى الفاعل، ولما شرع في استيلائهم بدأ باستيلاء بعضهم بعضًا فقال :

م: (**وإذا غلب الترك على الروم**) ش: الترك جمع تركي ، والروم جمع رومي ، والمراد كفار الترك ونصارى الروم م :(**فسبوهم وأخذوا أموالهم ملكوها ، لأن الاستيلاء قد تحقق في مال مباح وهو السبب**) ش: أي الاستيلاء على مال مباح هو سبب الملك م: (**على ما نبينه إن شاء الله تعالى**) ش: أي عند قوله : وإذا غلبوا على أموالنا .

م: (**فإن غلبنا على الترك حل لنا ما نجده من ذلك**) ش: أي ما نجده في أيدي الترك مما أخذوه من الروم م :(**اعتباراً بسائر أملاكهم**) ش: أي قياسًا على سائر أموال الترك، لأنهم لما ملكوا الذي أخذوه من الروم بالاستيلاء صار هو ومالهم الأصل سواء م: (**وإذا غلبوا**) ش: أي الكفار م: (**على أموالنا والعياذ بالله وأحرزوها بدارهم ملكوها**) ش: وبه قال مالك وأحمد إلا عند مالك يملكونها لمجرد الاستيلاء بدون الإحراز ، ولأحمد روايتان ، في رواية مع مالك ، وفي رواية معنا .

م: (**وقال الشافعي - رحمه الله - : لا يملكونها ، لأن الاستيلاء محظور**) ش: أي ممنوع حرام مطلقًا م: (**ابتداء**) ش: أي في دار الإسلام م :(**وانتهاء**) ش: أي بعد الإحراز بدار الحرب م: (**والمحظور لا ينتهض سببًا للملك**) ش: أي المحظور من وجه لا يكون سببًا للملك لأن المحظور من كل وجه وهو الباطل لا يكون سببًا للملك عندنا أيضًا كالبيع بالميتة والدم والخمر م: (**على ما عرف من قاعدة الخصم**) ش: وهي إراءة إليهم أن النهي بعد المشروعية عنده .

وقال الكاكي : وتقييده بقاعدة الخصم إنما يصح في المحظور من وجه دون وجه، كما في البيع الفاسد ، أما المحظور من كل وجه لا يفيد الملك بالاتفاق كما في استيلاء المسلم على مال المسلم .

فإن قلت : يؤيد ما قاله الشافعي ما روي عن عمران بن الحصين أن المشركين أغاروا على سرح

المدينة وذهبوا والعضباء وأسروا امرأة الراعي فانفلتت ذات ليلة فأتت بالعضباء فقعدت في عجزها ونذرت إن نجاها الله لتنحرنها ، فلما قدمت المدينة ذكروا ذلك لرسول الله ﷺ فقال : « **بئس ما جزتها ، لا نذر في معصية الله ولا فيما لا يملك ابن آدم** » وأخذ ناقته ، وعلم بهذا أن الكفار لا يملكون أموال المسلمين ، فلو كانوا يملكون لملكت المرأة العضباء بالأخذ منهم .

قلت : ما كانوا أحرزوها بدارهم وأخذ المرأة العضباء كان قبله في الطريق . وقيل الإحراز لا يثبت الملك . ودليلنا من القرآن قوله تعالى : ﴿ **للفقراء المهاجرين** ﴾ ... (الحشر : الآية ٨) ، فإنه تعالى سماهم فقراء ، والفقير من لا ملك له ، فلو لم يملك الكفار أموالهم لما سموا فقراء .

ودليلنا من المعقول هو قوله م: (**ولنا أن الاستيلاء**) ش: أي استيلاء الكفار م: (**ورد على مال مباح**) ش: لأن الاستيلاء عبارة عن الاقتدار على محل مطلقًا على وجه يتمكن من الانتفاع في الحال ومن الادخار في المآل والاقتدار بهذه الصفة لا يكون إلا بعد الإحراز ثم بعد إحرازهم ارتفعت العصمة فورد الاستيلاء حينئذ على مال مباح لا على مال محظور ، فصار كالاستيلاء على الصيد والحطب ، ولهذا لا يملكون رقابنا .

فإن قيل : قال الله تعالى : ﴿ **ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً** ﴾ (النساء : الآية ١٤١) ، فكيف يملكون أموالنا بالاستيلاء والتمليك بالقهر من أقوى جهات السبيل ؟ .

قلنا : النص يتناول المؤمنين وهم لا يملكونهم بالاستيلاء ، بل يملكون مالاً مباحًا كما ذكرنا .

فإن قلت : يرد عليكم الاسترداد بالملك القديم من الغازي الذي وقع في قسمته أو من الذي اشتراه من أهل دار الحرب بدون رضى الغازي .

قلت : أجيب بأن بقاء حق الاسترداد بحق المالك القديم لا يدل على قيام الملك للمالك القديم ، ألا ترى أن للواهب الرجوع في الهبة والإعادة إلى قديم ملكه بدون رضى الموهوب له مع زوال ملك الواهب في الحال ، وكذا الشفيع يأخذ الدار من المشتري بحق الشفعة بدون رضى المشتري مع ثبوت الملك له .

قلت : القياس على الهبة فيه نظر على ما لا يخفى .

فإن قلت : لا نسلم أن المال مباح بأصل الخلقة .

قلت : إنه مباح به لقوله تعالى : ﴿ **خلق لكم ما في الأرض جميعًا** ﴾ (البقرة : الآية ٢٩) ، واللام للاختصاص ، فيقتضي الاختصاص لجهة الانتفاع مطلقًا دون اختصاص الواحد بشيء من

فينعقد سبباً للملك دفعاً لحاجة المكلف كاستيلائنا على أموالهم ، وهذا لأن العصمة تثبت على منافاة الدليل ضرورة تمكن المالك من الانتفاع ، فإذا زالت المكنة عاد مباحاً كما كان غير أن الاستيلاء لا يتحقق إلا بالإحراز بالدار ، لأنه عبارة عن الاقتدار على المحل حالاً ومآلاً ، والمحظور لغيره

ذلك ، لأن فيه منع الباقين من الانتفاع ، وقد أضيف إليهم جميعًا بحرف الاختصاص .

م: (**فينعقد**) ش: أي ورود الاستيلاء **على** مال مباح م: (**سببًا للملك دفعًا لحاجة المكلف كاستيلائنا على أموالهم**) ش: **بعد الإحراز ، وإنما تثبت العصمة للمال لتمكن المالك من الانتفاع** ودفع الحاجة ، لأنه إذا لم يكن معصومًا كان كل واحد بسبيل من التعرض ، فلا تحصل المصلحة المطلوبة من العصمة وهي التمكن من الانتفاع ودفع الحاجةبعد إحرازهم ارتفعت العصمة ، فعاد مباحًا فملكوه بالاستيلاء .

م: (**وهذا**) ش: إشارة إلى أن الاستيلاء ورد على مال مباح ، وبينه بقوله م: (**لأن العصمة**) ش: أي في المال م: (**تثبت على منافاة الدليل**) ش: وهو قوله تعالى : ﴿ **هو الذي خلق لكم ما في الأرض جميعًا** ﴾ (البقرة : الآية ٢٩) ، يقتضي أن لا يكون مالاً معصومًا لشخص ، وإنما تثبت العصمة .

م: (**ضرورة**) ش: أي لضرورة م: (**تمكن المالك من الانتفاع ، وإذا زالت المكنة عاد مباحًا كما كان**) ش: في الأصل .

وفي «الكافي» قوله في «الهداية» : لأن العصمة تثبت على منافاة الدليل إلى قوله عاد مباحًا مشكل ، فإنا إذا غلبنا على أموال أهل البغي وأحرزنا بدارنا لم يملكها مع زوال المكنة . إلا أن يقال أراد به زوال المكنة بالإحراز بدار الحرب .

ثم أصل الدار واحدة وهي بحكم الديانة مختلفة . فتثبت العصمة من وجه دون وجه ، فلم يثبت الملك بالشك ، بخلاف أهل الحرب ، لأن الدار مختلفة ، والنعت متباينة من كل وجه ، فبطلت العصمة لنا في حقهم .

م: (**غير أن الاستيلاء لا يتحقق إلا بالإحراز بالدار ، لأنه**) ش: أي لأن الاستيلاء م: (**عبارة عن الاقتدار على المحل حالاً**) ش: أي بالانتفاع بالمال في الحال م: (**ومآلاً**) ش: أي عاقبة ، يعني بالادخار إلى الزمن الثاني م: (**والمحظور لغيره**) ش: جواب عن قول الخصم إن الاستيلاء محظور لا ينتهض سببًا للملك .

إذا صلح سبباً لكرامة تفوق الملك ، وهو الثواب الآجل فما ظنك بالملك العاجل ، فإن ظهر عليها المسلمون فوجدها المالكون قبل القسمة فهي لهم بغير شيء ، وإن وجدوها بعد القسمة أخذوها بالقيمة إن أحبوا لقوله- عليه السلام- فيه : إن وجدته قبل القسمة فهو لك بغير شيء وإن وجدته بعد القسمة فهو لك بالقيمة،

تقريره أن يقال : سلمنا أنه محظور ، لكنه محظور لغيره مباح في نفسه ، يعني أن المال مباح لعينه ، لكن الحظر فيه لحق الغير وهو المالك والمحظور لغيره، يعني لا لعينه م: (**إذا صلح سببًا لكرامة تفوق الملك**) ش: كالصلاة في الأرض المغصوبة ، فإنها تصلح سببًا لاستحقاق إعلاء النعم وهو الثواب في الآخرة ، فلأن يصلح للملك سببًا للملك في الدنيا أولى وهو معنى قوله .

م: (**وهو الثواب الآجل**) ش: يعني في الآخرة م: (**فما ظنك بالملك العاجل**) ش: يعني في الدنيا على أنا نقول المحظور قد يصلح أن يكون سببًا للملك كما في السوم على سوم أخيه ، والبيع عند الأذان يوم الجمعة وبيع الحاضر للبادي ، وبيع المتلقي للسلعة فانتقض أصله حينئذ .

وفي «الكافي» : والمحظور بغيره إلى قوله بالملك العاجل مشكل أيضًا ، لأن العصمة لا تخلو إما أن زالت بالإحراز بدارهم أو لا ، فإن زالت لا يكون الاستيلاء محظور ؛ لما مر أنه على مال مباح وإن لم يترك لم تصر ملكًا لهم كما في مسألة البغاة، إلا أن يقال العصمة المؤثمة باقية ، لأنها بالإسلام ، وإن زالت بالقوة لأنها بالدار .

م: (**فإن ظهر عليها المسلمون**) ش: أي فإن غلب المسلمون على الأموال التي أخذها الكفار منا م: (**فوجدها المالكون قبل القسمة فهي**) ش: أي تلك الأموال م: (**لهم**) ش: أي للملاك م: (**بغير شيء**) ش: يعني يأخذونها مجانًا م: (**وإن وجدوها بعد القسمة**) ش: أي بعد قسمة الإمام الغنائم م :(**أخذوها بالقيمة إن أحبوا**) ش: يعني إن أرادوا أن يأخذوها يأخذونها بقيمتها .

قال الأترازي - رحمه الله - : وعند الشافعي - رحمه الله - يأخذون في الوجهين بغير شيء .

قلت : قال الشافعي - رحمه الله - ولكن الإمام يعوض من وقع في سهمه من بيت المال وإن لم يكن في بيت المال شيء أعاد القسمة .

م: (**لقوله -عليه السلام-**) ش: أي لقول النبي ﷺ م: (**فيه**) ش: أي هذا الحكم م :(**إن وجدته قبل القسمة فهو لك بغير شيء ، وإن وجدته بعد القسمة فهو لك بالقيمة**) ش: هذا الحديث أخرجه الدارقطني ثم البيهقي في سننهما عن الحسن بن عمارة عن عبد الملك بن ميسرة عن ابن عباس - رضي الله عنهما - عن النبي ﷺ قال- فيما أحرزه العدو فاستنقذه المسلمون منهم -:« **إن وجده**

ولأن المالك القديم زال ملكه بغير رضاه فكان له حق الأخذ نظراً له إلا أن في الأخذ بعد القسمة ضرراً بالمأخوذ منه بإزالة ملكه الخاص فيأخذه

صاحبه قبل أن يقسم فهو أحق به ، وإن وجده قد قسم به فإن شاء أخذه بالثمن»[1] وقال : الحسن بن عمارة متروك .

وروى الطبراني في «معجمه» عن ياسين الزيات عن سماك بن حرب عن تميم بن طرفة عن جابر بن سمرة - رضي الله عنه - قال : أصاب العدو ناقة رجل من بني سليم ، ثم اشتراها رجل من المسلمين فعرفها صاحبها . فأتى النبي ﷺ فأخبره فأمره عليه السلام بالثمن الذي اشتراها به صاحبها من العدو وإلا يخلي بينه وبينها [2] ، رواه أبو داود في مراسيله عن تميم بن طرفة قال : وجد رجل مع رجل ناقة له فارتفعا إلى النبي ﷺ فأقام البينة أنها ناقته ، وأقام الآخر البينة أنه اشتراها من العدو ، فقال النبي ﷺ : « **إن شئت أن تأخذها بالثمن الذي اشتراها به فأنت أحق به ، وإلا فخل ناقته** » [3] وقال عبد الحق : ياسين ضعيف .

وأخرج الدارقطني أيضًا في سننه عن إسحاق بن عبد الله بن أبي فروة عن ابن شهاب عن سالم بن عبد الله عن أبيه عبد الله بن عمر قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « **من وجد ماله في الفيء قبل أن يقسم فهو له ، ومن وجده بعد ما قسم فليس له شيء** » [4] ، قال الدارقطني : إسحاق متروك ، وهذا كما رأيت كله لا يرضى به الخصم ، ولم يبق إلا أن يحتج بما رواه الدارقطني - رحمه الله - وهذا في «سننه» عن قبيصة بن ذؤيب أن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - قال : ما أصاب المشركون من أموال الناس فظهر عليهم فرأى رجل متاعه بعينه فهو أحق به من غيره ، فإذا قسم ثم ظهر عليه فلا شيء له ، إنما هو رجل منهم .

وكذا روى أبو بكر بن أبي شيبة في مصنفه عن خلاس عن علي - رضي الله عنه - نحوه ، قال البيهقي رواية خلاس عن علي ضعيفة .

قلت : قال ابن حزم : رواية خلاس عن علي - رضي الله عنه - صحيحة .

م: (**ولأن المالك القديم زال ملكه بغير رضاه ، فكان له حق الأخذ نظراً له**) ش: فيأخذه بغير شيء قبل القسمة ، لأن الملك في المغنوم عام بين الغانمين فقل الضرر عليهم م :(**إلا أن في الأخذ**) ش:

---

(١) الدارقطني في كتاب السير [٤/ ١١٥]، وترجمة الحسن بن عمارة في ضعفاء ابن الجوزي [٨٤٨].

(٢) قال الهيثمي : رواه الطبراني في الكبير ورجاله رجال الصحيح . مجمع الزوائد(٤/ ١٧٣) .

(٣) « المراسيل » لأبي داود [٣٠٤] ، وراجع ترجمة ياسين الزيات في ضعفاء ابن الجوزي [٣٦٨٧] .

(٤) الدارقطني في « السير» [٤/ ١١٣] ، وراجع ترجمة إسحاق بن عبد الله في ضعفاء ابن الجوزي [١٢٣٠].

بالقيمة ليعتدل النظر من الجانبين ، والشركة قبل القسمة عامة فيقل الضرر فيأخذه بغير قيمة . وإن دخل دار الحرب تاجر فاشترى ذلك وأخرجه إلى دار الإسلام فمالكه الأول بالخيار إن شاء أخذه بالثمن الذي اشتراه وإن شاء تركه ، لأنه يتضرر بالأخذ مجاناً ، ألا ترى أنه قد دفع العوض بمقابلته ، فكان اعتدال النظر فيما قلناه . ولو اشتراه بعوض يأخذه بقيمة العوض . ولو وهبوه لمسلم يأخذه بقيمته لأنه ثبت له ملك خاص ،فلا يزال إلا بالقيمة ، ولو كان مغنوماً وهو مثلي يأخذه

أي غير أن في أخذ المالك القديم م :(بعد القسمة ضرراً بالمأخوذ منه بإزالة ملكه الخاص ، فيأخذه بالقيمة ليعتدل النظر من الجانبين) ش: بغير جانب المالك القديم والمالك الجديد م: (والشركة قبل القسمة) ش: أي قبل قسم الإمام الغنيمة م: (عامة) ش: بينهم م :(فيقل الضرر ، فيأخذه بغير قيمة) ش: والدليل على عموم الملك بين الغانمين أن واحداً من الغانمين لو استولد جارية من المغنم لم يثبت النسب لعدم الملك لعموم الشركة ، بخلاف ما بعد القسمة حيث يأخذه بالقيمة .

م: (وإن دخل دار الحرب تاجر فاشترى ذلك) ش: أي الذي استولى عليه الحربي م: (وأخرجه) ش: أي أخرج ذلك الشيء م: (إلى دار الإسلام فمالكه الأول بالخيار إن شاء أخذه بالثمن الذي اشتراه) ش: أي التاجر ، والقول في الثمن قول المشتري مع يمينه ، كذا ذكره الحاكم الشهيد – رحمه الله – م: (وإن شاء تركه لأنه) ش: أي لأن التاجر م: (يتضرر بالأخذ مجانًا) ش: يعني بغير شيء م: (ألا ترى أنه) ش: أي أن التاجر م: (قد دفع العوض بمقابلته) ش: أي بمقابلة ذلك الشيء الذي اشتراه م: (فكان اعتدال النظر فيما قلناه) ش: وهو قوله ليعتدل النظر من الجانبين .

م: (ولو اشتراه بعوض) ش: أي الشيء بالشيء م: (يأخذه بقيمة العوض) ش: أي بقيمة ذلك العوض الذي اشتراه .

م: (ولو وهبوه لمسلم) ش: أى ولو وهب أهل الحرب ذلك الشيء لمسلم م :(يأخذه) ش: يعني صاحبه يأخذه م: (بقيمته) ش: أي بقيمة ذلك الشيء م: (لأنه ثبت له) ش: أي للموهوب له م: (ملك خاص) ش: بالهبة م: (فلا يزال إلا بالقيمة) ش: قيل على أن الملك يثبت للموهوب له مجانًا ، فلا يتضرر بالأخذ منه مجانًا ، بخلاف ما يثبت لأحد الغزاة بالقسمة ، لأن هذا الحق إنما تعين له بأداء ما انقطع من حقه عما في أيدي الباقين .

وأجيب : بأن الملك ها هنا أيضًايثبت بالعرض معنى ، لأن المكافأة مقصودة في الهبة وإن لم تكن مشروطة ، فجعل ذلك معتبراً في إثبات حقه في القيمة .

م: (ولو كان) ش: أي ما أخذه الكفار من المسلمين م: (مغنومًا) ش: أي مأخوذًا بالقهر والغلبة م: (وهو مثلي) ش: أي والحال أنه مثلي كالذهب والفضة والحنطة والشعير م: (يأخذه) ش:

قبل القسمة ولا يأخذه بعدها ، لأن الأخذ بالمثل غير مفيد ، وكذا إذا كان موهوباً لا يأخذه لما بينا . وكذا إذا كان مشترى بمثله قدراً ووصفاً . قال : فإن أسروا عبداً فاشتراه رجل وأخرجه إلى دار الإسلام ففقئت عينه وأخذ أرشها ، فإن المولى يأخذه بالثمن الذي أخذ به من العدو ، أما الأخذ بالثمن فلما قلنا ، ولا يأخذ الأرش ، لأن الملك فيه صحيح ، فلو أخذه أخذه بمثله وهو لا يفيد ولا يحط شيء من الثمن ، لأن الأوصاف لا يقابلها

أي صاحبه وهو المالك القديم م :(قبل القسمة) ش: بلا شيء .

م: (ولا يأخذه بعدها) ش: أي بعد القسمة م: (لأن الأخذ بالمثل غير مفيد) ش: لأنه لو أخذه أخذ بالمثل ولا فائدة فيه م: (وكذا) ش: أي وكذا حكم المثلي م: (إذا كان موهوبًا لا يأخذه) ش: لا يأخذه المالك القديم بعدم الفائدة م: (لما بينا) ش: إشارة إلى قوله ، لأن الأخذ بالمثل غير مفيد .

م: (وكذا إذا كان مشترى بمثله قدرًا ووصفًا) ش: أي وكذا لا يأخذه المالك القديم أيضًا إذا كان ما أخذه الكفار منا وأحرزوه بدارهم مشترى بمثله قدرًا ووصفًا ، لأنه لا فائدة في أن يعطي عشرة مثاقيل جياد ، ويأخذ عشرة مثاقيل جياد ، أو يعطي عشرة أقفز جيدة ، ويأخذ عشرة أقفز جيدة .

وإنما قيد بقوله قدرًا ووصفًا احترازًا عما لو اشتراه المسلم بأقل قدرًا منه أو بجنس آخر أو بجنسه ولكنه أردأ منه وصفًا فإن له أن يأخذه بمثل المشترى ، ولا يكون ذلك ربًا ، لأنه إنما قدر ليستخلص ملكه ويعيده إلى قديم ملكه ، لا أنه يشتريه ابتداءً .

م: (قال) ش: أي محمد - رحمة الله عليه - م: (وإن أسروا عبدًا فاشتراه رجل وأخرجه إلى دار لإسلام ففقئت عينه وأخذ) ش: أي المولى م: (أرشها) ش: أي أرش العين م: (فإن المولى) ش: أي المولى الأول م: (يأخذه) ش: أي يأخذ العبد م: (بالثمن الذي أخذ به من العدو ، وأما الأخذ بالثمن فلما قلنا) ش: إشارة إلى قوله ، لأنه يتضرر بالأخذ مجانًا م: (ولا يأخذ) ش: أي المالك القديم م : (الأرش ، لأن الملك فيه صحيح) ش: احتراز عن الشراء الفاسد ، فإن الوصف فيه مضمون .

م: (فلو أخذه) ش: أى المالك لو أخذ الأرش م: (أخذه بمثله وهو لا يفيد) ش: لأن الأرش دراهم أو دنانير م: (ولا يحط شيء من الثمن) ش: يعني إذا أخذ الأرش لا يحط شيء من الثمن بسبب فقء العين ، لأن العين بمنزلة الوصف لأنه يحصل بها صفة الكمال في الذات فيه ، ولا ينحط شيء من الثمن م: (لأن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن) ش: وفي النهاية في قوله لأن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن نظر .

قال الكاكي : قال شيخي العلامة : وهو مشكل ، وهكذا ذكر في الكافي ، لأن الأوصاف إنما لا يقابلها شيء من الثمن إذا لم يصر مقصودًا بالتناول ، فأما إذا صار مقصودًا فله حط من الثمن ، كما لو اشترى عبدًا ففقئت عينه ثم باعه مرابحة ، فإنه يحط من الثمن ما يخص العين ،

شيء من الثمن بخلاف الشفعة ؛ لأن الصفقة لما تحولت إلى الشفيع صار المشترى في يد المشتري بمنزلة المشترى شراءً فاسداً والأوصاف تضمن فيه كما في الغصب ، أما ها هنا الملك صحيح فافترقا . وإن أسروا عبداً فاشتراه رجل بألف

بخلاف ما إذا عورت ، ذكره في «الفوائد الفهيرية» .

وكما في مسألة الشفعة المذكورة في الكتاب ، وهنا صارت مقصودة بالتناول ، فينبغي أن يكون للمالك القديم حط ما يخص العين من الثمن .

أجيب عنه : بأن الوصف إنما بمقابلة شيء من الثمن عند صيرورته مقصوداً بالتناول في الملك الفاسد ، أو في موضع الشبهة كما في المسائل المذكورة ، فإن الملك في المشترى بالنسبة إلى الشفيع كالفاسد .

وفي مسألة المرابحة الشبهة تلحقه بالحقيقة لا لإثبات المرابحة على الأمانة دون الخيانة ، وهذا لأن الوصف مضمون في الغصب مراعاة لحق المالك .

وكذا في الشراء الفاسد ، أما في الشراء الصحيح الثمن يقابل العين لا الوصف ، إذ الوصف تابع ، ولهذا لو ظهر للمبيع وصف مرغوب قد نفياه عند العقد لم يكن للبائع أن يطالب بمقابله شيئًا وقد فات الملك في ملك صحيح ، وبذهابه لا يسقط شيء من الثمن ، لأنه تابع . ألا ترى أنه لو اشترى عبداً فذهبت يده أو عينه لا يسقط شيء من الثمن .

م: (**بخلاف الشفعة**) ش: يعني بخلاف الوصف في مسألة الشفعة حيث يقابله شيء من الثمن . قال الكاكي قوله : بخلاف الشفعة إنما يستقيم فيما إذا كان فوات الأوصاف في الشفعة بفعل قصدي ، فحينئذ يقابلها شيء من الثمن في الشفعة ، بخلاف مسألتنا ، أما إذا كان فواتها بآفة سماوية في الشفعة بأن حرق البستان فلا يقابلها شيء من الثمن ، فحينئذ لا تخالف مسألة الشفعة مسألتنا .

م: (**لأن الصفقة لما تحولت إلى الشفيع صار المشترى**) ش: بفتح الراء م: (**في يد المشتري**) ش: بكسر الراء م: (**بمنزلة المشترى**) ش: بفتح الراء م: (**شراء فاسداً ، والأوصاف تضمن فيه**) ش: أي في الشراء الفاسد ، لأنه واجب الرد .

م: (**كما في الغصب**) ش: إذ الواجب فيه القيمة باعتبار القبض وهو يرد على المجموع . م: (**أما ها هنا**) ش: أي فيما إذا اشترى من العدو م: (**الملك صحيح فافترقا**) ش: أي الملك الصحيح ، والمشترى شراء فاسداً .

م: (**وإن أسروا عبداً**) ش: أي وإن أسر أهل الحرب عبداً من المسلمين م: (**فاشتراه رجل بألف**

درهم فأسروه ثانية وأدخلوه دار الحرب فاشتراه رجل آخر بألف درهم فليس للمولى الأول أن يأخذه من الثاني بالثمن ، لأن الأسر ما ورد على ملكه ، وللمشتري الأول أن يأخذ من الثاني بالثمن ، لأن الأسر ورد على ملكه ثم يأخذه المالك القديم بألفين إن شاء ، لأنه قام عليه بالثمنين فيأخذه بهما ، وكذا إذا كان المأسور منه الثاني غائباً ليس للأول أن يأخذه اعتباراً بحال حضرته . ولا يملك علينا أهل الحرب بالغلبة مدبرينا وأمهات أولادنا ومكاتبينا وأحرارنا ، ونملك عليهم جميع ذلك ، لأن السبب إنما يفيد الملك في محله ، والمحل المال المباح والحر معصوم بنفسه ،

درهم فأسروه ثانية) ش: أي مرة ثانية م: (وأدخلوه دار الحرب فاشتراه رجل آخر بألف درهم فليس للمولى الأول أن يأخذه من الثاني) ش: لأن الأسر ما ورد على ملكه ، وللمشتري الأول أن يأخذه من الثاني .

م: (بالثمن لأن الأسر ما ورد على ملكه ، وللمشتري الأول أن يأخذ من الثاني بالثمن ، لأن الأسر ورد على ملكه ثم يأخذه المالك القديم بألفين إن شاء ، لأنه قام عليه) ش: أي على المشتري الأول م: (بالثمنين فيأخذه بهما ، وكذا إذا كان المأسور منه الثاني) ش: وهو المشتري الأول م: (غائبًا ليس للأول) ش: أي للمولى الأول وهو المالك القديم م :(أن يأخذه اعتباراً بحال حضرته) ش: أي بحضرة المأسور منه الثاني وهو المشتري الأول .

قال الأكمل - رحمه الله - : واعترض على قوله وللمشتري الأول أن يأخذه من الثاني بالثمن ما قالوا ببقاء حق الآخذ الذي اشتراه من العدو وتضرر المالك ، لأنه حينئذ يأخذه بالثمن .

وأجيب : بأن رعاية حق من اشتراه من العدو أولاً أولى ، لأن حقه يعود في الألف التي بعدها بلا عوض يقابلها ، والمالك القديم يلحقه الضرر ، ولكن يعوض بمقابله وهو العبد ، فكان ما قلناه أولى .

م: (ولا يملك علينا أهل الحرب بالغلبة مدبرينا وأمهات أولادنا ومكاتبينا وأحرارنا ، ونملك عليهم) ش: أي على أهل الحرب إذا غلبنا عليهم م :(جميع ذلك) ش: إشارة إلى ذكر من تقدم [. . .] وغيرهم .

وفائدة ذلك أن المولى يأخذه وهؤلاء بلا شيء قبل القسمة ، وبعدها كذلك إن اشترى رجل واحداً من ما ذكرنا من أهل الحرب بعد استيلائهم بأخذ المولى بلا شيء ، والأصل فيه ما ذكرنا في شرح الطحاوي أن كل ما يملك بالميراث يملك بالأسر والاسترقاق والقهر والغلبة .

وكل ما لا يملك بالميراث لا يملك بالأسر والاسترقاق والقهر والغلبة م: (لأن السبب) ش: وهو الاستيلاء م: (إنما يفيد الملك في محله) ش: يعني إذا قصد بالمحل كما في سائر الأسباب م: (والمحل المال المباح ، والحر معصوم بنفسه) ش: باعتبار أن الآدمي خلق للحمل لأعباء التكاليف ،

وكذا من سواه لأنه تثبت الحرية فيه من وجه ، بخلاف رقابهم ، لأن الشرع أسقط عصمتهم جزاء على جنايتهم وجعلهم أرقاء ، ولا جناية من هؤلاء . وإذا أبق عبد مسلم لمسلم فدخل إليهم فأخذوه لم يملكوه عند أبي حنيفة -رحمه الله- وقالا : يملكونه ، لأن العصمة لحق المالك لقيام يده ، وقد زالت . ولهذا لو أخذوه من دار الإسلام ملكوه . وله أنه ظهرت يده على نفسه بالخروج من دارنا، لأن سقوط اعتبارها لتحقق يد المولى عليه تمكيناً له من الانتفاع وقد زالت يد المولى فظهرت يده

ولا قدرة على التكليف إلا بواسطة العصمة ، فكان التعرض له حرامًا . م: (**وكذا من سواه**) ش: أي من سوى الحر من أم الولد والمدبر والمكاتب فللمالك أن يأخذهم قبل القسمة بغير شيء وقال مالك وأحمد : يملكون المدبر والمكاتب بالاستيلاء حتى يأخذهما سيدهما بالقيمة في الهبة وبالثمن بالشراء أو في أم الولد لا يملكونها عند أحمد - رحمه الله - . وقال الزهري : يأخذها سيدها بالقيمة في الهبة . وقال مالك - رحمه الله - : يفديها الإمام فإن لم يفعل يأخذها سيدها بالقيمة ولا يدعها يستحل فرجها من لا يحل له م: (**لأنه تثبت الحرية فيه**) ش: أي فيمن سوى الحر م: (**من وجه**) ش: لاستحقاقهم الحرية ، ولهذا لا يصح أن يملكهم بالعقود .

م: (**بخلاف رقابهم**) ش: أي رقاب أهل الحرب م: (**لأن الشرع أسقط عصمتهم جزاء على جنايتهم وجعلهم أرقاء**) ش: لأنهم لما أنكروا وحدانية الله تعالى جازاهم بأن جعلهم عبيد عبيده م: (**ولا جناية من هؤلاء**) ش: أي من أحرارنا ومدبرينا وأمهات أولادنا ومكاتبينا ، لأنه لم يوجد منهم جناية الكفر فلا يستحقون الرق .

م: (**وإذا أبق عبد مسلم لمسلم فدخل إليهم**) ش: أي إلى أهل الحرب م: (**فأخذوه لم يملكوه عند** أبي حنيفة - رحمه الله-) ش: وبه قال أحمد في رواية والشافعي . وقيل المسلم اتفاقي والحكم في عبد الذمي كذلك .

م: (**وقالا**) ش: أي أبو يوسف ومحمد : م: (**يملكونه**) ش: وبه قال مالك وأحمد في المشهور عنه م: (**لأن العصمة**) ش: أي العصمة الموجودة في العبد كانت م: (**لحق المالك لقيام يده عليه وقد** زالت) ش: يده ، فزالت العصمة م: (**ولهذا**) ش: أى زوال يده م: (**لو أخذوه**) ش: أي العبد م: (من دار الإسلام ملكوه) ش:، ولو كانت العصمة بالإسلام لما ملكوه ، كذا قال تاج الشريعة .

م: (**وله**) ش: أي ولأبي حنيفة - رضي الله عنه - م: (**أنه**) ش: أي أن العبد م: (**ظهرت يده على نفسه بالخروج من دارنا ، لأن سقوط اعتبارها**) ش: أي اعتبار يد العبد م: (**لتحقق يد المولى عليه تمكينًا له من الانتفاع**) ش: أي لأجل تمكن المولى من الانتفاع به م: (**وقد زالت يد المولى فظهرت يده**

على نفسه وصار معصوماً بنفسه ، فلم يبق محلاً للملك ، بخلاف المتردد ، لأن يد المولى باقية لقيام يد أهل الدار ، فمنع ظهور يده . وإذا لم يثبت الملك لهم عند أبي حنيفة- رحمه الله- يأخذه المالك القديم بغير شيء موهوباً كان أو مشترى أو مغنوماً قبل القسمة وبعد القسمة يؤدى

على نفسه) ش: لأنه حين دخل دار الحرب زالت يد المولى فظهرت يده على نفسه عنه لا إلى من يخلفه ، لأن يد المولى عبارة عن القدرة على التصرف في المحل كيف شاء ولم يبق ذلك م: (وصار) ش: أى العبد م: (معصومًا بنفسه فلم يبق محلاً للملك) ش: لأنه يصير في يد نفسه وهي يد محترمة يمنع الإحراز ، فيمنع التملك ، لأنه لا يملك بدون الإحراز .

فإن قيل : لا نسلم أنها زالت لا إلى من يخلفه ، فإن يد الكفرة قد خلفت يد المولى، لأن دار الحرب في أيديهم .

أجيب : بأن بين الدارين حدًا لا يكون في يد أحد ، وعند ذلك تظهر يد العبد على نفسه ، ولأن يد الدار يد حكمية ، و يد العبد يد حقيقية فلا تندفع بيد الدار ، إليه أشار فخر الإسلام ، وفيه نظر ، لأن حصول اليد الحقيقية في غيره الفراغ . والجواب أن اليد كما ذكرنا عبارة عن القدرة على التصرف كيف شاء وحين دخول العبد في دار الحرب يحصل له ذلك قبل استيلاء الكفرة عليه .

فإن قيل : لو حصل له يد حقيقة لعتق ، وليس كذلك .

أجيب : بمنع الملازمة ، لأن ظهور يده على نفسه لا يستلزم زوال ملك المولى ، فإنه لما ظهرت يده على نفسه صار غاصبًا ملك المولى ، وجاز أن تؤخذ اليد بلا ملك ، كما في المغصوب والمشترى قبل القبض ، فإن الملك للمولى واليد لغيره .

م: (بخلاف المتردد) ش: أي خلاف العبد الآبق المتردد في د ار الحرب وهو الذي يدور في دار الإسلام م :(لأن يد المولى باقية لقيام يد أهل الدار) ش: لأن الاقتدار على المحل قائم بالطلب ، والاستعانة بأهل الدار م: (فمنع ظهور يده) ش: لنفسه ، ولهذا لو وهبه لابنه الصغير صار قابضًا له لبقاء يده حكمًا .

م: (وإذا لم يثبت الملك لهم) ش: أي لأهل الحرب على العبد م: (عند أبي حنيفة- رحمه الله- يأخذه المالك القديم بغير شيء) ش: سواء كان العبد م: (موهوبًا) ش: لأحد من أهل الحرب م: (كان أو مشترى) ش: أي لو كان العبد مشترى بأن اشتراه أحد منهم م :(أو مغنومًا) ش: أي لو كان المولى وحده مغنومًا في يد الغانمين .

هذا كله إذا كان م: (قبل القسمة، وبعد القسمة يؤدى) ش: أي على صيغة المجهول ، أي

عوضه من بيت المال ، لأنه لا يمكن إعادة القسمة لتفرق الغانمين وتعذر اجتماعهم ، وليس له على المالك جعل الآبق ، لأنه عامل لنفسه إذ في زعمه أنه ملكه . وإن ند بعير إليهم فأخذوه ملكوه لتحقق الاستيلاء ، إذ لا يد للعجماء لتظهر عند الخروج من دارنا ، بخلاف العبد على ما ذكرنا ، وإن اشتراه رجل وأدخله دار الإسلام فصاحبه يأخذه بالثمن إن شاء لما بينا ، فإن أبق عبد إليهم وذهب معه بفرس ومتاع فأخذ المشركون ذلك كله واشترى رجل ذلك كله وأخرجه إلى دار الإسلام ، فإن المولى يأخذ العبد بغير شيء ، والفرس والمتاع بالثمن ، وهذا عند أبي حنيفة - رحمه الله- .

يؤدى للمولى م: (عوضه من بيت المال) ش: ولا يعطي المشتري العوض ، لأنه قد يكون ملكه بغير أمره ، فكان متبرعًا ، حتى لو أمره بذلك رجع على المشتري بالثمن ، وأما المولى فإنما يأخذ عوضه من بيت المال م: (لأنه لا يمكن إعادة القسمة لتفرق الغانمين وتعذر اجتماعهم) ش: وإنما يعوض من بيت المال ، لأن هذه من نوائب المسلمين ومال بيت المال معد لذلك .

م: (وليس له على المالك) ش: أي للغازي أو للتاجر أو للموهوب له م: (جعل الآبق لأنه) ش: أي لأن كل واحد من هؤلاء م: (عامل لنفسه) ش: في زعمه م: (إذ في زعمه أنه ملكه) ش: أي أن العبد ، فيكون عاملاً لنفسه لا للمولى القديم .

م: (وإن ند بعير إليهم) ش: أي ذهب على وجهه شاردًا ، يقال : ند يند ندًا ، أو ندودًا من باب ضرب يضرب م: (فأخذوه ملكوه لتحقق الاستيلاء ، إذ لا يد للعجماء) ش: أي البهيمة ، وإنما سميت عجماء ، لأنها لا تتكلم فكذلك ؛ كل من لم يقدر على الكلام فهو أعجم ومستعجم .

وقال : «صلاة النهار عجماء» ، لأنها لا يجهر فيها بالقراءة م: (لتظهر عند الخروج من دارنا) ش: أي دار الإسلام م :(بخلاف العبد) ش: إذا أبق ، لأن له يدًا للظهور عند الخروج م: (على ما ذكرنا) ش: إشارة إلى قوله إنه ظهرت يده على نفسه بالخروج من دارنا .

م: (وإن اشتراه رجل) ش: أى وإن اشترى هذا البعير ، رجل منهم م :(وأدخله دار الإسلام فصاحبه يأخذه بالثمن إن شاء لما بينا) .

ش: وإن شاء تركه م: (فإن أبق عبد إليهم وذهب معه بفرس ومتاع فأخذ المشركون ذلك كله واشترى رجل ذلك كله وأخرجه إلى دار الإسلام ، فإن المولى يأخذ العبد بغير شيء والفرس والمتاع بالثمن ، وهذا عند أبي حنيفة -رحمه الله -) ش: لما أن عنده يثبت الملك للغازي في المال دون العبد ، واعترض بأن على قول أبي حنيفة - رضي الله عنه - ينبغي أن يأخذ المالك المتاع أيضًا بغير شيء ، لأنه لما ظهرت يد العبد على نفسه ظهرت على المال أيضًا لانقطاع يد المولى من المال ، لأنه في دار الحرب ويد العبد أسبق من يد الكفار عليه ، فلا يصير ملكًا لهم .

وقالا : يأخذ العبد وما معه بالثمن إن شاء اعتباراً لحالة الاجتماع بحالة الانفراد ، وقد بينا الحكم في كل فرد . وإذا دخل الحربي دارنا بأمان واشترى عبداً مسلماً وأدخله دار الحرب عتق عند أبي حنيفة -رحمه الله- . وقالا : لا يعتق ، لأن الإزالة كانت مستحقة بطريق معين ،وهو البيع وقد انقطعت ولاية الجبر عليه ، فبقي في يده عبداً ، ولأبي حنيفة -رحمه الله- أن تخليص المسلم عن ذل الكافر واجب فيقام الشرط وهو تباين الدارين مقام العلة وهو الإعتاق تخليصاً له ، كما يقام مضي ثلاث حيض مقام التفريق فيما إذا أسلم أحد الزوجين في دار الحرب .

وأجيب : بأن يد العبد ظهرت على نفسه مع المنافي وهوالرق فكانت ظاهرة من وجه دون وجه ، فجعلناها ظاهرة في حق نفسه غير ظاهرة في حق المال ، هكذا قاله الأكمل . وفيه تأمل ، لأن استيلاء العبد على المال حقيقة وجد وهو مال مباح ، فينبغي أن يمنع استيلاء الكفار كما في العبد .

م: (**وقالا : يأخذ العبد وما معه بالثمن إن شاء اعتباراً لحالة الاجتماع بحالة الانفراد**) ش: يعني إذا أبق العبد وحده كان الحكم فيه كذلك ، فكذلك إذا أبق ومعه فرس ومتاع م: (**وقد بينا الحكم في كل فرد**) ش: أي عند قوله وإذا غلبوا على أموالنا وأحرزوها بدارهم يملكونها .

م: (**وإذا دخل الحربي دارنا بأمان واشترى عبداً مسلمًا وأدخله دار الحرب عتق عند أبي حنيفة - رحمه الله -. وقالا: لا يعتق**) ش: وبه قال مالك وأحمد والشافعي - رحمهم الله - في قول . واعلم أن الحربي المستأمن إذا اشترى عبداً مسلمًا جاز ويجبر على البيع ، لأنه لا يجوز أن يبقى المسلم في ذل الكافر ، لأن الإسلام يعلو ولا يعلى .

وقال الشافعي - رحمه الله - : لا يجوز بيعه أصلاً م: (**لأن الإزالة**) ش: أي إزالة اليد من الحربي م: (**كانت مستحقة بطريق معين ، وهو البيع ، وقد انقطعت ولاية الجبر عليه**) ش: بالدخول في دار الحرب م: (**فبقي في يده عبداً**) ش: فلا يعتق ، لأنه ملكه في دار الإسلام وأحرزه بدارهم .

م: (**ولأبي حنيفة -رحمه الله - أن تخليص المسلم عن ذل الكافر واجب**) ش: لقوله عز وجل : ﴿ **ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً** ﴾ (النساء : الآية ١٤١) ، م: (**فيقام الشرط ، وهو تباين الدارين مقام العلة وهو الإعتاق**) ش: بيانُ هذا أن الحربي المستأمن في دارنا يزال ملكه بالعوض بحرمة ماله بأمانه .

فإذا دخل دار الحرب انتهت الحرمة بانتهاء الأمان وسقطت عصمة ماله فيعتق العبد م: (**تخليصًا له**) ش: وقد عجز القاضي عن عتاقه عليه إذ لا ينفذ قضاؤه على من في دار الحرب . فقام شرط زوال عصمة ماله وهو دخوله دار الحرب فقام عليه الزوال ، وهو إعتاق القاضي م: (**كما يقام مضي ثلاث حيض مقام التفريق**) ش: بين الزوجين م: (**فيما إذا أسلم أحد الزوجين في دار الحرب)**

وإذا أسلم عبد لحربي ثم خرج إلينا أو ظهر على الدار فهو حر ، وكذلك إذا خرج عبيدهم إلى عسكر المسلمين فهم أحرار ، لما روي أن عبيداً من عبيد الطائف أسلموا وخرجوا إلى رسول الله ﷺ فقضى بعتقهم وقال هم عتقاء الله . ولأنه أحرز نفسه بالخروج إلينا مراغماً لمولاه أو بالالتحاق بمنعة المسلمين إذا ظهر على الدار ،

ش: فانقضاء ثلاث حيض -الذي هو شرط البينونة في الطلاق الرجعي-أقيم مقام علة البينونة وهي عرض القاضي الإسلام وتفريقه بعد الأمانة لعجز القاضي عن حقيقة العلة فيما إذا أسلم أحد الزوجين في دارهم ، ثم يلزمها أن تتقيد بثلاث حيض من بعد ذلك .

م: (وإذا أسلم عبد لحربي ثم خرج إلينا أو ظهر) ش: على صيغة المجهول ، أي غلب م: (على الدار) ش: أي دارهم م :(فهو) ش: أي العبد م: (حر، وكذلك إذا خرج عبيدهم إلى عسكر المسلمين فهم أحرار لما روي أن عبيداً من عبيد الطائف أسلموا وخرجوا إلى رسول الله ﷺ فقضى بعتقهم . وقال: هم عتقاء الله) ش: وروى أحمد - رحمه الله - في مسنده وابن أبي شيبة - رحمه الله - في «مصنفه» والطبراني في معجمه من حديث الحجاج عن الحكم عن مقسم عن ابن عباس - رضي الله عنهما - أن عبدين خرجا من الطائف إلى النبي ﷺ فأسلما فأعتقهما رسول الله ﷺ ، أحدهما أبو بكرة .

وأخرج البيهقي عن عبد الله بن مكرم الثقفي قال لما حاصر رسول الله ﷺ أهل الطائف خرج إليه رقيق من رقيقهم ، فمنهم أبو بكرة ، وكان عبد الحارث بن كلاء والمنبعث ونجب ، وورد أن في رهط من رقيقهم فأسلموا ، قالوا : يا رسول الله ﷺ رد علينا رقيقنا الذي أتوك فقال : لا أولئك عتقاء الله عز وجل ، ورد على كل رجل ولاء عبده .

م: (ولأنه) ش: أي ولأن العبد الذي خرج إلينا م: (أحرز نفسه بالخروج إلينا مراغمًا) ش: أي منابذًا ، يقال راغم فلان قومه مراغمة إذا خرج عنهم ونبذهم وقيد بقوله مراغمًا ، لأنه إذا خرج تابعًا م: (لمولاه) ش: يباع وثمنه للحربي .

وعليه نص الحاكم الشهيد في «الكافي» م: (أو بالالتحاق بمنعة المسلمين إذا ظهر على الدار) ش: متصل بقوله إذا ظهر على الدار كما أن قوله ولأنه أحرز نفسه متصل بقوله ثم خرج إلينا .

وعن هذا قال الأترازي : وفيه لف ونشر ، أعني أنه أحرز نفسه بالخروج إلينا وبالالتحاق فيما إذا ظهر على الدار .

قلت : هذا كلام مترتب ليس فيه لف ولا نشر .

واعتبار يده أولى من اعتبار يد المسلمين ، لأنها أسبق ثبوتاً على نفسه ، فالحاجة في حقه إلى زيادة توكيد ، وفي حقهم إلى إثبات اليد ابتداء ، فكان أولى .

م: (واعتبار يده) ش: أي يد العبد م: (أولى من اعتبار يد المسلمين ، لأنها أسبق ثبوتًا على نفسه ، فالحاجة في حقه) ش: أي في حق العبد م: (إلى زيادة توكيد) ش: بمنعة المسلمين .

م: (وفي حقهم) ش: أي والحاجة في حق المسلمين م: (إلى إثبات اليد ابتداء ، فكان) ش: أي اعتبار يده م: (أولى) ش: توضيح هذا ، لأنه لما التحق بمنعة المسلمين ، صار كأنه خرج إلى دار الإسلام ، ولا يكون عبدًا للغزاة ، لأنهم محتاجون أن يملكوه بالإحراز ، و هو يحتاج إلى أن يحرز نفسه لتناول شرف الحرمة ، وإحرازه أسبق من إحرازهم ، فصار أولى ، لأنه صاحب يد في نفسه ، لكنه يحتاج إلى ما يؤكد يده بمنعة المسلمين وهم محتاجون إلى إثبات اليد ابتداء ، فكان اعتبار يده أولى ، والله أعلم .

***

باب المستأمن

وإذا دخل المسلم دار الحرب تاجراً فلا يحل له أن يتعرض لشيء من أموالهم ولا من دمائهم ، لأنه ضمن أن لا يتعرض لهم بالاستئمان ، فالتعرض بعد ذلك يكون غدراً ، والغدر حرام إلا إذا غدر بهم ملكهم فأخذ أموالهم أو حبسهم أو فعل غيره بعلم الملك ، ولم يمنعه ، لأنهم هم الذين نقضوا العهد ، بخلاف الأسير ، لأنه غير مستأمن ، فيباح له التعرض ، وإن أطلقوه طوعاً . فإن غدر بهم أعني التاجر فأخذ شيئاً وخرج به ملكه ملكاً محظوراً لورود الاستيلاء على

م: (باب المستأمن)

ش: أي هذا باب في بيان حكم المستأمن وهو المسلم الذي يدخل دار الحرب بالأمان ، وكذلك يطلق على الحربي الذي يطلب الأمان من المسلمين ، وقدم المستأمن المسلم ثم عقبه بالمستأمن الحربي بفصل على حدة ، كما يجيء إن شاء الله عز وجل .

م: (**وإذا دخل المسلم دار الحرب**) ش: حال كونه م: (**تاجراً ، فلا يحل له أن يتعرض لشيء من أموالهم ، ولا من دمائهم ، لأنه ضمن أن لا يتعرض لهم**) ش: أي لأهل الحرب لأنهم ما مكنوه من الدخول في دارهم بعد الاستئمان إلا بشرط أن لا يتعرض لهم بشيء من ديارهم وأموالهم . وقوله م: (**بالاستئمان**) ش: يتعلق بقوله ضمن وضمانه شرط ، والمؤمن عند شرطه م: (**فالتعرض بعد ذلك**) ش: أي بعد شرط عدم التعرض م: (**يكون غدراً ، والغدر حرام**) ش: لما روى ابن عمر – رضي الله عنهما – أن رسول الله ﷺ قال : « **إن الغادر ينصب له لواء يوم القيامة ، فيقال هذه غدرة فلان** » .

م: (**إلا إذا غدر بهم**) ش: أي بالمسلمين م: (**ملكهم**) ش: أي ملك الكفار م: (**فأخذ أموالهم**) ش: أي أموال التجار م: (**أو حبسهم أو فعل غيره**) ش: أي غير الملك م: (**بعلم الملك ، ولم يمنعه**) ش: فحينئذ لا يكون أخذ تجارنا أموالهم غدراً م: (**لأنهم هم الذين نقضوا العهد**) ش: وفعلوا الغدر .

م: (**بخلاف الأسير ، لأنه غير مستأمن**) ش: ولم يوجد منه الالتزام بعقد أو عهد ، فإذا كان كذلك م: (**فيباح له التعرض**) ش: لأنه بالوجه المذكور لا يكون أخذ الأسير المسلم غدراً م: (**وإن أطلقوه**) ش: واصل بما قبله م: (**طوعًا**) ش: أي لا إكراهًا . حاصل الكلام يباح له التعرض ، وإن كان مطلق العنان عندهم ، لأنه لم يوجد الاستئمان صريحًا ، فلم يلزم الغدر .

م: (**فإن غدر**) ش: أي التاجر م: (**بهم**) ش: أي بأهل الحرب ، وقد بين فاعل غدر بقوله م: (**أعني التاجر فأخذ شيئًا وخرج به**) ش: إلى دار الإسلام م :(**ملكه ملكًا محظورًا لورود الاستيلاء على**

مال مباح ، إلا أنه حصل بسبب الغدر ، فأوجب ذلك خبثاً فيه فيؤمر بالتصدق به ، وهذا ، لأن الحظر لغيره لا يمنع انعقاد السبب على ما بيناه . وإذا دخل المسلم دار الحرب بأمان فأدانه حربي أو ادان هو حربياً أو غصب أحدهما صاحبه ثم خرج إلينا واستأمن الحربي لم يقض لواحد منهما على صاحبه بشيء ، أما الإدانة فلأن القضاء يعتمد الولاية ، ولا ولاية وقت الإدانة أصلاً ولا وقت القضاء على المستأمن ، لأنه ما التزم حكم الإسلام فيما مضى من أفعاله ،

مال مباح) ش: لأن مال أهل الحرب مباح فيملكه م: (إلا أنه حصل بسبب الغدر فأوجب ذلك خبثًا فيه، فيؤمر بالتصدق به) ش: أي بالمال الذي أخرجه ، حتى لو كانت جارية يكره له وطؤها ، وإن أحرزها بدارنا .

وكذا يكره للمشتري منه لقيام الحظر في الملك بسبب الغدر ، وبخلاف مشتري الجارية من مشتريها شراءً فاسداً ، حيث يحل له وطؤها بعد الاستبراء ، لأن الكراهة في حق المشتري الأول لقيام حق بائعه في الاسترداد وقد زال حقه ببيع المشترى من آخر ، فظهر الفرق . والرواية مذكورة في «المبسوط» وغيره .

وفي «المغني» للحنابلة : يجب عليه رد ما أخذ من مالهم بالخيانة أو بالاستقراض بأن بيعت .

ولو جاء بأمان أو إيمان يجب الرد عليه كما لو أخذه من مسلم . وعندنا لا يجب الرد ، لكن يتصدق به ولا يجب عليه رد ما استقرض قضاء .

م: (وهذا) ش: إشارة إلى قوله ملكه ملكًا محظورًا ، أي خبيثًا م: (لأن الحظر لغيره لا يمنع انعقاد السبب) ش: أي سبب الملك ، وهو الاستيلاء م: (على ما بيناه) ش: يعني في أوائل باب استيلاء الكفار بقوله المحظور بغيره إذا صلح سببًا لكرامة تفوق الملك . . . . . إلى آخره .

م: (وإذا دخل المسلم دار الحرب بأمان فأدانه) ش: بتخفيف الدال من الإدانة وهو البيع بالدين ، واستدانه الابتياع بالدين ، وقولهم ادان بتشديد الدال من باب الافتعال ، أي قبل الدين ، وقوله م: (حربي) ش: فاعله م: (أو ادان هو حربيًا) ش: وهو أيضًا من الإدانة م: (أو غصب أحدهما) ش: أي أحد الاثنين ، وهما المسلم والحربي م: (صاحبه) ش: بالنصب ، لأنه مفعول غصب م: (ثم خرج إلينا) ش: أي أحدهما م: (واستأمن الحربي) ش: يعني خرج مستأمنًا م: (لم يقض لواحد منهما على صاحبه بشيء ، أما الإدانة فلأن القضاء يعتمد الولاية) ش: أي ولاية القاضي .

م: (ولا ولاية وقت الإدانة أصلاً) ش: لأنه لا ولاية لنا على أهل الحرب م: (ولا وقت القضاء) ش: أي ولا ولاية وقت القضاء ، أي الحكم م: (على المستأمن لأنه ما التزم حكم الإسلام فيما مضى من أفعاله) ش: في دار الحرب .

وإنما التزم ذلك في المستقبل ، وأما الغصب فلأنه صار ملكاً للذي غصبه واستولى عليه لمصادفته مالاً غير معصوم على ما بيناه ، وكذلك لو كانا حربيين فعلا ذلك ثم خرجا مستأمنين لما قلنا .ولو خرجا مسلمين قضى بالدين بينهما ولم يقض بالغصب ، أما المداينة فلأنها وقعت صحيحة لوقوعها بالتراضي ، والولاية ثابتة حالة القضاء لالتزامهما الأحكام بالإسلام ، وأما الغصب فلما بينا أنه ملكه ، ولا خبث في ملك الحربي حتى يؤمر بالرد . وإذا دخل المسلم دار الحرب بأمان فغصب حربياً ثم خرجا مسلمين أمر برد الغصب ولم يقض عليه ، أما عدم القضاء فلما بينا أنه ملكه ، وأما الأمر بالرد ومراده الفتوى به ، فلأنه فسد الملك

م: (وإنما التزم ذلك) ش: أي حكم الإسلام م: (في المستقبل) ش: في مقابلة فعلها في دار الإسلام ، فلما انتفت الولاية لم يقض بشيء ، لأنه لا قضاء بدون الولاية . وفي «شرح الطحاوي»: ولكنه ينبغي فيما بينه وبين الله تعالى أن يقضي .

م: (وأما الغصب) ش: فإنما يقضى لواحد منهما على الآخر م: (فلأنه) ش: أي فلأن المغصوب م: (صار ملكًا للذي غصبه واستولى عليه لمصادفته مالاً غير معصوم) ش: لأن دار الحرب دار القهر والغلبة ، فإذا استولى أحدهما على مال الآخر فقد ملكه ، ولا يحكم بالرد لثبوت الملك م: (على ما بيناه) ش: يعني فيما تقدم الآن .

م: (وكذلك) ش: أي وكذلك لا يقضي بشيء م: (لو كانا حربيين فعلا ذلك) ش: أي الإدانة والغصب جميعًا م: (ثم خرجا مستأمنين) ش: أي حال كونهما مستأمنين م: (لما قلنا) ش: إشارة إلى قوله من قبل أن القضاء يعتمد الولاية إلى آخره .

م: (ولو خرجا) ش: أي الحربيان لو خرجا حال كونهما م: (مسلمين قضى بالدين بينهما ، ولم يقض بالغصب) ش: الذي حصل بينهما م: (أما المداينة فلأنها وقعت صحيحة لوقوعها بالتراضي والولاية) ش: أي ولاية القاضي م: (ثابتة حالة القضاء لالتزامهما الأحكام بالإسلام ، وأما الغصب فلما بيناه) ش: فيما تقدم عن قريب م: (أنه ملكه ، ولا خبث في ملك الحربي حتى يؤمر بالرد) ش: لأن مال الحربي غير معصوم .

م: (وإذا دخل المسلم دار الحرب بأمان فغصب حربيًا) ش: أي مال حربي فحذف المضاف وأقيم المضاف إليه مقامه م: (ثم خرجا) ش: حال كونهما م: (مسلمين) ش: المسلم بإسلامه القديم ، والحربي بدخوله في دار الإسلام م : (أمر برد الغصب) ش: ديانة م: (ولم يقض عليه) ش: يعني يقضي القاضي بالرد عليه م: (أما عدم القضاء فلما بينا) ش: فيما تقدم عن قريب م: (أنه ملكه) ش: لكونه مالاً غير معصوم .

م: (وأما الأمر بالرد ومراده الفتوى به) ش: أي بالرد فيما بينه و بين الله تعالى ، ولا يحكم بالجبر والإلزام ، والظاهر أن الضمير في مراده يرجع إلى محمد - رحمه الله - م: (فلأنه فسد الملك

لما يقارنه من المحرم وهو نقض العهد . وإذا دخل مسلمان دار الحرب بأمان فقتل أحدهما صاحبه عمداً أو خطأ فعلى القاتل الدية في ماله وعليه الكفارة في الخطأ ، أما الكفارة فلإطلاق الكتاب ، والدية. لأن العصمة الثابتة بالإحراز بدار الإسلام لا تبطل بعارض الدخول بالأمان ، وإنما لا يجب القصاص لأنه لا يمكن استيفاؤه إلا بمنعة ، ولا منعة بدون الإمام وجماعة المسلمين ولم يوجد ذلك في دار الحرب ، وإنما تجب الدية في ماله في العمد ، لأن العواقل لا تعقل العمد ، وفي الخطأ ، لأنه لا قدرة لهم على الصيانة مع تباين الدارين ،

لما يقارنه من المحرم ، وهو نقض العهد وإذا دخل مسلمان دار الحرب بأمان فقتل أحدهما صاحبه عمداً أو خطأ فعلى القاتل الدية في ماله ، وعليه الكفارة في الخطأ) ش: هكذا ذكر من غير خلاف في عامة النسخ من شروح «الجامع الصغير» ، ولكن ذكره قاضي خان في الجامع الصغير ، وجعل هذا الحكم فيه قول أبي حنيفة - رحمه الله - .

ثم قال : وقالا - أي - أبو يوسف ومحمد - رحمهما الله - عليه القصاص في العمد ، وهو قول الشافعي ومالك وأحمد - رحمهم الله - لأنه قتل شخصًا معصومًا إذ عصمته ما زالت بالاستئمان فيجب بقتله في دار الإسلام م :(أما الكفارة فلإطلاق الكتاب) ش: وهو قوله تعالى : ﴿ومن يقتل مؤمنًا خطأ فتحرير رقبة﴾ (النساء : الآية ٩٢) ، وتخصيصها بالخطأ ، لأنه لا كفارة في العمد عندنا .

م: (والدية) ش: أي وأما وجوب الدية م: (لأن العصمة الثابتة بالإحراز بدار الإسلام لا تبطل بعارض الدخول بالأمان) ش: لأنه لما كان على قصد الرجوع كان كأنه في دار الإسلام تقديراً، حتى إن المستأمن بهم لما كان على قصد الرجوع كان كأنه يقصد الرجوع في دار الحرب .

م: (وإنما لا يجب القصاص) ش: جواب سؤال مقدر ، بأن يقال كان القياس وجوب القصاص ، فأجاب بقوله : وإنما لا يجب القصاص فيه م: (لأنه لا يمكن استيفاؤه إلا بمنعة) ش: أي إلا بقوة وعزة ، لأن الواحد يقاوم الواحد غالبًا .

م: (ولا منعة بدون الإمام وجماعة المسلمين ، ولم يوجد ذلك في دار الحرب) ش: فلا فائدة في الوجوب كالحد ، وعند الأئمة الثلاثة - رحمهم الله - يجب الحد ، إلا أن عند أحمد لا تقام في دار الحرب ، حتى ترجع . وعند الشافعي يؤخر أيضًا إذا لم يكن أمير الجيش أو الإمام ، وإلا لا يؤخر .

م: (وإنما تجب الدية في ماله في العمد ، لأن العواقل) ش: جمع عاقلة م: (لا تعقل العمد ، وفي الخطأ) ش: أي وتجب الدية أيضًافي الخطأ في ماله م: (لأنه لا قدرة لهم) ش: أي للعواقل م: (على الصيانة مع تباين الدارين) ش: لأن الوجوب عليهم لتقصيرهم في الصيانة عن ارتكاب هذه الجناية ،

والوجوب عليهم على اعتبار تركها وإن كانا أسيرين فقتل أحدهما صاحبه أو قتل مسلم تاجراً أسيراً فلا شيء على القاتل إلا الكفارة في الخطأ عند أبي حنيفة -رحمه الله- . وقالا في الأسيرين الدية في الخطأ والعمد ، لأن العصمة لا تبطل بعارض الأسر، كما لا تبطل بعارض الاستئمان على ما بيناه ، وامتناع القصاص لعدم المنعة ، وتجب الدية في ماله لما قلنا . ولأبي حنيفة- رحمه الله- أن بالأسر صار تبعاً لهم بصيرورته مقهوراً في أيديهم ، ولهذا يصير مقيماً بإقامتهم ومسافراً بسفرهم ، فيبطل به الإحراز أصلا . وصار كالمسلم الذي لم يهاجر إلينا ، وخص الخطأ بالكفارة ، لأنه لا كفارة في العمد عندنا .

وكيف يجب على العواقل ، وهم في دار الإسلام صيانة عن الجناية وهو في دار الحرب م: (والوجوب) ش: أي وجوب الدية م: (عليهم) ش: أي على العواقل م: (على اعتبار تركها) ش: أي ترك الصيانة .

م: (وإن كانا أسيرين) ش: أي وإن كان المسلمان أسيرين م: (فقتل أحدهما صاحبه ، أو قتل مسلم تاجراً أسيراً فلا شيء على القاتل إلا الكفارة في الخطأ عند أبي حنيفة -رحمه الله-. وقالا في الأسيرين) ش: أي في قتل الأسيرين أحدهما الآخر م: (الدية) ش: أي تجب الدية أو الدية واجبة م: (في الخطأ والعمد ، لأن العصمة) ش: المتقومة بالإحراز بدارنا م: (لا تبطل بعارض الأسر ، كما لا تبطل بعارض الاستئمان) ش: وهو طلب الأمان منهم .

م: (على ما بيناه) ش: إشارة إلى قوله لأن العصمة الثابتة بالإحراز بدار الإسلام لا تبطل بعارض الدخول بالأمان م: (وامتناع القصاص لعدم المنعة ، وتجب الدية في ماله) ش: أي في مال القاتل م: (لما قلنا) ش: إشارة إلى قوله ، لأن العواقل لا تعقل العمد .

م: (ولأبي حنيفة - رحمه الله - أن بالأسر صار تبعًا لهم بصيرورته مقهوراً في أيديهم) ش: فصار بحكم القهر تبعًا م: (ولهذا) ش: أي ولأجل كونه تبعاً لهم م :(يصير مقيمًا بإقامتهم ، ومسافراً بسفرهم فيبطل به) ش: أي بالأسر م: (الإحراز) ش: بدار الإسلام م :(أصلاً) ش: ولما بطل الإحراز لم تثبت العصمة المتقومة ، فلم تجب الدية لأنها بناء على تلك العصمة ، بخلاف الكفارة ، فإنها تجب بالعصمة المؤثمة وهي الإسلام .

م: (وصار) ش: هذا م: (كالمسلم الذي) ش: أسلم في دار الحرب كالمسلم الذي م: (لم يهاجر إلينا) ش: والجامع كون كل واحد منهما مقهوراً في أيديهم ، بخلاف المستأمن لأنه ممكن من الخروج من دارهم ، فلا يكون تبعًا لهم ، فلا تبطل عصمته م: (وخص الخطأ بالكفارة ، لأنه لا كفارة في العمد عندنا) ش: خلافًا للشافعي - رحمه الله - .

* * *

فصل

وإذا دخل الحربي إلينا مستأمناً لم يمكن أن يقيم في دارنا سنة ، ويقول له الإمام إن أقمت تمام السنة وضعت عليك الجزية ، والأصل فيه أن الحربي لا يمكن من إقامة دائمة في دارنا إلا بالاسترقاق أو الجزية ، لأنه يصير عيناً لهم وعوناً علينا فيلتحقق المضرة بالمسلمين ويمكن من الإقامة اليسيرة ، لأن في منعها قطع الميرة ، والحلب وسد باب التجارة ففصلنا بينهما بسنة ، لأنها مدة تجب فيها الجزية ، فتكون الإقامة لمصلحة الجزية ، ثم إن رجع بعد مقالة الإمام قبل تمام السنة إلى وطنه فلا سبيل عليه ، وإذا مكث سنة فهو ذمي ، لأنه لما أقام سنة بعد تقدم الإمام إليه صار ملتزماً بالجزية ، فيصير ذمياً ، وللإمام أن يوقت في ذلك ما دون السنة كالشهر والشهرين .

م: (فصل)

ش: أي هذا فصل في بيان حكم المستأمن من أهل الحرب .

م: (وإذا دخل الحربي إلينا مستأمنًا) ش: أي حال كونه مستأمنًا م: (لم يمكن أن يقيم في دارنا) ش: أي في دار الإسلام م :(سنة ، ويقول له الإمام إن أقمت تمام السنة وضعت عليك الجزية، والأصل فيه) ش: أي في أصل هذا الحكم م :(أن الحربي لا يمكن من إقامة دائمة في دارنا إلا بالاسترقاق أو الجزية) ش: تضرب عليه .

م: (لأنه) ش: أي لأن الحربي المستأمن م: (يصير عينًا لهم) ش: أي ديدبانًا وجاسوسًا م: (وعونًا) ش: أي ظهيرًا م: (علينا) ش: والعون هو الظهير على الأمر والجمع أعوان م: (فيلتحق المضرة بالمسلمين ويمكن من الإقامة اليسيرة ، لأن في منعها قطع الميرة) ش: وهي الطعام تمتاره الأسنان من مار يمير . وقيل الميرة بكسر الميم وسكون الياء الطعام ، والميرة بالهمزة التميمة .

م: (والحلب) ش: أي وقطع الحلب بفتحتين ، وهو كل شيء يحلب من إبل وخيل وغنم وغيرها من الحيوانات م: (وسد باب التجارة) ش: أي وفي منع المدة اليسيرة سد باب التجارة ، وفيه ضرر أيضًا م: (ففصلنا بينهما) ش: أي بين الإقامة الدائمة والمدة اليسيرة م: (بسنة لأنها مدة تجب فيها الجزية ، فتكون الإقامة لمصلحة الجزية ثم إن رجع بعد مقالة الإمام) ش: أي ثم إذا أراد أن يرجع بعد مقالة الإمام ، أي بعد أن قال له الإمام : إن أقمت سنة وضعت عليك الجزية م: (قبل تمام السنة إلى وطنه فلا سبيل عليه) ش: أي لا يمنع من الرجوع .

م: (وإذا مكث سنة فهو ذمي ،لأنه لما أقام سنة بعد تقدم الإمام إليه صار ملتزمًا بالجزية فيصير ذميًا) ش: لأنه أقام مدة مضروبة عليه ، والذمي لا يجوز رجوعه إلى دار الحرب م: (وللإمام أن يوقت في ذلك) ش: أي في ضرب المدة م: (ما دون السنة كالشهر والشهرين) ش: على حسب ما يرى من المصلحة .

وإذا أقامها بعد مقالة الإمام يصير ذميا لما قلنا ، ثم لا يترك أن يرجع إلى دار الحرب ، لأن عقد الذمة لا ينقض ، كيف وأن فيه قطع الجزية وجعل ولده حرباً علينا ، وفيه مضرة بالمسلمين ، فإن دخل الحربي دارنا بأمان فاشترى أرض خراج ، فإذا وضع عليه الخراج فهو ذمي ، لأن خراج الأرض بمنزلة خراج الرأس ، فإذا التزمه صار ملتزماً بالمقام في دارنا ، أما مجرد الشراء لا يصير ذمياً ، لأنه قد يشتريها للتجارة ، وإذا لزمه خراج الأرض، فبعد ذلك تلزمه الجزية لسنة مستقبلة ، لأنه يصير ذمياً بلزومه الخراج فتعتبر المدة من وقت وجوبه . وقوله في الكتاب فإذا وضع عليه الخراج فهو ذمي تصريح بشرط الوضع فيتخرج

م: (وإذا أقامها) ش: أي المدة م: (بعد مقالة الإمام يصير ذميًا لما قلنا) ش: إشارة إلى قوله ، لأنه لما أقام سنة بعد تقدم الإمام إليه صار ملتزمًا بالجزية .

وفي «فتاوى العتابي» : لو أقام سنتين من غير أن يتقدم عليه الإمام فله أن يرجع إلا إذا قال الإمام : إذا رجعت إلي كذا وإلا جعلتك ذميًا فلم يرجع ، صار ذميًا ، فوجب عليه الجزية بحول بعد مضي المدة المضروبة ، إلا أن يكون شرط عليه أنه إن مكث سنة أخذ منه الجزية فيأخذها منه حينئذ .

م: (ثم لا يترك أن يرجع إلى دار الحرب ، لأن عقد الذمة لا ينقض) ش: لأن عقد الذمة خلف عن الإسلام لا ينقض ، فكذا خلفه م: (كيف) ش: أي كيف ينقض .

م: (وأن فيه) ش: بفتح الهمزة بخط شيخي م: (قطع الجزية وجعل ولده) ش: ذلك م: (حربا علينا) ش: بطريق التوالد والتناسل م: (وفيه) ش: أي وفي نقض عقد الذمة م: (مضرة بالمسلمين) ش: وهو ظاهر .

م: (فإن دخل الحربي دارنا بأمان فاشترى أرض خراج ، فإذا وضع عليه الخراج) ش: أي وضع عليه م: (فهو ذمي ، لأن خراج الأرض بمنزلة خراج الرأس) ش: لأن لكل منهما حكم متعلق بالمقام في دارنا ، فصار ذميًا ضرورة م: (فإذا التزمه) ش: أي فإذا التزم الخراج م: (صار ملتزمًا بالمقام في دارنا ، أما بمجرد الشراء لا يصير ذميًا ، لأنه قد يشتريها للتجارة) ش: وبه صرح الكرخي - رحمه الله- في مختصره . ومن المشايخ - رحمهم الله - من قال يصير ذميًا بمجرد الشراء ، ذكره قاضي خان - رحمه الله - .

م: (وإذا لزمه خراج الأرض فبعد ذلك تلزمه الجزية لسنة مستقبلة ، لأنه يصير ذميًا بلزومه الخراج ، فتعتبر المدة من وقت وجوبه) ش: أي وقت وجوب الخراج م: (وقوله في الكتاب) ش: أي وقول محمد - رحمه الله - في « الجامع الصغير» م: (فإذا وضع عليه الخراج فهو ذمي تصريح بشرط الوضع فيتخرج) ش: على صيغة المجهول من باب التفعيل . وقال الأترازي : فيخرج على صيغة

عليه أحكام جمة فلا يغفل عنه . وإذا دخلت حربية بأمان فتزوجت ذمياً صارت ذمية ؛ لأنها التزمت المقام تبعاً للزوج ، وإذا دخل حربي بأمان فتزوج ذمية لم يصر ذمياً ، لأنه يمكنه أن يطلقها فيرجع إلى بلده ، فلم يكن ملتزماً المقام . ولو أن حربياً دخل دارنا بأمان ثم عاد إلى دار الحرب وترك وديعة عند مسلم أو ذمي أو ديناً في ذمتهم ، فقد صار دمه مباحاً بالعود ، لأنه أبطل أمانه وما في دار الإسلام من ماله على خطر ، فإن أسر أو ظهر على الدار فقتل سقطت ديونه ، وصارت الوديعة فيئاً . أما الوديعة فلأنها في يده تقديراً ، لأن يد المودع كيده . فيصير فيئاً تبعاً لنفسه ، وأما الدين فلأن إثبات اليد عليه بواسطة المطالبة وقد سقطت ويد من عليه أسبق إليه من يد العامة ،

المبني للفاعل ، يقال : خرجته فتخرج م: (عليه أحكام جمة) ش: أي على شرط الوضع أحكام جمة ، أي كثيرة ، والجم الكثير من كل شيء ، ومادته جيم وميم .

ومن الأحكام : المنع من الخروج إلى دار الحرب ووجوب الضمان في إتلاف خمره وخنزيره ووجوب الدية في قتله خطأ ، وجريان القصاص بينه وبين المسلمين عندنا ، ووجوب كل حكم يثبت في حق الذمي م: (فلا يغفل عنه) ش: على صيغة المجهول ، ففي عنه أي عن شرط الوضع ، لأنه إنما تثبت تلك الأحكام بعد وضع الخراج لا قبله .

م: (وإذا دخلت حربية بأمان فتزوجت ذميًا صارت ذمية ، لأنها التزمت المقام تبعًا للزوج) ش: فيجري عليها أحكام أهل الذمة من وضع الخراج على أرضها ومنع الخروج إلى دار الحرب . وقالت الأئمة الثلاثة : لا تصير ذمية ، ولا تمنع من الخروج إذا الزوج فارقها .

م: (وإذا دخل حربي بأمان فتزوج ذمية لم يصر ذميًا لأنه يمكنه أن يطلقها ويرجع إلى بلده فلم يكن ملتزمًا بالمقام ، ولو أن حربيًا دخل دارنا بأمان ثم عاد إلى دار الحرب وترك وديعة عند مسلم أو ذمي أو دينًا) ش: أي أو ترك دينًا .

م: (في ذمتهم) ش: أي في ذمة المسلمين أو في ذمة أهل الذمة م: (فقد صار دمه مباحًا بالعود) ش: إلى دار الحرب م: (لأنه أبطل أمانه وما في دار الإسلام من ماله على خطر) ش: أي تردد ، وبين التردد بحرف الفاء في قوله م: (فإن أسر أو ظهر على الدار) ش: أي دار الحرب ، وكل واحد منهما على صيغة المجهول م: (فقتل) ش: مجهول أيضًا م: (سقطت ديونه) ش: أي عن الذين عليهم ديونه م: (وصارت الوديعة فيئًا) ش: أي غنيمة .

م: (أما الوديعة فلأنها في يده تقديرًا ، لأن يد المودع) ش: بفتح الدال م: (كيده ، فيصير فيئًا تبعًا لنفسه ، وأما الدين فلأن إثبات اليد عليه بواسطة المطالبة وقد سقطت) ش: أي المطالبة ،

م: (ويد من عليه أسبق إليه من يد العامة) ش: أي يد الذي عليه الدين أسبق إليه من يد العامة ،

فيختص به . وإن قتل ولم يظهر على الدار فالقرض والوديعة لورثته وكذلك إذا مات لأن نفسه لم تصر مغنومة فكذلك ماله ، وهذا لأن حكم الأمان باق في ماله فيرد عليه أو على ورثته من بعده . قال : وما أوجف عليه المسلمون من أموال أهل الحرب بغير قتال يصرف في مصالح المسلمين

أي يد كل واحد من الناس لسبق يده م: (فيختص به) ش: أي فيختص من عليه الدين بالدين الذي عليه ، يعني لا يطالبه أحد ، فإذا كان كذلك فيسقط ، أي الدين لسقوط المطالبة .

م: (وإن قتل) ش: على صيغة المجهول أيضًا ، أي هذا الحربي الذي دخل دارنا بأمان ثم عاد إلى دار الحرب م: (ولم يظهر على الدار) ش: على صيغة المجهول أيضًا ، أي لم يغلب عليها م: (فالقرض) ش: الذي عند الناس .

م: (والوديعة) ش: التي عند المودع م: (لورثته) ش: وعند الشافعي - رحمه الله - تكون الوديعة لورثته . وفي الديون قولان ، أحدهما أنها لورثته ، والآخر أنها غنيمة .

م: (وكذلك) ش: أى الحكم م :(إذا مات) ش: هذا الحربي حتى يكون قرضه وديعة لورثته م: (لأن نفسه لم تصر مغنومة ، فكذلك ماله) ش: لا يصير مغنومًا .

م: (وهذا) ش: أي عدم كون نفسه مغنومة م: (لأن حكم الأمان باق في ماله فيرد عليه) ش: في حياته م: (أو على ورثته من بعده) ش: لأن يد المودع كيده ، وبه قال الشافعي وأحمد - رحمهما الله .

فإن قيل : ينبغي أن يصير فيئًا كما إذا أسلم الحربي في دار الإسلام وله وديعة عند مسلم في دار الحرب ثم ظهر على الدار فيكون فيئًا ، ولا تكون يد المودع كيده .

قلنا : عصمة المال لما كانت ثابتة في دار الإسلام معصومًا من وجه دون وجه ، فلا تصير معصومة بالشك ، أما ها هنا العصمة ثابتة عند الإيداع ولم يظهر على دار الحرب ، فكانت العصمة باقية كما كانت في دار الإسلام دار العصمة ، وإليه أشار قاضي خان - رحمه الله - .م: (قال) ش: أي القدوري - رحمه الله - : م: (وما أوجف عليه المسلمون) ش: يقال : وما أوجف الفرس أو البعير عدا وجفا وأوجفه صاحبه إيجافًا ، ويقال : وجف البعير وجفًا ووجيفًا ، وهو ضرب من مشي الإبل ، وربما استعمل في الخيل ، وأوجفت البعير إذا حملته على الوجيف ، والمعنى الذي أوجف عليه المسلمون ، أي أعملوا خيالهم وركائبهم .

وفي بعض النسخ وما أوجف المسلمون عليه م: (من أموال) ش: أي من أموال م: (أهل الحرب بغير قتال يصرف في مصالح المسلمين) ش: كعمارة الرباطات والقناطر والجسور وسد الثغور وكري الأنهار العظام التي لا ملك لأحد فيها كجيحون والفرات ودجلة ، ومن مصالح المسلمين الصرف

كما يصرف الخراج ، قالوا : هو مثل الأراضي التي أجلوا أهلها عنها والجزية ولا خمس في ذلك. وقال الشافعي -رحمه الله- : فيهما الخمس اعتباراً بالغنيمة . ولنا ما روي أنه عليه السلام أخذ الجزية وكذا عمر ومعاذ -رضي الله عنهما- ووضع في بيت المال ولم يخمس ،

إلى أرزاق القضاة والولاة والمحتسبين والمعلمين وأرزاق المقاتلة ، ومنها أن يصرف إلى رصد الطريق عن اللصوص وقطاع الطريق .

وقال الشافعي - رحمه الله - : يقسم ما أوجف عليه المسلمون فأربعة أخماسه للنبي ﷺ ، وخمسه يقسم كما يقسم خمس الغنيمة وخمس الخمس للنبي -عليه السلام- ، ففي نصيبه بعد وفاته قولان :

في قول : يصرف إلى مصالح المسلمين ، وفي قول إلى المقاتلة ، وكذلك قال في الجزية م: (**كما يصرف الخراج**) ش: أي في مصالح المسلمين .

م: (**قالوا**) ش: أي مشايخنا - رحمهم الله - : م: (**هو**) ش: يرجع إلى قوله وما أوجف المسلمون عليه م: (**مثل الأراضي التي أجلوا أهلها عنها**) ش: أي أجلى المسلمون أهل تلك الأراضي عنها ، أي أخرجوهم عنها ، يقال : جلى السلطان القوم عن أوطانهم وأجلاهم فجلوا ، أي أخرجهم فخرجوا كلاهما يتعدى ولا يتعدى ، والجلاء بالفتح والمد الخروج عن الوطن والإخراج .

م: (**والجزية**) ش: قال الأترازي : والجزية بالجر عطفًا على قوله الأراضي ، أي هذا مثل الأراضي ومثل الجزية ، وكذا قال غيره من الشراح ، وقال تاج الشريعة - رحمه الله- : والجزية إن رفعتها تكون معطوفة على مثل وإن خفضتها تكون عطفًا على الأراضي م: (**ولا خمس في ذلك**) ش: أي فيما أوجف عليه المسلمون .

م: (**وقال الشافعي - رحمه الله - : فيهما الخمس**) ش: أى في الأراضي التي أجلوا أهلها عنها مثل الجزية . وفي بعض النسخ وفيها بإفراد الضمير ، أي في الثلاثة الاثنان المذكوران والخراج ، وقد بينا قول الشافعي مفصلاً عن قريب م: (**اعتبارًا بالغنيمة**) ش: أي قياسًا عليها وسيجيء الجواب عنه .

م: (**ولنا ما روي أنه -عليه السلام- أخذ الجزية وكذا عمر ومعاذ - رضي الله عنهما - ووضع في بيت المال ولم يخمس**) ش: لم يذكر أحد من الشراح الذين وقفت على شروحهم شيئًا ما يتعلق بقوله ولنا ما روي إلى آخره ، ورأيت في بعض نسخ «الهداية» ، وكذا عمر وعثمان ومعاذ ، ثم شطب على قوله عثمان ، والشطب صحيح ، وفي بعضها ولنا ما روي عن علي - رضي الله عنه- أنه أخذ الجزية .

ولأنه مال مأخوذ بقوة المسلمين من غير قتال ، بخلاف الغنيمة، لأنه مملوك بمباشرة الغانمين وبقوة المسلمين فاستحق الخمس بمعنى ، واستحقه الغانمون بمعنى ، وفي هذا السبب واحد وهو ما ذكرناه فلا معنى لإيجاب الخمس .

وكذا عمرومعاذ - رضي الله عنهما - ، وشطب على قوله عن علي ، والشطب صحيح ، والنسخة الصحيحة ما كتبناها أولاً وهي ولنا ما روي أنه -عليه السلام- إلى قوله ولم يخمس ، وكذا نسخة شيخي العلاء وكتب بخط يده تحت قوله- عليه السلام- أخذ الجزية يعني من مجوس هجر ، و كتب تحت قوله وكذا عمر من أهل السواد ، وكتب تحت قوله ومعاذ يعني من أهل اليمن ، ولم يذكر شيئًا غير ذلك .

وذكر مخرج أحاديث الهداية فقال : الحديث الثالث روي أن النبي ﷺ فذكره مثل ما ذكر المصنف ، ثم قال : أخرج أبو داود في كتاب الخراج عن أبي معد الكندي أن عمر بن عبد العزيز - رضي الله عنه - كتب أن من سأل عن مواضع الفيء فهي ما حكم فيه عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - فرآه المؤمنون عدلاً موافقًا لقول النبي ﷺ: « **جعل الله الحق على لسان عمر وقلبه** » فرض الأعطية وعقد لأهل الأديان ذمة بما فرض عليهم من الجزية لم يضرب بخمس ولا بغنم[1] ثم قال: وهو ضعيف فإن فيه مجهولاً . وعمر بن عبد العزيز لم يدرك عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - .

م: (**ولأنه**) ش: أي ولأن المأخوذ بإيجاف المسلمين م: (**مال مأخوذ بقوة المسلمين من غير قتال**) ش: بل أخذ منهم بالرعب من المسلمين فلم يصح اعتباره بالغنيمة م: (**بخلاف الغنيمة ، لأنه**) ش: أى لأن الغنيمة بتأويل المغنوم م :(**مملوك بمباشرة الغانمين ، وبقوة المسلمين**) ش: يعني مملوك بسببين وهما مباشرة الغانمين وقوة المسلمين ، فلما كان السبب مختلفًا اختلف الاستحقاق أيضًا م: (**فاستحق الخمس بمعنى**) ش: وهو الرعب م: (**واستحقه الغانمون بمعنى**) ش: وهو مباشرتهم القتال م: (**وفي هذا**) ش: أى فيما أوجف المسلمون عليه م: (**السبب واحد**) ش: وهو الرعب بظهر المسلمين، لأنه لم يوجد السعي من القراءة فلم ينقض الاستحقاق ، فكان بين جماعة المسلمين .

م: (**وهو ما ذكرناه**) ش: إشارة إلى قوله ، لأنه مال مأخوذ بقوة المسلمين بغير قتال م: (**فلا معنى لإيجاب الخمس**) ش: لأنه تعالى قال : ﴿ **فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب** ﴾ (الحشر: الآية ٦) ، فيجعل كله للمسلمين .

---

(١) أبو داود في كتاب الخراج - باب تدوين العطاء [٢٩٦١] .

وإذا دخل الحربي دارنا بأمان وله امرأة في دار الحرب وأولاد صغار وكبار ومال أودع بعضه ذمياً وبعضه حربياً وبعضه مسلماً فأسلم ها هنا ، ثم ظهر على الدار فذلك كله فيء ، أما المرأة وأولاده الكبار فظاهر ، لأنهم حربيون كبار وليسوا بأتباع ، وكذلك ما في بطنها لو كانت حاملاً لما قلنا من قبل ، وأما أولاده الصغار فلأن الصغير إنما يصير مسلماً تبعاً لإسلام أبيه إذا كان في يده وتحت ولايته ، ومع تباين الدارين لا يتحقق ذلك ، وكذا أمواله لا تصير محرزة بإحرازه نفسه لاختلاف الدارين ، فبقي الكل فيئاً وغنيمة ، وإن أسلم في دار الحرب ثم جاء فظهر على الدار فأولاده الصغار أحرار مسلمون تبعاً لأبيهم ، لأنهم كانوا تحت ولايته حين أسلم ، إذ الدار واحدة وما كان من مال أودعه مسلماً أو ذمياً فهو له ، لأنه في يد محترمة ويده كيده ، وما سوى ذلك فيء ،

م: (وإذا دخل الحربي دارنا بأمان وله امرأة في دار الحرب وأولاد صغار وكبار ، ومال أودع بعضه ذميًا وبعضه حربيًا وبعضه مسلمًا فأسلم ها هنا) ش: أي في دار الإسلام م :(ثم ظهر) ش: على صيغة المجهول ، أي غلب م: (على الدار) ش: أي على دار الحرب .

م: (فذلك) ش: أي المذكور م: (كله فيء) ش: أي غنيمة م: (أما المرأة وأولاده الكبار فظاهر) ش: أي في كونهم فيئًا م: (لأنهم حربيون كبار وليسوا بأتباع) ش: أي بالبلوغ م: (وكذلك ما في بطنها لو كانت حاملاً) ش: أي وكذلك الجنين فيء لأنه تابع للإسلام في الرق والجزية م: (لما قلنا من قبل) ش: إشارة إلى ما قال في باب الغنائم بقوله ولنا أنه جزؤها فيرق برقها .

م: (وأما أولاده الصغار فلأن الصغير إنما يصير مسلمًا تبعًا لإسلام أبيه إذا كان في يده وتحت ولايته، ومع تباين الدارين) ش: أى دار الإسلام ودار الحرب م: (لا يتحقق ذلك) ش: أي كونه تابعًا لإسلام أبيه م: (وكذا أمواله لا تصير محرزة بإحرازه نفسه لاختلاف الدارين ، فبقي الكل فيئًا وغنيمة) ش: وذلك أن الأصل أن تكون الأموال بأيدي الملاك بالعرف .

فإن قلت : قوله عليه السلام : « عصموا مني دماءهم وأموالهم » .

قلت : هذا باعتبار الغلبة ، يعني المال الذي في يده أو ما هو في معناه للعرف لأن من دأب الشرع بناء الحكم على الغلبة .

م: (وإن أسلم في دار الحرب ثم جاء) ش: إلى دار الإسلام م :(فظهر على الدار) ش: أي دار الحرب م: (فأولاده الصغار أحرار مسلمون تبعًا لأبيهم ، لأنهم كانوا تحت ولايته حين أسلم ، إذ الدار واحدة) ش: أي إن الدار كانت واحد ة في حالة الإسلام ، ولم يوجد حينئذ ما يمنع التبعية وهو تباين الدارين .

م: (وما كان من مال أودعه مسلمًا أو ذميًا فهو له ، لأنه في يد محترمة ويده كيده وما سوى ذلك فيء) ش: أراد به المرأة وأولاده الكبار والمال الذي غصبه مسلم أو ذمي أو كان مودعًا عند حربي م:

أما المرأة وأولاده الكبار فلما قلنا ، وأما المال الذي في يد الحربي فلأنه لم يصر معصوماً لأن يد الحربي ليست يداً محترمة . وإذا أسلم الحربي في دار الحرب فقتله مسلم عمداً أو خطأ وله ورثة مسلمون هنالك فلا شيء عليه إلا الكفارة في الخطأ . وقال الشافعي: -رحمه الله- : تجب الدية في الخطأ والقصاص في العمد ، لأنه أراق دماً معصوماً لوجود العاصم وهو الإسلام لكونه مستجلباً للكرامة وهذا ، لأن العصمة أصلها المؤثمة لحصول أصل الزجر بها ، وهي ثابتة إجماعاً والمقومة كمال فيه لكمال الامتناع به ، فيكون وصفاً

(أما المرأة وأولاده الكبار فلما قلنا) ش: أشار به إلى قوله ، لأنهم حربيون كبار م: (وأما المال الذي في يد الحربي فلأنه لم يصر معصومًا ، لأن يد الحربي ليست يدًا محترمة وإذا أسلم الحربي في دار الحرب فقتله مسلم عمدًا أو خطأ وله ورثة مسلمون هنالك فلا شيء عليه إلا الكفارة) ش: وهي الرواية المشهورة عن أبي حنيفة وأبي يوسف - رحمهما الله - في «الجامع الصغير» وغيره .

وروي عن أبي حنيفة قال : لا دية عليه ولا كفارة من قبل أن الحكم لم يجر عليهم . وعن أبي يوسف - رحمه الله - قال : أضمنه الدية وأجعل عليهم م :(في الخطأ) ش: الكفارة . وأستحسن ذلك وأدع القياس كما قال أبو حنيفة - رحمه الله - ، كذا ذكره الكرخي في مختصره .

م: (وقال الشافعي - رحمه الله - : تجب الدية في الخطأ والقصاص في العمد) ش: وبه قال مالك وأحمد - رحمهما الله - م: (لأنه) ش: أي لأن القاتل م: (أراق دمًا معصومًا لوجود العاصم وهو الإسلام لكونه) ش: أي لكون الإسلام م :(مستجليًا للكرامة) ش: يعني أن الإسلام مستجلٍ للكرامة . وفي بعض النسخ لكونه مستجلبًا للكرامة . وتحقيقه أن العصمة تثبت نعمة وكرامة ، فتعلق بماله أثر في استحقاق الكرامات وهو الإسلام إذ به تحصل السعادة الأبدية التي هي جماد ولا أثر لها في استحقاق الكرامة . ومن أراق دمًا معصومًا إن كان خطأ ففيه الدية والكفارة ، وإن كان عمدًا ففيه القصاص ، كما لو فعل ذلك في دار الإسلام .

م: (وهذا) ش: أى وجوب الدية في الخطأ والقصاص في العمد م: (لأن العصمة أصلها المؤثمة لحصول أصل الزجر بها) ش: أي بالمؤثمة ، فإن من علم أنه يأثم بقتل الزجر عنه نظرًا إلى الجبلة السليمة عن الميل عن الاعتدال م: (وهي) ش: أي العصمة م: (ثابتة) ش: أى بالإسلام م :(إجماعًا) ش: لأنه لا قائل بعدم الإثم على من قتل مسلمًا ، أي في موضع كان .

م: (والمقومة) ش: أى العصمة المقومة . م: (كمال فيه) ش: أي في أصل العصمة م: (لكمال الامتناع به) ش: أي بأصل العصمة لأنه إذا وجب الإثم والمال كان في ذلك أكمل ، وأثم في المنع من الذي وجب في الإثم دون المال . م: (فيكون وصفًا فيه) ش: أي فيكون الكمال وصفًا في ذلك

فيه فتتعلق بما علق به الأصل . ولنا قوله تعالى :﴿ فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة ﴾ (النساء:الآية٩٢) ، جعل التحرير كل الموجب رجوعاً إلى حرف الفاء ، أو إلى كونه كل المذكور فينتفي غيره ، ولأن العصمة المؤثمة بالآدمية ؛ لأن الآدمي خلق متحملاً لأعباء التكليف ، والقيام بها

الأصل وهو العصمة الموثمة م: (فيتعلق) ش: أي يتعلق الوصف الذي هو المقومة بالإسلام م :(بما علق به الأصل) ش: وهو العصمة المؤثمة ، وهي تتعلق بنفس الإسلام ، وكذا العصمة المقومة أيضاً فتثبت العصمة به جميعًا بالإسلام، فتجب الكفارة والدية بقتل الذي لم يهاجر إلينا .

م: (ولنا قوله تعالى : ﴿ فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة ﴾ (النساء : الآية ٩٢)) ش: وإن أبا حنيفة يؤول هذه الآية بالذين أسلموا في دار الحرب ولم يهاجروا ، وهو المنقول عن بعض أئمة التفسير .

ووجه الاستدلال بالآية أن الله تعالى بين المؤمن المطلق ، وبين المؤمن الذي هو من قوم عدو لنا في حق الحكم المختص بالقتل، فجعل الحكم في الأول الكفارة بقوله : ﴿ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله ﴾ وفي الثاني الكفارة دون الدية بقوله : ﴿فتحرير رقبة ﴾ بيان ذلك من وجهين :

أحدهما : م: (جعل التحرير كل الموجب) ش: بفتح الجيم م :(رجوعًا) ش: أي من حيث الرجوع م: (إلى حرف الفاء) ش: فإنه للجزاء ، والجزاء اسم لما يكون كافيًا ، فإذا كان كافيًا كان كل الموجب ، فإذا وجب غيره ما يكون التحرير كافيًا ولا كل الجزاء .

والوجه الثاني : وهو قوله م: (أو إلى كونه) ش: أي أو رجوعًا إلى كونه التحرير م: (كل المذكور) ش: حيث لم يذكر غيره م: (فينتفي غيره) ش: أى غير التحرير ، لأن قصد الشارع في مثله إخراج العبد عن عهدة الحكم المتعلق بالحادثة ولا يتحقق ذلك إلا ببيان الحكم كله . فلو كان غيره من تتمة هذا الحكم لذكره في موضع البيان .

وقال مولانا حافظ الدين : بيان الشارع على نوعين: بيان كفاية وبيان نهاية ، وها هنا بيان النهاية ، فلا يجوز أن تكون الدية واجبة ولا ذكرها، إذ لو وجبت لكان البيان قاصرًا ، فيلزم التكرار .

م: (ولأن العصمة المؤثمة) ش: هذا دليل معقول ، بيان ذلك أن العصمة الموثمة متعلقة م: (بالآدمية لأن الآدمي خلق متحملاً لأعباء التكليف) ش: أي لأثقاله جمع عبأ بالكسر وهو المحل، ومن خلا من شيء وجب عليه القيام به فالآدمي وجب عليه القيام بأعباء التكاليف م: (والقيام بها)

بحرمة التعرض ، والأموال تابعة لها ، أما المقومة فالأصل فيها الأموال ، لأن التقوم يؤذن بجبر الفائت ، وذلك في الأموال دون النفوس، لأن من شرطه التماثل وهو في المال دون النفس فكانت النفوس تابعة ، ثم العصمة المقومة في الأموال تكون بإلاحراز بالدار ، لأن العزة بالمنعة فكذلك في النفوس ، إلا أن الشرع أسقط اعتبار منعة الكفرة . لما أنه أوجب إبطالها ،

ش: أي بأعباء التكاليف إنما يكون م: (بحرمة التعرض) ش: فالآدمي وجب أن يكون حرام التعرض مطلقًا ، إلا أن الله أبطل ذلك في الكافر بعارض الكفر ، فإذا زال الكفر بالإسلام عاد على الأصل م: (والأموال تابعة لها) ش: أى للآدمية التي تثبت العصمة المؤثمة لها ، لأن الأموال جعلت في الأصل مباحة ، وإنما صارت معصومة لتمكن الآدمي من الانتفاع بها في حاجته ، فكانت تابعة للآدمية .

م: (أما المقومة) ش: أي أما العصمة المقومة م: (فالأصل فيها الأموال) ش: يعني الأصل في المتقومة غير الآدمي م: (لأن التقوم يؤذن) ش: أي يشعر م: (بجبر الفائت) ش: ومعنى الجبر يتحقق في الأموال دون النفوس ، إذ من شرط الجبر التماثل م: (وذلك في الأموال دون النفوس ، لأن من شرطه التماثل) ش: أي من شرط الجبر التماثل صورة ومعنى ، كما في ذوات الأمثال أو معنى فقط ، كما في ذوات القيم م :(وهو في المال دون النفس) ش: لأنه يتحقق في النفس ، فإذا كان كذلك م: (فكانت النفوس تابعة) ش: للأموال في التقوم في العصمة ، ومن هذا علم أن العصمة المؤثمة أصل مستقل في شيء ، والعصمة المقومة أصل في شيء آخر وليس أحدهما بكمال في الآخر ولا وصف زائد عليه .

م: (ثم العصمة المقومة في الأموال تكون بالإحراز بالدار) ش: أى بدار الإسلام ، لأنها عزة فلا تكون بغيره م: (لأن العزة بالمنعة) ش: أى منعة المسلمين ، لأن التقويم يبنى على خطر المحل ، والخطر إنما يثبت إذا كان ممنوعًا عن الأخذ ، إذ فيما تصل إليه الأيدي بلا منازع، وإلا موانع لا تكون خطيرة كالماء والتراب ، فعلقنا التقويم بالإحراز بالمنعة ، وأما الإسلام فلا يؤثر في إناءة العصمة المقومة ، لأن الدين ما وضع لاكتساب الدنيا، وإنما وضع لاكتساب الآخرة ، وإذا كانت العصمة المقومة في الأموال بالمنعة .

م: (فكذلك في النفوس) ش: لأنها تابعة لها كما ذكرنا ، لكن لا صفة لدار الحرب ، وهو معنى قوله م: (إلا أن الشرع أسقط اعتبار منعة الكفرة ، لما أنه) ش: أي أن الشرع م: (أوجب إبطالها) ش: أي أن الشرع سلطنا على إبطال منعة الكفرة ، وإذا لم يكن منعة لا يوجب الإحراز ، وإذا لم يوجد الإحراز لا توجد العصمة المقومة . وإذا لم توجد العصمة المقومة لا تجب الدية .

والمرتد والمستأمن في دارنا من أهل دارهم حكماً لقصدهما الانتقال إليها . ومن قتل مسلماً خطأ لا ولي له ، أو قتل حربياً دخل إلينا بأمان فأسلم فالدية على عاقلته للإمام ،

وقال الأكمل : هذا في غاية التحقيق خلا أنه يوهم أن لا يملكوا أموالنا بالإحراز إلى دارهم كما قال به الشافعي ، ودفعه بأن معنى قوله : إن الشرع أسقط اعتبارها حال كونهم في دارهم ، وأما إذا وقع خروجهم إلى دارنا وإحراز أموالنا باليد المحافظة والناقلة فقد استولوا على مال مباح كما مر وذلك يوجب الملك لا محالة .

م: (**والمرتد والمستأمن في دارنا من أهل دارهم**) ش: أي دار أهل الحرب م: (**حكمًا**) ش: أي من حيث الحكم ، وهذا جواب عما يقال : إن المرتد والمستأمن محرز بدار الإسلام ، فيجب أن يتقوم مالهم تقومًا حتى لا تجب الدية بقتلهما .

فأجاب : بينهما من أهل دارهم حكمًا م: (**لقصدهما الانتقال إليها**) ش: أي إلى دار الحرب وكون المستأمن من أهل دارهم ظاهر ، ولاشك في قصده الانتقال ، وأما المرتد فكذلك ، لأنه يقصد الانتقال رجوعًا عن القتل .

وقيل الدار داران عندنا دار الإسلام ودار الحرب . وعند الشافعي الدنيا دار واحدة ، والبلاد أجزاؤها ، فلا تتغاير أحكامها .

ونحن نقول المراد بدار الإسلام بلاد تجري فيها أحكام الإسلام ، وبلاد الحرب بلاد يجري فيها أمر عظيمهم ، وتكون تحت قهره ، فتغايرا اسمًا ووصفًا فيتغايران حكمًا .

وعلى هذا الأصل مسائل فيها هذه :

ومنها : أن المرتد إذا لحق بدار الحرب وحكم به عتق مدبروه ، وأمهات أولاده ، وتنفسخ إجارته على ما يجيء في بابه إن شاء الله تعالى .

ومنها : وقوع الفرقة بتباين الدارين .

ومنها : وجوب الحد على من زنى في دار الحرب .

ومنها : استحقاق سهم الفرسان إذا جاوز الدرب فارسًا فنفق فرسه وقاتل راجلاً .

ومنها : عدم جواز القسمة في دارهم وغير ذلك من الأحكام .

م: (**ومن قتل مسلمًا خطأ لا ولي له ، أو قتل حربيًا دخل إلينا بأمان**) ش: أي إلى دار الإسلام م : (**فأسلم فالدية على عاقلته للإمام**) ش: أي على عاقلة القاتل الدية للإمام .

وعليه الكفارة ، لأنه قتل نفساً معصومة خطأ ، فيعتبر بسائر النفوس المعصومة ، ومعنى قوله للإمام أن حق الأخذ له ، لأنه لا وارث له ، وإن كان عمداً فإن شاء الإمام قتله ، وإن شاء أخذ الدية ، لأن النفس معصومة والقتل عمد والولي معلوم وهو العامة أو السلطان ، قال النبي ﷺ : «السلطان ولي من لا ولي له » ، وقوله إن شاء أخذ الدية معناه بطريق الصلح ، لأن موجب العمد هو القود عيناً ، وهذا لأن الدية أنفع في هذه المسألة من القود ،

وفي بعض النسخ على العاقلة للإمام م :(وعليه الكفارة ، لأنه قتل نفسًا معصومة خطأ ، فبعتبر بسائر النفوس المعصومة) ش: أما المسلم فلقوله تعالى : ﴿ ومن قتل مؤمنًا خطأ ﴾ ... (النساء : الآية ٩٢) ، وأما المستأمن لما أسلم صار من أهل دارنا ، فصار حكمه حكم سائر المسلمين ، وللإمام أن يأخذ ديتها ويضعها في بيت المال لعدم الوارث .

م: (ومعنى قوله للإمام) ش: أي معنى قول محمد للإمام م :(أن حق الأخذ له ، لأنه لا وارث له وإن كان عمدًا) ش: أي وإن كان قتل المذكورين عمدًا ، أي قتلاً عمدًا م: (فإن شاء الإمام قتله) ش: أي القاتل م: (وإن شاء أخذ الدية ، لأن النفس معصومة ، والقتل عمد والولي معلوم وهو العامة أو السلطان) .

ش: اعترض عليه : بأن التردد فيمن له ولاية القصاص يوجب سقوطه ، كما في المكاتب إذا قتل عن وفاء وله وارث .

وأجيب : بأن الإمام ها هنا نائب عن العامة ، فصار كأن الولي واحد ، بخلاف مسألة المكاتب .

م: (قال النبي ﷺ : « السلطان ولي من لا ولي له ») ش: هذا قطعة من حديث أخرجه أبو داود والترمذي وابن ماجة عن ابن جريج عن سليمان بن موسى عن الزهري عن عروة عن عائشة - رضي الله عنها - قالت : قال رسول الله ﷺ : « أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل ، فإن دخل بها فالمهر لها لما أصاب منها ، فإن تشاجروا فالسلطان ولي من لا ولي له »[1] وقال الترمذي : حديث حسن ، وقد تقدم الكلام فيه في أوائل النكاح .

م: (وقوله) ش: أي وقول محمد في« الجامع الصغير» م: (وإن شاء أخذ الدية ، معناه بطريق الصلح ، لأن موجب العمد هو القود عينًا) ش: أي القصاص معينًا م: (وهذا) ش: أي جواز أخذ الدية هنا م: (لأن الدية أنفع في هذه المسألة من القود) ش: أي القصاص ، والحق للعامة والإمام

---

(١) أبو داود في « باب في الولي » [٢٠٨٣] ، الترمذي في باب « ما جاء لانكاح إلا بولي » [١١١٤]، الحاكم في المستدرك باب « السلطان ولي من لا ولي له ، ص ١٦٨ ، ابن ماجة [١٨٧٩].

فلهـذا كان له ولاية الصلح عـلى المال ، وليس له أن يعفـو ؛ لأن الحق للعـامة ، وولايتـه نظرية ، وليس من النظر إسقاط حقهم من غير عوض .

كالنائب عنهم م :(فلهذا كان له ولاية الصلح على المال ، وليس له أن يعـفو ، لأن الحق للعامة) ش: أي لعامة الناس م: (وولايته) ش: أي ولاية الإمام م : (نظري وليس من النظر إسقـاط حقهم) ش: أي حق العامة م: (من غير عوض) ش: عن القتل . وإذا كان المقتول لقيطًا فقتله الملتقط أو غيره خطأ تجب الدية لبيت المال على عاقلة القاتل ، و الكفارة عليه . وإن كان عمدًا فإن شاء الإمام قتله وإن شاء صالحه على الدية عند أبي حنيفة ومحمد . وقال أبو يوسف الدية عليه في مسألة ولا أقتله به ، قيل إني لا أعرف له وليًا ، كذا ذكره الحاكم في «الكافي » وشمس الأئمة البيهقي في «الشامل» .

* * *

obeikandl.com

باب العشر والخراج

قال : أرض العرب كلها أرض عشر وهي ما بين العذيب إلى أقصى حجر باليمن بمهرة إلى حد الشام . والسواد أرض خراج وهو ما بين العذيب إلى عقبة حلوان ، ومن الثعلبية ويقال من العلث إلى عبادان ؛

م: (باب العشر والخراج)

ش: أي هذا باب في بيان حكم العشر والخراج . والعشر لغة أحد الأجزاء العشرة ، والخراج اسم لما يخرج من غلة الأرض أو الغلام ، ثم سمي ما يأخذه السلطان خراجًا ، فيقال أدى فلان خراج أرضه ، وأدى أهل خراج رؤوسهم ، يعني الجزية .

م: (**قال : أرض العرب كلها أرض عشر**) ش: قال الكرخي في مختصره : أرض العرب كلها أرض عشر ، وهي أرض الحجاز وتهامة ومكة واليمن والطائف والبرية . قال القدوري: ما ذكره المصنف بقوله .

م: (**وهي**) ش: أي أرض العرب ، وفي بعض النسخ وهو ، قال الكاكي : ذكره بالنظر إلى خبره ، وهو ما يعني كلمة ما التي في قوله م: (**ما بين العذيب إلى أقصى حجر باليمن بمهرة إلى حد الشام**) ش: أي حد الشام عذيب بضم العين المهملة وفتح الذال المعجمة وبالباء الموحدة ، وهو ماء التميم . والحجر بفتحتين يعني الصخر ، لأنه وقع في أمالي أبي يوسف الصخر موضع الحجر ، ويظهر من ذلك أن من روى بسكون الجيم وفسره بالجانب فقد حرف .

ومهرة بفتح الهاء والسكون اسم رجل ، وقيل اسم قبيلة تنسب إليها الإبل المهرية ، وسمي ذلك المقام به فيكون بمهرة بدلاً من قوله باليمن ، هذا أطول أرض العرب . وأما عرضها من يسرين والدهناء ورمل عالج إلى مشارق الشام ، أي قراها .

م: (**والسواد أرض خراج**) ش: أى أرض سواد العراق ، أي قراها أرض خراج ، وبه صرح التمرتاشي . وسمي السواد لخضرة أشجاره وزروعه م: (**وهو**) ش: أي السواد م: (**ما بين العذيب إلى عقبة حلوان**) ش: بضم الحاء اسم بلد . وقال الأترازي : المراد من السواد المذكور سواد الكوفة ، وهو سواد العراق وحده من العذيب إلى عقبة حلوان عرضًا ، ومن العلث إلى عبادان طولاً . وأما سواد البصرة قال الأهواز وفارس .

وقال المصنف : م: (**ومن الثعلبية ، ويقال من العلث إلى عبادان**) ش: وقال الأترازي : وما قيل من الثعلبية إلى عبادان غلط ، لأن الثعلبية من منازل البادية بعد العذيب بكثير ، والعلث بفتح العين وسكون اللام وبالثاء المثلثة قرية موقوفة على العلوية على شرقي دجلة ، وهو أول العراق

لأن النبي -عليه السلام- والخلفاء الراشدين -رضي الله عنهم - لم يأخذوا الخراج من أراضي العرب ، لأنه بمنزلة الفيء ، فلا يثبت في أراضيهم، كما لا يثبت في رقابهم ، وهذا لأن وضع الخراج من شرطه أن يقر أهلها على الكفر كما في سواد العراق ، ومشركو العرب لا يقبل منهم إلا الإسلام أو السيف . وعمر - رضي الله عنه - حين فتح سواد العراق وضع الخراج عليها بمحضر من الصحابة -رضي الله عنهم - ،

شرقي دجلة ، وعبادان بتشديد الباء الموحدة حضر صغير على شط البحر ، وفي المثل ما وراء عبادان قرية .

وفي شرح «الوجيز» سواد العراق من عبادان إلى حديثة الموصل طولاً ، ومن عذيب القادسية إلى حلوان عرضًا ، وطوله مائة وستون فرسخًا ، وعرضه ثمانون فرسخًا ، ومساحته ستة وثلاثون ألف ألف جريب .

م: (**لأن النبي -عليه السلام - والخلفاء الراشدين - رضي الله عنهم - لم يأخذوا الخراج من أراضي العرب**) ش: هذا ليس له أصل في كتب الحديث، ولم يذكر أحد من الشراح حال هذا الحديث بالكلية ، غير أن الأترازي ذكره مثل ما ذكره المصنف ، ثم قال : والأرض لا تخلو من أحد الحقين ، يعني العشر والخراج ، فدل أن الذي ذكره المصنف على أن أرض العرب عشرية .

م: (**لأنه**) ش: أي ولأن الخراج م: (**بمنزلة الفيء**) ش: من حيث إنه لا يبتدئه المسلم م :(**فلا يثبت**) ش: أي الخراج م: (**في أراضيهم**) ش: أي في أراضي العرب م: (**كما لا يثبت في رقابهم**) ش: لأن شرط وضعه في الرقاب إقرار أهلها عليها على الكفر ، لأنه لا يقبل منهم إلا الإسلام أو السيف كما يذكره المصنف الآن م: (**وهذا لأن وضع الخراج**) ش: على أرض العرب م: (**من شرطه**) ش: أي من شرط الوضع م: (**أن يقر أهلها على الكفر كما في سواد العراق**) ش: حيث وضع عليه الخراج كما يجيء الآن .

م: (**ومشركو العرب لا يقبل منهم إلا الإسلام أو السيف ، وعمر - رضي الله عنه - حين فتح سواد العراق وضع الخراج عليها بمحضر من الصحابة- رضي الله عنهم**) ش: وكان فتح سواد العراق على يدي سعد بن أبي وقاص - رضي الله عنه - في خلافة عمر - رضي الله عنه - ، وكان ابتداء سعد في غزو العراق في سنة أربع عشرة لم يزل يفتح مدنه إلى سنة سبعة عشر .

وروى ابن أبي شيبة في مصنفه حدثنا علي بن أبي مهر عن الشيباني عن أبي عبيد الله الثقفي قال وضع عمر - رضي الله عنه - على أهل السواد على كل جريب يبلغه الماء عامرًا ودامرًا درهمًا وقفيزًا من طعامهم ، وعلى الرطاب على كل جريب أرض خمسة دراهم وخمسة أقفزة من طعام، وعلى الكروم على كل جريب أرض عشرة دراهم وعشرة أقفزة . ولم يضع على النخل

ووضع على مصر حين افتتحها عمرو بن العاص ، وكذا اجتمعت الصحابة - رضي الله عنهم - على وضع الخراج على الشام . قال : وأرض السواد مملوكة لأهلها يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها ، لأن الإمام إذا فتح أرضًا عنوة وقهرًا له أن يقر أهلها عليها ويضع عليها وعلى رؤوسهم الخراج فتبقى الأرض مملوكة لأهلها ، وقد قدمناه من قبل ،

شيئًا جعله تبعًا للأرض .

م: (**ووضع على مصر حين افتتحها عمرو بن العاص**) ش: وكان فتح مصر في سنة عشرين من الهجرة . قال الأترازي : وضع عمر - رضي الله عنه - الخراج على مصر حين افتتحت صلحًا على يد عمرو بن العاص ، انتهى .

وقال الواقدي : حدثني من سمع صالح بن كيسان يخبر عن يعقوب بن عيينة عن شيخه من أهل مصر أن عمرو بن العاص افتتح مصر عنوة ، واستباح ما فيها وعزل منه مغانم المسلمين ثم صالحهم عمرو بن العاص بعد وضع الجزية في رقابهم ، ووضع الخراج على أرضهم ثم كتب إلى عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - ذلك .

م: (**وكذا اجتمعت الصحابة - رضي الله عنهم -على وضع الخراج على الشام**) ش: قال الأترازي : وضع عمر ابن الخطاب الخراج على الشام حين افتتح بيت المقدس ومدن الشام كلها صلحًا دون أراضيها . وأما أراضيها ففتحت عنوة على يدي زيد بن أبي سفيان وشرحبيل بن حسنة وأبي عبيدة بن الجراح وخالد بن الوليد - رضي الله عنهم - انتهى . قلت قال ابن كثير : اختلفت العلماء في دمشق هل فتحت صلحًا أو عنوة ، فأكثر العلماء على أنه استقر أمرها على الصلح ، وقيل بل جعل نصفها صلحًا ونصفها عنوة ، ونصر بن إسحاق وسيف بن عمر وظيفة بن خياط وأبو عبيدة وآخرون أن فتح دمشق كان في سنة أربع عشرة من الهجرة .

م: (**قال**) ش: أي القدوري : م: (**وأرض السواد مملوكة لأهلها**) ش: هو سواد العراق كما ذكرناه م: (**يجوز بيعهم لها**) ش: أي للأرض م: (**وتصرفهم فيها**) ش: أي في أرض السواد بأي نوع كان من أنواع التصرفات م: (**لأن الإمام إذا فتح أرضًا عنوة وقهرًا**) ش: عطف قهرًا على عنوة عطف تفسير م: (**له**) ش: أي للإمام م :(**أن يقر أهلها عليها ويضع عليها وعلى رؤوسهم الخراج**) ش: والمراد من الخراج على الرؤوس الجزية .

ولما جاز إقرار الإمام إياهم على أراضيهم م :(**فتبقى الأرض مملوكة لأهلها**) ش: يتصرفون فيها كيفما شاءوا ولهم بيعها وغير ذلك م: (**وقد قدمناه من قبل**) ش: أي في باب قسمة الغنائم ، وقال الشافعي- في الأظهر- ومالك وأحمد: لا يجوز بيعها وهبتها وحبسها لأهلها ، لأنها موقوفة على المسلمين . وعن الشافعي يقسمها ويخمسها ولا يقر أهلها عليها .

قال : وكل أرض أسلم أهلها أو فتحت عنوة وقسمت بين الغانمين فهي أرض عشر ، لأن الحاجة إلى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر أليق به لما فيه من معنى العبادة ، وكذا هو أخف حيث يتعلق بنفس الخارج، وكل أرض فتحت عنوة فأقر أهلها عليها فهي أرض خراج . وكذا إذا صالحهم، لأن الحاجة إلى ابتداء التوظيف على الكافر والخراج أليق به . ومكة مخصوصة من هذا، فإن رسول الله -عليه السلام- فتحها عنوة وتركها لأهلها ولم يوظف الخراج .وفي «الجامع الصغير» كل أرض فتحت عنوة فوصل إليها ماء الأنهار فهي أرض خراج ، وما

والحجة عليه فعل عمر - رضي الله عنه - حين فتح العراق بمحضر من الصحابة من غير نكير .

م: (قال) ش: أي القدوري : م: (**وكل أرض أسلم أهلها أو فتحت عنوة وقسمت بين الغانمين فهي أرض عشر ، لأن الحاجة إلى ابتداء التوظيف على المسلم**) ش: أي لأن الحق المتعلق لها ابتدأ به المسلم م :(**والعشر أليق به لما فيه من معنى العبادة**) ش: ولهذا تصرف الصدقات م: (**وكذا هو**) ش: أي العشر م: (**أخف**) ش: أي عن الخراج م: (**حيث يتعلق بنفس الخارج**) ش: لأنه لا يجب حتى يوجد الخارج .

م: (**وكل أرض فتحت عنوة فأقر أهلها عليها فهي أرض خراج ، وكذا إذا صالحهم ، لأن الحاجة إلى ابتداء التوظيف على الكافر والخراج أليق به**) ش: أي بالكافر ، لأن فيه معنى العقوبة ، لأنه يشبه الجزية التي هي العقوبة على الكافر ، ولأن في الخراج تغليظًا ، ولهذا أنه يجب وإن لم يزرع م: (**ومكة مخصوصة من هذا**) ش: هذا جواب القياس في أرض مكة الخراج ، لأنها فتحت عنوة ، وقال : ومكة مخصوصة من هذا ، هذا جواب القياس ، فإن القياس في أرض مكة الخراج ، لأنها فتحت عنوة . وقال : مكة مخصوصة بفعل النبي ﷺ فكما لا رق على العرب ؛ فكذلك لا خراج على أراضيهم . وقيل جعلت مكة عشرية تعظيمًا لها . قوله من هذا ، أي من قوله وكل أرض فتحت عنوة . . إلى آخره م: (**فإن رسول الله عليه السلام فتحها**) ش: أي فتح مكة م: (**عنوة وتركها لأهلها ولم يوظف الخراج**) ش: فيه وردت أحاديث كثيرة ، منها ما أخرجه البخاري ومسلم عن أم هانئ أنها أجارت رجلاً من المشركين يوم الفتح ، فأتت النبي ﷺ فذكرت ذلك فقال : «قد أجرنا من أجرت ، وأمَّنَّا من أمنت » .

قال المنذري في «مختصره » : استدل بهذا الحديث على أن مكة فتحت عنوة ، إذ لو فتحت صلحًا لوقع به الإذن العام ، ولم يحتج إلى أمان أم هانئ ولا تجديره من النبي ﷺ .

م: (**وفي «الجامع الصغير»: كل أرض فتحت عنوة فوصل إليها ماء الأنهار فهي أرض خراج، وما**

لم يصل إليها ماء الأنهار واستخرج منها عين فهي أرض عشر ، لأن العشر يتعلق بالأرض النامية، ونماؤها بمائها ، فيعتبر السقي بماء العشر أو بماء الخراج . ومن أحيا أرضًا مواتًا فهي عند أبي يوسف معتبرة بحيزها ، فإن كانت من حيز أرض الخراج ومعناه بقربه فهي خراجية ، وإن كانت من حيز أرض العشر فهي عشرية ،

لم يصل إليها ماء الأنهار واستخرج منها عين فهي أرض عشر ، لأن العشر يتعلق بالأرض النامية ، ونماؤها بمائها فيعتبر السقي بماء العشر أو بماء الخراج) ش: وقال الفقيه أبو الليث في شرح «الجامع الصغير» : فقوله ولو كانت البلدة خراجية ونحا رجل في بعض النواحي فإن سقاها من غير أن استيقظها أو من ماء السماء فهي عشرية ، وإن سقاها من الأنهار الصغار فهي خراجية .

وإن سقاها من الأنهار العظام فقد روي عن محمد في هذا روايتان في رواية أبي سليمان تكون خراجية ، ويجعلها تابعة للبلدة ، وفي رواية هشام عن محمد تكون عشرية لأن هذا مباح كماء السماء .

فائدة :

خراسان ومرو والري فتحها عبد الله بن عامر بن كدير في خلافة عثمان بن عفان - رضي الله عنه - . وأما ما وراءها فافتتح بعد عثمان على يدي سعيد بن عفان لمعاوية صلحًا ، وسمرقند وكشر ونصف وبخارى فتحت على يدي المهلب بن أبي صفرة وقتيبة بن مسلم ، والذي فتحها أبو موسى الأشعري في ولاية عثمان صلحًا ، وطبرية فتحها سعيد بن العاص في ولاية عثمان صلحًا ، ثم فتحها عمر بن العلاء والطالقان ودين سنة سبع وخمسين ومائة .

وأما جرجان فافتتحها يزيد بن المهلب في خلافة سليمان بن عبد الملك سنة ثمان وتسعين . وأما كرمان ومستحناه ففتحهما عبد الله بن عامر في خلافة عثمان صلحًا . وأما الأهواز وفارس وأصبهان ففتحت عنوة على يدي أبي موسى الأشعري - رضي الله عنه - .

وأما الجبل فافتتح كله عنوة في وقعة جر ونهاوند على يدي سعيد والنعمان ابني مقرن .

والجزيرة فتحت صلحًا على يدي عياض بن غنم ، والجزيرة ما بين الفرات ودجلة ، والموصل من الجزيرة . وأما أرض الهند فافتتحها القاسم بن محمد الثقفي سنة ثلاث وتسعين ، كذا ذكر القتبي .

م: **(ومن أحيا أرضًا مواتًا فهي عند أبي يوسف معتبرة بحيزها ، فإن كانت من حيز أرض الخراج ومعناه بقربه فهي خراجية ، وإن كانت من حيز أرض العشر فهي عشرية)** ش: أي معنى قول القدوري بحيزها بقربها ، وهذا تفسير المصنف لقول القدوري ، لأنه ذكره في مختصره .

والبصرة عنده كلها عشرة بإجماع الصحابة - رضي الله عنهم - لأن حيز الشيء يعطى له حكمه كفناء الدار يعطى له حكم الدار ، حتى يجوز لصاحبها الانتفاع به . وكذا لا يجوز أخذ ما قرب من العامر ، وكان القياس في البصرة أن تكون خراجية ، لأنها من حيز أرض الخراج ، إلا أن الصحابة - رضي الله عنهم - وظفوا عليها العشر فترك القياس لإجماعهم ،

قال في «ديوان الأدب»: حيز الناحية وجمعه أحياز جمع على لفظه ، وأصله من الواو ، قال في المجمل : القياس أحواز .

قلت لأن أصل حيز حَيوز ، لأنه من الحوزاء جمعت الياء والواو فسبقت إحداهما بالسكون فأبدلت الواو ياء ، وأدغمت الياء في الياء .

والمراد من قوله : ومن أحيا أرضًا مواتًا لمسلم ، فإن الذمي إذا أحيا أرضًا مواتًا تكون خراجية، كذا في شرح الطحاوي .

وعلى قياس أبي يوسف ينبغي أن تكون البصرة عنده خراجية لكونها من حيز أرض الخراج وإن أحياها المسلمون ، إلا أن القياس ترك بإجماع الصحابة على توظيف العشر عليها . وهذا معنى قوله م: (والبصرة عنده كلها عشرية بإجماع الصحابة - رضي الله عنهم -) ش: كذا : قاله أبوعمر وغيره م: (لأن حيز الشيء يعطى له حكمه) ش: أي حكم ذلك الشيء ، وهذا دليل أبي يوسف على مذهبه .

م: (كفناء الدار يعطى له حكم الدار ، حتى يجوز لصاحبها الانتفاع به) ش: أي حتى يجوز لصاحب الدار الانتفاع بفناء داره وإن لم يكن الفناء ملكًا له لاتصاله بملكه ، وقد ذكر في «المبسوط» : قال المستأجر لأجراء هذا فنائي وليس لي فيه حق الحفر ، فحفروا فمات فيه إنسان فالضمان على الأجراء قياسًا ، لأنهم علموا بفساد الأمر فما منعهم .

وفي الاستحسان أن الضمان على المستأجر ، لأن كونه فناء منزله كونه مملوكًا له لإطلاق يده في التصرف فيه من القانطين والحطب وربط الدواب والركوب وبناء الدكان ، فعلم أن الفناء حق الانتفاع وإن لم يكن ملكًا له .

م: (وكذا لا يجوز أخذ ما قرب من العامر) ش: وفي بعض النسخ ، وكذا لا يجوز أخذ ما قرب العامر ، لأن لأهل العامر حق الانتفاع فيما قرب من العامر م: (وكان القياس في البصرة أن تكون خراجية) ش: قيل هذا تكرار ، لأنه قال : والبصرة عشرية إلى آخره .

ورد عليه بأن الأول رواية القدوري وهذا شرح لذلك م: (لأنها من حيز أرض الخراج ، إلا أن الصحابة - رضي الله عنهم -وظفوا عليها العشر ، فترك القياس لإجماعهم) ش: أي لإجماع الصحابة على توظيف العشر على البصرة ، وقد ذكرناه .

وقال محمد - رحمه الله - : إن أحياها ببئر حفرها أو بعين استخرجها أو ماء دجلة والفرات أو الأنهار العظام التي لا يملكها أحد فهي عشرية ، وكذا إن أحياها بماء السماء ، وإن أحياها بماء الأنهار التي احتفرها الأعاجم مثل نهر الملك ونهر يزدجرد ، فهي خراجية لما ذكرنا من اعتبار الماء، إذ هو السبب للماء ، ولأنه لا يمكن توظيف الخراج ابتداء على المسلم كرهًا ، فيعتبر في ذلك الماء لأن السقي بماء الخراج دلالة التزامية . قال : والخراج الذي وضعه عمر رضي الله عنه على أهل السواد من كل جريب

م: (**وقال محمد - رحمه الله - : إن أحياها ببئر حفرها أو بعين استخرجها أو ماء دجلة والفرات أو الأنهار العظام التي لا يملكها أحد فهي عشرية ، وكذا إن أحياها بماء السماء**) ش: أي المطر م: (**وإن أحياها بماء الأنهار التي احتفرها الأعاجم مثل نهر الملك**) ش: ونهر الملك قريب من بغداد على طريق الكوفة ، والمراد من الملك كسرى نوشيروان بن قباز ، وكان جميع ملكه سبعًا وأربعين سنة وسبعة أشهر .

وكسرى برويز من أولاده وهو برويز بن هرمز بن كسرى نوشيروان ، وقام على الملك ثمانيًا وثلاثين سنة م: (**ونهر يزدجرد**) ش: وهو يزدجرد بن شهريار بن كسرى ملك وهو ابن خمس عشرة سنة ، ثم لما قتل رستم في قتال سعد بن أبي وقاص - رضي الله عنه - بالفارسية هرب يزدجرد إلى مرو في طريق سجستان فقتل هناك .

وكان جميع ملكه عشرين سنة وهو آخر ملوك العجم ، ولم يزل منهزمًا من أصحاب رسول الله ﷺ إلى خراسان وإلى بلاد الترك وعاد فقتل بمرو ، وكان ذلك في سنة إحدى وثلاثين في خلافة عثمان - رضي الله عنه - .

م: (**فهي خراجية لما ذكرنا من اعتبار الماء ، إذ هو السبب للنماء ، ولأنه لا يمكن توظيف الخراج ابتداء على المسلم كرهًا ، فيعتبر في ذلك الماء ، لأن السقي بماءالخراج دلالة التزامية**) ش: أي التزام الخراج فتكون الأرض خراجية م: (**قال : والخراج الذي وضعه عمر - رضي الله عنه - على أهل السواد من كل جريب**) ش: وهي أرض طولها ستون ذراعًا بذراع الملك كسرى يزيد على ذراع العامة بقبضة ، وهي ست قبضات ، وذراع الملك سبع قبضات، كذا في «المغرب» .

وذكر التمرتاشي : أن طول الجريب ستون ذراعًا ، وعرضه ستون ذراعًا بذراع الملك . وقيل : الجريب ما بذر فيه مائة رطل .

وقيل : الجريب ما بذر فيه من الحنطة ستون منًا في ديارنا . وقيل الجريب خمسون منًا في ديارنا .

وقيل : ما نقله مقدار ، كذا في «القنية» وفتاوى [. . .] وفي «الكافي» ما قيل الجريب ستون

يبلغه الماء قفيز هاشمي وهو الصاع ودرهم ، ومن جريب الرطبة خمسة دراهم ، ومن جريب الكرم المتصل والنخيل المتصل عشرة دراهم ،

في ستون حكاية عن جريبهم في أراضيهم ، وليس بتقدير لازم في الأراضي كلها ، بل جريب الأرض يختلف باختلاف البلدان ، فيعتبر في كل بلد بتعارف أهله م: (يبلغه الماء) ش: جملة من الفعل والفاعل والمفعول صفة لجريب .

وقوله : م: (قفيز هاشمي) ش: خبر المبتدأ ، أعني قوله والخراج ، وفسروا القفيز الهاشمي بقوله : م: (وهو الصاع ودرهم) ش: الصاع ثمانية أرطال ، أي أربعة منًا ، خلافًا لأبي يوسف . وقال الأترازي اعلم أن القفيز الواجب في الخراج مطلق عن قيد الهاشمي والحجاجي في أكثر نسخ الفقه كالكاكي للحاكم الشهيد و«الشامل» في شرح الطحاوي وشروح «الجامع الصغير» للفقيه أبي الليث فخر الإسلام البزدوي وغير ذلك . وقال الولوالجي في فتاواه : القفيز هو الحجاجي وهو ثمانية أرطال ، وهو صاع رسول الله ﷺ ، وإنما نسب إلى الحجاجي أخرجه بعدما فقد ، وأنه يسع فيه ثمانية أرطال وهي أربعة منًا . وفي قول أبي يوسف خمسة أرطال وثلث رطل ، وكذلك في «خلاصة الفتاوى» ، فإذا كان الحجاجي وهو صاع رسول الله ﷺ ، فكيف يقيد صاحب «الهداية» والشافعي بالهاشمي والهاشمي اثنان وثلاثون رطلاً .

وقال محمد : القفيز قفيز الحجاج ، وهو ربع الهاشمي ، وهو مثل الصاع ، والصاع كان على عهد النبي ﷺ ثمانية أرطال .

وقال الأترازي : والمراد من القفيز الواجب قفيز ما يزرع فيها ، كذا في «شرح الطحاوي» .

وقال الإمام ظهير الدين : إنه قفيز من حنطة أو شعير ، والمراد من الدرهم درهم يوزن سبعة .

م: (ومن جريب الرطبة خمسة دراهم) ش: الرطبة بفتح الراء . قال في «المغرب» : المفرد الرطب ، والجمع رطاب . ومنه حديث حذيفة وابن حنيف وظفا على كل جريب من أرض الزرع درهماً من أرض الرطبة خمسة دراهم .

وفي كتاب العشر البقول غير الرطاب ، فإنما البقول مثل الكراث ونحو ذلك والرطاب هو القثاء والبطيخ والباذنجان وما يجري مجراه ، انتهى .

قلت : الرطبة هي التي يقولها أهل مصر البرسيم ، وأهل البلاد التركية ينجا بضم الياء أول الحروف وسكون النون وبالجيم مقصور .

م: (ومن جريب الكرم المتصل والنخيل المتصل عشرة دراهم) ش: قال تاج الشريعة : الكرم المتصل

وهذا هو المنقول عن عمر -رضي الله عنه- فإنه بعث عثمان بن حنيف حتى يمسح سواد العراق ، وجعل حذيفة عليه مشرفاً فمسح فبلغ ستاً وثلاثين ألف جريب ، ووضع على ذلك ما قلنا ، وكان ذلك بمحضر من الصحابة -رضي الله عنهم-

---

والنخيل ، والمتصلة ما يصل بعضها ببعض على وجه تكون كل الأرض مشغولة بها م: (**وهذا هو المنقول عن عمر -رضي الله عنه**) ش: أشار به إلى الذي ذكره على الوجه المذكور منقول عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه م: (**فإنه**) ش: أي فإن عمر م: (**بعث عثمان بن حنيف حتى يمسح سواد العراق ، وجعل حذيفة عليه مشرفاً فمسح فبلغ ستاً وثلاثين ألف جريب**) ش: روى عبد الرزاق في « مصنفه» : أخبرنا معمر عن قتادة عن أبي محلف عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه بعث عمر بن الخطاب عمار بن ياسر وعبد الله بن مسعود وعثمان بن حنيف رضي الله عنهم إلى الكوفة فجعل عماراً على الصلاة والقتال .

وجعل ابن مسعود على القضاء وعلى بيت المال ، وجعل عثمان بن حنيف على مساحة الأرض ، وجعل لهم كل يوم شاة ثم قال : ما أرى قرية يؤخذ منها كل يوم شاة إلا سيسرع فيها ، ثم قال لهم : إني أنزلتكم في هذا المال ونفسي كوالي اليتيم ، من كان غنياً فليستعفف ، ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف .

قال : فمسح عثمان بن حنيف سواد الكوفة من أرض أهل الذمة ، فجعل على كل جريب النخل عشرة دراهم ، وعلى كل جريب العنب ثمانية دراهم ، وعلى جريب القصب ستة دراهم، وعلى الجريب من البر أربعة دراهم ، وعلى الجريب من الشعير درهمين ، وجعل على رأس كل رجل منهم أربعة وعشرين درهماً كل عام ، ولم يضرب على النساء والصبيان ، وأخذ من تجارهم من كل عشرين درهماً درهماً ، فرفع ذلك إلى عمر -رضي الله عنه- فرضي به ، انتهى .

وعثمان بن حنيف من أكابر الصحابة - رضي الله عنهم - وقد شهد أحدًا والمشاهد ، وكان النبي ﷺ آخى بينه وبين علي -رضي الله عنه- مات في خلافة معاوية ، وحذيفة بن اليمان هو حذيفة بن حسل بن جابر بن عمرو بن ربيعة اليمان ، وينسب إلى جده هذا ، سكن الكوفة ومات بالمدائن سنة ستة وثلاثين .

م: (**ووضع على ذلك ما قلنا**) ش: وقال الأترازي هكذا أثبت في النسخ ، وكأنه سهو من الكاتب ، لأن قياس الترتيب أن يقال وضع ذلك على ما قلنا ، أي وضع الخراج على الوجه الذي قلنا في جريب الزرع ، وجريب الرطبة ، وجريب الكرم . ورأيت في شرح تاج الشريعة نقل ذلك على الصحة ، حيث قال : ووضع ذلك على ما قلنا ، ولم يذكر شيئاً غير ذلك ، فدل هذا على أن تفسير التركيب من الناسخ الجاهل م: (**وكان ذلك بمحضر من الصحابة -رضي الله عنهم-**) ش: أي

من غير نكير ، فكان إجماعاً ، ولأن المؤن متفاوتة ، فالكرم اخفها مؤنة ، والمزارع أكثرها مؤنة ، والرطاب بينهما ، والوظيفة تتفاوت بتفاوتها ، فجعل الواجب في الكرم في أعلاها وفي الزرع أدناها وفي الرطبة أوسطها ، قال : وما سوى ذلك من الأصناف كالزعفران

كان ما نقل عن عمر- رضي الله عنه- بحضور من صحابة رسول الله ﷺ م: **(من غير نكير ، فكان إجماعاً)** ش: أي من غير أن ينكر عليه أحد منهم ، فكان إجماعاً على ذلك .

م: **(ولأن المؤن)** ش: بضم الميم وفتح الهمزة جمع مؤنة بفتح الميم وضم الهمزة . وفي «المغرب» المؤنة الثقل بقوله من ما ثبت القوم إذا اجتمعت مؤنتهم ، وقيل من منت الرجل مؤنة . وقيل هي مفعلة عن الأون والأين ، والأول أصح .

وقال الجوهري : المؤنة تهمز ولا تهمز وهي فعولة . وقال الفراء هي مفعلة من الأين وهو التعب والشدة ، ويقال : هي مفعلة من الأون وهو الخروج والعدل ، لأنه ثقل على اللسان .

ومانت القوم أمانهم أماناً إذا حملت مؤنتهم . ومن ترك الهمزة قال منتهم م :**(متفاوتة)** ش: والتفاوت الفوت أثر في تفاوت الواجب .

ألا ترى أن الواجب فيما سقي سيحاً من الأرض العشرية وهو العشر ، وفيما سقي بغرب أو دالية أو سمانية نصف العشر .

م: **(فالكرم أخفها مؤنة)** ش: أي أخف الأشياء المذكورة وهي الرطبة ، والكرم والنخل وريعه أكثر ، فالواجب فيه أعلى وهو عشرة دراهم .

وهذا لأنه يبقى دهراً مديداً مع قلة المؤنة م: **(والمزارع اكثرها)** ش: أي أكثر الأشياء المذكورة م: **(مؤنة)** ش: لأن الزرع يحتاج فيه إلى الكرب وإلقاء البذر والحصاد والدياس ونحو ذلك كل سنة .

م: **(والرطاب بينهما)** ش: أي بين الأخف والأكثر ، لأنه لا يحتاج إلى إلقاء البذر كل عام ولا بذرية فيها أصلاً وتدوم أعواماً ليس لدوام الكرم ، فكان الواجب فيما بين الأمرين وهو خمسة دراهم . قلت : هذا الذي قاله الشراح باعتبار عادة بلادهم ، وأما في بلاد مصر ففي كل سنة يزرعونها .

م: **(والوظيفة تتفاوت بتفاوتها)** ش: أي بتفاوت المؤنة كما ذكرنا م: **(فجعل الواجب في الكرم في أعلاها)** ش: أي في أعلى المؤن م: **(وفي الزرع أدناها، وفي الرطبة أوسطها . قال)** ش: أي القدوري م: **(وما سوى ذلك من الأصناف)** ش: أي ما سوى جريب الزرع وجريب الرطبة وجريب الكرم م : **(كالزعفران)** ش: وفي النهاية أي أرض الزعفران تلحق بأرض الزرع أو الرطبة أو الكرم ، وبأيها كانت أشبه في قدر العنة فهو مبلغ الطاقة ، كذا ذكره الإمام التمرتاشي .

والبستان وغيره يوضع عليها بحسب الطاقة ، لأنه ليس فيه توظيف عمر -رضي الله عنه- وقد اعتبر الطاقة في ذلك فتعتبرها فيما لا توظيف فيه . قالوا : ونهاية الطاقة أن يبلغ الواجب نصف الخارج لا يزاد عليه ، لأن التنصيف عين الإنصاف لما كان لنا أن نقسم الكل بين الغانمين .

م: (والبستان) ش: كل أرض يحوطها حائط . وفي «فتاوى الظهيرية» ولو كان في جوانب الأرض أشجار ووسطها مزرعة ففيها وظيفة عمر رضي الله عنه ولا شيء في الأشجار، وكذا لو غير أشجاراً غير مثمرة .

ولو كانت الأشجار مثمرة لا يمكن زراعة أرضها فهي كرم م :(وغيره) ش: أي وغير البستان م: (يوضع) ش: أي الخراج م: (عليها) ش: أي على الزعفران والبستان وغير البستان م: (بحسب الطاقة) ش: ففي أرض النخيل المطلقة يجعل عليها الخراج بقدر ما يطيق .

ولا يزادعلى جريب الكرم . وفي جريب الزعفران بقدر ما يطيق أيضاً وينظر إلى غلتها ، فإن بلغت غلة الزرع تؤخذ قدر خراج الزرع ، وإن بلغت قدر غلة الرطبة يؤخذ خمسة م: (لأنه ليس فيه) ش: أي فيماسوى ذلك م: (توظيف عمر -رضي الله عنه-) ش: وذلك الخراج على نوعين ، خراج وظيفة وهو الذي يشبه توظيف عمر - رضي الله عنه - ، وخراج مقاسمة وهو أن يكون الخراج من الأرض لا يوظف فيه فيوضع فيه بحسب الطاقة ، وهو معنى قوله م: (وقد اعتبر الطاقة في ذلك) ش: أي فيما سوى ذلك من الأصناف م: (فتعتبرها) ش: أي الطاقة م: (فيما لا توظيف فيه) ش: لأن يوظف به .

م: (قالوا) ش: : أي مشايخنا م: (ونهاية الطاقة أن يبلغ الواجب نصف الخارج لا يزاد عليه ، لأن التنصيف عين الإنصاف) ش: قال فخر الإسلام البزدوي -رحمه الله- : وإنما تتناهى الطاقة إلى نصف الخارج لا يزاد عليه .

ألا ترى أنه قال في كتاب «العشر» و«الخراج» و«السير الكبير» في أرض لم يخرج من الغلة إلا قدر قفيزين ودرهمين ، وهي جريب: إن خراجها قفيز ودرهم ، وهذا لأنا لما ظفرنا بهم وسعنا أن نسترقهم ونقسم أموالهم ، فإذا مننا عليهم وقاطعناهم على نصف الخراج كان التنصيف هو الإنصاف بعينه ، حيث كان النصف لنا والنصف لهم م :(لما كان لنا أن نقسم الكل بين الغانمين) ش: هذا متصل بما قبله .

حاصل معناه أنا حين ملكناهم كان لنا أن نقسم الكل بين الغانمين ، ولكن أنصفناهم حيث رضينا بنصف الخارج من غير زيادة ، وهذا عين الإنصاف منا حيث جعلنا النصف لهم والنصف لنا .

والبستان كل أرض يحوطها حائط وفيها نخيل متفرقة وأشجار أخر . وفي ديارنا وظفوا من الدراهم في الأراضي كلها وترك كذلك ، لأن التقدير يجب أن يكون بقدر الطاقة من أي شيء كان . قال: فإن لم تطق ما وضع عليها نقصهم الإمام ، والنقصان عند قلة الريع جائز بالإجماع ، ألا ترى إلى قول عمر -رضي الله عنه- : لعلكما حملتما الأرض ما لا تطيق ، فقالا: لا، بل حملناها ما تطيق ولو زدناها لأطاقت ،

م: **(والبستان كل أرض يحوطها حائط)** ش: أي يكون حواليها حيطان م: **(وفيها نخيل متفرقة وأشجار أخر)** ش: وفي المغرب البستان الجنة م: **(وفي ديارنا)** ش: ديار صاحب «الهداية» فرغانة ، ويقال له الفرغاني والمرغيناني أيضاً .

وفرغانة بفتح الفاء وسكون الراء سجون ومرغينان من بلاد غانة م: **(وظفوا من الدراهم في الأراضي كلها وترك كذلك ، لأن التقدير يجب أن يكون بقدر الطاقة من أي شيء كان)** ش: أي من أي جنس كان مما فيه الخراج .

م: **(قال)** ش: أي القدوري : م: **(فإن لم تطق)** ش: أي الأرض م: **(ما وضع عليها)** ش: وفي بعض النسخ فإن كان لم يطق . قال الأترازي : إن صح لفظ كان فهو زائد ، وعدم الإطاقة عبارة عن قلة الريع م: **(نقصهم الإمام)** ش: أي نقص الإمام عن أصحاب الأراضي التي لا تطيق ما وضع عليها م: **(والنقصان عند قلة الريع جائز بالإجماع)** ش: والريع النماء والزيادة ، وأراد به هنا الغلة .

وقال الكاكي : إذا جاز النقصان عند قيام الطاقة فعند عدم الطاقة بالطريق الأولى .

وفي «الخلاصة» إن كانت الأرض لا تطيق أن يكون الخارج لا يبلغ عشرة دراهم يجوز أن ينقص حتى يصير الخراج مثل نصف الخارج . أما إذا كانت تطيق ذلك وزيادة فقال الولوالجي في فتاواه : أجمعوا على أن الزيادة على وظيفة عمر - رضي الله عنه- في سواد العراق وفي بلدة وظف الإمام عليها الخراج لا يجوز ، فأما في بلدة أراد الإمام أن يبتدئ بها بالتوظيف قال أبو يوسف : لا نزيد . وقال محمد : يزيد . وعن أبي حنيفة مثل قول أبي يوسف ، ويجيء الآن ما ذكره الولوالجي .

م: **(ألا ترى إلى قول عمر -رضي الله عنه- لعلكما حملتما الأرض ما لا تطيق ، فقالا : لا ، بل حملناها ما تطيق ، ولو زدناها لأطاقت)** ش: هذا أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب «فضائل الصحابة» وفي كتاب «السعة» لعثمان عن عمرو بن ميمون قال : رأيت عمر ابن الخطاب رضي الله عنه قبل أن يصاب بأيام بالحديبية وقف على حذيفة وعثمان بن حنيف قال : كيف فعلتما ، أتخافان أن تكونا حملتما الأرض ما لا تطيق ، فقالا : حملناها أمراً هي له مطيقة فيها كثير فضل .

وهذا يدل على جواز النقصان . وأما الزيادة عند زيادة الريع يجوز عند محمد -رحمه الله- اعتباراً بالنقصان ، وعند أبي يوسف -رحمه الله- لا يجوز ، لأن عمر -رضي الله عنه- لم يزد حين أخبر بزيادة الطاقة ، وإن غلب على أرض الخراج الماء أو انقطع الماء عنها أو اصطلم الزرع آفة فلا خراج عليه ، لأنه فات التمكن من الزراعة وهو النماء التقديري المعتبر في الخراج . وفيما إذا اصطلم الزرع آفة فات النماء التقديري في بعض الحول ، وكونه نامياً في جميع الحول شرط كما في مال الزكاة

قال : انظرا أن تكونا حملتماها ما لا تطيق ، فقالا : لا ، فقال عمر - رضي الله تعالى عنه - : كيف سلمها الله عن أراملة العراق لا يحتجي إلى أحد بعدي ، قال فما أتت عليه أربعة حتى أصيب . . . الحديث بطوله وهو حديث مقتل عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- وتبعه عثمان - رضي الله عنه- .

وقد عرفت أن قول عمر : لعلكما خطاب لحذيفة بن اليمان وعثمان بن حنيف الصحابيين الكبيرين . والضمير في قوله : قالا في الموضعين يرجع إليهما .

م: (وهذا) ش: أي قولهما ولو زدنا لأطاقت م: (**يدل على جواز النقصان**) ش: عند قلة الريع بالإجماع م: (**وأما الزيادة عند زيادة الريع يجوز عند محمد - رحمه الله - اعتباراً بالنقصان . وعند أبي يوسف - رحمه الله - لا يجوز : لأن عمر -رضي الله عنه - لم يزد حين أخبر بزيادة الطاقة**) ش: وهو في قولهما ولو زدنا لأطاقت . م: (**وإن غلب على أرض الخراج الماء أو انقطع الماء عنها أو اصطلم الزرع آفة**) ش: أي استأصلته ، والاصطلام الاستئصال وهو القلع من الأصل م: (**فلا خراج عليه ، لأنه فات التمكن من الزراعة**) ش: قال الكاكي : قال مشايخنا : ما ذكر في الكتاب بأن الخراج يسقط بالاصطلام محمول على ما إذا لم يبق من السنة مقدار ما يمكن أن يزرع الأرض ثانياً ، أما إذا بقى لا يسقط الخراج ، ذكره في «شرح الطحاوي» .

وفي «فتاوى البكري» وتكلموا أن المعتبر في ذلك زرع الحنطة والشعير أم أي زرع كان ، وأن المعتبر مدة ترك الزرع فيها أم مدة تبلغ الزرع مبلغاً تكون قيمته ضعف الخراج ، وفي ذلك كلام ، والفتوى على أنه مقيد بثلاثة أشهر م: (**وهو النماء التقديري المعتبر في الخراج**) ش: أي التمكن من الزراعة هو النماء التقديري ، والنماء على قسمين : حقيقي وتقديري ، والخراج يتعلق بأحدهما ، وهنا لما غلب الماء على الأرض بحيث لم تبق صالحة للزراعة أو كانت مدة لم توجد النماء التقديري فلا يجب التقديري .

م: (**وفيما إذا اصطلم الزرع آفة فات النماء التقديري في بعض الحول ، وكونه نامياً في جميع الحول شرط كما في مال الزكاة**) ش: فإن من اشترى جارية للتجارة فمضى عليها ستة أشهر ثم نواها

أو يدار الحكم على الحقيقة عند خروج الخارج . وإن عطلها صاحبها فعليه الخراج ، لأن التمكن كان ثابتاً وهو الذي فوته ، قالوا: من انتقل إلى أخس الأمرين بغير عذر فعليه الخراج الأعلى ؛ لأنه هو الذي ضيع الزيادة،

للخدمة سقطت الزكاة ، لأنها لم تبق نامية في جميع الحول م: (أو يدار الحكم على الحقيقة عند خروج الخارج) ش: أي حقيقة الخارج إذ التمكن من الزراعة قائم مقامه ، فإذا وجد الأصل سقط اعتبار الخلف وتعلق الحكم بالأصل ، فإذا هلك بطل ما تعلق به .

حاصله أن النماء التقديري كان قائماً مقام النماء الحقيقي ، فلما وجد الحقيقي تعلق الحكم به لكونه الأصل وقد هلكت فيهلك معه الخراج ، بخلاف ما إذا أعطاها وهو متمكن من الزراعة ، حيث يكون الخراج ديناً في ذمته فيعتبر الخراج بالنماء التقديري حينئذ ، ألا ترى أن رجلاً لو استأجر بيتاً أو حانوتاً معطلة فعليه الأجر ، فإن لم يتمكن من الانتفاع بأن غصبه غاصب أو نحو ذلك لا يجب الأجر .

فإن قلت : لو استأجر رجل أرضاً فزرعها فاصطلمت الزرع آفة أنه يجب عليه الأجر . **قلت** : أجيب : بأن الأجر إلى وقت هلاك الزرع ، ولا يجب عليه بعد ذلك ، وليس الأجر بمنزلة الخراج ، لأن الخراج وضع على مقدار الخارج . وإذا صلحت الأرض للزراعة فإذا لم تخرج شيئاً جاز إسقاطه والأجر لم يوضع إلى مقدار الخارج فجاز إيجابه وإن لم تخرج .

م: **(وإن عطلها)** ش: أي الأرض م: **(صاحبها فعليه الخراج ، لأن التمكن)** ش: من الزراعة م: **(كان ثابتاً ، وهو الذي فوته)** ش: أي فوت الريع مع إمكان تحصيله . قال التمرتاشي : هذا إذا كانت الأرض صالحة للزراعة ، والمالك متمكن من الزراعة فلم يزرعها . أما إذا عجز المالك عن الزراعة لعدم قوته وأسبابه فللإمام أن يدفعها إلى غيره مزارعة ويأخذ الخراج من نصيب المالك ويمسك الباقي للمالك .

وإن شاء أجرها وأخذ الخراج من الأجرة ، وإن شاء زرعها لمنفعة بيت المال ، فإن لم يتمكن من ذلك ولم يوجد من يقبل ذلك باعها وأخذ من ثمنها الخراج ، وهذا بلا خلاف .

وعن أبي يوسف يدفع إلى العاجز كفايته من بيت المال ليعمل فيها فرضاً . وفي «جمع الشهيد» باع أرضاً خراجية ، فإن بقي من السنة مقدار ما ملك المشتري من الزراعة والخراج عليه وإلا فعلى البائع .

م: **(قالوا)** ش: : أي قال مشايخنا في شروح «الجامع الصغير» م: **(من انتقل إلى أخس الأمرين بغير عذر)** ش: كمن له أرض الزعفران فتركها وزرع الحبوب م: **(فعليه الخراج الأعلى)** ش: وهو خراج الزعفران م: **(لأنه هو الذي ضيع الزيادة)** ش: فكان التقصير منه .

وهذا يعرف ولا يفتى به كيلا يتجرأ الظلمة على أخذ أموال الناس ، ومن أسلم من أهل الخراج أخذ منه الخراج على حاله ، لأن فيه معنى المؤنة فيعتبر مؤنة في حالة البقاء ، فأمكن إبقاؤه على المسلم . ويجوز أن يشتري المسلم أرض الخراج من الذمي ويؤخذ منه الخراج لما قلنا . وقد صح أن الصحابة -رضي الله عنهم- اشتروا أراضي الخراج وكانوا يؤدون خراجها ،

م: (وهذا) ش: أي هذا الحكم م :(يعرف ولا يفتى به كيلا يتجرأ الظلمة على أخذ أموال الناس) ش: لأنهم لا يعملون بالشرع وليس لهم دأب إلا تحصيل الأموال من أي وجه كان ، وما عندهم قوة دين يمنعهم عن ذلك .

ورد بأنه كيف يجوز الكتمان ، وأنهم لو أخذوا كان في موضعه لكونه واجباً . وأجيب : بأنا لو أفتينا بذلك لادعى كل ظالم في أرض ليس شأنها ذلك أنها قبل هذا كانت تزرع الزعفران، فأخذ خراج ذلك وهو ظلم وعدوان . وفي «شرح الطحاوي» جعل أرض الزعفران مسكناً أو خاناً للغلة أو مقبرة أو مسجداً يسقط الخراج .

م: (ومن أسلم من أهل الخراج أخذ منه الخراج على حاله) ش: وقال مالك والشافعي : يسقط الخراج . وعند مالك تسقط الجزية أيضاً ، وكذا لو باعها من مسلم يجوز البيع عندنا وعند الشافعي ، وعند مالك لا يجوز .

وفي رواية : يجوز ويسقط الخراج م: (لأن فيه معنى المؤنة فيعتبر مؤنة) ش: لأن الخراج مؤنة الأرض النامية كالعشر والمسلم من أهل التزام المؤنة ، وهذا لأنه بعد الإسلام لا يخلي أرضه عن مؤنة في حالة البقاء كما كانت م: (في حالة البقاء ، فأمكن إبقاؤه على المسلم) ش: لأن إبقاء ما تقرر واجباً أولى ، لأنا إن أسقطنا ذلك احتجنا إلى إيجاب العشر ، بخلاف خراج الرأس ، لأنا لو أسقطنا ذلك عنه بعد إسلامه لا يحتاج إلى إيجاب مؤنة أخرى .

م: (ويجوز أن يشتري المسلم أرض الخراج من الذمي ويؤخذ منه الخراج) ش: وقد ذكرنا الخلاف فيه آنفاً م: (لما قلنا) ش: وهو قوله لأن فيه معنى المؤنة ، والمسلم من أهل المؤنة م: (وقد صح أن الصحابة -رضي الله عنهم- اشتروا أراضي الخراج) ش: من الذمي م: (وكانوا يؤدون خراجها) .

وقال الكاكي : صح عن ابن مسعود والحسن بن علي وشريح -رضي الله عنهم- ، انتهى .

ولم يبين وجه الصحة ولا من خرجه ، وغيره من الشراح لم يذكره أصلاً ، غير أن صاحب «النهاية» قال : روي عن عبد الله بن مسعود والحسن بن علي وشريح أنهم كانت لهم أراضٍ بالسواد ويؤدون خراجها ، انتهى .

وهذا ذكره بياناً بصيغة التمريض ، وهي لا تدل على الصحة . غير أنا نحتج في ذلك بما

فدل على جواز الشراء وأخذ الخراج وأدائه للمسلم من غير كراهة ، ولا عشر في الخارج من أرض الخراج ، وقال الشافعي - رضي الله عنه - يجمع بينهما ، لأنهما حقان مختلفان وجبا في محلين بسببين مختلفين فلا يتنافيان . ولنا قوله -عليه السلام- : لا يجتمع عشر وخراج في أرض مسلم ،

قال البيهقي في كتاب «المعرفة» :

قال أبو يوسف القاضي : القول ما قال أبو حنيفة-رضي الله عنهما- أنه كان لابن مسعود وخباب بن الأرت والحسن بن علي وشريح أرض الخراج . حدثنا مجالد بن سعيد عن عامر عن عتبة بن فرقد السلمي أنه قال لعمر بن الخطاب - رضي الله عنه- : إني اشتريتها أرضاً في أرض السواد ، فقال عمر -رضي الله عنه - أنت فيها بمثل صاحبها .

وروى ابن أبي شيبة في «مصنفه» حدثنا الثوري عن قيس بن أسلم عن طارق بن شهاب أن دهقانة من أرض نهر الملك أسلمت فقال عمر -رضي الله عنه- ادفعوا إليها أرضها تؤدي عنها الخراج م: (فدل على جواز الشراء وأخذ الخراج وأدائه للمسلم من غير كراهة) ش: احترز به عن قول المتقشفة ، فإنهم يكرهونه ويستدلون بما روي أنه ﷺ رأى شيئاً من آلات الحراثة فقال : « **ما دخل هذا بيت قوم إلا ذلوا** » ظنوا أن المراد بالذل التزام الخراج وليس كذلك ، بل المراد أن المسلمين إذا شغلوا بالزراعة واتبعوا أذناب البقر وقعدوا عن الجهاد كر عليهم عدوهم فجعلوهم أذلة ، وفيه تأمل . وقال الأترازي : في قول المصنف للمسلم لو قال من المسلم كان أولى ، ولم يبين وجه ذلك .

م: (ولا عشر في الخارج من أرض الخراج) ش: يعني لا يجمع بين العشر والخراج م: (وقال الشافعي -رضي الله عنه- : يجمع بينهما) ش: أي بين العشر والخراج ، وبه قال مالك وأحمد م: (لأنهما) ش: أي لأن العشر والخراج م: (حقان مختلفان) ش: يعني من حيث الذات .

فإن أخذها مؤنة فيه معنى العبادة ، والآخر مؤنة فيها معنى العقوبة م: (وجبا في محلين بسببين مختلفين) ش: فإن الخراج في الذمة والعشر في الخارج بسببين مختلفين ، فإن سبب العشر الأرض النامية بحقيقة الخارج ، وسبب الخراج الأرض النامية بالتمكن ، ويختلفان مصرفاً أيضاً ، فإن مصرف العشر الفقراء ، ومصرف الخراج المقاتلة .

فإذا كان كذلك م: (فلا يتنافيان) ش: أي العشر والخراج بوجوب أحدهما لا ينافي وجوب الآخر كوجوب الدين مع العشر أو الخراج .

م: (ولنا قوله عليه السلام) ش: أي قول النبي ﷺ م: (**لا يجتمع عشر وخراج في أرض مسلم**) ش: قال الأترازي : ولنا ما روى أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم عن علقمة عن النبي ﷺ أنه

ولأن أحداً من أئمة العدل والجور لم يجمع بينهما ، وكفى بإجماعهم حجة . ولأن الخراج يجب في أرض فتحت عنوة وقهراً ، والعشر في أرض أسلم أهلها طوعاً ، والوصفان لا يجتمعان في أرض واحدة ، وسبب الحقين واحد وهو الأرض النامية ،

قال : « لا يجتمع عشر وخراج في أرض واحدة » .

قلت : رواه ابن عدي في «الكامل» عن يحيى بن عتبة عن أبي حنيفة عن حماد عن إبراهيم عن علقمة بن مسعود قال ، قال رسول الله ﷺ : « لا يجتمع على مسلم خراج وعشر » وقال ابن عدي ويحيى بن عتبة منكر الحديث[1] وإنما يروى هذا عن قول إبراهيم فجاء يحيى بن عتبة فأطال فيه ووصله إلى النبي ﷺ ، ويحيى بن عتبة مكشوف الرأس لروايته عن الثقات الموضوعات فمات .

وقال ابن جران ليس هذا كلام رسول الله ﷺ ، ويحيى بن عتبة رجل يضع الحديث لا تحل الرواية عنه . وقال الدارقطني يحيى هذا رجل يضع الحديث وهو كذب على أبي حنيفة ومن بعده إلى رسول الله ﷺ . وقال البيهقي هذا حديث باطل ، ويحيى هذا اشتهر بالوضع .

قلت : وقع في مسند أبي حنيفة مثل ما رواه ابن عدي ، ولكن عدي وآخرون تكلموا فيه بسبب يحيى بن عتبة ، ولما علمنا من يحيى بن عتبة : لأن أصحابنا رووا هذا في كتبهم وهم ثقات على أن ابن شاهين رواه عن يحيى بن عيسى عن أبي حنيفة .

فإن قلت : أنكر يحيى بن عيسى وقال هو يحيى بن عتبة .

قلت : من اطلع في أحوال هؤلاء عرف أن الخطيب كيف يتكلم في الحقيقة ولا يلتفت إليه في مثل هذا .

م: (ولأن أحداً من أئمة العدل والجور لم يجمع بينهما) ش: أي بين العشر والخراج م: (وكفى بإجماعهم حجة) ش: حيث لم ينقل عن واحد منهم أنه جمع بينهما ، واجتماع الأئمة على فعل قضية أو منعها حجة .

م: (ولأن الخراج يجب في أرض فتحت عنوة وقهراً ، والعشر في أرض) ش: أي يجب في أرض م: (أسلم أهلها طوعاً ، والوصفان) ش: وهما الطوع القهر م: (لا يجتمعان في أرض واحدة) ش: لمنافاة بينهما إذ الطوع ضد الكره الحاصلة من القهر ، فلما لم يجتمع السببان لم يثبت الحكمان .

م: (وسبب الحقين) ش: أي العشر والخراج م: (واحد وهو الأرض النامية) ش: بدليل إضافة

---

(١) الكامل في الضعفاء لابن عدي [٧/ ٢٥٥] ، راجع ترجمة يحيى بن عتبة في ضعفاء ابن الجوزي[٣٧٤٦].

إلا أنه يعتبر في العشر تحقيقاً ، وفي الخراج تقديراً ، ولهذا يضافان إلى الأرض ، وعلى هذا الخلاف الزكاة مع أحدهما فلا يتكرر الخراج بتكرار الخارج في سنة ، لأن عمر -رضي الله عنه- لم يوظفه مكرراً بخلاف العشر ، لأنه لا يتحقق عشراً إلا بوجوبه في كل خارج .

العشر والخراج إليهما ، والإضافة دليل السببية ، فلما كان السبب واحداً كان المسبب أحدهما من غير جمع بينهما كالدية والقصاص م: (إلا أنه) ش: أي أن السبب م: (يعتبر في العشر تحقيقاً) ش: لأن العشر أحد الأجزاء العشرة من الخراج م: (وفي الخراج) ش: أي يعتبر في الخراج م: (تقديراً) ش: أي من حيث التقدير .

وذلك لأن سبب الخراج ملك الأرض النامية بالنماء التقديري م: (ولهذا) ش: أي ولأجل أن السبب هو الأرض النامية م: (يضافان) ش: أي العشر والخراج م: (إلى الأرض) ش: فيقال عشر الأرض وخراج الأرض م: (وعلى هذا الخلاف) ش: أي الخلاف المذكور بيننا وبين الشافعي م: (الزكاة مع أحدهما) ش: أي الزكاة مع أحدهما لا تجتمع مع الخراج والعشر عندنا ، خلافاً له .

صورته رجل اشترى أرض عشر أو خراج بنية التجارة لم يكن عليه زكاة التجارة . وعن محمد أن عليه الزكاة مع أحدهما ، وهو قول الشافعي لاختلاف سببيهما ومحلهما . قلنا الواجب حق الله تعالى فيه ، فتعلق بالأرض فلا يجتمعان ، كما لا يجب زكاة السائمة والتجارة باعتبار مال واحد .

م: (فلا يتكرر الخراج بتكرار الخارج في سنة) ش: يعني لا يؤخذ خراج الأرض في سنة إلامرة واحدة وإن أغلها صاحبها مرات م: (لأن عمر -رضي الله عنه- لم يوظفه) ش: أي الخراج م: (مكرراً) ش: أي ما أخذ الخراج والجزية في السنة إلا مرة واحدة . وقال الحاكم في الكافي : الحجة في هذا فعل عمر -رضي الله عنه- : لأنه لو وجب الخراج وتكرر لانبغى أن يكون هذا في خراج الموظفة لا في خراج المقاسمة لأن خراج المقاسمة حكمه حكم العشر ، ويكون ذلك في الخارج م: (بخلاف العشر ، لأنه لا يتحقق عشراً) ش: أي لا يوجد حال كونه عشراً م: (إلا بوجوبه) ش: أي بسبب وجوبه م: (في كل خارج) ش: لأن العشر وظيفة لازمة تؤخذ من الخارج فتكرر بتكرر الخارج .

* * *

باب الجزية

وهي على ضربين ، جزية توضع بالتراضي والصلح ، فتقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق كما صالح رسول الله ﷺ أهل نجران على ألف ومائتي حلة ، ولأن الموجب هو التراضي

م: (باب الجزية)

ش: أي هذا باب في بيان حكم الجزية ، والجزية ما يؤخذ من الذمي باعتبار رأسه . والجمع من قبيل اللحية واللحى ، وسميت بها ، لأنها تجزي ، أي تقضي ، وتكفي في الذمي عن القتل ، أو يعتق بها تسقط عنه القتل . ولما فرغ من خراج الأرض شرع في خراج الرأس وهو الجزية ، إلا أنه قدم الأول لأنه شاركه في سببه . وفي الشرع معنى الجزية وبيان العريان مقدم .

م: (وهي) ش: أي الجزية م: (على ضربين) ش: أي نوعين ، أحدهما م: (**جزية توضع بالتراضي والصلح ، فتقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق كما صالح رسول الله ﷺ أهل نجران على ألف ومائتي حلة**) ش: هذا أخرجه أبو داود عن إسماعيل بن عبد الرحمن البغدادي عن ابن عباس -رضي الله عنهما- قال: صالح رسول الله ﷺ أهل نجران على ألفي حلة ، النصف في صفر ، والبقية في رجب يؤدونها إلى المسلمين . . .[1] الحديث .

ونجران بفتح النون وسكون الجيم بلاد من اليمن أصلها نصارى . والحلة بضم الحاء المهملة وتشديد اللام إزار ورداء هذا هو المختار لا يسمى حلة حتى يكون ثوبين وهي من الحلول أو الحل لما بينهما من الوجه . وقال الولوالجي في فتاواه : وتوضع على نصارى نجران على رؤوسهم وأراضيهم في كل سنة الفاعلة كل حلة خمسون درهماً .

قلت : الذي ذكر المصنف غير موافق للحديث ، مع أن الحديث حديث واحد رواه ابن عباس وأخرجه عنه أبو داود كما ذكرنا .

م: (ولأن الموجب) ش: بكسر الجيم ، أي لأن الموجب لتقدير ما وقع عليه م: (**هو التراضي**) ش: لا لموجب الجزية ، فإن موجبه في الأصل اختيارهم البقاء على الكفر بعد أن غلبوا .

فإن قلت : كيف يجوز تقرير الكافر على الشرك الذي هو أعظم الجنايات بأخذ المال . ولو جاز ذلك جاز تقرير الزاني على الزنا بالمال .

قلت : ليس أخذ الجزية يدل على تقرير الكفر . وإنما هو عوض عن ترك القتل ولا يستعرفان الواجبين . فجاز كإسقاط الواجب بالقصاص بعوض ، أو هي عقوبة على الكفر ، فيجوز

---

(١) أبو داود في باب « في أخذ الجزية» [٣٠٤١] . وقال المنذري : في سماع السدى من ابن عباس نظر ، وإنما قيل : إنه رآه ، ورأى ابن عمر ، وسمع من أنس بن مالك .

فلا يجوز التعدي إلى غير ما وقع عليه الاتفاق . وجزية يبتدئ الإمام بوضعها إذا غلب الإمام على الكفار وأقرهم على أملاكهم فيضع على الغني الظاهر الغنى في كل سنة ثمانية وأربعين درهما يأخذ منهم في كل شهر أربعة دراهم ، وعلى متوسط الحال أربعة وعشرين درهماً في كل شهر درهمين ، وعلى الفقير المعتمل اثني عشر درهماً في كل شهر درهماً ،

كالاسترقاق .

م: (فلا يجوز التعدي إلى غير ما وقع عليه الاتفاق) ش: أي لا يجوز التجاوز إلى غير ما وقع عليه التراضي م: (وجزية) ش: أي الضرب الثاني جزية م: (يبتدئ الإمام بوضعها) ش: أي بوضع الجزية م: (إذا غلب الإمام على الكفار وأقرهم على أملاكهم) ش: هذا الضرب بوضع الإمام بغير رضى منهم ، وهو تفاوت بتفاوت الطبقات ، وبين ذلك بحرف الباء بقوله م: (فيضع على الغني الظاهر الغنى) ش: في شرح الطحاوي ظاهر الغنى من يملك عشرة آلاف درهم م :(في كل سنة ثمانية وأربعين درهماً يأخذ منهم في كل شهر أربعة دراهم) ش: هذا لأجل التسهيل ، ولا تجب الجزية بأول الحول ، وإنما الحول يتحقق ويتسهل عند أبي حنيفة .

وكذلك قال هو في الزكاة م: (وعلى متوسط الحال) ش: وهو من يملك مائتي درهم إلى عشرة لاف درهم م :(أربعة وعشرين درهماً) ش: أي يضع على المتوسط الحال أربعة وعشرين درهماً م: (في كل شهر درهمين) ش: .

م: (وعلى الفقير المعتمل) ش: أن يضع عليه م: (اثني عشر درهماً في كل شهر درهماً) ش: أي يأخذ في كل شهر درهماً ، والفقير من لا يملك درهمين ، وإنما شرط المعتمل ، لأن الجزية عقوبة فإنما تجب على من كان من أهل القتال حتى لا يلزم الزمن منهم جزية وإن كان مفرطاً في اليسار . والمعتمل هو الذي يقدر على العمل وإن لم يحسن حرفة .

وقال الكاكي : والمعتمل هو المكتسب والإعمال الاضطراب في العمل وهو الاكتساب . وقال أيضاً وإنما قيد بالاعتمال لأنه لو كان مريضاً في السنة كلها أو مضطرباً أو أكثر لا يجب عليه.

ولو ترك العمل مع القدرة عليه . فهو كالمعتمل كمن قدر على الزراعة ولم يزرع يجب عليه الخراج ، ذكره في الإيضاح ويجيء أيضاً إن شاء الله تعالى .

وقال الفقيه أبو الليث في شرح «الجامع الصغير» ذكر عن عيسى بن أبان أنه قال من كان له عشرة آلاف درهم فصاعداً فهو موسر . ومن كان له مائتا درهم فهو متوسط . ومن كان معتملاً فهو كبير .

وهذا عندنا . وقال الشافعي -رحمه الله- : يضع على كل حالم ديناراً أو ما يعدل الدينار ، الغني والفقير في ذلك سواء لقوله- عليه السلام- لمعاذ -رضي الله عنه- خذ من كل حالم وحالمة ديناراً أو عدله معافر

وذكر عن بشر بن غياث أنه قال من كان يملك قوته وقوت عياله وزيادة فهو موسر . ومن كان يقدر على مقدار القوت ولا يملك الفضل وله مقدار الكفاية فهو الوسط . ومن لم يكن له مقدار الكفاية فهو مكسب .

وكان الفقيه أبو جعفر يقول ينظر إلى عادة كل بلد ، لأن عاده البلدان مختلفة في الغناء . ألا ترى أن صاحب خمسين ألف ببلخ يعد من المكثرين . وإذا كان ببغداد أو بالبصرة لا يعد من المتكثرين . وفي بعض البلدان صاحب عشرة آلاف يعد من المتكثرين فيعد كل بلد .

وذكر هذا القول أبو نصر محمد بن سلام أيضاً ، وذكر عن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- أنه كان يأخذ ممن ركب البغال ، ويتختم بالذهب ثمانية وأربعين درهماً إلى هنا لفظ الفقيه أبي الليث في كتابه .

وقال الكاكي : وقيل من لا بد له من الكسب لإصلاح معيشته فهو معسر ، ومن له مال يعمل به متوسط . ومن لا يعمل لكثرة مال فهو فائق في الغنى وقيل من لا كفاف له فهو معسر . ومن ملك قوته وقوت عياله فهو متوسط .

ومن ملك لما فضل عليه فهو عتق ، وقيل هذا يختلف باختلاف الأماكن ، ويعتبر وجود هذه الصفة في آخر السنة م: **(وهذا عندنا)** ش: أي هذا الوجه المذكور مفصلاً عند أصحابنا .

م: **(وقال الشافعي- رحمه الله -)** ش: مبتدأ وخبره قوله م: **(يضع على كل حالم دينار أو ما يعدل الدينار الغني والفقير في ذلك سواء)** ش: وهو اثني عشر درهما ، وأقل الدينار أي عشرة دراهم مسكوكة . من النقرة الخالصة .

ولا يجب على الإمام أن يجبرهم على أكثر ما عليهم ، ويستحب أن يماكس حتى يأخذ من المتوسط دينارين ، ومن الغني أربعة دنانير ، ولا يصير الدراهم إلا بالنقرة والقيمة عند عامة أصحابه ، كذا في شرح «الوجيز» . وقال مالك : يأخذ أربعين درهما أو أربعة دنانير ، ومن الفقير عشرة دراهم أو ديناراً لما روى الإمام ، وهو قول الثوري، وفي رواية مثل قولنا ، وفي رواية أقلها دينار .

وتجوز الزيادة ولا يجوز النقصان م: **(لقوله عليه السلام)** ش: أي لقول النبي ﷺ : م: **(لمعاذ - رضي الله عنه- خذ من كل حالم وحالمة ديناراً أو عدله معافر)** ش: هذا الحديث أخرجه أبو داود والترمذي والنسائي في الزكاة عن الأعمش عن أبي وائل عن مسروق عن معاذ قال : بعثني

من غير فصل . ولأن الجزية إنما وجبت بدلاً عن القتل حتى لا تجب على من لا يجوز قتله بسبب الكفر كالذراري والنسوان ، وهذا المعنى ينتظم الفقير والغني . ومذهبنا منقول عن عمر وعثمان وعلي -رضي الله عنهم- ولم ينكر عليهم أحد من المهاجرين والأنصار ، ولأنه وجب نصرة للمقاتلة فتجب على التفاوت بمنزلة خراج الأرض . وهذا لأنه وجب بدلاً عن النصرة

رسول الله ﷺ إلى اليمن وأمرني أن آخذ من البقر من كل ثلاثين تبيعاً أو تبيعة، ومن كل أربعين سنة ومن كل حالم دينار أو عدله معافر .[1] وقال الترمذي: حديث حسن . وذكر أن بعضهم رواه عن مسروق عن النبي ﷺ مرسلا قال وهو الأصح . قوله من كل حالم يعني محتلم . قوله أو عدله العدل بالفتح المثل من خلاف الجنس وبالكسر المثل من الجنس .

قوله معافر بفتح الميم والعين المهملة وبالفاء والراء المهملة إلى أخذ مثل دينار ثوباً من هذا الجنس والمعافر أي ثوب منسوب إلى معافرين من ثم صار اسماً للثوب بغير نسبة . ويقال معافر حي من همدان ثبت إليه هذا النوع من الثياب م: (من غير فصل) ش: يعني بين الغني والفقير .

م: (ولأن الجزية إنما وجبت بدلاً عن القتل حتى لا تجب على من لا يجوز قتله بسبب الكفر كالذراري والنسوان ، وهذا المعنى) ش: أي وجوب الجزية بدلا عن القتل م: (ينتظم الفقير والغني) ش: أي يشملهما م: (ومذهبنا منقول عن عمر وعثمان وعلي - رضي الله عنهم -) ش: روى ابن أبي شيبة في مصنفه حدثنا علي بن مهير عن الشيباني عن ابن عون محمد بن عبد الله الثقفي قال : وضع عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - في الجزية على رؤوس الرجال على الغني ثمانية وأربعين درهمًا .

وعلى المتوسط أربعة وعشرين ، وعلى الفقير اثني عشر درهمًا . وهو مرسل . ورواه ابن زنجويه في كتاب «الأموال» ، حدثنا أبو نعيم حدثنا مندي عن الشيبان عن أبي عون عن المغيرة بن شعبة أن عمر - رضي الله عنه - وضع . . إلى آخره انتهى . وكان ذلك بحضرة الصحابة من غير نكير ، فحل محل الإجماع . ثم بعد ذلك عمل عثمان ثم عمل علي - رضي الله عنه - م: (ولم ينكر عليهم أحد من المهاجرين والأنصار) ش: فصار إجماعًا .

م: (ولأنه) ش: أي ولأن الجزية ذكرت على تأويل خراج الرأس م: (وجب نصرة للمقاتلة) ش: أي نصرة وكفاية لغزاة المسلمين بمال يؤخذ من الذمي م: (فتجب على التفاوت) ش: أي الجزية تجب على التفاوت لا المذكور عن قريب م: (بمنزلة خراج الأرض ، وهذا لأنه وجب بدلاً عن النصرة) ش: أي بمنزلة وجوب التفاوت في الخراج .

---

(١) أبو داود في كتاب الزكاة - باب في زكاة السائمة - [١٥٧٨] ، الترمذي في كتاب الزكاة - باب ما جاء في زكاةزكاة البقر - [٦٢٧] ، النسائي في كتاب الزكاة [٢٢٩٩].

بالنفس والمال ، وذلك يتفاوت بكثرة الوفر وقلته ، فكذا ما هو بدله ، وما رواه محمول على أنه كان ذلك صلحاً ، ولهذا أمره بالأخذ من الحالمة وإن كانت لا يؤخذ منها الجزية . قال: وتوضع الجزية على أهل الكتاب والمجوس ،

والدليل على أنها تجب نصرة وكفاية لهم ، لأنها تصرف إليهم ولا توضع موضع الزكاة ، وكان الواجب أن ينصروا المسلمين م: (بالنفس والمال) ش: لأن من كان من أهل دار الإسلام يجب عليه النصرة للدار بالنفس والمال ، ولكن لا يصلحوا لنصرتهم لنقلهم إلى دار الحرب اعتقاداً قامت الجزية المأخوذة منهم المصروفة إلى الغزاة مقام النصرة بالنفس ، ثم النصرة من المسلم تتفاوت ، إذ الفقير ينصر دارنا راجلاً ومتوسطًا بحال ينصرها راكبًا وراجلاً .

والموسر بالركوب بنفسه وإركاب غيره ، لما كان الأصل متفاوتًا تفاوتت الجزية التي قامت مقامه .

فإن قيل : النصرة طاعة لله تعالى وهذه عقوبة ، فكيف تكون العقوبة خلفًا عن الطاعة؟ أجيب : بأن الخلف في النصرة في حق المسلمين من زيادة القوة للمسلمين وهم يبانون في تلك الزيادة الحاصلة بسبب أموالهم بمنزلة ما لو [. . . .] فيجب على التفاوت ، لأنه أي لأن الجزية بتأويل خراج الرأس [كما] ذكرنا الآن ، وجبت بدلاً عن النصرة بالنفس والمال .

م: (وذلك) ش: أي المذكور عن النصرة بالنفس والمال م: (يتفاوت بكثرة الوفر) ش: أي غير المال م: (وقلته ، فكذا ما هو بدله) ش: أي فكذا يتفاوت ما كان خلفًا عن النصرة م: (وما رواه) ش: أي الذي رواه الشافعي - رحمه الله - وهو قوله ﷺ لمعاذ : «خذ من كل حالم وحالمة دينارًا» م: (محمول على أنه كان ذلك صلحًا) ش: أي محمول على مال وقع الصلح عليه .

ألا ترى أنه قال في رواية : خذ من كل حالم وحالمة دينارًا ، ولا تجب على النساء إلا مال الصلح . قلت الأحسن أن يقال هذا ليس بحجة ، لأن الصحيح أنه مرسل ، فكيف يحتج به م: (ولهذا) ش: أي ولكونه كان محمولاً على مال الصلح م: (أمره) ش: أي أمر معاذًا م: (بالأخذ من الحالمة . وإن كانت لا يؤخذ منها الجزية) ش: والمحفوظ أن لفظ حالمة مدرج في الحديث .

م: (قال : وتوضع الجزية على أهل الكتاب والمجوس) ش: جمع مجوسي ، وهو منسوب إلى المجوس . وقال الجوهري : هي نحلة ومذهب المجوسي أنهم قائلون بالنور والظلمة يدعون أن الخير من فعل النور ، والشر من فعل الظلمة ، ولهذا يعبدون النار ، لأنه من النور . أما وضع الجزية على أهل الكتاب فهو بلا خلاف . وأهل الكتاب اليهود والنصارى ومن دان بدينهم يدينون بالتوراة ويعملون بشريعة موسى -عليه السلام - ، وخالفوهم في فروع دينهم .

لقوله تعالى : ﴿ من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية ﴾ ... (التوبة:الآية ٢٩) ، ووضع رسول الله -عليه السلام- الجزية على المجوس . قال : وعبدة الأوثان من العجم وفيه خلاف الشافعي -رحمه الله-

---

وفرق النصارى من اليعقوبية والمنظورية والملكية الفرنج والروم والأدنى وغيرهم ممن دان بالإنجيل وانتسب إلى عيسى -عليه السلام- والعمل بشريعتهم فكلهم من أهل الكتاب .

واختلف أهل العلم في الصابئين عن أحمد أنهم جنس من النصارى . وعن عمر : هم ينسبون بهم من اليهود . وقال مجاهد : بين اليهود والنصارى . وقال الذمي الزبيع هم أهل الكتاب ، وتوقف الشافعي فيهم .

ويروى عنهم أنهم يقولون الفلك حسي ناطق ، والكواكب السبعة آلهة . والصحيح أنهم إن كانوا يقرون نبي كتاب فهم من أهل الكتاب وإن كانوا من عبدة الكواكب فهم كعبدة الأوثان ، وقد مر في النكاح . وأما المجوس فلهم شبهة الكتاب ، فيجوز أخذ الجزية بالحديث منهم .

ولا يجوز نكاح نسائهم ولا ذبائحهم وعليه أكثر أهل العلم . وعن أبي ثور أنهم من أهل الكتاب فتحل نساؤهم وذبائحهم لما روي عن علي - رضي الله عنه - أنهم كانوا أهل كتاب فلما وقع ملكهم على بنته أو أخته رفع العلم عن صدورهم وما بقي كتابهم .

م: (لقوله تعالى : ﴿ من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية ﴾ .. (التوبة : الآية ٢٩)) ش: هذا صريح في جواز أخذ الجزية من أهل الكتاب سواء كانوا من العرب والعجم ، ولهذا ذكر أهل الكتاب مطلقًا م: (ووضع رسول الله -عليه السلام- الجزية على المجوس) ش: حتى شهد عبد الرحمن بن عوف أن رسول الله ﷺ أخذها من مجوس هجر ، انتهى . وهجر بفتحتين اسم بلد في البحرين .

م: (قال) ش: أي القدوري في مختصره : م: (وعبدة الأوثان من العجم) ش: هو بالجر عطفًا على أهل الكتاب ، وقيد بقوله من العجم احترازًا عن عبدة الأوثان من العرب ، فإنهم لا توضع عليهم الجزية على ما ذكر في الكتاب م: (وفيه خلاف الشافعي) ش: فإن عنده لا يؤخذ إلا من أهل الكتاب والمجوس .

وله في أهل الكتاب غير اليهود والنصارى مثل أصحاب صحف إبراهيم وشيث وإدريس وزبور داود ومن تمثل بدين آدم والسامرة والصابئين وجهان : أحدهما : تؤخذ . والثاني لا ، والوثني إذا دخل في دين أهل الكتاب بعد المسيح لم يؤخذ منه الجزية وقال المزني : تؤخذ .

وقال مالك : يؤخذ من جميع الكفار إلا مشركي قريش ، لأنهم ارتدوا . وعندنا تؤخذ من جميع الكفار إلا من عبدة الأوثان ، وبه قال أحمد في رواية وعنه في رواية لا تؤخذ إلا من أهل

هو يقول: إن القتال واجب لقوله تعالى : ﴿وقاتلوهم﴾ إلا أنا عرفنا جواز تركه في حق أهل الكتاب بالكتاب ، وفي حق المجوس بالخبر فبقي من وراءهم على الأصل . ولنا أنه يجوز استرقاقهم فيجوز ضرب الجزية عليهم ، إذ كل واحد منهما يشتمل على سلب النفس منهم ، فإنه يكتسب ويؤدي إلى المسلمين ، ونفقته في كسبه وإن ظهر عليهم قبل ذلك فهم ونساؤهم وصبيانهم فيء لجواز استرقاقهم .

الكتاب ومن وافقهم في دينهم وآمن بكتابهم كالسامرة . وتؤخذ من المجوس أيضًا ولا تؤخذ من غيرهم من عبدة الأوثان .

م: (هو) ش: أي الشافعي م: (يقول: إن القتال واجب لقوله تعالى : ﴿ وقاتلوهم ﴾) ش: لأنه أمر بالقتال وهو عام م :(إلا أنا عرفنا جواز تركه) ش: أي في ترك القتال م: (في حق أهل الكتاب بالكتاب) ش: وهو قوله تعالى : ﴿ حتى يعطوا الجزية ﴾.

م: (وفي حق المجوس) ش: أي وعرفنا ترك القتال في المجوس م: (بالخبر) ش: وهو حديث عبد الرحمن بن عوف - رضي الله عنه - م: (فبقي من وراءهم) ش: أي من وراء أهل الكتاب والمجوس م: (على الأصل) ش: أي من النصوص العامة .

م: (ولنا أنه يجوز استرقاقهم) ش: بالإجماع م: (فيجوز ضرب الجزية عليهم ، إذ كل واحد منهما) ش: أي من الاسترقاق والجزية م: (يشتمل على سلب النفس منهم) ش: معنى حتى يصير مشبهًا بالبهائم ، أما الاسترقاق فظاهر ، لأن نفع الرقيق يعود إلينا جملة .

وأما الجزية م: (فإنه) ش: أي فإن الكافر م: (يكتسب ويؤدي إلى المسلمين ونفقته في كسبه) ش: فكأن أداء كسبه إلى المسلمين في معنى أخذ النفس منه حكمًا ، وهو معنى قوله ونفقته في كسبه ، أي والحال أن نفقته في كسبه الذي هو سبب حياته ، وفيه معنى سلب النفس . ونوقض بأن من جاز استرقاقه لو جاز ضرب الجزية عليه لجاز ضربها على المرأة والصبي واللازم باطل .

وأجيب : بأن ذلك بمعنى آخر ، وهو أن الجزية بدل النصرة ولا نصرة على المرأة والصبي ، فكذا بدل ، وهذا ليس بدافع بل هو متقرر للنقض .

والصواب أن قول المحل شرط نافذ المؤثر ، فكان بمعنى قوله وكل من يجوز استرقاقهم يجوز ضرب الجزية عليهم إذا كان المحل قابلاً ، والمرأة والصبي ليسا كذلك، لأن الجزية إنما تكون من الكسب وهما عاجزان عنه .

م: (وإن ظهر) ش: على صيغة المجهول أي غلب م: (عليهم) ش: أي على أهل الكتاب والمجوس وعبدة الأوثان من العجم م :(قبل ذلك) ش: أي قبل وضع الجزية عليهم م :(فهم ونساؤهم وصبيانهم فيء) ش: أي غنيمة للمسلمين م: (لجواز استرقاقهم) ش: وللإمام الخيار بين

ولا توضع على عبدة الأوثان من العرب ، ولا المرتدين ، لأن كفرهما قد تغلظ . أما مشركو العرب فلأن النبي -عليه السلام- نشأ بين أظهرهم ، والقرآن نزل بلغتهم ، فالمعجزة في حقهم أظهر، وأما المرتد فلأنه كفر بربه بعدما هدي للإسلام ، ووقف على محاسنه فلا يقبل من الفريقين إلا الإسلام أو السيف زيادة في العقوبة ، وعند الشافعي -رحمه الله- يسترق مشركو العرب . وجوابه ما قلنا . وإذا ظهر عليهم فنساؤهم وصبيانهم فيء ؛ لأن أبا بكر الصديق - رضي الله عنه-استرق نسوان بني حنيفة

الاسترقاق وضرب الجزية م: (ولا توضع) ش: أي الجزية م: (على عبدة الأوثان من العرب ولا المرتدين) ش: سواء كانوا من العرب أو العجم م : (لأن كفرهما قد تغلظ) ش: وكل من تغلظ كفره لا يقبل منه إلا السيف أو الإسلام .

م: (أما مشركو العرب فلأن النبي -عليه السلام- نشأ بين أظهرهم ، والقرآن نزل بلغتهم فالمعجزة في حقهم أظهر) ش: وكانوا أحق الناس بالتساعد والقيام بتصرفه والذب عنه . ولقائل أن يقول هذا منقوض بأهل الكتاب فإنه يغلظ كفرهم ، لأنهم عرفوا النبي -عليه السلام- معرفة تامة محضة ومع هذا نكروه وغيروا اسمه ولغته .

من الكتب ، وقد قبل منهم الجزية . وأجيب : بأن القياس كان يقتضي أن لا يقبل منهم الجزية ، إلا أنه نزل بالكتاب بقوله تعالى : ﴿ قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله﴾ . . . الآية .

م: (وأما المرتد فلأنه كفر بربه بعدما هدي للإسلام ، ووقف على محاسنه) ش: أي محاسن الإسلام م :(فلا يقبل من الفريقين) ش: أي من فريق عبدة الأوثان من العرب ومن فريق المرتدين م: (إلا الإسلام أو السيف زيادة في العقوبة) ش: لزيادة دينهم م :(وعند الشافعي - رحمه الله - يسترق مشركو العرب) ش: وبه قال مالك وأحمد ، إلا أن الاسترقاق إتلاف حكمًا ، فيجوز كإتلافه حقيقة بالقتل . م: (وجوابه) ش: أي جواب الشافعي م: (ما قلنا) ش: وهو قوله لأن كفرهم قد تغلظ .

م: (وإذا ظهر عليهم) ش: أي إذا غلب على مشركي العرب والمرتدين م: (فنساؤهم وصبيانهم فيء) ش: أي غنيمة المسلمين ، إلا أن ذراري المرتدين ونساءهم يجبرون على الإسلام بدون ذراري عبدة الأوثان ونسائهم ، لأن الإجبار على الإسلام إنما يكون بعد ثبوت الإسلام في حقهم، وذراري المرتدين قد ثبت في حقهم تبعًا لآبائهم فيجبرون عليه . والمرتدات قريبات عهد بالإسلام - فيجبرن عليه ، بخلاف ذراري العبدة ونسائهم .

م: (لأن أبا بكر الصديق - رضي الله عنه - استرق نساء بني حنيفة) ش: وبنوحنيفة بطن من العرب ، وهو حنيفة بن لجيم بن صعب بن علي بن بكر بن وائل ، وإنما سمي حنيفة لأنه لقي

وصبيانهم لما ارتدوا وقسمهم بين الغانمين ، ومن لم يسلم من رجالهم قتل لما ذكرنا . ولا جزية على امرأة ولا صبي لأنها وجبت بدلاً عن القتل أو عن القتال ، وهما لا يقتلان ولا يقاتلان لعدم الأهلية . قال: ولا زمن ولا أعمى ، وكذا المفلوج والشيخ الكبير لما بينا، وعن أبي يوسف أنه تجب إذا كان له مال ، لأنه يقتل في الجملة إذا كان له رأي .

خذيمة ، أبي حي من عبد القيس فضرب خذيمة حنيفة فجذم يده فسمي هذا حنيفة ، وسمي ذاك خزيمة .

وقيل المراد بني حنيفة وهو مسيلمة الكذاب لعبدانه م: (وصبيانهم) ش: أي سبى أيضًا صبيانهم حتى وقع من قسم علي - رضي الله عنه - استرق نساء بني حنيفة وهو وحنيفة بطن من العرب ، وهو حنيفة بن لجيم من الحنفية ، قوله منها محمد بن الحنفية م: (لما ارتدوا) ش: أي حتى ارتدت بنو حنيفة أو كان ذلك بعد وفاة النبي ﷺ م: (وقسمهم) ش: أي قسم أبو بكر - رضي الله عنه - نساء بني حنيفة وصبيانهم م :(بين الغانمين) ش: من الصحابة وغيرهم م :(ومن لم يسلم من رجالهم قتل لما ذكرنا) ش: إشارة إلى قوله فلا يقبل من الفريقين إلا الإسلام أو السيف زيادة في العقوبة .

م: (ولا جزية على امرأة ولا صبي لأنها) ش: أي لأن الجزية م: (وجبت بدلاً عن القتل) ش: يعني في المأخوذ م: (أو عن القتال ، وهما) ش: أي المرأة والصبي م: (لا يقتلان ولا يقاتلان لعدم الأهلية) ش: فيهما ، فإذا كان كذلك لا يجب عليه البدل وهو الجزية م: (قال: ولا زمن) ش: أي ولا جزية أيضًا على زمن ، وزمن الرجل يزمن زمانة وهو عدم بعض أعضائه وتعطل قواه م: (ولا أعمى) ش: أي ولا أعمى .

م: (وكذا المفلوج) ش: من فلج على صيغة المجهول إذا ذهب نصفه فهو مفلوج . وقال أهل الطب الفالج استرخاء عام لآمر شقي البدن طولاً م: (والشيخ الكبير) ش: يعني لا توضع عليه الجزية م: (لما بينا) ش: وهو قوله لأنهما لا يقتلان ولا يقاتلان .

م: (وعن أبي يوسف أنه) ش: أي أن الجزية ، ذكره بتأويل خراج الرأس م: (تجب إذا كان له) ش: أي للشيخ الكبير رأي ، لأنه تقليل في الجملة ، يعني في صورة من الصور ، وهو معنى قوله إذا كان له رأي ، أي من أمور الحرب .

وقال الأترازي : وعن أبي يوسف في رواية توضع عليهم ،أي الجزية إذا كانوا أغنياء ، لأن الغناء هو الأصل في المال لما سيجيء .

قلت : هذا مخالف لما في المتن ، لأن المعهود من كلام المصنف أن الرواية عن أبي يوسف وجوب الجزية على الشيخ الكبير فقط ، حيث إذا كان له م: (مال لأنه يقتل في الجملة إذا كان له رأي)

ولا على فقير غير معتمل خلافاً للشافعي -رحمه الله- له إطلاق حديث معاذ -رضي الله عنه-. ولنا أن عثمان -رضي الله عنه- لم يوظفها على فقيرغير معتمل وذلك بمحضر من الصحابة -رضي الله عنهم- ولأن خراج الأرض لا يوظف على أرض لا طاقة لها ، فكذا هذا الخراج . والحديث محمول على المعتمل. ولا يوضع على المملوك والمكاتب والمدبر وأم الولد ، لأنه

ش: بإفراد الضمير .

وكذا ذكر بإفراد الضمير في قوله : إذا كان له رأي بخلاف الأعمى والزمن والمفلوج . فلو كانت الرواية عن أبي يوسف في الوجوب على الكل ، يقال إذا كان لهم مال بضمير الجماعة . وفي قول عن الشافعي وتؤخذ الجزية من الأعمى والمفلوج والشيخ الكبير .

م: (ولا على فقير) ش: أي ولا جزية على فقير إذا كان م: (غير معتمل) ش: وهو الذي لا يقدر على العمل . والمعتمل الكاسب الذي يقدر على العمل وإن لم يحسن حرفة م: (خلافًا للشافعي- رحمه الله -) ش: فإن عنده يجب عليه م: (له) ش: أي للشافعي م: (إطلاق حديث معاذ- رضي الله عنه-) ش: وهو قوله -عليه السلام- خذ من كل حالم ديناراً وهو مطلق لا فصل فيه بين الفقير المعتمل وغيره .

م: (ولنا أن عثمان - رضي الله عنه - لم يوظفها) ش: أي الجزية م: (على فقير غير معتمل) ش: المراد من عثمان هذا عثمان بن حنيف لا عثمان بن عفان ، وقد غفل عنه أكثر الشراح ، وقد مضى أن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - لما بعث حذيفة بن اليمان وعثمان بن حنيف إلى سواد العراق وظف الجزية على الفقير دون غير معتمل ذلك محل الإجماع ، لأن أحداً من الصحابة لم ينكر عليهم .

أشار إليه المصنف بقوله م: (وذلك بمحضر من الصحابة- رضي الله عنهم-) ش: لأنهم كلهم علموا ذلك ولم يقع من أحد منهم إنكار ، فكأنهم حاضرين في ذلك الوقت . ذكر الغزالي في وجيزه قال أصحاب الشافعي الفقير العاجز عن الكسب يخرج من الدار على قول ، وتقرر على قول مجانًا ، وتقرر بجزية في ذمته على قول .

م: (ولأن خراج الأرض لا يوظف على أرض لا طاقة لها ، فكذا هذا الخراج) ش: أي خراج الرأس وهو الجزية ، لأن الخراج نوعان ، خراج الأرض وخراج الرأس كما مر غير مرة ، فإذا اعتبرت الطاقة في خراج الأرض فكذا تعتبر في خراج الرأس .

م: (والحديث) ش: أي الحديث الذي احتج به الشافعي م: (محمول على المعتمل) ش: توفيقًا بين الحديثين .

م: (ولا يوضع) ش: أي الجزية م: (على المملوك والمكاتب والمدبر وأم الولد لأنه) ش: أي لأن

بدل عن القتل في حقهم، وعن النصرة في حقنا ، وعلى اعتبار الثاني لا تجب فلا تجب بالشك ، ولا يؤدي عنهم مواليهم لأنهم تحملوا الزيادة بسببهم . ولا توضع على الرهبان الذين لا يخالطون الناس ، كذا ذكر ها هنا . وذكر محمد -رحمه الله- عن أبي حنيفة -رحمه الله- أنه توضع عليهم إذا كانوا يقدرون على العمل ، وهو قول أبي يوسف -رحمه الله- وجه الوضع عليهم أن القدرة على العمل هو الذي ضيعها، فصار كتعطيل الأرض الخراجية. ووجه الوضع عليهم أنه لا قتل عليهم إذا كانوا لا يخالطون الناس ، والجزية في حقهم لإسقاط القتل ،

الجزية باعتبار تأويل خراج الأرض م: (**بدل عن القتل في حقهم ، وعن النصرة في حقنا ، وعلى اعتبار الثاني**) ش: وهو النصرة بالمال في حقنا ولا مال لهم ، فعلى هذا م: (**لا تجب**) ش: وعلى اعتبار الأول يجب ، لأن الأصل يتحقق في المماليك ، لأن المملوك الحربي يقتل، فيجوز تحقق البدل أيضًا ، فإذا كان الأمر دائرًا ببين الشيئين م: (**فلا تجب بالشك**) ش: لأن الأصل عدم الوجوب .

م: (**ولا يؤدي عنهم مواليهم ، لأنهم تحملوا الزيادة بسببهم**) ش: أي صار مواليهم بسببهم من الاعتبار ، فوجبت عليهم زيادة في الوظيفة ، فلا يجب عليهم شيء آخر بسببهم . وقال في «مختصر الأسرار»: وقولهم إن الجزية يجب الحد والولي يؤدي لها عنه باطل، لأنه لو كانوا كذلك لاختلف بكثرة العدد ، فلهم كصدقة الظفر .

م: (**ولا توضع**) ش: أي الجزية م: (**على الرهبان الذين لا يخالطون الناس ، كذا ذكر ها هنا**) ش: أي في القدوري ، وهو قول أبي يوسف ، وبه قال الشافعي في قول وأحمد في رواية . م: (**وذكر محمد - رحمه الله - عن أبي حنيفة - رحمه الله - أنه توضع عليهم إذا كانوا يقدرون على العمل ، وهو قول أبي يوسف - رحمه الله -**) ش: وقال الكرخي في مختصره قال عمر بن أبي عمر: وسألت محمدًا عن أصحاب الصوامع هل يوضع عليهم الخراج، قال كان أبو حنيفة يقول يوضع عليهم إذا كانوا ممن يقومون على العمل .

قلت لمحمد : فما قولك ؟ قال العامر ما قاله أبو حنيفة ، قال محمد : ليس على السياحين ولا على الرهبان خراج ، وإن عزل أحدهم ، إلا أنه يخالط الناس فعليه الخراج .

م: (**وجه الوضع**) ش: أي وجه وضع الجزية م: (**عليهم**) ش: ، أي على الرهبانيين الذي يخالطون الناس م: (**أن القدرة على العمل**) ش: ثابتة ، أي موجودة ، وإنما م: (**هو الذي ضيعها**) ش: أي ضيع القدرة م: (**فصار كتعطيل الأرض الخراجية**) ش: مع التمكن من الانتفاع .

م: (**ووجه الوضع عليهم**) ش: أي وجه وضع الجزية عليهم م :(**أنه لا قتل عليهم إذا كانوا لا يخالطون الناس ، والجزية في حقهم لإسقاط القتل**) ش: أراد أن الجزية بدل من إسقاط القتل في حقهم ، ولا قتل على الذين لا يخالطون الناس ، فلا تجب الجزية .

ولا بد أن يكون المعتمل صحيحاً ويكتفى بصحته في أكثر السنة . ومن أسلم وعليه جزية سقطت، وكذلك إذا مات كافرًا خلافاً للشافعي فيهما . له أنها وجبت بدلاً عن العصمة أو عن السكنى ، وقد وصل إليه المعوض فلا يسقط عنه العوض بهذا العارض كما في الأجرة والصلح عن دم العمد .

م: (**ولابد أن يكون المعتمل صحيحًا**) ش: ذكر هذا تفريعًا لمسألة القدوري م: (**ويكتفى بصحته في أكثر السنة**) ش: أو نصفها ، فلا جزية عليه ، وإن كان في أقلها عليه الجزية ، لأن الإنسان لا يخلو عن قليل مرض ، فلا يجعل عذرًا .

م: (**ومن أسلم وعليه جزية**) ش: أي ومن أسلم ممن عليه جزية ، والحال أن عليه جزية لم يؤدها م: (**سقطت ، وكذلك إذا مات كافرًا**) ش: حال كونه كافرًا سقط عنه الجزية م: (**خلافًا للشافعي فيهما**) ش: أي فيمن أسلم وعليه جزية وفيمن مات كافرًا م: (**له**) ش: أي للشافعي م: (**أنها**) ش: أي أن الجزية م: (**وجبت بدلاً عن العصمة**) ش: أي عن حقن الدم م :(**أو عن السكنى**) ش: في دار الإسلام ، وإنما تردد بينهما لأن العلماء اختلفوا في أن الجزية وجبت بدل الأمان .

قال بعضهم : بدلاً عن العصمة الثابتة بعقد الذمة ، وبه قال الشافعي - رحمه الله - في قول .

وقال بعضهم : بدلاً عن النصرة التي قامت بإحرازهم على الكفر وهو الأصح . وقال بعضهم : بدلاً عن السكنى في دارنا ، وبه قال الشافعي - رحمه الله - . ولهذا قال في قول تؤخذ الجزية عن الأعمى والمعتوه والمقعد ، لأنهم يشاركون في السكنى ، وعندنا لا يجوز كما بينا .

م: (**وقد وصل إليه المعوض**) ش: وهو العصمة والسكنى م: (**فلا يسقط عنه العوض**) ش: وهو الجزية م: (**بهذا العارض**) ش: أي بالإسلام أو بالموت م: (**كما في الأجرة**) ش: يعني إذا استوفى الذمي منافع دار المستأجر ، ثم أسلم أو مات لا تسقط عنه الأجرة ، لأن المعوض وصل إليه ، وهو منافع الدار فلا يسقط العوض وهو الأجرة م: (**والصلح عن دم العمد**) ش: يعني إذا قتل الذمي رجلاً عمدًا ثم صالح عن دم العمد على بدل معلوم ، ثم أسلم أو مات لا تسقط عنه الأجرة ، لأن العوض وهو نفسه مسلم له فلا يسقط البدل .

فإن قيل : لا نسلم أن الجزية بدل عن النصرة ، ألا ترى أن الإمام لو استعان بأهل الذمة منه فقاتلوا معه لا تسقط عنهم جزية تلك السنة ، فلو كانت بدلاً لسقطت . أجيب : بإنما لم تسقط ، لأنه يلزم حينئذ تغير الشرع ، وليس للإمام ذلك . وهذا ، لأن الشرع جعل طريق النصرة فيحق الذمي المال دون النصرة .

ولنا قوله -عليه السلام- ليس على مسلم جزية ، ولأنها وجبت عقوبة على الكفر ، ولهذا تسمى جزية ، وهي والجزاء واحد وعقوبة الكفر تسقط بالإسلام ولا تقام بعد الموت. ولأن شرع العقوبة في الدنيا لا يكون إلا لدفع الشر وقد اندفع بالموت والإسلام ،

فإن قيل : الجزية حق مال وجب على الكافر على كفره فوجب أن لا يسقط بالإسلام لخراج الأرض .

أجيب : بأن خراج الرأس وقيد الصغار بالنص، ولهذا لا يوضع على المسلم أصلاً ، بخلاف خراج الأرض فإنها على الصغار ، ولهذا لا يوجد في أرض خراجية المسلم ، فافترقا .

م: (**ولنا قوله -عليه السلام-**) ش: أي قول النبي ﷺ م: (**ليس على مسلم جزية**) ش: هذا الحديث رواه أبو داود في الخراج ، والترمذي في الزكاة عن جرير عن فائز بن أبي طيبان عن أبيه عن ابن عباس - رضي الله عنهما - قال رسول الله ﷺ : « **ليس على مسلم جزية** » .

قال أبو داود سئل أبو يوسف من الثوري - رحمه الله - عن هذا؟ فقال : يعني إذا أسلم فلا جزية عليه . وقال الترمذي : وقد روي عن موسى عن أبيه عن النبي ﷺ مرسلاً . ورواه في «مسنده» والدارقطني في« سننه » وسكت عنه .

وقد روي باللفظ الذي فسره به سفيان . قال الطبراني في «معجمه الأوسط» بإسناده عن ابن عمر عن النبي ﷺ : « **من أسلم فلا جزية عليه** »[1] .

م: (**ولأنها**) ش: أي ولأن الجزية م: (**وجبت عقوبة على الكفر ، ولهذا**) ش: إيضاح لوجوب الجزية عقوبة على الكفر م: (**تسمى جزية وهي**) ش: أي الجزية م: (**والجزاء واحد**) ش: يعني إذا سميت جزاء من الجزاء ، لأنها عقوبة تقع جزاء على الإصرار على الكفر م: (**وعقوبة الكفر تسقط بالإسلام ولا تقام بعد الموت**) ش: أي ولا تقام الجزية بعد الموت ، يعني لا يوجد بعد الموت من عليه الجزية وإن خلف شيئًا ، لأن الموت كالقتل ، لأنها خلف عن القتل .

ولهذا سميت جزية وهو عقوبة ، ولهذا يستوفى بطريق الذلة والصغار ويستحق بالجناية ، ولا جناية أعظم من الكفر ، وعقوبة الكفر في الدنيا لا تكون إلا بدفع الشر ، وقد صار مدفوعًا بالموت والإسلام ، فيسقط ، وهذا معنى قوله م: (**ولأن شرع العقوبة في الدنيا لا يكون إلا لدفع الشر وقد اندفع**) ش: أي الشر م: (**بالموت والإسلام**) ش: أي بموت من عليه الجزية أو بالإسلام

---

(١) الترمذي في الزكاة - باب ليس على المسلمين جزية [٦٣٦] ، أبو داود في الخراج - باب في الذمي يسلم في بعض السنة هل عليه جزية [٣٠٥٣]، و [٣٠٥٤] والدارقطني في الوكالة [٤/ ١٥٦] عن سفيان ، وأبي كدينة عن قابوس عن أبيه ، عن ابن عباس مرفوعًا ، وعن سفيان وزهير عن قابوس عن أبيه مرسلاً وقال الهيثمي : رواه الطبراني وفيه من لم أعرفهم [٦/ ١٣].

ولأنها وجبت بدلاً عن النصرة في حقنا وقد قدر عليها بنفسه بعد الإسلام والعصمة تثبت بكونه آدمياً ، والذمي يسكن ملك نفسه ، فلا معنى لإيجاب بدل العصمة والسكنى ، وإن اجتمعت عليه الحولان تداخلت . وفي «الجامع الصغير» : ومن لم يؤخذ منه خراج رأسه حتى مضت السنة وجاءت سنة أخرى لم يؤخذ ، وهذا عند أبي حنيفة -رحمه الله -. وقال أبو يوسف ومحمد - رحمهما الله- يؤخذ منه ، وهو قول الشافعي -رحمه الله- .

أيضًا، وأما شرع العقوبة في الآخرة بالعذاب أتم لهم .

م: (**ولأنها**) ش: أي ولأن الجزية م: (**وجبت بدلاً عن النصرة في حقنا**) ش: أراد أن وجوب الجزية شرع للنصرة وكفاية للغزاة م: (**وقد قدر عليها**) ش: أي على النصرة م: (**بنفسه بعد الإسلام**) ش: فسقطت ، لقدرته على الأصل م: (**والعصمة تثبت**) ش: هذا جواب عن قول الشافعي إنها وجبت بدلاً عن العصمة بيان أن العصمة ثابتة م: (**بكونه آدميًا**) ش: يعني من حيث إنه آدمي خلق معصومًا محقون الدم لكونه ملكفًا ، فلا ينافي له العام بأمور التكليف إلا بكونه معصومًا ، وإنما يطلب عصمته بعارض الكفر ، ثم لما أسلم عادت العصمة ، فصارت العصمة به لا بقبول الجزية .

ولقائل أن يقول إنها ثابتة بالآدمية ، ولكنها سقطت بالكفر فالجزية بعدها على ما كانت فكانت بدلاً . والجواب أنها لو كانت بدلاً عن العصمة ، فإما أن تكون عن عصمة فيما مضى ، أو فيما يستقبل ، ولا سبيل إلى الأول لوقوع الفتنة عنه ولا إلى الثاني لأن الإسلام يغني عنها .

م: (**والذمي يسكن ملك نفسه**) ش: هذا جواب عن قوله أو عن السكنى ، بيانه أن الذمي إنما سكن في ملكه إما بالشراء أو بغيره من أسباب الملك م: (**فلا معنى لإيجاب بدل العصمة والسكنى**) ش: يعني لا فائدة في إيجاب البدل ، لكنه في موضع مملوك له ، فلو كانت الجزية أخذ وجوبها بالإجماع لا محالة ، ويشترط فيها التأقيت ، لأن الإبهام سلطها وحيث لم يشترط التأقيت في السكنى دل على أن السكنى لم تكن بطريق الإجارة .

م: (**وان اجتمعت عليه**) ش: أي على الذمي م: (**الحولان**) ش: أي جزية الحولين فحذف المضاف وأقيم المضاف إليه مقامه . وفي بعض النسخ وإن اجتمعت عليه الحولان بناء هذا للفعل باعتبار تقديره جزية الحولين كما ذكرنا . وقال الأترازي : ويجوز أن يراد بالحولين الجزيتان مجازًا إطلاقًا لاسم المحل على الحال . أو أنث الفعل على تأويل السنة ، لأن الحول في معناها م: (**تداخلت**) ش: أي الجزية ، وهذا لفظ القدوري آتية في شرح الأقطع .

م: (**وفي «الجامع الصغير» : ومن لم يؤخذ منه خراج رأسه حتى مضت السنة وجاءت سنة أخرى لم يؤخذ**) ش: أي لا يؤخذ ما مضى م: (**وهذا عند أبي حنيفة - رحمه الله - . وقال أبو يوسف ومحمد - رحمهما الله - : يؤخذ منه**) ش: يعني مما مضى م: (**وهو قول الشافعي- رحمه الله-**) ش:

وإن مات عند تمام السنة لم يؤخذ منه في قولهم جميعاً ، وكذلك إن مات في بعض السنة . أما مسألة الموت فقد ذكرناها . وقيل خراج الأرض على هذا الخلاف ، وقيل لا تداخل فيه بالاتفاق لهما في الخلافية أن الخراج وجب عوضاً، والأعواض إذا اجتمعت وأمكن استيفاؤها تستوفى ، وقد أمكن فيما نحن فيه بعد توالي السنين ، بخلاف ما إذا أسلم لأنه تعذر استيفاؤه .ولأبي حنيفة أنها وجبت عقوبة على الإصرار على الكفر على ما بيناه ، ولهذا لا تقبل منه لو بعث على يد نائبه في أصح

وبه قال أحمد . وقال مالك : يؤخذ منه إلا إذا كان فقيراً لم يؤخذ منه بعشرة إذ الفقير لا جزية عليه عنده .

م: (**وإن مات عند تمام السنة**) ش: أي عند تمام السنة الأولى م: (**لم يؤخذ منه في قولهم جميعاً**) ش: أي في قول أصحابنا المذكورين والشافعي .

م: (**وكذلك**) ش: أي لا تؤخذ م: (**إن مات في بعض السنة**) ش: لأنه إن مات قبل الوجوب فلا شبهة فيه ، وإن مات بعد الوجوب فقط سقط بالموت عندنا خلافًا للشافعي .

م: (**أما مسألة الموت فقد ذكرناها**) ش: أشار به إلى قوله ولأن شرع العقوبة في الدنيا لا تكون إلا لدفع الشر وقد اندفع بالموت والإسلام م :(**وقيل خراج الأرض على هذا الخلاف**) ش: يعني يتداخلا إذا اجتمع الحولان عند أبي حنيفة خلافًا لهما م: (**وقيل لا تداخل فيه**) ش: أي في الخراج م: (**بالاتفاق**) ش: ووجه الفرق بينهما أن الخراج في حالة البقاء مؤنة من غير التفات إلى معنى العقوبة .

ولهذا إذا اشترى المسلم أرضًا خراجية يجب عليه الخراج ، فجاز أن لا يداخل، بخلاف الجزية فإنها عقوبة ابتداء نصًا ولهذا لم يشرع في حق المسلم أصلاً ، والعقوبات تتداخل .

م: (**لهما**) ش: أي لأبي يوسف ومحمد م: (**في الخلافية**) ش: أي فيما إذا اجتمع عليه حولان م: (**أن الخراج وجب عوضًا**) ش: أي عن سائر الأعواض حقن الدم أو عن السكنى م: (**والأعواض إذا اجتمعت وأمكن استيفاؤها تستوفى**) ش: كما في سائر الأعواض م: (**وقد أمكن فيما نحن فيه بعد توالي السنين**) ش: أي بعد تتابعها ، لأن الفرض أنه حي وانتفاء المال من الحي ممكن إذا لم يمنع عنه الإسلام م :(**بخلاف ما إذا أسلم لأنه تعذر استيفاؤه**) ش: لأن المؤمن يؤمن لإيمانه ، فيتعذر انتفاؤه من الوجه الذي وجب .

م: (**ولأبي حنيفة أنها**) ش: أي أن الجزية م: (**وجبت عقوبة على الإصرار على الكفر على ما بيناه**) ش: أراد بقوله ما ذكره قبل هذا بقوله ولأنها وجبت عقوبة م: (**ولهذا**) ش: أي ولكونها وجبت عقوبة م: (**لا تقبل منه**) ش: أي من الذمي م: (**لو بعث**) ش: أي جزيته م: (**على يد نائبه في أصح**

الروايات ، بل يكلف أن يأتي به بنفسه فيعطي قائماً ، والقابض منه قاعد . وفي رواية يأخذ بتلبيبه ويهزه هزاً ويقول أعطني الجزية يا ذمي ، وقيل عدو الله فيثبت أنه عقوبة ، والعقوبات إذا اجتمعت تداخلت كالحدود . ولأنها وجبت بدلاً عن القتل في حقهم وعن النصرة في حقنا كما ذكرنا ، لكن في المستقبل لا في الماضي ، لأن القتل إنما يستوفى الحراب قائم في الحال لا لحراب ماض ، وكذا النصرة في المستقبل ، لأن الماضي وقعت الغيبة عنه. ثم قول محمد -رحمه الله- : في الجزية . وفي «الجامع الصغير»: وجاءت سنة أخرى حمله بعض المشايخ على المضي مجازاً ،

الروايات) ش: وهنا ثلاث روايات ، بين المصنف منها روايتين وهي قوله ولا يقبل ، وقوله م: (بل يكلف) ش: إلى آخره من تتمة هذه الرواية .

وقوله مكلف أي الذي إلى م: (أن يأتي به) ش: أي بما وجبت عليه من الجزية م: (بنفسه) ش: أي يأتي بنفسه م: (فيعطي) ش: حال كونه م: (قائمًا والقابض منه قاعد) .

م: (وفي رواية يأخذ) ش: هذه الرواية الثانية وهي أن يأخذ ، أي القابض م: (بتلبيبه) ش: والتلبيبة أخذ موضع القلب من الثياب ، واللبيب موضع القدرة من العذرة م: (ويهزه) ش: أي يهز القابض الذمي م: (هزاً ويقول أعطنى الجزية يا ذمي . وقيل عدو الله) ش: وفي شرح الطحاوي تؤخذ منه الجزية بطريق الاستحقار له حتى يضع حالة الأخذ، وإذا كان الأمر كذلك م: (فيثبت أنه) ش: أي أن الذي يؤخذ منه وهو الجزية م: (عقوبة ، والعقوبات إذا اجتمعت تداخلت) ش: إذا كانت من جنس واحد تداخلت م: (كالحدود) ش: .

م: (ولأنها) ش: أي ولأن الجزية م: (وجبت بدلاً عن القتل في حقهم ، وعن النصرة في حقنا) ش: أي بدلاً عن النصرة في حقنا ، وبدلاً عن النصرة في حق المسلمين م: (كما ذكرنا) ش: عند قوله فيما تقدم عن قريب ، ولأنها وجبت عن النصرة في حقنا .

م: (لكن في المستقبل) ش: هذا إذًا استدراك من قوله لأنها وجبت بدلاً عن القتل ، يعني كونها بدلاً عن القتل إنما يظهر في المستقبل م: (لا في الماضي ، لأن القتل إنما يستوفى الحراب قائم في الحال لا لحراب ماض) ش: لأن الماضي فات م: (وكذا النصرة) ش: أي وكذا كون النصرة في حقنا م: (في المستقبل ، لأن الماضي وقعت الغيبة عنه) ش: لعدم فائدتها في الماضي الغائب .

م: (ثم قول محمد- رحمه الله - في الجزية) ش: أشار به إلى بيان قول محمد الذي نقله م: (وفي الجامع الصغير) ش: عن محمد - رحمه الله - وأبي حنيفة - رحمه الله -في الجزية بقوله م: (وجاءت سنة أخرى حمله) ش: أي حمل المجيء م: (بعض المشايخ على المضي) ش: يعني معناه مضت حتى لتحقق اجتماع الحولين ، لأنها عند الحول تجب، وهذا ضرب من المجاز ، أشار إليه بقوله م: (مجازًا) ش: لأن مجيء كل شهر بمجيء أوله . ويجوز المجاز أن يجيء الشهر مستلزم

وقال : الوجوب بآخر السنة فلا بد من المضي ليتحقق الاجتماع فتداخل ، وعند البعض هو مجرى على حقيقته ، والوجوب عند أبي حنيفة -رحمه الله- بأول الحول فيتحقق الاجتماع بمجرد المجيء والأصح أن الوجوب عندنا في ابتداء الحول ، وعند الشافعي -رحمه الله- في آخره اعتباراً بالزكاة . ولنا أن ما وجب بدلاً عنه لايتحقق إلا في المستقبل على ما قررناه ، فتعذر إيجابه بعد مضي الحول ، فأوجبناه في أوله .

مضي الآخر لا محالة . وذكر اللزوم وإرادة اللازم مجازًا .

م: (**وقال**) ش: بعض المشايخ : م: (**الوجوب**) ش: أى وجوب الجزية م: (**بآخر السنة فلابد من المضي ليتحقق الاجتماع**) ش: أي اجتماع الحولين م: (**فتداخل**) ش: حينئذ الحولان م: (**وعند البعض**) ش: أي بعض المشايخ م: (**هو**) ش: أي المجيء م: (**مجرى على حقيقته**) ش: أي على حقيقة المجيء ، وهو دخول السنة م: (**والوجوب**) ش: أي وجوب الجزية م: (**عند أبي حنيفة - رحمه الله - بأول الحول ، فيتحقق الاجتماع بمجرد المجيء**) ش: تحقيقًا عند أبي حنيفة ، ولذاك قال هو في الزكاة إنما يجب في أول الحول .

م: (**والأصح أن الوجوب**) ش: أي نفس الوجوب م: (**عندنا في ابتداء الحول ، وعند الشافعي - رحمه الله - في آخره اعتباراً بالزكاة . ولنا أن ما وجب بدلاً عنه**) ش: أي عن القتل إذ القتال م: (**لا يتحقق إلا في المستقبل على ما قررناه**) ش: أشار به إلى قوله لأن القتل إنما يستوفى الحراب قائم في الحال لا الحراب ماض له ، قاله الأترازي .

وقال الكاكي : قوله على ما قررناه وهو الجزية بدل عن القتل في حقهم ، وعن النصرة في حقنا ، وهذا إنما يتحقق في المستقبل لا في الماضي ، فكذلك وجب أن يكون الحكم في أيديهما كذلك أيضًا وهو أن لا يجب بنصرة ماضية ، ويجب بنصرة مستقبلة ، فينبغي أن يجب في أول الحول لتحقق سببه ، وهو وجوب النصرة عليهم بالمال ، بخلاف الزكاة ، لأنها تجب في المال النامي الحول للتمكن من الاشتمال اشتمال الحول على الفصول الأربعة ، فيتعذر إتمامه بعد مضي الحول ، يعني إنما وجب لما لم يتحقق إلا في المستقبل بعذر إيجابه بعد مضي الحول ، يعني م: (فتعذر إيجابه) ش: ما وجب م: (بعد مضي الحول ، فأوجبناه في أوله) ش: أي في أول الحول ، لأنه أول أوقات إمكان الوجوب .

* * *

فصل

ولا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام ، لقوله- عليه السلام - :«لا خصاء في الإسلام ولا كنيسة ». والمراد إحداثها

م: (**فصل**)

ش: هذا فصل في بيان ما يجوز لهم أن يفعلوا بما يتعلق بالسكنى وغيرذلك من أحوالهم . م: (**ولا يجوز إحداث بيعة**) ش: بكسر الباء م: (**ولا كنيسة في دار الإسلام**) ش: يقال كنيسة اليهود والنصارى لتعبدهم .

وكذلك البيعة كان مطلقًا في الأصل ، ثم غلب استعمال البيعة لمتعبد اليهود ، والكنيسة لمتعبد النصارى م: (**لقوله- عليه السلام-**) ش: أي لقول النبي ﷺ م: (**لا خصاء في الإسلام ولا كنيسة**) ش: هذا الحديث رواه البيهقي في سننه عن ابن عباس - رضي الله عنهما - قال : قال رسول الله ﷺ : « **لا خصاء في الإسلام ولا كنيسة** » وضعفه . ورواه أبو عبيد القاسم بن سلام بلفظ المصنف - رحمه الله - .

وروى ابن عدي في «الكامل» عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - قال : قال رسول الله ﷺ : « **لا يبنى كنيسة في الإسلام ، ولا يبنى ما خرب منها** » وفي إسناده سعيد بن سنان واعلم به ، وقال عامة ما يرويه عمر محفوظ ، وعن أحمد وابن معين ضعيف . وقال ابن القطان وفيه من الضعفاء غير سعيد بن سنان وهو محمد بن جامع أبو عبد الله العطار . قال أبو زرعة : ليس بصدوق ، وفيه أيضًا سعيد بن عبد الجبار ضعيف بل متروك وحكى البخاري أن جرير بن عبد الحميد كان يكذبه .

قوله : لا خصاء بكسر الخاء مصدر خصاه ، أي نزع خصيتيه ، والإخصاء في معناه خطأ ، ذكره في «المغرب» ، والوجه في الجمع بين الخصاء والكنيسة أن الخصاء نوع ضعف في الإنسان في الخطأ ، وكذا الكنيسة في دار الإسلام تورث الضعف في الإسلام أو في الخطأ تغيير عما عليه أصل الخلقة ، وكذا في بناء الكنيسة تغييرعما عليه بها دار الإسلام .

قلت الأوجه أن يقال سئل النبي ﷺ عن الخصاء ، واتفق أن سائلاً آخر سأل عن الكنيسة فأجابهما بقوله لا خصاء في الإسلام ولا كنيسة ، وهذا من الفيض الإلهي فلله الحمد . وقيل المراد في قوله تعالى ﴿ **فليغيرن خلق الله** ﴾ (النساء : الآية ١١٩)، الخصاء . وقيل المراد به التبتل والامتناع من النساء .

م: (**والمراد إحداثها**) ش: أي المراد من قوله -عليه السلام-: ولا كنيسة ، أي إحداث الكنيسة . وقيل أمصار المسلمين ثلاثة ، أحدها : ما مصره المسلمين منها كالكوفة والبصرة وبغداد

وإن انهدمت البيع والكنائس القديمة أعادوها ؛ لأن الأبنية لا تبقى دائمة . ولما أقرهم الإمام فقد عهد إليهم الإعادة ، إلا أنهم لا يمكنون من نقلها ،لأنه إحداث في الحقيقة ، والصومعة للتخلي فيها بمنزلة البيعة ،

وواسط . فلا يجوز فيها إحداث بيعة ، ولا كنيسة ولا مجتمع لصلواتهم ولا صومعة بإجماع أهل العلم ، ولا يملكون فيه شرب الخمر واتخاذ الخنزير وضرب الناقوس .

وثانيها : ما فتحه المسلمون عنوة ، فلا يجوز إحداث شيء فيها بالإجماع ، وما كان فيها شيء من ذلك هل يجب هدمه ، فقال مالك والشافعي في قول وأحمد في رواية : يجب هدمه ، وعندنا يأمرهم الإمام أن يجعلوا كنائسهم مساكن ويمنع من صلاتهم فيها ، ولكن لا تهدم .

هذا إذا صالحهم بعد الفتح أن يجعلهم ذمة ، وبه قال الشافعي في قول وأحمد في رواية ، لأن الصحابة - رضي الله عنهم - فتحوا كثيراً من البلاد عنوة ولم يهدموا كنائسهم . وكتب عمر ابن عبد العزيز - رضي الله عنه - إلى عماله لا تهدموا بيعة ولا كنيسة ، وقال ما فتح صلحًا فإن صالحهم على أن الأرض وكذا الخراج لنا فجاز إحداثهم ، وإن صالحهم على أن الدار لنا ويؤدون الجزية فالحكم بالكنائس على ما وقع عليه الصلح على شرط تمكين الإحداث لأئمتهم ، والأولى أن يصالحهم على شرط ما وقع صلح عمر - رضي الله عنه - من عدم إحداث البيعة والكنيسة ، ويمنعون من ضرب الناقوس وشرب الخمر واتخاذ جزية الخنزير .

ولو وقع الصلح مطلقًا لا يجوز الإحداث ولا يتعرض للقديمة ، ويمنعون من ضرب الناقوس وشرب الخمر واتخاذ الخنزير بالإجماع . وفي المحيط لو ضربوا الناقوس في جوف كنائسهم لا يمنعون .

م: (**وإن انهدمت البيع والكنائس القديمة أعادوها**) ش: المراد من القديمة ما كانت قبل فتح الإمام بلدهم ومصالحتهم على إقرارهم على بلدهم وأراضيهم ، ولا يشترط أن يكون في زمن الصحابة والتابعين لا محالة م: (**لأن الأبنية لا تبقى دائمة ولما أقرهم الإمام فقد عهد إليهم الإعادة ، إلا أنهم لا يمكنون من نقلها ، لأنه**) ش: أي لأن النقل م: (**إحداث في الحقيقة**) ش: وقال محمد - رحمه الله - في «نوادر هشام» إن انهدمت كنيسة من كنائسهم أو بيعة أو بيت نار فلهم أن يبنوها كما كانت .

وليس لهم أن يحولوها من موضع إلى موضع آخر في المصر . فقوله أن يبنوه كما كانت ، يريد به قد مر بناء الأول ، أما الزيادة على البناء الأول فممنوع ، لأنه إحداث بيعة في المصر .

م: (**والصومعة**) ش: قال الجوهري : فوعلة ، يعني وزنها يدل على أن الواو فيه زائدة ، وهو بيت يبنى بأساس طويل ليعبد فيها بالانقطاع عن الناس ، وهو معنى قوله م: (**للتخلي فيها بمنزلة البيعة**) ش: إنما قال بمنزلة البيعة ، يعني لا يجوز إحداثها مثلما لا يجوز إحداث البيعة . م:

بخلاف موضع الصلاة في البيت ، لأنه تبع للسكنى ، وهذا في الأمصار دون القرى ؛ لأن الأمصار هي التي تقام فيها الشعائر ، فلا تعارض بإظهار ما يخالفها . وقيل في ديارنا يمنعون من ذلك في القرى أيضاً ، لأن فيها بعض الشعائر ، والمروي عن صاحب المذهب في قرى الكوفة ، لأن أكثر أهلها أهل الذمة وفي أرض العرب يمنعون من ذلك في أمصارها وقراها ؛ لقوله عليه السلام: لا يجتمع دينان في جزيرة العرب .

(بخلاف موضع الصلاة في البيت) ش: حتى لا يمنع ، يعني إذا عين موضعًا من البيت للصلاة فيه لا يمنع منه م: (لأنه تبع للسكنى) ش: أي لأنه تابع لمسكنه ، فتكون من جملة مسكنه م: (وهذا في الأمصار) ش: أي عدم جواز إحداث البيعة والكنيسة في الأمصار م: (دون القرى ،لأن الأمصار هي التي تقام فيها الشعائر) ش: أي شعائر الإسلام م :(فلا تعارض بإظهار ما يخالفها) ش: أي خالف الشعائر .

م: (وقيل في ديارنا يمنعون من ذلك) ش: أي من إحداث البيعة والكنيسة م: (في القرى أيضًا، لأن فيها بعض الشعائر) ش: مثل الأذان والإقامة والصلاة بالجماعة م: (والمروي عن صاحب المذهب) ش: وهو الإمام أبو حنيفة - رضي الله عنه - ، أي الذي روي عن أبي حنيفة من عدم المنع من إحداث الكنيسة والبيعة .

م: (في قرى الكوفة لأن أكثر أهلها أهل الذمة) ش: لم تكن قراها موضعًا فتقيد الأحكام لتعليمهم ، فلم يرد المنع من الإحداث . وقال في «الفتاوى الصغرى» إذا أرادوا إحداث البيع والكنائس في الأمصار يمنعون بالإجماع أما في السواد وذكر في العشر والخراج أنهم يمنعون . وفي الإجارات أنهم لا يمنعون . واختلف المشايخ فيه ، قال مشايخ بلخ يمنع ، وقال الفضلي ومشايخ بخارى : لا يمنع ، وذكر شمس الأئمة السرخسي : الأصح عندي أنهم يمنعون عن ذلك في السواد ، وهل تهدم البيع القديمة في السواد على الروايات كلها أم لا ؟ أما في الأمصار ذكر في الإجارات لا تهدم البيع القديمة بل تترك . وذكر في العشر والخراج أنها تهدم .

م: (وفي أرض العرب يمنعون من ذلك) ش: من إحداث البيع والكنائس م: (في أمصارها وقراها ؛ لقوله- عليه السلام-) ش: أي لقول النبي ﷺ :م: (لا يجتمع دينان في جزيرة العرب) ش: هذا الحديث رواه إسحاق بن راهويه في مسنده أخبرنا النضر بن شميل حدثنا صالح بن أبي الأحصر عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة - رضي الله عنه - أن النبي ﷺ قال في مرضه الذي توفي فيه : « لا يجتمع دينان في جزيرة العرب »[1] ، انتهى . إنها سميت الجزيرة ، لأن بحر فارس بحر الحبش ودجلة والفرات قد أحاطت بها ، وقيل لانجزارها عن موضعها ، والجزر

---

(١) رواه البيهقي في سننه عن ابن شهاب [٩/٢٠٨].

قال : ويؤخذ أهل الذمة بالتمييز عن المسلمين في زيهم ومراكبهم وسروجهم وقلانسهم ولا يركبون الخيل ، ولا يعملون بالسلاح ، وفي «الجامع الصغير» : ويؤخذ أهل الذمة بإظهار الكستيجات والركوب على السروج التي هي كهيئة الأكف ،

القطع لأنها جزرت عن المياه التي حواليها لبحور البصرة وعمان وعدن والفرات .

وقال الزهري : سميت جزيرة لأن بحر فارس وبحر السواد أحاطا بجانبيها ، يعني البحر وأحاطت بالجانب الشمالي دجلة والفرات ، وأسند أبو داود عن سعيد بن عبد العزيز قال : جزيرة العرب ما بين الوادي إلى أقصى اليمن إلى نحو العراق إلى النجف [1] .

وقال المنذري في مختصره : قال مالك : جزيرة العرب المدينة نفسها ، وروي عنه أنها الحجاز واليمن ، ولما لم يبلغه ملك فارس والروم ، وحكى البخاري عن المغيرة أنها مكة والمدينة . وقال الأصمعي : هي من أقصى عدن أبين إلى ريف العراق في الطول . وأما العرض فمن جدة وما والاها من ثماجيل البحر إلى أطراف الشام . قال أبو عبيدة جزيرة العرب ما بين حفر أبي موسى إلى أقصى اليمن في الطول .

وأما العرض فما بين مرسل سيرين إلى مقطع السماء . وفي شرح ديوان الفرزدق حفر أبي موسى فاتخذ على خمس مراحل من البصرة . وقال أبو عبيد : أمر رسول الله ﷺ بإخراج اليهود والنصارى من هذا كله .

م: (قال : ويؤخذ أهل الذمة بالتمييز عن المسلمين في زيهم) ش: بكسر الزاي وتشديد الياء الزيّ الهيئة وأصله زوي قلبت الواو ياء ، وأدغمت الياء في الياءم: (ومراكبهم) ش: جمع مركوب م: (وسروجهم) ش: جمع سرج م: (وقلانسهم) ش: جمع قلنسوة . وقال الكرخي : يكون قلانس الرجال سواء طوالاً مضربته م: (ولا يركبون الخيل ولا يعملون بالسلاح . وفي «الجامع الصغير») ش: إنما ذكر لفظ «الجامع الصغير» ليعلم أنه تفسير لما ذكره القدوري ، لأن المذكور فيما قبله لفظ القدوري م: (ويؤخذ أهل الذمة بإظهار الكستيجات) ش: جمع كستج ، وفسره الكرخي ما يحيط العقدة على وسطه . وعن أبي يوسف كستج خيط غليظ بقدر الإصبع يشده الذمي فوق ثيابه دون ماسرين به من الزنار المتخذة من الإبريسم .

وقال فخر الإسلام : في تفسير الكستيجات هي أعلام الكفر ، وهي فارسية معربة ، وحقيقة الزجر والذل بلغة العجم .

م: (والركوب على السروج التي هي كهيئة الأكف) ش: بضم الهمزة والكاف جمع إكاف

---

(١) أبو داود في « الخراج» باب في إخراج اليهود من جزيرة العرب [٣٠٣٣].

وإنما يؤخذون بذلك إظهاراً للصغار عليهم وصيانة لضعفة المسلمين . ولأن المسلم يكرم والذمي يهان ، ولا يبتدأ بالسلام ويضيق عليه الطريق ، فلو لم تكن علامة مميزة فلعله يعامل معاملة المسلمين ، وذلك لا يجوز . والعلامة يجب أن تكون خيطاً غليظاً من الصوف يشده على وسطه دون الزنار ، ومن الإبريسم فإنه جفاء في حق أهل الإسلام، ويجب أن تتميز نساؤهم عن نسائنا في الطرقات والحمامات ، ويجعل على دورهم علامات كيلا يقف عليها سائل يدعو لهم بالمغفرة

بالكسر وتفسيره ما قال الكرخي في مختصره وهي أن يكون على قربوص السرج مثل الرمانة م: **(وإنما يؤخذون بذلك)** ش: أي بما ذكر من الأشياء م: **(إظهاراً للصغار عليهم وصيانة لضعفة المسلمين)** ش: يعني في الدين لا في اليدين حتى لا يميلوا إليهم بأن رأوهم أصحاب النعمة والحقص والدعة .

ويقولون إن المؤمنين في مشقة ومحنة وأهل الذمة في راحة ونعمة ، فلذلك وجب تمييزهم بلا أعلام وآثار تدل على الذل ولا يتركون يتحملون ، ولهذا كان عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - يأمر عماله أن يأخذوا أهل الذمة .

م: **(ولأن المسلم يكرم)** ش: لأجل إسلامه م: **(والذمي يهان)** ش: لأجل كفره م: **(ولا يبتدأ بالسلام)** ش: أي الذمي بالسلام م :**(ويضيق عليه الطريق)** ش: يعني يلحق إلى أضيق الطريق م: **(فلو لم تكن علامة مميزة)** ش: على صيغة اسم الفاعل من التمييز م: **(فلعله)** ش: أي فلعل الذمي م: **(يعامل)** ش: على صيغة المجهول م: **(معاملة المسلمين ، وذلك لا يجوز ، والعلامة يجب أن تكون خيطًا غليظًا من الصوف يشده على وسطه دون الزنار ، من الإبريسم فإنه جفاء)** ش: أي فإن الزنار جفاء، أي خوف وترك الخمس المعشرة م: **(في حق أهل الإسلام)** ش: والإبريسم معرب ، والعرب تخلط فيما ليس من كلامهما .

وقال هو بكسر الهمزة والراء وفتح السين . وقال التمرتاشي : ينبغي في كل بلد من العلامة ما تعارفه أهله ، لأنه المقصود ويعلم بهذا أن الأمصار على هذه العلامة المخصوصة لازم .

م: **(ويجب أن تتميز نساؤهم عن نسائنا في الطرقات والحمامات)** ش: كالجلاجل وغير ذلك .

وكذا قال شمس الأئمة السرخسي في شرح «الجامع الصغير» . وقال أيضًا وكذا من تكون يروه من نسائهم تؤمر باتخاذ علامة فرق الحلات لتميز بذلك من المسلمات . وإذا كانت ممن لا يخرج لا يحتاج إلى العلامة م: **(ويجعل على دورهم علامات كيلا يقف عليها سائل يدعو لهم بالمغفرة)** ش: لأن فيه إهانة المسلم في نفس الأمر ، حيث يدعو لعدو الله تعالى ووقوف المسلم على باب أهل الكفر ذل ، وإهانة للمسلم فضلاً أن يدعو له .

قالوا : الأحق أن لا يركبوا إلا للضرورة ، وإذا ركبوا للضرورة فلينزلوا في جامع المسلمين ، فإن لزمه ضرورة اتخذوا سرجاً بالصفة التي تقدمت ، ويمنعون عن لباس يختص به أهل العلم والزهد والشرف . ومن امتنع من أداء الجزية أو قتل مسلماً أو سب النبي -عليه السلام- أو زنى بمسلمة لم ينتقض عهده ؛ لأن الغاية التي ينتهي بها القتال التزام الجزية لا أداؤها ، والالتزام باق . وقال الشافعي-رحمه الله- : سب النبي -عليه السلام- يكون نقضاً ، لأنه لو كان مسلماً ينقض أمانه ، فكذا ينقض أمانه إذ عقد الذمة خلف عنه،

م: (**قالوا**) ش: أي مشايخنا الأخر إن م: (**الأحق أن لا يركبوا إلا للضرورة**) ش: كالخروج إلى الرهبان وذهاب المريض إلى موضع محتاج إليه ، وكذا إذا استعان بهم الإمام في الحرب .

م: (**وإذا ركبوا للضرورة فلينزلوا في جامع المسلمين ، فإن لزمه ضرورة اتخذوا سرجًا بالصفة التي تقدمت**) ش: وهي كهيئة الأكف ، إذ السرج للقرابة ، ولهذا يكره للنساء الركوب على السرج ، لأنهن ليسوا من أهل الجهاد م: (**ويمنعون عن لباس يختص به أهل العلم والزهد والشرف**) ش: هكذا أمر عمر - رضي الله عنه - .

م: (**ومن امتنع من أداء الجزية أو قتل مسلمًا أو سب النبي -عليه السلام- أو زنى بمسلمة لم ينتقض عهده**) ش: وقال أصحاب الشافعي : ينقض العهد بجميع ذلك ، كذا ذكر في شرح الأقطع م: (**لأن الغاية التي ينتهي بها القتال التزام الجزية لا أداؤها والالتزام باق**) ش: يعني التزام الجزية باق ، فيكون على عهده ، ولقد طول الأترازي هنا في كلامه ، وأكثر ما يعجبني أنه أفتى بقتله لسبه النبي ﷺ وكون سبه لله تعالى .

والوجه مع أصحاب الشافعي م: (**وقال الشافعي - رحمه الله - : سب النبي -عليه السلام- يكون نقضًا**) ش: أي للعهد م: (**لأنه لو كان مسلمًا ينقض أمانه**) ش: يعني على تقدير أنه لو كان مسلمًا وكان سب النبي -عليه السلام- كان ينقض أمانه .

كذا فسره الشراح - رحمهم الله - م: (**فكذا ينقض أمانه**) ش: أي أمانه الذي كان له بعقد الذمة م: (**إذ عقد الذمة خلف عنه**) ش: عن الأمان . وقال الشافعي إذا امتنع من بذل الجزية وقبول أحكام الإسلام ينتقض عهده ولا ينتقض بزنا مسلمة وإن غصبها بنكاحها ، أو يفتن مسلمًا عن دينه أو بقطع الطريق أو يؤدي إلى الكفار عينًا أو يدل على عورات الإسلام .

وبه قال مالك وأحمد . وقال مالك : ينتقض بإكراه المسلمة على الزنا وفي سب النبي - عليه السلام- ، أو ذكر الله تعالى بما لا ينبغي وللشافعي قولان ، أحدهما ينتقض ، والثاني لا ، وفي «شرح الوجيز» امتناع الجزية مع القدرة انتقاض في عهده وأما لعجز لا . أي عن الأمان .

ولنا أن سب النبي -عليه السلام -كفر منه ، والكفر المقارن لا يمنعه فالطارئ لا يرفعه . قال : ولا ينقض العهد إلا أن يلتحق بدار الحرب أو يغلبوا على موضع فيحاربوننا ، لأنهم صاروا حرباً علينا ، فيعرى عقدالذمة عن الفائدة وهو دفع شر الحراب . وإذا نقض الذمي العهد فهو بمنزلة المرتد ، معناه في الحكم بموته باللحاق ، لأنه التحق بالأموات ، وكذا في حكم ما حمله من ماله إلا أنه لو أسر لا يسترق بخلاف المرتد .

م: (ولنا أن سب النبي -عليه السلام- كفر منه) ش: أي من الذمي م: (والكفر المقارن) ش: أي المعتزل به م: (لا يمنعه) ش: أي لا يمنع الأمان م: (فالطارئ) ش: أي الكفر الطارئ بعارض م: (لا يرفعه) ش: أي الأمان .

م: (قال : ولا ينقض العهد إلا أ ن يلتحق بدار الحرب أو يغلبوا) ش: أي أهل الذمة م: (على موضع ، فيحاربوننا لأنهم صاروا حربًا علينا ، فيعرى عقد الذمة عن الفائدة ، وهو دفع شر الحراب ، وإذا نقض الذمي العهد فهو بمنزلة المرتد) ش: وبينه المصنف بقوله : م: (معناه في الحكم بموته باللحاق لأنه التحق بالأموات) ش: بمعنى إذا تاب ورجع لا يقتل ، وإن لحق بدار الحرب ما يعمل في تركته المرتد . فإن خلف امرأة ذمية في دار الإسلام بانت منه لتباين الدارين . وإذا لحقت معه بدارهم ثم عاد إلى دارنا فيهما على حقها ، إلا أن الذمي اللاحق بدراهم إذا غلب عليها يسترق ، والمرتد ما دامت في دارنا لا يسترق ، فإذا لحقت بدار الحرب ثم ثبت استرقت ، ويجوز مع ذلك على الإسلام .

م: (وكذا في حكم ما حمله من ماله) ش: يعني أن الذمي الناقض للعهد إذا حمل ماله إلى دار الحرب تكون فيئًا للمسلمين إذا ظهروا عليها بكمال المرتد إذا حمله إلى دار الحرب م: (إلا) ش: استثنى من قوله فهو بمنزلة المرتد ، أي إلا أن الذمي لو أسر يسترق بخلاف المرتد م: (أنه لو أسر لا يسترق) ش: بل يقتل إن أصر على استرداده ، وكذا يجوز وضع الجزية على ذمي نقض العهد ، ولحق بدار الحرب م: (بخلاف المرتد) .

* * *

فصل

ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين من الزكاة ؛ لأن عمر -رضي الله عنه- صالحهم على ذلك بمحضرمن الصحابة -رضي الله عنهم- ويؤخذ من نسائهم ولا يؤخذ من صبيانهم ، لأن الصلح وقع على الصدقة المضاعفة ، والصدقة تجب عليهن دون الصبيان، فكذا المضاعف . وقال زفر -رحمه الله- : لا يؤخذ من نسائهم أيضاً ، وهو قول الشافعي -رحمه الله- لأنه جزية في الحقيقة على ما قال عمر -رضي الله عنه- هذه جزية فسموها ما شئتم ،

م: (فصل)

ش : أي هذا فصل في بيان أحكام نصارى بني تغلب ، وذكر هنا في فصل هذا على حدة لأن حكمهم مخالف لحكم سائر النصارى وبنو تغلب بفتح التاء المثناة من فوق وسكون الغين المعجمة وكسر اللام وائل بن فاسط بن رهيب بن أوضى بن يحيى بن حذيفة بن أسد بن ربيعة بن سادر سلموا أي الجاهلية إلى النصرانية فدعاهم عمر - رضي الله عنه - إلى بدل الجزية فأبوا وأنفوا وقالوا نحن عرب ، خذ منا كما يأخذ بعضكم من بعض الصدقات . فقال لا آخذ من مشرك صدقة فلحق بعضهم بالروم فقال النعمان بن زرعة يا أمير المؤمنين إن القوم لهم بأس شديد ذويهم عرب يأنفون من الجزية فلا تعن عدوك عليك بهم ، وخذ منهم الجزية باسم الصدقة ، فبعث عمر- رضي الله عنه - في طلبهم وضعف عليهم فأجمع الصحابة على ذلك ، وقال به الفقهاء .

م: **(ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين من الزكاة ، لأن عمر - رضي الله عنه - صالحهم على ذلك بمحضر من الصحابة - رضي الله عنهم -)** ش: تقدم هذا في كتاب الزكاة في آخر باب زكاة الخيل م: **(ويؤخذ من نسائهم ولا يؤخذ من صبيانهم)** ش: هذا لفظ القدوري في مختصره وهو ظاهر الرواية . وقال الفقيه أبو الليث في شرح «الجامع الصغير» روى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة أنه قال : لا يؤخذ من نساء بني تغلب شيء .

قال الفقيه : وذكر عن أبي الحسن الكرخي أنه قال هذه الرواية أقيس ، لأنه لا يؤخذ من نساء أهل الذمة جزية فكذلك لا تؤخذ من نسائهم - تغلب - مضاعفة الصدقة .

م: **(لأن الصلح وقع على الصدقة المضاعفة ، والصدقة تجب عليهن دون الصبيان ، فكذا المضاعف)** ش: لا تجب عليهم م :**(وقال زفر - رحمه الله - : لا يؤخذ من نسائهم أيضًا)** ش: وفي بعض النسخ من سواهم م :**(وهو قول الشافعي- رحمه الله -)** ش: أي قول زفر وهو قول الشافعي م: **(لأنه)** ش: أي لأن الذمي يؤخذ منهم م :**(جزية في الحقيقة على ما قال عمر - رضي الله عنه - هذه جزية فسموها ما شئتم)** ش: أي هذه الصدقة المضاعفة جزية فسموها حسبما شئتم أنتم .

ولهذا تصرف مصارف الجزية ولا جزية على النسوان . ولنا أنه مال وجب بالصلح والمرأة من أهل وجوب مثله عليها، والمصرف مصالح المسلمين ؛ لأنه مال بيت المال ، وذلك لا يختص بالجزية . ألا ترى أنه لا يراعى فيه شرائطها ، ويوضع على مولى التغلبي الخراج ، أي الجزية وخراج الأرض بمنزلة مولى القرشي . وقال زفر -رحمه الله-: يضاعف لقوله -عليه السلام - إن مولى القوم منهم ، ألا ترى أن مولى الهاشمي يلحق به في حق حرمة الصدقة . ولنا أن هذا تخفيف

وهذا أيضًا تقدم في باب زكاة الخيل في كتاب الزكاة ، وأما صبيانهم فلا يؤخذ منهم شيء .

وكذا مجانينهم ، وعند أحمد يجب عليهما كالزكاة م: (**ولهذا**) ش: أي لكونها جزية في الحقيقة م: (**تصرف مصارف الجزية ، ولا جزية على النسوان**) ش: فلا يؤخذ شيء من نساء بني تغلب أيضًا .

م: (**ولنا أنه**) ش: أي أن المأخوذ منهم م :(**مال وجب بالصلح والمرأة من أهل وجوب مثله عليها**) ش: أي مثلما وجب ببدل الصلح فتجب عليها م: (**والمصرف مصالح المسلمين**) ش: هذا جواب من قوله تصرف مصارف الجزية تقريره أن يقال لا نسلم أن كونه مصرف الجزية يدل على أنه جزية لأن مصرفه مصالح المسلمين م: (**لأنه مال بيت المال وذلك**) ش: أي مصرف مصالح المسلمين م: (**لا يختص بالجزية**) ش: وحدها ، بل يوضع فيه خراج الأرضين والجزية ، وأما أهله أهل الحرب وغيرها .

م: (**ألا ترى أنه لا يراعى فيه**) ش: أي في المأخوذ منها م: (**شرائطها**) ش: أي شرائط الجزية بوصف العقار وغيره من عدم القبول من الثابت وبالإعطاء قائمًا والقابض قاعدًا وأخذ التلبيب والهز م: (**ويوضع على مولى التغلبي الخراج**) ش: هذا من مسائل الجامع ، وفسره المصنف بقوله م: (أي الجزية) ش: لأنها خراج الرأس ومولى التغلبي معتقه م: (**وخراج الأرض**) ش: أي يوضع عليها خراج الأرض م: (**بمنزلة مولى القرشي**) ش: لا يؤخذ الجزية والخراج من القرشي ، ويؤخذ من مولاه ، فلذلك ها هنا .

م: (**وقال زفر - رحمه الله - : يضاعف**) ش: أي يضاعف على مولى التغلبي م: (**لقوله -عليه السلام-**) ش: أى لقول النبي ﷺ: م: (**إن مولى القوم منهم**) ش: هذا الحديث تقدم في باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز .

وجه استدلاله به ظاهر ، لأن مولاه عليه التضعيف فعليه كذلك ، لأنه منه وهو المروي عن عامر التغلبي أيضًا م: (**ألا ترى أن مولى الهاشمي يلحق به في حق حرمة الصدقة**) ش: لأنه منه بظاهر الحديث ، فكذلك مولى التغلبي .

م: (**ولنا أن هذا**) ش: أي أخذ مضاعف الزكاة م: (**تخفيف**) ش: يعني أنه ليس فيه وصف

والمولى لا يلحق بالأصل فيه ، ولهذا توضع الجزية على مولى المسلم إذا كان نصرانياً ، بخلاف حرمة الصدقة لأن الحرمات تثبت بالشبهات فألحق المولى بالهاشمي في حقه ، ولا يلزم مولى الغني حيث لا تحرم عليه الصدقة ، لأن الغني من أهلها ، وإنما الغنى مانع ولم يوجد في حق المولى ، أما الهاشمي فليس بأهل لهذه الصلة أصلاً ، لأنه صين لشرفه وكرامته عن أوساخ الناس فألحق به مولاه . قال : وما جباه الإمام من الخراج

الصغار بخلاف الجزية م: (**والمولى لا يلحق بالأصل فيه**) ش: أي في التخفيف م: (**ولهذا**) ش: أي ولكون المولى لا يلحق بالأصل في التخفيف م: (**توضع الجزية على مولى المسلم إذا كان نصرانيًا**) ش: ولم يلحق لمولاه في ترك الجزية ، وإن كان الإسلام على أسباب التخفيف بالتخلص عن التدين بالإمام ، وقد ألحق مولى الهاشمي فيها بالهاشمي .

وتقرير الجواب أن ذلك م: (**بخلاف حرمة الصدقة ، لأن الحرمات تثبت بالشبهات**) ش: لأنها في باب الحرمات ملحقة بالحقيقة م: (**فألحق المولى بالهاشمي في حقه**) ش: أي في حق ما هو لمولاه، وهو حرمة الصدقة .

م: (**ولا يلزم مولى الغني**) ش: جواب عما يقال مال مولى الغني لم يلحق به في حرمة الصدقة والعلة المذكورة ، وهي أن الحرمات تثبت بالشبهات .

فأجاب بقوله ولا يلزم المولى الغني علينا م: (**حيث لا تحرم عليه**) ش: أي على الغني م: (**الصدقة ، لأن الغني من أهلها**) ش: أي من أهل الصدقة في الجملة ، ألا ترى أنه إذا كان عاملاً يعطى من الصدقة ما يكفيه ، وكذلك ابن السبيل يجوز له أخذ الزكاة .

م: (**وإنما الغنى مانع ولم يوجد في حق المولى ، أما الهاشمي فليس بأهل لهذه الصلة أصلاً لأنه صين**) ش: أي حفظ ، وهو مجهول صانه ، وأصله صون قلبت الواو ألفًا لتحركها وافتتاح ما قبلها وأصل صين صون قلبت الواو ياء ، ثم أبدلت ضمة الصاد كسرة لأجل الياء م: (**لشرفه**) ش: أي لأجل شرفه .

م: (**وكرامته عن أوساخ الناس**) ش: وذلك لأجل التعظيم لقرابة النبي ﷺ ، فإذا كان الأمر كذلك م: (**فألحق به**) ش: أي بالهاشمي م: (**مولاه**) ش: لأنه نسبة ولم يذكر جوابًا عن الحديث ، وهو أنه ورد بخلاف القياس فاقتصر على مورد النص .

وهو حرمة الصدقة خاصة فلم يجز التعدية إلى غيرها ، لأن ذلك كان لإظهار فضل قرابة رسول الله -عليه السلام- في إلحاق مولاهم به ومولى التغلبي ليس من ذلك في شيء .

م: (**قال: وما جباه الإمام**) ش: أي وما جمعه الإمام م :(**من الخراج**) ش: أي خراج الأراضي

ومن أموال بني تغلب وما أهداه أهل الحرب إلى الإمام والجزية يصرف في مصالح المسلمين كسد الثغور وبناء القناطر والجسور ويعطى قضاة المسلمين وعمالهم وعلماؤهم منه ما يكفيهم ويدفع منه أرزاق المقاتلة وذراريهم لأنه مال بيت المال ، فإنه وصل إلى المسلمين من غير قتال وهو معد لمصالح المسلمين ، وهؤلاء عملتهم ، ونفقة الذراري على الآباء ، فلو لم يعطوا كفايتهم لاحتاجوا إلى الاكتساب لا يفرغون للقتال . ومن مات منهم في نصف السنة فلا شيء له من العطاء ، لأنه نوع صلة وليس بدين، ولهذا سمي عطاء فلا يملك قبل القبض ويسقط بالموت

م: (ومن أموال بني تغلب وما أهداه أهل الحرب إلى الإمام والجزية يصرف في مصالح المسلمين كسد الثغور) ش: وهو جمع ثغر ، وهو موضع مخاف البلدان م: (وبناء القناطر) ش: جمع قنطرة وهو ما يحكم بناؤه ولا يرفع م: (والجسور) ش: جمع جسر ، وهو ما يوضع ويرفع م: (ويعطى قضاة المسلمين وعمالهم) ش: بضم العين وتشديد الميم جمع عامل .

م: (وعلماؤهم منه) ش: أي من الذي جباه الإمام من الأشياء المذكورة م: (ما يكفيهم) ش: أي ما يكفي القضاة وعمالهم والعلماء م: (ويدفع منه) ش: أي من الذي جباه أيضًا م: (أرزاق المقاتلة وذراريهم) ش: أي وأرزاق ذراريهم ، لأن نقصانهم واجب عليهم ، فلو لم يكن موقوفًا لذراري آبائهم لم يتفرغوا للقتال ولبطل أمر الجهاد الذي من أعظم مصالح المسلمين لاشتغال المقاتلة بأكساب النفقات للذراري .

م: (لأنه) ش: أي لأن الذي جباه الإمام م :(مال بيت المال ، فإنه وصل إلى المسلمين من غير قتال ، وهو) ش: أي المال الذي جباه م: (معد لمصالح المسلمين ، وهؤلاء عملتهم) ش: أي القضاة وعمالهم والعلماء عملتهم وهو جمع عامل م: (ونفقة الذراري على الآباء ، فلو لم يعطوا كفايتهم لاحتاجوا إلى الاكتساب لا يفرغون للقتال) ش: وقد شرحناه الآن .

م: (ومن مات منهم) ش: أي من المذكورين م: (في نصف السنة فلا شيء له من العطاء) ش: وهو ما يكتب للقراء في الديوان ولكل من قام بأمر الدين م: (لأنه نوع صلة وليس بدين ، ولهذا سمي عطاء فلا يملك قبل القبض ويسقط بالموت) ش: وإنما وضع المسألة نصف السنة لأنه لو مات في آخر السنة يستحب صرف ذلك إلى قريبه ، لأنه قد وافى غناءه ، ويستحب الصرف إلى قريبه ليكون أقرب إلى الولائم قبل رزق القاضي ومن في معناه في آخر السنة يعطى ، ولو أخذ في أولها ثم عزل أو مات قبل نصفها قيل يجب رد ما بقي من السنة ، وقيل على قياس نفقة المرأة لا يجب .

وقال محمد وأحب إلي رد الباقي ، كذا لو عجل لها نفقته يسترضيها فمات قبل التزوج

وأهل العطاء في زماننا مثل القاضي والمدرس والمفتي ، والله أعلم .

لعدم حصول المقصود ، وعندهما أنها صلة من وجه فيقطع الاسترداد بالموت كالرجوع في الهبة ، ذكره في جامع قاضي خان والتمرتاشي . م: (**وأهل العطاء في زماننا مثل القاضي والمدرس والمفتي ، والله أعلم**) ش: إنما قال ذلك لأنه في الابتداء كان يعطى لكل من كان له ضرب من به في الإسلام كأزواج النبي ﷺ وأولاد المهاجرين والأنصار .

* * *

obeikandl.com

باب أحكام المرتدين

قال : وإذا ارتد المسلم عن الإسلام -والعياذ بالله- عرض عليه الإسلام، فإن كانت له شبهة كشفت عنه ، لأنه عساه اعترته شبهة فتزاح ، وفيه دفع شره بأحسن الأمرين إلا أن العرض على ما قالوا غير واجب ، لأن الدعوة بلغته . قال : ويحبس ثلاثة أيام ، فإن أسلم وإلا قتل . وفي «الجامع الصغير»: المرتد يعرض عليه الإسلام ، فإن أبى قتل حراً كان أو عبداً ، وتأويل الأول

م: (باب أحكام المرتدين)

ش: أي هذا باب في بيان أحكام المرتدين وهو جمع مرتد ، وهو الذي يرتد ، أي يرجع عن دين الإسلام إلى الكفر -والعياذ بالله تعالى- ولما فرغ من بيان أحكام الكفر الأصلي شرع في بيان أحكام الكفر الطارئ ، لأن الطارئ إنما هو بعد وجود الأصلي .

م: (قال : **وإذا ارتد المسلم عن الإسلام -والعياذ بالله- عرض عليه الإسلام**) ش: وفي أكثر النسخ وإذا ارتد المسلم عن الإسلام عرض عليه الإسلام م :(**فإن كانت له شبهة كشفت عنه**) ش: وفي بعض نسخ القدوري كشفت له .

م: (**لأنه**) ش: أي لأن الذي ارتد م: (**عساه**) ش: أي لعله م: (**اعترته شبهة**) ش: وفي بعض النسخ اعترضت له شبهة ، يقال عراه أعراه بمعنىً إذا أباح م: (**فتزاح**) ش: ، أي تزال من الإزاحة ، وفي بعض النسخ : فتزاح عنه أي عن الذي ارتد .

م: (**وفيه**) ش: أي وفي عرض الإسلام م :(**دفع شره**) ش: أي دفع شر المرتد م: (**بأحسن الأمرين**) ش: أراد بهما الإسلام والقتل وأحسنهما الإسلام م :(**إلا أن العرض**) ش: أي غير أن عرض الإسلام عليه .

م: (**على ما قالوا**) ش: أي المشايخ م: (**غير واجب ، لأن الدعوة بلغته**) ش: أي لأنه عذر ، ولكن العرض مستحب . وفي الإيضاح ويستحب عرض الإسلام على المرتدين ، لأن رجاء عوده إلى الإسلام ثبت على ما يجيء .

م: (قال : **ويحبس ثلاثة أيام فإن أسلم**) ش: فبها ونعمت م: (**وإلا قتل**) ش: أي وإن لم يسلم بعد ثلاثة أيام قتل إلى ها هنا كلام القدوري مع شرح المصنف إياه م: (**وفي «الجامع الصغير» المرتد يعرض عليه الإسلام فإن أبى قتل**) ش: مكانه ، وذكره في شرحه : في المسلم يرتد أن يقتل م: (**حراً كان أو عبداً**) ش: وقال فخر الإسلام : ولا يؤخر إلى أن نتمهل ، لأنه قد ارتد بعد المعرفة ، فلا عفو له م: (**وتأويل الأول**) ش: وهو قوله ثلاثة أيام.

أنه يستمهل فيمهل ثلاثة أيام لأنها مدة ضربت لإيلاء الإعذار ، وعن أبي حنيفة وأبي يوسف - رحمهما الله- أنه يستحب أن يؤجله ثلاثة أيام طلب ذلك أو لم يطلب . وعن الشافعي - رحمه الله- أن على الإمام أن يؤجله ثلاثة أيام ، ولا يحل له أن يقتله قبل ذلك ، لأن ارتداد المسلم يكون عن شبهة ظاهراً فلا بد من مدة يمكنه التأمل ، فقدرناه بالثلاثة . ولنا قوله تعالى : ﴿فاقتلوا المشركين﴾ من غير قيد الإمهال ، وكذا قوله عليه السلام: من بدل دينه فاقتلوه،

م: (أنه) ش: أي أن المرتد م: (يستمهل) ش: على صيغة المعلوم من الاستمهال ، وهو طلب المهلة . حاصل معناه أنه إذا طلب المهلة م: (فيمهل) ش: على صيغة المجهول من الإمهال م: (ثلاثة أيام لأنها مدة ضربت لإيلاء الإعذار) ش: بكسر الهمزة .

أي لاختيار الأعذار كما في شرط خيار قصة موسى ، والعبد الصالح وإن لم يطلب المهلة فالظاهر من حالته أنه متعنت في ذلك ، فلا بأس بقتله ، إلا أن له يستحب أن يستر لأنه بمنزلة كافر بلغته الدعوة .

فإن قيل تقدير المدة ها هنا بثلاثة أيام نصب الحكم بالرأي فيما لا مدخل للقتل فيه، لأنه المقادير . أجيب : بأن هذا من قبيل إثبات الحكم بدلالة النص ، لأن ورود النص في خيار البيع بثلاثة أيام ، وورد فيه لأن التقدير بثلاثة أيام هناك كان للتأمل . والتقدير ها هنا أيضًا للتأمل .

م: (وعن أبي حنيفة وأبي يوسف - رحمهما الله - أنه يستحب أن يؤجله ثلاثة أيام طلب ذلك) ش: أي الإمهال أو التأجيل م: (أو لم يطلب . وعن الشافعي - رحمه الله - أن على الإمام أن يؤجله ثلاثة أيام ولا يحل له أن يقتله قبل ذلك ، لأن ارتداد المسلم يكون عن شبهة ظاهراً فلابد من مدة يمكنه التأمل ، فقدرناه بالثلاثة) .

ش: وقال الكاكي : ومدة الاشتباه ثلاثة أيام عندنا ومالك وأحمد والشافعي في قول .

وفي أصح قوليه إن تاب في الحال وإلا قتل لقوله -عليه السلام- : « من بدل دينه فاقتلوه » وهو اختيار ابن المنذر . وعن علي - رضي الله عنه - يستتاب شهراً . وقال الثوري يستتاب ما رجي عوده . وقال النخعي يستتاب أبدًا ، وهذا يقتضي أن لا يقتل أبدًا ، وهو مخالف للسنة والإجماع .

م: (ولنا قوله تعالى : ﴿ فاقتلوا المشركين ﴾ من غير قيد الإمهال ، وكذا قوله -عليه السلام- «من بدل دينه فاقتلوه ») ش: هذا الحديث روي عن جماعة من الصحابة - رضي الله عنهم - فروي عن ابن عباس - رضي الله عنهما - أخرجه البخاري في حديث استتابة المرتدين وفيه من بدل دينه فاقتلوه .

ولأنه كافر حربي بلغته الدعوة فيقتل للحال من غير استمهال ، وهذا لأنه لا يجوز تأخيرالواجب لأمر موهوم . ولا فرق بين الحر والعبد لإطلاق الدلائل . وكيفية توبته أن يتبرأ عن الأديان كلها سوى الإسلام ، لأنه لا دين له .

وروي عن معاوية بن حيدة أخرجه الطبراني في الكبير قال : قال رسول الله ﷺ : «من بدل دينه فاقتلوه » أن لا تقبل توبته عن الكفر بعد إسلامه [1] . وروي عن عائشة - رضي الله عنها - أخرجه الطبراني في معجمه الأوسط عنها مرفوعًا نحوه سواء .

م: (**ولأنه**) ش: أي ولأن المرتد م: (**كافر حربي بلغته الدعوة فيقتل للحال من غير استمهال**) ش: إنما قال كافر حربي ، لأنه ليس بذمي ولا مستأمن ، إذ لا يقبل الجزية ، وما طلب الأمان فكان حربيًا فيقتل لإطلاق النص . ولأنه بنفس الردة صار محاربًا لأهل الإسلام فيقتل، إلا إذا استمهل فيمهل ثلاثة أيام كما مر .

ونقل الناطقي في كتاب «الأجناس» عن كتاب «الارتداد للحبس» فأناب المرتد وعاد إلى الإسلام ثم عاد إلى الكفر حتى فعل ذلك ثلاث مرات وفي كل مرة طلب من الإمام التأجيل أجله الإمام ثلاثة أيام ، فإن عاد إلى الكفر رابعًا ثم طلب التأجيل فإنه لا يؤجله، فإن أسلم وإلا قتل .

وقال الكرخي في «مختصره» : فإن رجع أيضًا عن الإسلام يأتي به الإمام بعد ثلاثة استتابات أيضًا . فإن لم يثبت قتله ولا يؤجله وإن هو تاب ضربه ضربًا وجيعًا ولا يبلغ به الحد، ثم يحبسه ولا يخرجه من السجن حتى يرى عليه خشوع التوبة ، ويرى من حاله حال إنسان قد أخلص ، فإذا فعل ذلك خلى سبيله . فإن عاد بعدما خلى سبيله فعل به مثل ذلك أبدًا ما دام يرجع إلى الإسلام ولا يقتل إلا أن يأبى أن يسلم .

وقال أبو الحسن الكرخي : هذا قول أصحابنا جميعًا أن المرتد يستتاب أبدًا . وروي عن علي وابن عمر - رضي الله عنهما - أنه لا تقبل توبة بعد المرة الثالثة ، لأنه مستحق السبي وليس بثابت . م: (**وهذا**) ش: أي قتله للحال من غير إمهال م: (**لأنه**) ش: أي لأن القتال م: (**لا يجوز تأخير الواجب**) وهو القتل م: (**لأمر موهوم**) ش: وهو إسلام المرتد م: (**ولا فرق بين الحر والعبد**) ش: أي لا فرق في قتل المرتد أن يكون حرًا أو عبدًا إذا أبى الإسلام م :(**لإطلاق الدلائل**) ش: هو قوله تعالى : ﴿ **فاقتلوا المشركين** ﴾ وقوله عليه السلام : « **من بدل دينه فاقتلوه** » وغيرهما من غير فصل بين الحر والعبد . م: (**وكيفية توبته**) ش: أي توبة المرتد م: (**أن يتبرأ عن الأديان كلها سوى الإسلام لأنه لا دين له**) ش: يعني لو كان له دين كاليهودية والنصرانية يوجب عليه أن يبرأ عن ذلك ، ولكن ليس له دين فلأجل هذا يبرأ عن الأديان كلها سوى دين الإسلام بعد أن يأتي بالشهادتين .

---

(١) قال الهيثمي : رواه الطبراني في الأوسط وفيه : أبو بكر الهذلي وهو ضعيف . مجمع الزوائد [٦/ ٢٦١].

ولو تبرأ عما انتقل إليه كفاه لحصول المقصود . قال : فإن قتله قاتل قبل عرض الإسلام عليه كره ولا شيء على القاتل . ومعنى الكراهية ها هنا ترك المستحب ، وانتفاء الضمان ، لأن الكفر مبيح للقتل والعرض بعد بلوغ الدعوة غير واجب . وأما المرتدة فلا تقتل.

قال في شرح الطحاوي : سئل أبو يوسف عن المرتد كيف يستتاب فقال : يقول : أشهد أن لا إله إلا الله محمدًا عبده ورسوله . ويقر بما جاء من من عند اله من الذي انتحل وأشهد أن لا إله إلا الله وأ ن محمدًا عبده ورسوله وقال : ولم أدخل في هذا الدين قط وأنا بريء منه ، أي من الذي ارتد إليه فهي توبة أيضًا .

كذا نقل الشيخ أبو الحسن الكرخي عن أبي يوسف ، وقال في شرح الطحاوي : إسلام النصراني أن يقول : أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدًا عبده ورسوله ، ويبرأ من النصرانية ، وإن كان يهوديًا يبرأ من اليهودية .

وكذلك إذا كان كل ملة توقف عليها . وأما إذا قال : أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدًا عبده ورسوله فإنه لا يكون مسلمًا بهذا الاسم ، لأنهم يقولون هذا إلا أنهم إذا فسروا قالوا رسول الله إليكم ، هذا في اليهود والنصارى والذمي بين ظهراني أهل الإسلام .

وأما إذا كان في دار الحرب وحمل عليه رجل من المسلمين فقال : أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدًا عبده ورسوله ، فهذا دليل الإسلام ، أو قال محمد رسول الله ، أو قال : دخلت في دار الإسلام ، أو قال : دخلت في دين محمد عليه السلام ، فهذا دليل إسلامه ، ذكره في كتاب المرتد .

م: **(ولو تبرأ عما انتقل إليه كفاه لحصول المقصود)** ش: لأنه مسلمة للمرتد بعد ما كان عليه إذا تبرأ عما انتقل إليه حصل المقصود والإقرار بالبعث والنشور مستحب وبه قالت الأئمة الثلاثة .

م: (قال) ش: أي القدوري م: **(فإن قتله قاتل قبل عرض الإسلام عليه كره ، ولا شيء على القاتل)** ش: لأن القتل وجب عليه بالنصوص لمجرد الكفر ، فلم يجب الضمان على قاتله لوجود المبيح م: **(ومعنى الكراهية هاهنا ترك المستحب)** ش: لأن في القتل تفويت الغرض المستحب .

وعند من قال بوجوب العرض يحرم قتله م: **(وانتفاء الضمان لأن الكفر مبيح للقتل والعرض بعد بلوغ الدعوة غير واجب)** ش: لأن الكافر إذا بلغه الدعوة لا يجب تجديد العرض عليه ، بل يستحب ، فكذا هنا .

وفائدة الاستحباب محل قتله العرض م: **(وأما المرتدة فلا تقتل)** ش: ولكن حتى تسلم سواء كانت حرة أو أمة ، ولو قتلها قاتل لم يجب عليه شيء .

وقال الشافعي -رحمه الله-: تقتل لما روينا ، ولأن ردة الرجل مبيحة للقتل من حيث إنها جناية مغلظة فتناط بها عقوبة مغلظة ، وردة المرأة تشاركها فيها فتشاركها في موجبها . ولنا أن النبي -عليه السلام -نهى عن قتل النساء ،

م: (وقال الشافعي-رحمه الله - : تقتل) ش: وبه قال مالك وأحمد وأبو الليث والزهري والنخعي والأوزاعي ومكحول وحماد وإسحاق . وهو قول أبي يوسف أولاً ، ذكره أبو الليث م: (لما روينا) ش: وهو قوله عليه السلام : « من بدل دينه فاقتلوه » ومن تعم الرجال والنساء .

وروى الدارقطني أن امرأة يقال لها مروان ارتدت فأمر عليه السلام أن تستتاب ، فإن تابت وإلا قتلت م: (ولأن ردة الرجل مبيحة للقتل من حيث إنها جناية مغلظة فتناط بها) ش: أي يتعلق بها م: (عقوبة مغلظة) ش: وهو القتل م: (وردة المرأة تشاركها فيها) ش: أي تشارك ردة الرجل في هذه العقوبة م: (فتشاركها في موجبها) ش: وهو القتل ، لأن الاشتراك في العلة موجب الاشتراك في المعلول ، فصار كالزنا ، وشرب الخمر ، والسرقة ، وفيه نظر ، لأنه إثبات ما يندرئ بالشبهات بالرأي .

م: (ولنا أن النبي عليه السلام نهى عن قتل النساء) ش: وروى الجماعة إلا ابن ماجة عن نافع عن ابن عمر أن امرأة وجدت في بعض مغازي رسول الله ﷺ فنهى عن قتل النساء والصبيان .

وفي لفظ البخاري ومسلم : فأنكر قتل النساء والصبيان . وأخرج أبو داود عن أنس بن مالك أن رسول الله ﷺ قال : «انطلقوا باسم الله وعلى ملة رسول الله لا تقتلوا شيخًا فانيًا ولا طفلاً ولا صغيرًا ولا امرأة »[1] . . . الحديث ، فإذا لم يقتل بالكفر الأصلي فبالطارئ بطريق الأولى كالصبي .

وروى الدارقطني في « سننه » عن عبد الله بن عيسى الجزري حدثنا عقال شعير عن عاصم عن أبي ربيعة عن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ : « لا تقتل المرأة إذا ارتدت »[2] ، قال الدارقطني : وعبد الله هذا كذاب يضع الحديث على عقال وغيره ، هذا لا يصح عن النبي ﷺ .

والجواب عن الحديث الذي اتضح به الشافعي أنه عام متروك الظاهر ، لأن من بدل دينه من اليهودية إلى النصرانية أو من النصرانية إلى اليهودية أو من الكفر إلى الإسلام لا يقتل مع وجود التبديل على الرجل المرتد توفيقًا بين الحديثين .

---

(١) أبو داود في كتاب (المغازي) باب في قتل النساء [٢٦١٤] قال صاحب نصب الراية : وخالد بن الفزر قال ابن معين : ليس بذاك . راجع ترجمته في ضعفاء ابن الجوزي [١٠٨٢].

(٢) الدارقطني في الحدود (٣/ ١٠٧) ، وراجع ترجمة عبد الله في ضعفاء ابن الجوزي [٢٠٨٧].

ولأن الأصل تأخير الأجزية إلى دار الآخرة ، إذ تعجيلها يخل بمعنى الابتلاء، وإنما عدل عنه دفعاً لشر ناجز وهو الحراب ، ولا يتوجه ذلك من النساء لعدم صلاحية البنية . بخلاف الرجال فصارت المرتدة كالأصلية . قال : ولكن تحبس حتى تسلم لأنها امتنعت عن إيفاء حق الله تعالى بعد الإقرار ، فتجبر على إيفائه بالحبس كما في حقوق العباد . وفي «الجامع الصغير» : وتجبر المرأة على الإسلام حرة كانت أو أمة ، والأمة يجبرها مولاها . أما الجبر فلما ذكرنا من المولى لما فيه من الجمع بين الحقين ،

م: (ولأن الأصل تأخير الأجزية إلى دار الآخرة ، إذ تعجيلها يخل بمعنى الابتلاء) ش: الذي هو من الله إظهار علمه ، لأن الناس يمتنعون خوفًا من لحوقه ، فصاروا في المعنى كالمحورين، وفيه إخلال بالإسلام م :(وإنما عدل عنه) ش: أي عن هذا الأصل م: (دفعًا لشر ناجز) ش: أي واقع م: (وهو الحراب) ش: يقال : ناجزًا مناجزًا ، أي يتداخل .

م: (ولا يتوجه ذلك) ش: أي الحرب م: (من النساء لعدم صلاحية البنية) ش: يعني بنيتهن غير صالحة لذلك .

م: (بخلاف الرجال ، فصارت المرتدة كالأصلية) ش: كالكافرة الأصلية والكافرة الأصلية لا تقتل، فكذا المرتدة .

وقال الأكمل : ما قيل إن النبي ﷺ قتل مرتدة فقد قيل إنه عليه السلام لم يقتلها لمجرد الردة، بل لأنها كانت شاخة شاعرة تهجو رسول الله ﷺ ، وكان لها ثلاثون ابنًا وهي تحرضهم على قتال رسول الله ﷺ فأمر بقتلها .

م: (قال : ولكن تحبس حتى تسلم ، لأنها امتنعت عن إيفاء حق الله تعالى بعد الإقرار فتجبر على إيفائه) ش: أي إيفاء حق الله تعالى م: (بالحبس كما في حقوق العباد) ش: حيث تحبس لإيفاء ما عليها من الحق .

م: (وفي« الجامع الصغير ») ش: إنما أعاد رواية«الجامع الصغير» لاشتمالها على ذكر الحر والحرة والأمة م: (وتجبر المرأة على الإسلام حرة كانت أو أمة ، والأمة يجبرها مولاها ، أما الجبر فلما ذكرنا) ش: يعني أنه امتنعت عن إيفاء حق الله بعد الإقرار م: (من المولى) ش: أي وأما الإجبار من المولى م: (لما فيه من الجمع بين الحقين) ش: أي حق الله تعالى وهو الجبر على الإسلام وحق العبد وهو الاستخدام .

وفي «الإيضاح »قال أبو حنيفة -رضي الله عنه - : إن احتاج المولى إلى خدمتهما دفعها القاضي إليه وأمره أن يجبرها إلى الإسلام وأرسل إليها القاضي كل أيام يهددها ويضربها أسواطًا حتى تموت أو تسلم . والصحيح أنه يدفعها إلى المولى احتاج أو استغنى طلب أم لا ، لأن الحبس

ويروى: تضرب في كل أيام مبالغة في الحمل على الإسلام . قال : ويزول ملك المرتد عن أمواله بردته زوالاً مراعى ، فإن أسلم عادت إلى حالها . قالوا هذا عند أبي حنيفة -رحمه الله- وعندهما لا يزول ملكه ، لأنه مكلف محتاج فإلى أن يقتل بقي ملكه كالمحكوم عليه بالرجم والقصاص . وله أنه حربي مقهور تحت أيدينا حتى يقتل . ولا قتل إلا بالحراب وهذا

تصرف فيها ، وذا إلى المولى .

فإن قيل : للمولى حق الاستخدام في العبد والأمة جميعًا ، فكيف دفعته إليه الأمة دون العبد .

أجيب : بأن العبد إذ ا أبى يقتل فلا فائدة في الدفع إلى المولى .

م: **(ويروى : تضرب في كل أيام مبالغة في الحمل على الإسلام)** ش: وعن الحسن أن المرتدة تضرب كل يوم تسعة وثلاثين سوطًا حتى تموت أو تسلم .

م: **(قال)** ش: أي القدوري : م: **(ويزول ملك المرتد عن أمواله بردته)** ش: أي بسبب ردته م: **(زوالاً مراعى)** ش: أي محفوظًا موقوفًا حتى يتبين حاله . وبه قال الشافعي في الأصح ومالك وأحمد في رواية ، وبيانه في قوله م: **(فإن أسلم عادت)** ش: أي أمواله م: **(إلى حالها)** ش: أي تبقى ملكًا له كما كانت م: **(قالوا)** ش: أي المشايخ م: **(هذا)** ش: أي الذي ذكره القدوري من الزوال المراعي قول أبي حنيفة -رضي الله عنه- .

وفي بعض النسخ م: **(عند أبي حنيفة - رحمه الله -)** ش: وهو الأصح م: **(وعندهما)** ش: أي عند أبي يوسف ومحمد م: **(لا يزول ملكه)** ش: وبه قال الشافعي في قوله ، واختاره المزني وأحمد في ظاهر الرواية ، وبه قال ابن المنذر وأكثر أهل العلم على أنه لا يزول بمجرد الردة م: **(لأنه مكلف محتاج فإلى أن يقتل بقي ملكه)** ش: ولا يتمكن من إقامة التكلف وأثر الردة في إباحة دمه لا في زوال ملكه كالمقضي عليه بالقود والرجم وهو معنى قوله م: **(كالمحكوم عليه بالرجم والقصاص)** ش: فإن ملكه لا يزول بإباحة دمه .

م: **(وله)** ش: أي ولأبي حنيفة م: **(أنه)** ش: أي أن المرتد م: **(حربي مقهور)** ش: أما كونه حربيًا، فلأنه كافر غير مستأمن والحربي كذلك ، لأنه كافر غير مستأمن . وأما كونه مقهورًا فلأنه م: **(تحت أيدينا حتى يقتل)** ش: وقد زالت عصمة نفسه بالردة حتى يستحق القتل ، ولذلك إن زالت عصمة نفسه تبعًا له م: **(ولا قتل إلا بالحراب)** ش: فكان القتل هنا مستلزمًا للحراب، لأن نفس الكفر ليس مبيح له ، ولهذا لا يقتل الأعمى والمقعد والشيخ الفاني ، وقد تحقق اللزوم بالاتفاق، وهو كونه : من يقتل فلابد من لازمه وهو كونه حربيًا **(وهذا)** ش: أي كونه حربيًا

يوجب زوال ملكه ومالكيته ، غير أنه مدعو إلى الإسلام بالإجبار عليه ، ويرجى عوده إليه فتوقفنا في أمره ، فإن أسلم جعل هذا العارض كأن لم يكن في حق هذا الحكم ، وصار كأن لم يزل مسلماً ولم يعمل السبب . وإن مات أو قتل على ردته أو لحق بدار الحرب وحكم بلحاقه استقر كفره فيعمل السبب عمله وزال ملكه . قال : وإن مات أو قتل على ردته انتقل ما اكتسبه في حال إسلامه إلى ورثته المسلمين وكان ما اكتسبه في حال ردته فيئاً ، وهذا عند أبي حنيفة -رحمه الله-

---

مقهوراً تحت أيدينا م: (يوجب زوال ملكه ومالكيته) ش: بالجر عطفًا على قوله : ملكه ، لأن المقهور به أمارة المملوكية ، فإذا كان مقهوراً ارتفعت مالكيته وارتفاعها مستلزم ارتفاع الملك ، لأن ارتفاع المالكية مع بقاء الملك بحال .

م: (غير أنه) ش: أي أن المرتد م: (مدعو إلى الإسلام بالإجبار عليه ويرجى عوده إليه) ش: أي على الإسلام ، وذلك موجب بقاء المالكية ، لأنه حي مكلف يحتاج إلى ما تمكن منه من أداء ما يتكلف به ، فبالنظر إلى الأول يزول وبالنظر إلى الثاني لا يزول م: (فتوقفنا في أمره) ش: فقلنا بزوال موقوف .

م: (فإن أسلم جعل هذا العارض كأن لم يكن في حق هذا الحكم) ش: أي في حق بقاء ملكه على ماله ، واحترز بقوله في حق هذا الحكم عن جبر عليه وعن بينونة امرأته وعن وجوب تجديد كلمة الشهادة ، لأن ردته لا تجعل كأنه لم تكن في هذه الأحكام م :(وصار كأن لم يزل مسلمًا ولم يعمل) ش: على صيغة المجهول م: (السبب) ش: أي سبب المرتد ونكله وهو الارتداد .

م: (وإن مات أو قتل على ردته أو لحق بدار الحرب وحكم بلحاقه) ش: بدار الحرب م: (استقر كفره فيعمل السبب عمله وزال ملكه) ش: مبتدأ إلى وقت الردة ، كما في البيع بشرط الخيار للمشتري . م: (قال) ش: أي القدوري : م: (وإن مات أو قتل على ردته انتقل ما اكتسبه في حال إسلامه إلى ورثته المسلمين) ش: وقال الأترازي : فلو قال : وإن مات أو قتل على ردته أو لحق بدار الحرب ، فحكم بلحاقه كان أولى ، لأن حكم الحاكم باللحاق مثل موته ، انتهى .

قلت : لم يقل هكذا هنا لا كفاية بما ذكره قبله ، قيل إنه تكرار .

قلت: لا ، لأن الأول لفظه ، والثاني لفظ القدوري م: (وكان ما اكتسبه في حال ردته فيئًا) ش: يعني غنيمة للمسلمين .

م: (وهذا) ش: أي المذكور م: (عند أبي حنيفة - رحمه الله -) ش: وبه قال زفر والحسن ، كذا ذكره الكرخي .

وقال أبو يوسف -رحمه الله- ومحمد-رحمه الله- : كلاهما لورثته. وقال الشافعي -رحمه الله- : كلاهما فيء لأنه مات كافراً، والمسلم لا يرث الكافر ، ثم هو مال حربي لا أمان له، فيكون فيئاً . ولهما أن ملكه في الكسبين بعد الردة باق على ما بيناه، فينتقل بموته إلى ورثته ، ويستند إلى ما قبيل ردته ، إذ الردة سبب الموت فيكون توريث المسلم من المسلم . ولأبي حنيفة-رحمه الله- : أنه يمكن الاستناد في كسب الإسلام لوجوده قبل الردة . ولا يمكن الاستناد في كسب الردة لعدمه قبلها ، ومن شرطه وجوده ، ثم إنما يرثه من كان وارثاً له حالة الردة ، وبقي وارثاً إلى وقت موته في رواية عن أبي حنيفة -رحمه الله- اعتباراً للاستناد. وعنه أنه يرثه من كان وارثاً له وقت

م: (وقال أبو يوسف - رحمه الله - ، ومحمد - رحمه الله - كلاهما) ش: يعني الكسبان جميعًا م: (لورثته . وقال الشافعي - رحمه الله - : كلاهما فيء) ش: وبه قال مالك وأحمد م: (لأنه مات كافرًا والمسلم لا يرث الكافر ثم هو مال حربي لا أمان له فيكون فيئًا) ش: يعني يوضع في بيت المال ليكون للمسلمين باعتبار أنه مال ضائع .

م: (ولهما) ش: أي ولأبي يوسف ومحمد م: (أن ملكه في الكسبين بعد الردة باق على ما بيناه) ش: إشارة إلى قوله : لأنه مكلف يحتاج إلى آخره م: (فينتقل بموته إلى ورثته ويستند إلى ما قبيل ردته) ش: هذا جواب عما يقال : هذا توريث المسلم من الكافر ، فأجاب بقوله : ويمتد، أي إلى إرسال .

وخرج في «المبسوط» ويستند التوريث إلى ما قبل ردته، فيكون كأنه كسب الردة كسب الإسلام م : (إذ الردة سبب الموت) ش: ولما كان سبب الموت جعل موتًا حكمًا ، فكان آخر جزء من أجزاء إسلامه آخر جزء من أجزاء حياته حكمًا م: (فيكون توريث المسلم من المسلم) ش: بهذه الحيثية .

م: (ولأبي حنيفة - رحمه الله - أنه يمكن الاستناد) ش: أي إسناد التوريث م: (في كسب الإسلام لوجوده) ش: أي لوجود الكسب م: (قبل الردة ، ولا يمكن الاستناد في كسب الردة لعدمه قبلها) ش: أي لعدم الكسب قبل الردة .

م: (ومن شرطه) ش: أي من شرط إسناد التوريث م: (وجوده) ش: أي وجود الكسب قبل الردة ليكون توريث المسلم من المسلم ، لأنا لو قلنا بالتوريث فيما كسب في حال الردة لزم توريث المسلم من الكافر، وذلك لا يجوز م: (ثم إنما يرثه) ش: أي إنما يرث المرتد م: (من كان وارثًا له حالة الردة ، وبقي وارثًا إلى وقت موته في رواية عن أبي حنيفة- رحمه الله - اعتباراً للاستناد) ش: ذكر هذه الروايات تفريعًا لمسألة القدوري، وهذه الرواية رواية الحسن م: (وعنه أنه يرثه من كان وارثًا له وقت

الردة ، ولا يبطل استحقاقه بموته بل يخلفه وارثه ، لأن الردة بمنزلة الموت ، وعنه أنه يعتبر وجود الوارث عند الموت ، لأن الحادث بعد انعقاد السبب قبل تمامه كالحادث قبل انعقاده بمنزلة الولد الحادث من المبيع قبل القبض وترثه امرأته المسلمة إذا مات أو قتل على ردته وهي في العدة ، لأنه يصير فاراً ، وإن كان صحيحاً وقت الردة

الردة) ش: وولد له من علوق حادث وبقي إلى موته يرثه .

ومن حدث بعد ذلك لا يرثه حتى لو أسلم بعض قرابته بعد ردته ، وولد من علوق حادث بعد ردته لا يرثه على هذه الرواية م: (ولا يبطل استحقاقه) ش: أي استحقاق الوارث م: (بموته) ش: قبل موت المرتد م: (بل يخلفه وارثه . لأن الردة بمنزلة الموت) ش: في حكم التوريث . ومن مات من الورثة بعد موت مورثه قبل قسمة الميراث لا يبطل استحقاقه ، ولكن يخلفه وارثه فيه ، وهذا مثله .

م: (وعنه) ش: أي وعن أبي حنيفة هذه الرواية رواها محمد عن أبي حنيفة م: (أنه يعتبر وجود الوارث عند الموت) ش: سواء كان موجوداً عند الردة أو حدث بعدها . وفي المبسوط هذا أصح م: (لأن الحادث بعد انعقاد السبب قبل تمامه) ش: أي تمام السبب م: (كالحادث قبل انعقاده) ش: أي قبل السبب فلا جرم تعتبر زمان الموت ، لأن السبب يتم به حتى يرثه الولد الحادث بعد الردة قبل القتل أو الموت .

وهذا م: (بمنزلة الولد الحادث من المبيع قبل القبض) ش: بغير الولد الحادث في المشتراة قبل القبض ، حيث يكون له حصة من الثمن غير مضمونة ، حتى إذا هلك من يد البائع قبل القبض بغير فعل أحد هلك معه العوض وبقي الثمن كله متعلقًا بالأصل ، كما كان كذلك لو كان الولد حادثا قبل انعقاد السبب وهو البيع .

قال في «النهاية» : وحاصله أنه على رواية الحسن يشترط الوصفان وهما : كونه وارثًا وقت الردة ، وكونه باقيًا إلى وقت الموت أو القتل، حتى لو كان وارثًا ثم مات قبل موت المرتد أو جد وارث بعد الردة فإنه لا يرثانه .

وعلى رواية أبي يوسف : يشترط الوصف الأول دون الثاني ، وعلى رواية محمد : يشترط الوصف الثاني دون الأول .

م: (وترثه) ش: أي ترث المرتد م: (امرأته المسلمة إذا مات) ش: أي المرتد م: (أو قتل على ردته وهي في العدة) ش: الواو فيه للحال م: (لأنه يصير فارًا ، وإن كان) ش: أي المرتد والواو للاتصال م: (صحيحًا وقت الردة) ش: لأن الردة سبب الهلاك كالمرض، فأشبه بردته التي حصلت بها بينونة الطلاق في حالة المرض .

والمرتدة كسبها لورثتها لأنه لا حراب منها فلم يوجد سبب الفيء ، بخلاف المرتد عند أبي حنيفة- رحمه الله- ويرثها زوجها المسلم إن ارتدت وهي مريضة لقصدها إبطال حقه ، وإن كانت صحيحة لا يرثها لأنها لا تقتل فلم يتعلق حقه بمالها بالردة ، بخلاف المرتد . قال : وإن لحق بدار الحرب مرتداً وحكم الحاكم بلحاقه عتق مدبروه

والطلاق البائن حالة المرض يوجب الإرث إذا كانت في العدة . وفي رواية أبي يوسف : يرث وإن انقطعت العدة ، لأن العدة تغير قيام السبب وقت الردة ، ذكره في «المبسوط» .

فإن قيل : أضاف أبو حنيفة التوريث إلى ما قبل الردة ، وذلك مستلزم أن لا يتفاوت الحكم بين المدخول بها وغير المدخول، لأن الردة موت وامرأة الميت ترثه سواء كان مدخولاً بها أو لم تكن .

أجيب : بأن الموت الحقيقي سبب للإرث حقيقة يستوي فيه المدخول بها وغيرها . وأما الردة فإنها جعلت موتًا حكمًا ليكون توريث المسلم ، فهي ضعيفة في السببية فلا من تقررها بما هو من آثار النكاح من الدخول وقيام العدة .

م: (والمرتدة كسبها) ش: أي كسب المرتدة م: (لورثتها ، لأنه لا حراب منها) ش: أي من المرأة . ومعنى هذا أن عصمة المال تبع لعصمة النفس ، فالردة لا تزيل عصمة نفسها حتى لا تقتل ، فكذا لا تزيل عصمة مالها ، فكان الكسبان ملكها فيكون ميراثًا لورثتها . فإذا لم يكن حراب منها م: (فلم يوجد سبب الفيء) ش: فلا يترتب عليه الحكم م :(بخلاف المرتد عند أبي حنيفة - رحمه الله -) ش: فإن كسبه فيء لكونه محاربًا في الحال أو في المآل باللحاق .

وحاصل العرف أن عصمة المال تابعة للنفس ، فالمرتدة لا تقتل فلا تسقط عصمة نفسها ، فكذا لا تسقط عصمة مالها ، بخلاف المرتد فإنه يقتل فيسقط عصمة نفسه ، فكذا عصمة ماله لما ذكرنا م: (ويرثها) ش: أي المرتدة م: (زوجها المسلم إن ارتدت وهي مريضة) ش: الواو فيه للحال م: (لقصدها إبطال حقه) ش: أي حق الزوج بقصد الفرار من ميراث الزوج .

م: (وإن كانت) ش: أي المرتدة م: (صحيحة لا يرثها ، لأنها لا تقتل ، فلم يتعلق حقه بمالها بالردة) ش: لأنها ماتت بنفس الردة ، فلم يضر فيه على الهلاك لأنها لا تقتل م: (بخلاف المرتد) ش: فلا يكون في حكم الفارة المريضة ، فلا يرث زوجها منها ، بخلاف المرتد منفصل بقوله : فلم يتعلق حق بمالها .

وفي المرتد يتعلق حقها بماله إذا مات وهي في العدة سواء ارتد في صحته أو في مرضه ، لأنه مستحق القتل فكان فارًا بالارتداد فورثته .

م: (قال : وإن لحق بدار الحرب) ش: حال كونه م: (مرتداً وحكم الحاكم بلحاقه عتق مدبروه

وأمهات أولاده وحلت الديون التي عليه ، ونقل ما اكتسبه في حال الإسلام إلى ورثته من المسلمين . وقال الشافعي -رحمه الله- : يبقى ماله موقوفاً كما كان ، لأنه نوع غيبة فأشبه الغيبة في دار الإسلام . ولنا أنه صار مرتداً باللحاق من أهل الحرب وهم أموات في حق أحكام الإسلام لانقطاع ولاية الإلزام كما هي منقطعة عن الموتى ، فصار كالموت ، إلا أنه لا يستقر لحاقه إلا بقضاء القاضي لاحتمال العود إلينا ، فلا بد من القضاء . وإذا تقرر موته ثبتت الأحكام المتعلقة به وهي ما ذكرناها ، كما في الموت الحقيقي ، ثم يعتبر كونه وارثاً عند لحاقه في قول محمد - رحمه الله -، لأن اللحاق هو السبب والقضاء لتقرره بقطع الاحتمال .

وأمهات أولاده) ش: من جميع المال ، كذا في شرح الطحاوي م: (وحلت الديون التي عليه) ش: يعني ديونه المؤجلة م: (ونقل ما اكتسبه في حال الإسلام إلى ورثته من المسلمين . وقال الشافعي - رحمه الله -: يبقى ماله موقوفًا كما كان) ش: في دار الإسلام ، ويحفظه الحاكم وبه قال مالك وأحمد . والذي نقله المصنف عن الشافعي وأحمد ، وأقواله .

كذا قاله الأكمل : وليس له إلا قولان، أحدهما : ما نقله ، والآخر أن ملكه يزول م: (لأنه) ش: أي لأن إلحاقه بدار الحرب م: (نوع غيبة، فأشبه الغيبة في دار الإسلام) ش: فلا يتغير حكم ماله .

م: (ولنا أنه صار مرتدًا باللحاق من أهل الحرب وهم أموات في حق أحكام الإسلام) ش: ألا ترى إلى قوله تعالى : ﴿ أو من كان ميتًا فأحييناه ﴾ (الأنعام : الآية ١٢٢) ، أي كافرًا فهديناه م: (لانقطاع ولاية الإلزام) ش: هذا تعليل لقوله : وهم أموات لأنه بإلحاق ينقطع عنه الأحكام كما ينقطع عنه بموته .

وهو معنى قوله م: (كما هي) ش: أي أحكام الإسلام م :(منقطعة عن الموتى فصار) ش: أي المرتد باللحاق م: (كالموت إلا أنه) ش: أي غير أنه م: (لا يستقر لحاقه إلا بقضاء القاضي لاحتمال العود إلينا فلابد من القضاء) ش: لترجح جانب عدم العود إلينا م: (وإذا تقرر موته) ش: أي موته الحكمي بالقضاء م: (ثبتت الأحكام المتعلقة به) ش: أي بالمرتد .

م: (وهي ما ذكرناها) ش: أي الأحكام المتعلقة به ما ذكرناها من عتق مدبريه أو أمهات أولاده وحلول ديونه المؤجلة ونقل كسب الإسلام إلى ورثته م: (كما في الموت الحقيقي) ش: أي كما تثبت هذه الأحكام في الموت الحقيقي .

م: (ثم يعتبر كونه) ش: أي كون وارث المرتد م: (وارثًا عند لحاقه) ش: أي عند لحاق المرتد بدار الحرب م: (في قول محمد -رحمه الله - لأن اللحاق هو السبب) ش: لزوال ملكه م: (والقضاء لتقرره) ش: أي لتقرير السبب ، وقيل : لتقرير اللحاق وهما متفاوتان م: (بقطع الاحتمال) ش: أي احتمال العود إلى دار الإسلام .

وقال أبو يوسف- رحمه الله - : وقت القضاء لأنه يصير موتاً بالقضاء . والمرتدة إذا لحقت بدار الحرب فهي على هذا الخلاف ، وتقضى الديون التي لزمته في حال الإسلام مما اكتسبه في حال الإسلام ، وما لزمه في حال ردته من الديون يقضى مما اكتسبه في حال ردته . قال العبد الضعيف عصمه الله : هذه رواية عن أبي حنيفة-رحمه الله- وعنه أنه يبدأ بكسب الإسلام ، فإن لم يف بذلك يقضى من كسب الردة ، وعنه على عكسه ، وجه الأول: أن المستحق بالسببين مختلف ، وحصول كل واحد من الكسبين باعتبار السبب الذي وجب به الدين ، فيقضى كل دين من الكسب المكتسب الذي في تلك الحالة، ليكون الغرم

م: (وقال أبو يوسف -رحمه الله - : وقت القضاء) ش: أي يعتبر كونه وارثًا وقت القضاء باللحاق م: (لأنه) ش: أي لأن المرتد م: (يصير موتًا بالقضاء) ش: أي بقضاء القاضي واللحاق غلبة م: (والمرتدة إذا لحقت بدار الحرب فهي على هذا الخلاف) ش: أي على هذا الخلاف بين أبي يوسف ومحمد ، فعند أبي يوسف : يعتبر وجود الوارث وقت القضاء، وعند محمد : وقت اللحاق أو معناه على هذا الذي ذكرناه من عتق المدبر وأم الولد وحلول الدين ونقل الكسب إلى الورثة ، لكن إلى ورثته قبل اللحاق أو وقت القضاء على الاختلاف م: (وتقضى الديون التي لزمته في حال الإسلام مما اكتسبه في حال الإسلام ، وما لزمه في حال ردته من الديون يقضى مما اكتسبه في حال ردته) ش: هذا كله قول القدوري .

م: (قال العبد الضعيف - عصمه الله -:) ش: أي المصنف م: (هذه رواية عن أبي حنيفة - رحمة الله- وعنه) ش: أي وعن أبي حنيفة -رحمه الله - م: (أنه) .

وقال الأترازي : إن الشأن م: (يبدأ) ش: في قضاء الذي م: (بكسب الإسلام) ش: وهذه الرواية رواها الحسن عن أبي حنيفة م: (فإن لم يف بذلك) ش: أي فإن لم يكن في كسب الإسلام وفاء بالدين م: (يقضى من كسب الردة . وعنه) ش: أي وعن أبي حنيفة م: (على عكسه) ش: أي يقضى كسب الردة ، فإن لم يف يقضى من كسب الإسلام ، وهذه الرواية رواية أبي يوسف عن أبي حنيفة .

م: (وجه الأول) ش: أي وجه المذكور الأول وهو قضاء دين على كل حال من كسب تلك الحال م: (أن المستحق بالسببين مختلف) ش: أحدهما : بالسبب الواقع في حالة الإسلام ، والآخر : بالسبب الواقع في حالة الردة مختلف ، لأن الحد الواقع بالسبب في حالة الإسلام يخالف الدين الواجب بالسبب الواقع في حالة الردة .

م: (وحصول كل واحد من الكسبين) ش: أي من كسب الإسلام وكسب الردة م: (باعتبار السبب الذي وجب به الدين فيقضى كل دين من الكسب المكتسب الذي في تلك الحالة ليكون الغرم

بالغنم . وجه الثاني : أن كسب الإسلام ملكه حتى يخلفه الوارث فيه . ومن شرط هذه الخلافة الفراغ عن حق المورث ، فيقدم الدين عليه . وأما كسب الردة فليس بمملوك له لبطلان أهلية الملك بالردة عنده ، فلا يقضى دينه منه إلا إذا تعذر قضاؤه من محل آخر ، فحينئذ يقضى منه كالذمي إذا مات ولا وارث له يكون ماله لجماعة المسلمين .ولو كان عليه دين يقضى منه كذلك ها هنا . وجه الثالث : أن كسب الإسلام حق الورثة وكسب الردة خالص حقه ، فكان قضاء الدين منه أولى ، إلا إذا تعذر بأن لم يف به ، فحينئذ يقضى من كسب الإسلام تقديماً لحقه.

بالغنم) ش: أي بإزاء الغنم .

م: (وجه الثاني) ش: وهو الذي يبدأ فيه بكسب الإسلام م :(أن كسب الإسلام ملكه) ش: أي ملك المرتد وأوضح ذلك بقوله م: (حتى يخلفه الوارث فيه) ش: بضم الفاء ، لأن حتى للحال . قوله فيه : أي في كسب الإسلام م :(ومن شرط هذه الخلافة الفراغ عن حق المورث) ش: أراد أن الوارث إنما يكون خلفًا عن الميت إذا لم يكن عليه دين ، فإذا كان عليه دين م: (فيقدم الدين عليه) ش: أي على الوارث .

م: (وأما كسب الردة فليس بمملوك له لبطلان أهلية الملك بالردة عنده) ش: أي عند أبي حنيفة م: (فلا يقضى دينه منه ، إلا إذا تعذر قضاؤه من محل آخر) ش: أراد به كسب الإسلام م :(فحينئذ يقضى منه) ش: أي من كسب الردة كالذمي، جواب سؤال يرد عليه، وهو إن كسب الردة لما لم يكن مملوكًا له كيف يؤدى منه دينه إذا لم يكن له كسب الإسلام ؟

فأجاب بقوله : م: (كالذمي) ش: يعني هذا غير بعيد، فإن الذمي م: (إذا مات ولا وارث له) ش: الواو فيه للحال م: (يكون ماله لجماعة المسلمين ، ولو كان عليه دين يقضى منه، كذلك هاهنا) ش: أي كذلك الحكم في هذا الوجه .

م: (وجه الثالث) ش: وهو البداءة من كسب الردة فإن لم يف فمن كسب الإسلام م :(أن كسب الإسلام حق الورثة ، وكسب الردة خالص حقه ، فكان قضاء الدين منه) ش: أي من كسب الردة م: (أولى إلا إذا تعذر بأن لم يف به) ش: أي كسب الردة م: (فحينئذ يقضى من كسب الإسلام تقديمًا لحقه) ش: أي لحق المرتد ، لأن الدين مقدم على الإرث وفيه بحث من أوجه :

الأول : ما قيل إن هذا ناقض قوله ، أما كسب الردة فليس بمملوك لبطلان أهلية الملك بالردة .

والثاني : أن كون سبب الإسلام حق الورثة ممنوع ، فإن حقهم إنما يكون متعلقًا بالتركة بعد الفراغ عن حق المورث .

والثالث : أن قضاء الدين من خالص ماله واجب من حق غيره ممتنع ، فلا وجه بقوله : فكان قضاء الدين منه أولى .

وقال أبو يوسف ومحمد : تقضى ديونه من الكسبين لأنهما جميعاً ملكه حتى يجري الإرث فيهما، والله أعلم . قال : وما باعه أو اشتراه أو رهنه أو أعتقه أو وهبه أو تصرف فيه من أمواله في حال ردته فهو موقوف ، فإن أسلم صحت عقوده. وإن مات أو قتل أو لحق بدار الحرب بطلت، وهذا عند أبي حنيفة - رحمه الله -. وقال أبو يوسف ومحمد : يجوز ما صنع في الوجهين .

وأجيب عن الأول : بأن المعنى من خلوص الحق هنا أن لا يتعلق حق الغير به كما يتعلق في مال المريض . ثم لا يلزم من كونه خالص حقه كونه ملكًا له ، ألا ترى أن كسب المكاتب خالص حقه وليس بملك له ، وكذلك الذي إذا مات ولا وارث له على ما ذكرنا .

وعن الثاني : أن الدين إنما يتعلق بماله عند الموت ، لا ما زال من قبل وكسب الإسلام قد زال وانتقل بالردة إلى الورثة وكسب في الردة هو ماله عند الموت يتعلق الدين به .

وعن الثالث : بأن كسب الإسلام بعرضية أن يكون خالص حقه بالتوبة ، فكان أحدهما خالص حقه ، والآخر بعرضه ، أي يصير خالص حقه، ولاشك أن قضاء الدين من الأول أولى، هذا على طريق أبي حنيفة .

م: **(وقال أبو يوسف ومحمد : تقضى ديونه من الكسبين)** ش: أي كسب الإسلام ، وكسب الردة م: **(لأنهما)** ش: أي لأن الكسبين م: **(جميعًا ملكه حتى يجري الإرث فيهما ، والله أعلم)** ش: وبه قالت الأئمة الثلاثة .

م: **(قال)** ش: أي القدوري : م: **(وما باعه)** ش: أي الذي باعه المرتد م: **(أو اشتراه أو رهنه أو أعتقه أو وهبه أو تصرف فيه)** ش: أي الذي تصرف فيه م: **(من أمواله في حال ردته فهو موقوف)** ش: دخل بقوله : ما باعه ، والمعطوفات عليه يدخل فيه .

فهو جملة اسمية في محل الرفع على أنها خبر المبتدأ ، أعني قوله : وما باعه ، والمبتدأ إذا تضمن معنى الشرط تدخل في خبره الفاء على ما عرف في موضعه ، وأوضح معنى الموقوف بقوله م: **(فإن أسلم صحت عقوده)** ش: المذكورة م: **(وإن مات أو قتل أو لحق بدار الحرب بطلت)** ش: هذه العقود .

م: **(وهذا)** ش: أي كون هذه التصرفات موقوفة م: **(عند أبي حنيفة -رحمه الله -)** ش: إنما قال المصنف : هذا ، لأن القدوري لم يذكر الخلاف في هذا الموضع .

م: **(وقال أبو يوسف ومحمد : يجوز ما صنع في الوجهين)** ش: أحدهما : الإسلام، والثاني : أخذ الرجف السلامة من الغرق والقتل واللحاق .

اعلم أن تصرفات المرتد على أقسام : نافذ بالاتفاق : كالاستيلاد والطلاق ، لأنه لا يفتقر إلى حقيقة الملك ، وتمام الولاية . وباطل بالاتفاق : كالنكاح والذبيحة لأنه يعتمد الملة ولا ملة له .

وفي «الشامل» : جمع تصرف المرتد في حالة ردته من بيع وشراء وعتق وتدبير وكتابة ووطء ، أو غالبه جائز إن أسلم ، وباطل إن لحق السبب فإنه يثبت عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف : يجوز كما يجوز من الصحيح ، وعند محمد كما يجوز من المريض .

م: (**اعلم أن تصرفات المرتد على أقسام**) ش: قسم منها م: (**نافذ بالاتفاق كالاستيلاد والطلاق**) .

ش: **فإن قلنا** : كيف يقدم طلاق المرتد وبمجرد الردة تبين المرأة .

قلت: هذا ليس بممنوع ، ألا ترى أن المسلم إذا أبان زوجته ثم طلقها في عدتها جاز ، فكذا هذا . يمكن ألا تقع البينونة بالردة أصلاً كما إذا ارتد الزوجان معًا طلقهما بعد الردة فلا يرد السؤال .

وفي «المحيط» : أن التفرقة التي تقع بالارتداد يقع بعدها الطلاق ، فكان طلاق المرتد واقعًا كما لو طلقت بالإبانة بالطلاق البائن م: (**لأنه لا يفتقر إلى حقيقة الملك**) ش: قوله : ولا يفتقر إلى حقيقة الملك ، يرجع إلى قوله كالاستيلاد ، أي لأن الاستيلاد لا يفتقر إلى حقيقة الملك بدليل أن الاستيلاد يصح في جارية الابن وإن لم يكن فيها ملك حقيقة ، بل له حق التمليك في مال الابن لدفع حاجته والاستيلاد من حاجته .

م: (**وتمام الولاية**) ش: يرجع إلى الطلاق وفيه لف ونشر ، أي لأن الطلاق لا يفتقر إلى تمام الولاية ، ألا ترى أن العبد يصح طلاقه مع أنه لا ولاية له على نفسه أصلاً . ومن هذا القسم النافذ تسليم الشفعة وقبول الهبة والحجر على عبده المأذون .

م: (**وباطل بالاتفاق**) ش: أي القسم الثاني من تصرفات المرتد باطل بالاتفاق بين أصحابنا م: (**كالنكاح والذبيحة، لأنه**) ش: أي لأن كل واحد من النكاح والذبيحة م: (**يعتمد الملة**) ش: بلا اختلاف بين العلماء م: (**ولا ملة له**) ش: أي للمرتد ، لأنه ترك ما كان عليه ولا يقر على ما دخل فيه لوجوب القتل .

فإن قيل : أي شيء يريد بالمسألة إن ردت مسألة الإسلام ينقض بأهل الكتاب وإن أردته الملة السماوية ينقض بصحة نكاح المشرك والمجوسي فيما بينهم ، وليس لهم ملة سماوية أصلاً لا تقريره ولا حجة فيه . قال عليه السلام : «ولدت من نكاح لا من سفاح».

قلنا : قال الإمام ظهير الدين في فوائده : راجعت الفحول في هذا فلم أجد جوابًا شافيًا ، وكنت في ذلك متمليًا حتى هجنت فؤادي .

وموقوف بالاتفاق: كالمعاوضة لأنها تعتمد المساواة ، ولا مساواة بين المسلم والمرتد ما لم يسلم . ومختلف في توقفه وهو ما عددناه . لهما أن الصحة تعتمد الأهلية والنفاذ يعتمد الملك ، ولا خفاء في وجود الأهلية لكونه مخاطباً . وكذا الملك لقيامه قبل موته على ما قررناه من قبل ، ولهذا لو ولد له ولد بعد الردة لستة أشهر من امرأة مسلمة يرثه .

وقال : المعنى من الملة التي تدينون بذلك النكاح المتوارث ، لأن عند ذلك حصل ما هو الغرض من النكاح وهو التوالد والتناسل ، والمرتد والمرتدة ليسا على تلك الملة ، فلا يصح نكاحهما ، لأن المرتد يقتل والمرتدة تحبس ، فكيف ينتظم ما هو الغرض من النكاح . بخلاف المجوس والمشركين، فإنهم يدينون بذلك النكاح المتوارث .

م: (**وموقوف بالاتفاق**) ش: أي القسم الثالث من تصرفات المرتد موقوف باتفاق أصحابنا م: (**كالمعاوضة**) ش: معناه : أن المرتد إذا فاوض مسلمًا يعني شركة المعاوضة يوقف فإن أسلم نفدت المعاوضة وإن مات أو قتل أو قضي بلحاقه في دار الحرب بطلت المعاوضة بالاتفاق .

م: (**لأنها**) ش: أي لأن المعاوضة م: (**تعتمد المساواة**) ش: وقد علم أن المعاوضة أن يضمن وكالة ونكالة وأن يساويا مالاً وتصرفًا ودينًا فلا تصح بين حر وعبد ذمي وبالغ ومسلم وكافر لعدم التساوي م: (**ولا مساواة بين المسلم والمرتد ما لم يسلم**) ش: وفي «الكافي» إذا بطلت المعاوضة تصير عنانًا يعني شركة عنان . وعند أبي حنيفة تبطل أصلاً لأن في اكتنازه وكالة وهي موقوفة .

م: (**ومختلف في توقفه**) ش: أي القسم الرابع من تصرفات المرتد مختلف فيه هل هو نافذ أم باطل أو موقوف فقال : هذا القسم مختلف في توقيفه ، وأشار إلى بيانه بقوله م: (**وهو**) ش: أي المختلف فيه م: (**ما عددناه**) ش: من البيع والشراء والإعتاق والهبة ونحو ذلك، فقال أبو حنيفة - رحمه الله- : موقوف إن أسلم جاز ما صنع ، وإن مات أو قتل على ردة أو لحق بدار الحرب بطل ذلك كله . وقال أبو يوسف ومحمد : نافذ ، كذا قال الصدر الشهيد في شرح «الجامع الصغير» .

م: (**لهما**) ش: أي لأبي يوسف ومحمد م: (**أن الصحة**) ش: أي صحة التصرف م: (**تعتمد الأهلية والنفاذ يعتمد الملك ولا خفاء في وجود الأهلية لكونه مخاطبًا**) ش: ألا ترى أن القتل يحسب عليه بارتداده .

ولو كانت أهليته معدومة أو ناقصة لم يجب عليه القتل م: (**وكذا الملك**) ش: **لا شك في** بقائه م: (**لقيامه قبل موته**) ش: أي قيام ملكه قبل موته م: (**على ما قررناه من قبل**) ش: إشارة إلى قوله لأنه مكلف يحتاج إلى آخره .

م: (**ولهذا**) ش: أي ولأجل قيام ملكه قبل موته م: (**لو ولد له ولد بعد الردة لستة أشهر من امرأة مسلمة يرثه**) ش: فلو كان ملكه زائلاً يرثه بهذا الوالد .

ولو مات ولده بعد الردة قبل الموت لا يرثه فتصح تصرفاته قبل الموت ، إلا أن عند أبي يوسف - رحمه الله- تصح كما تصح من الصحيح ، لأن الظاهر عوده إلى الإسلام إذ الشبهة تزاح فلا يقتل ، وصار كالمرتد . وعند محمد -رحمه الله- تصح كما تصح من المريض ، لأن من انتحل إلى نحلة لا سيما معرضاً عما نشأ عليه قلما يتركه ، فيفضي إلى القتل ظاهراً ، بخلاف المرتدة لأنها لا تقتل . ولأبي حنيفة : أنه حربي مقهور تحت أيدينا على ما قررناه في توقف الملك، وتوقف التصرفات بناء عليه ، وصار كالحربي يدخل دارنا بغير أمان فيؤخذ ويقهر، وتتوقف تصرفاته لتوقف حاله،وكذا المرتد

م: (**ولو مات ولده**) ش: أي الولد المولود قبل الردة م: (**بعد الردة قبل الموت لا يرثه**) ش: فلو لم يكن قائمًا بعد الردة لورثه هذا الولد ، لأنه كان حيًا وقت ردة الأب .

ولما كان ملكه قائمًا م: (**فتصح تصرفاته قبل الموت إلا أن عند أبي يوسف - رحمه الله - تصح كما تصح من الصحيح**) ش: يعني من جمع المال م: (**لأن الظاهر عوده إلى الإسلام ، إذ الشبهة تزاح**) ش: أي تزال وهو من الإزاحة وهي الإزالة م: (**فلا يقتل**) ش: حينئذ م: (**وصاركالمرتد**) ش:، حيث لا يقتل .

م: (**وعند محمد- رحمه الله - : تصح**) ش: أي تصرفاته م: (**كما تصح من المريض**) ش: يعني من ثلث المال، لأنه على شرف الهلاك حقيقة م: (**لأن من انتحل إلى نحلة**) ش: أي لأن من أثبت إلى دين ، وفي «ديوان الأدب» يقال : انتحل فلان قول غيره أو شعر غيره إذا ادعاه لنفسه ، والنحلة بكسر النون وسكون الحاء المهملة الدعوى .

قال الأترازي : وكأنه أراد به هنا من أثبت إلى الدعوى م: (**لا سيما**) ش: أي خصوصًا حال كونه م: (**معرضًا عما نشأ عليه**) ش: قوله م: (**قلما يتركه**) ش: جواب من ، أي قلما يترك الذي انتحل ، أي م: (**فيفضي إلى القتل ظاهرًا، بخلاف المرتدة، لأنها لا تقتل**) ش: فلا يعتبر استمرارها على ما انتحلت إليه أولاً ، واحتج محمد على أبي يوسف بأنه إذا أمر لوارث بدين لم يجز .

م: (**ولأبي حنيفة أنه حربي مقهور تحت أيدينا على ما قررناه في توقف الملك**) ش: إشارة إلى ما ذكروا من تعليل أبي حنيفة بقوله : وله أنه حربي مقهور تحت أيدينا عند قوله ويزول ملك المرتد م: (**وتوقف التصرفات بناء عليه**) ش: أي على توقف الملك .

م: (**وصار**) ش: أي هذا المرتد م: (**كالحربي يدخل دارنا**) ش: أي دار الإسلام م :(**بغير أمان فيؤخذ ويقهر وتتوقف تصرفاته لتوقف حاله**) ش: أي حال الحربي بين الاسترقاق والقتل والمن .

م: (**كذا المرتد**) ش: وإن ترك بعد فكذلك ها هنا . وقال الأترازي في قوله : كالحربي إلى حد وسطه ، لأن الحربي الداخل دارنا بغير أمان فيء ، فكيف تتوقف تصرفاته . فلو قال كالحربي

واستحقاقه القتل لبطلان سبب العصمة في الفصلين فأوجب خللاً في الأهلية ، بخلاف الزاني وقاتل العمد ، لأن الاستحقاق في ذلك جزاء على الجناية . وبخلاف المرأة لأنها ليست حربية ، ولهذا لا تقتل ، فإن عاد المرتد بعد الحكم بلحاقه بدار الحرب إلى دار الإسلام مسلماً ، فما وجده في يد ورثته من ماله بعينه أخذه ، لأن الوارث إنما يخلفه فيه لاستغنائه . وإذا عاد مسلماً احتاج إليه فيقدم عليه . بخلاف ما إذا أزاله الوارث عن ملكه .

الذي أسر عليها أيضًا لكان ذكره أولى . انتهى .

ونقل الأكمل هذا بقوله : واعترض عليه بأن الحربي الذي دخل دارنا بغير أمان يكون فيئًا ، فكيف تتوقف تصرفاته . ثم قال : والاعتراض بجواز المن يسقط الاعتراض .

م: (**واستحقاقه القتل**) ش: جواب عن قولهما : لا خفاء في وجود الأهلية وتقريره لا نسلم وجود الأهلية ، لأن الصحة تقتضي أهلية كاملة وليست بموجودة في المرتد ، كما أنها ليست بموجودة في الحربي ، لأن كل واحد منهما يتحقق القتل م: (**لبطلان سبب العصمة**) ش: وزاد بسبب العصمة الإسلام م :(**في الفصلين**) ش: يعني في فصل الحربي وفصل المرتدة م: (**فأوجب**) ش: أي بطلان سبب العصمة م: (**خللاً في الأهلية**) ش: .

فإن قيل : لو كان استحقاق القتل موجبًا لخلل في الأهلية أثر في توقف التصرفات لكان تصرف الزاني المحصن الذي استحق القتل ، وقاتل العمد موقوفة لاستحقاقهما القتل .

فأجاب المصنف عن ذلك بقوله : م: (**بخلاف الزاني وقاتل العمد ، لأن الاستحقاق في ذلك جزاء على الجناية**) ش: يعني أن الاستحقاق الموجب للخلل هو ما كان باعتبار بطلان سبب العصمة ، والزاني والقاتل ليسا كذلك ، لأن الاستحقاق فيهما جزاء على الجناية ، لأن العصمة باقية فيهما لبقاءالإسلام .

م: (**وبخلاف المرأة**) ش: جواب عن قولهما : وصار كالمرتد م: (**لأنها ليست حربية ، ولهذا لا تقتل**) ش: عندنا إلا إذا لحقت بدارهم فحينئذ تصير حربية والمرتد حربي في الحال لوجوب جزاء المحاربة عليه ، فلهذا كانت عقوبة المرتدة كلها جائزة إلا معارضتها ، فإنها موقوفة . فإن أسلمت صحت وإلا صارت عنانًا . كما قال في المرتد .

م: (**فإن عاد المرتد بعد الحكم بلحاقه بدار الحرب إلى دار الإسلام**) ش: حال كونه م: (**مسلمًا فما وجده في يد ورثته من ماله بعينه أخذه ، لأن الوارث إنما يخلفه فيه**) ش: أي في ماله م: (**لاستغنائه**) ش: أي لاستغناء المرتد عنه حيث أدخل دار الحرب م: (**وإذا عاد**) ش: حال كونه م: (**مسلمًا احتاج إليه فيقدم عليه**) ش: أي على الوارث م: (**بخلاف ما إذا أزاله الوارث عن ملكه**) ش: سواء كان بسبب يلحقه الفسخ كالبيع والهبة ، أو بسبب لا يلحق الفسخ كالإعتاق والتدبير والاستيلاد ، فذلك كله

وبخلاف أمهات أولاده ومدبريه ، لأن القضاء قد صح بدليل مصحح فلا ينقض ، ولو جاء مسلماً قبل أن يقضي القاضي بذلك ، فكأنه لم يزل مسلماً لما ذكرنا .وإذا وطئ المرتد جارية نصرانية كانت له في حالة الإسلام فجاءت بولد لأكثر من ستة أشهر منذ ارتد فادعاه فهي أم ولد له ، والولد حر وهو ابنه ولا يرثه وإن كانت الجارية مسلمة ورثه الابن إن مات على الردة أو لحق بدار الحرب ، أما صحة الاستيلاد فلما قلنا ،

مأمن ، ولا سبيل للمرتد عليه وهو لا ضمان على الوارث أيضًا ، لأنه إزالة حين كان له سبيل من الإزالة .

وقال الكرخي في «مختصره» : إن كان المكاتب ، أي مكاتب المرتد أدى ما عليه من الكتابة إلى الورثة فيعتق ، ثم جاء المرتد، لما عتق المكاتب فلا يفسخ ، وإن كان ما أداه قائمًا في يد ورثته أخذه المرتد . وقال في شرح الطحاوي : الولاء للمرتد.

م: (**وبخلاف أمهات أولاده ومدبريه**) ش: حيث لا يفسخ م: (**لأن القضاء**) ش: أي قضاء القاضي بعثتهم م :(**قد صح بدليل مصحح**) ش: وهو قضاؤه عن ولايته ، فلا يحتمل الفسخ م: (**فلا ينقض**) ش: ولايته لما جاء إلينا تائبًا صار كأنه حيا بعد أن مات، فلو حيا حقيقة بعد الموت وإن كان ذلك بخلاف الولادة لم يكن له على أمهات الأولاد والمدبرين سبيل، فكذا هذا .

م: (**ولو جاء مسلمًا قبل أن يقضي القاضي بذلك**) ش: أي بلحاقه م: (**فكأنه لم يزل**) ش: بفتح الزاي م: (**مسلمًا لما ذكرنا**) ش: وهو قوله : إلا أنه لا يستقر لحاقه إلا بالقضاء ، فلا يعتق عليه شيء من أمهات أولاده ومدبريه .

م: (**وإذا وطئ المرتد جارية نصرانية ، كانت له في حالة الإسلام فجاءت بولد لأكثر من ستة أشهر منذ ارتد**) ش: أي من حين ارتد م: (**فادعاه فهي أم ولد له والولد حر وهو ابنه ولا يرثه**) ش: وفي «الكافي» وغيره : فجاءت بولد لسنة فألحقوا السنة بالأكثر ، وإنما قيد بالأكثر لأنه لو جاء لأقل من ستة أشهر فالولد يرث من أبيه المرتد، وإن كانت أمه تقر أبيه بتيقن وجوده في البطن قبل الردة فلم ينتقض ما ادعاه وقت الردة فيجعل الولد مسلمًا تبعًا للأب، ذكره قاضي خان .

م: (**وإن كانت الجارية مسلمة ورثه الابن إن مات**) ش: أي الأب م: (**على الردة أو لحق بدار الحرب ، أما صحة الاستيلاد فلما قلنا**) ش: إشارة إلى قوله قبل صحته ، لأنه لا يفتقر إلى حقيقة الملك فصحت دعوته .

واعلم أن دعوة الولد صحيحة على قولهما بلا إشكال ، لأن عقود المرتد عندهما جائزة ، فكذلك دعوته . أما أبو حنيفة فإنه جعل عقوده موقوفة ، لكن جعل دعوته صحيحة ، لأن الاستيلاد لا يفتقر إلى حقيقة الملك ، ألا ترى أن العبد المأذون إذا ادعى النسب من الجارية التي من

وأما الإرث فلأن الأم إذا كانت نصرانية والولد تبع له لقربه إلى الإسلام للجبر عليه فصار في حكم المرتد ، والمرتد لا يرث المرتد ،أما إذا كانت مسلمة فالولد مسلم تبعاً لها لأنها خيرهما ديناً ، والمسلم يرث المرتد . وإذا لحق المرتد بماله بدار الحرب ثم ظهر على ذلك المال فهو فيء ، فإن لحق ثم رجع وأخذ مالاً وألحقه بدار الحرب فظهر على ذلك المال فوجدته الورثة قبل القسمة رد عليهم؛ لأن الأول : مال لم يجر فيه الإرث . والثاني: انتقل إلى الورثة بقضاء القاضي بلحاقه، وكان الوارث مالكاً قديماً ،

تجارته جاز ، وكذلك الأب إذا ادعى ولد جارية ابنه يرث النسب . وتأويل المرتد أكثر من تأويلهما ، فإذا ثبت النسب ثبت التفريع المذكور في إرثه وعدمه .

فإن قلت: كيف جعلتم الصبي تبعًا للمرتد فيما إذا كانت أمه يهودية أو نصرانية ولم يجعلوه مسلمًا تبعًا لدار الإسلام .

قلت: تبعية الدار إنما تكون إذا لم يكن معه أحد أبويه . فإذا كان فلانًا، فإن قيل : هذا ينقض بما إذا ارتد الأبوان المسلمان ولهما طفل ولد قبل ردتهما فإنه يبقى مسلمًا تبعًا للدار ولا يعتبر مرتدًا تبعًا لهما . وإن ماتا لا نسلم أنه يبقى تبعًا للدار ، بل كان هو مسلمًا تبعًا لأبويه ، فيبقى على ما كان بعد ردتهما ، بخلاف ما يجيء فإن الولد لم يثبت له حكم الإسلام أصلاً ، فجعل تبعًا لأبيه المرتد لقربه إلى الإسلام .

م: (**وأما الإرث فلأن الأم إذا كانت نصرانية والولد تبع له**) ش: أي للأب م: (**لقربه إلى الإسلام للجبر عليه**) ش: لأنه لا يقر على الردة بل يجبر على الإسلام ، ولا تجبر الأم . ولما كان تبعًا لأبيه م: (**فصار في حكم المرتد ، والمرتد لا يرث المرتد**) ش: ولا يرث من أحد لا من المسلم ولا من المرتد .

م: (**أما إذا كانت مسلمة فالولد مسلم تبعًا لها ، لأنها**) ش: أي لأن الأم م :(**خيرهما دينًا**) ش: والولد يتبع خير الأبوين دينًا م: (**والمسلم يرث المرتد . وإذا لحق المرتد بماله بدار الحرب ثم ظهر على ذلك**) ش: أي غلب على ذلك م: (**المال فهو فيء**) ش: أي غنيمة لأنه مال حربي ، فيكون حكمه حكم سائر أموال أهل الحرب ولا حق للورثة فيه لتباين الدارين.

م: (**فإن لحق**) ش: أي بدار الحرب م: (**ثم رجع**) ش: إلى دار الإسلام م :(**وأخذ مالاً وألحقه بدار الحرب فظهر على ذلك المال فوجدته الورثة قبل القسمة رد عليهم ؛ لأن الأول مال لم يجر فيه الإرث**) ش: فهو مال لحربي ، وإذا ظهر على مال الحربي فهو فيء لا محالة م: (**والثاني**) ش: أي المال الثاني م: (**انتقل إلى الورثة بقضاء القاضي بلحاقه ، وكان الوارث مالكًا قديمًا**) ش: والمالك القديم إذا وجد ماله في القسمة أخذه مجانًا ، فإن لم يكن القاضي حكم بلحاقه والمسألة بحالها ففي ظاهر الرواية رد على الورثة أيضًا، لأنه شيء لحق بدار الحرب فالظاهر أنه لا يعود ، فكان فيئًا ظاهرًا . وفي بعض روايات السير يكون فيئًا لا حق للورثة فيه ، لأن الحق لا يثبت لهم إلا

وإذا لحق المرتد بدار الحرب وله عبد فقضى به لابنه وكاتبه الابن ثم جاء المرتد مسلماً فالكتابة جائزة ، والكتابة والولاء للمرتد الذي أسلم ، لأنه لا وجه إلى بطلان الكتابة لنفوذها بدليل منفذ فجعلنا الوارث الذي هو يكون خلفه كالوكيل من جهته وحقوق العقد فيه ترجع إلى الموكل والولاء لمن يقع العتق عنه . وإذا قتل المرتد رجلاً خطأ ثم لحق بدار الحرب ، أو قتل على ردته فالدية في مال اكتسبه في حال الإسلام خاصة عند أبي حنيفة . وقالا : الدية فيما اكتسبه في حالة الإسلام والردة ، لأن العواقل لا تعقل المرتد لانعدام النصرة فتكون في ماله ، وعندهما الكسبان جميعاً ماله لنفوذ تصرفاته في الحالين .

بالقضاء .

م: (**وإذا لحق المرتد بدار الحرب وله عبد فقضى به لابنه وكاتبه الابن ثم جاء المرتد مسلمًا فالكتابة جائزة**) ش: خلافًا للأئمة الثلاثة .

م: (**والكتابة والولاء للمرتد الذي أسلم لأنه لا وجه إلى بطلان الكتابة لنفوذها بدليل منفذ**) ش: أو أدبه قضاء القاضي باللحاق م: (**فجعلنا الوارث الذي**) ش: هو ابن المرتد الذي ، م: (**هو يكون خلفه**) ش: أي خلف أبيه المرتد م: (**كالوكيل من جهته**) ش: أي من جهة المرتد لأنه لما لحق بدار الحرب صار كأنه سلط أبيه على ماله وجعله خلفًا عنه في التصرف، فلما عاد ثبت حكم الإحياء وبطل حكم الموت ولم يفسخ الكتابة لما ذكرنا ، وكان بدل الكتابة لأن أبيه كالوكيل من جهته .

م: (**وحقوق العقد فيه**) ش: أي في عقد الكتابة م: (**ترجع إلى الموكل**) ش: لا إلى الوكيل م: (**والولاء لمن يقع العتق عنه**) ش: ولم يقع إلا عن المرتد الذي أسلم فيكون الولد ولده بخلاف ما إذا أدى بدل الكتابة للوارث ، فإن الولاء حينئذ يكون للوارث لوقوع العتق عنه ، وبخلاف ما لو رجع بعد عتق المكاتب، فإن الولاء فيه للابن أيضًا .

م: (**وإذا قتل المرتد رجلاً خطأ ثم لحق بدار الحرب أو قتل على ردته فالدية**) ش: أي دية القتيل م: (**في مال اكتسبه في حال الإسلام خاصة عند أبي حنيفة . وقالا**) ش: أي قال أبو يوسف ومحمد م: (**الدية فيما اكتسبه**) ش: أي يجب فيما اكتسبه م: (**في حالة الإسلام والردة**) ش: في بعض النسخ جميعًا ، وبقولهما قالت الثلاثة .

وكذا لو كان حيًا في دار الإسلام فالدية في ماله م: (**لأن العواقل لا تعقل المرتد لانعدام النصرة**) ش: لأن العقل بمعنى النصرة ، والمسلم لا يلزمه نصرة المرتد م: (**فتكون**) ش: أي الدية م: (**في ماله**) ش: أي في مال المرتد القاتل لانعدام النصرة م: (**وعندهما**) ش: أي عند أبي يوسف ومحمد م: (**الكسبان جميعًا**) ش: أي كسب الإسلام وكسب المرتد م: (**ماله**) ش: أي مال المرتد م: (**لنفوذ تصرفاته في الحالين**) ش: أي في حال كسب الإسلام وحال الردة .

ولهذا يجري الإرث فيهما عندهما، وعنده ماله المكتسب في الإسلام لنفاذ تصرفه فيه دون المكسوب في الردة لتوقف تصرفه ، ولهذا كان الأول ميراثاً عنه ، والثاني فيئاً عنده . وإذا قطعت يد المسلم عمداً فارتد -والعياذ بالله- ثم مات على ردته من ذلك أو لحق بدار الحرب ثم جاء مسلماً فمات من ذلك فعلى القاطع نصف الدية في ماله للورثة ، أما الأول فلأن السراية حلت محلاً غير معصوم فأهدرت ، بخلاف ما إذا قطعت يد المرتد ثم أسلم فمات من ذلك ، لأن الإهدار لا يلحقه الاعتبار ،

م: (ولهذا) ش: إيضاح لما قبله م: (يجري الإرث فيهما) ش: أي في كسب الإسلام وكسب الردة م: (عندهما) ش: أي عند أبي يوسف ومحمد .

م: (وعنده) ش: أي وعند أبي حنيفة - رحمه الله - م: (ماله المكتسب في الإسلام) ش: أي مال المرتد هو الذي اكتسبه في الإسلام دون الذي اكتسبه في الردة .

فقوله ماله مبتدأ ، وقوله : المكتسب خبره وليس بصفة له إذ المعنى لا يستقيم على تقدير الصفة ، وكان حق التركيب أن يقول بضمير الفصل حتى لا يتوهم الصفة كما في قوله تعالى : ﴿والكافرون هم الظالمون﴾ م: (لنفاذ تصرفه فيه) ش: في كسب الإسلام م :(دون المكسوب في الردة لتوقف تصرفه) ش: في كسب الردة .

م: (ولهذا) ش: إيضاح لقوله وماله الكسب في الإسلام م :(كان الأول) ش: أي كسب الإسلام م :(ميراثًا عنه) ش: أي عن المرتد . م: (والثاني) ش: أي كسب الردة أي كان كسب الردة م: (فيئًا) ش: أي غنيمة م: (عنده) ش: أي عند أبي حنيفة .

م: (وإذا قطعت يد المسلم عمدًا فارتد -والعياذ بالله- ثم مات على ردته من ذلك) ش: أي من القطع م: (أو لحق بدار الحرب ثم جاء مسلمًا فمات من ذلك) ش: أي من القطع م: (فعلى القاطع نصف الدية في ماله للورثة) ش: أي لورثة المقطوع يده م: (أما الأول) ش: أي الوجه الأول وهو : ما إذا مات على ردته م: (فلأن السراية) ش: أي سراية القطع إلى الموت م: (حلت محلاً غير معصوم فأهدرت) ش: يعني هدر اعتبارها فلم يجب دية النفس لأنها فور ما حصل في حال لا قيمة لها .

ولم يجب القصاص في اليد، لأن اعتراض الردة صار شبهة ، فإذا لم يجب القطع وجبت دية اليد وهي نصف دية النفس ، لأن قطع اليد حصل في حال عصمة اليد وهي في حالة الإسلام، وإنما كانت الدية في ماله لكون القطع عمدًا ، أما إذا كان خطأ فقال الحاكم : هي في ء على عاقلته .

م: (بخلاف ما إذا قطعت يد المرتد ثم أسلم فمات من ذلك) ش: يعني لا يجب الضمان أصلاً م: (لأن الإهدار لا يلحقه الاعتبار) ش: يعني الجناية إذا صارت هدرًا لا يلحقه الاعتبار بعد ذلك ،

أما المعتبر فقد يهدر بالإبراء فكذا بالردة . وأما الثاني: وهو ما إذا لحق ومعناه إذا قضى بلحاقه فلأنه صار ميتاً تقديراً ، والموت يقطع السراية ، وإسلامه حياة حادثة في التقدير فلا يعود حكم الجناية الأولى ، فإذا لم يقض القاضي بلحاقه فهو على الخلاف الذي نبينه إن شاء الله تعالى . قال: فإن لم يلحق وأسلم ثم مات فعليه الدية كاملة ، وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف-رحمهما الله- . وقال محمد وزفر -رحمهما الله-: في جميع ذلك نصف الدية ، لأن اعتراض الردة أهدر السراية فلا ينقلب بالإسلام إلى الضمان . كما إذا قطع يد مرتد فأسلم .

يعني إذا لم يقطع معتبراً ابتداء لا يتغلب معتبراً بعد ذلك ، لأن غير الموجب لا يتغلب موجبًا م: (أما المعتبر فقد يهدر بالإبراء ، فكذا بالردة) ش: أي فكذا يهدر بالردة ، وكذا بالإعتاق وبالبيع أيضًا ، حتى لو قطع عبد يد إنسان ثم باعه المولى ثم رد عليه نصيبه ثم مات فلا يضمن البائع ضمان النفس ، لأنه لما باعه فقد أبرأه عن ضمان السراية من حيث البيع .

م: (وأما الثاني) ش: أي الوجه الثاني م: (وهو ما إذا لحق) ش: بدار الحرب م: (ومعناه إذا قضى بلحاقه فلأنه) ش: أي فلأن المرتد اللاحق م: (صار ميتًا تقديرًا) ش: من حيث الحكم لا من حيث الحقيقة م: (والموت يقطع السراية) ش: لأن القاضي لما قضى بالحلف صار ميتًا حكمًا كما ذكرنا .

م: (وإسلامه) ش: بعد ذلك م: (حياة حادثة في التقدير) ش: لأنها نفس أخرى م: (فلا يعود حكم الجناية الأولى) ش: وأورد الولوالجي في فتاواه في هذا الفصل عن أبي يوسف روايتين في رواية يضمن دية النفس ، وفي رواية لا يضمن .

وأما إذا عاد مسلمًا بعد اللحاق قبل قضاء القاضي ثم مات من ذلك فقال فخر الإسلام في شرح «الجامع الصغير»: لا نص فيه .

ثم قال : وهو على الاختلاف يعني عند محمد يجب نصف الدية . وعند صاحبيه يجب دية النفس كاملة وإليه أشار المصنف بقوله م: (فإذا لم يقض القاضي بلحاقه فهو على الخلاف الذي نبينه إن شاء الله تعالى) ش: أشار به إلى المسألة التي تلي قوله وإذا لم يقض . . . إلى آخره وهو قوله :

م: (قال : فإن لم يلحق) ش: أي دار الحرب م: (وأسلم ثم مات فعليه الدية كاملة، وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف - رحمهما الله).

م: (وقال محمد وزفر - رحمهما الله - : في جميع ذلك نصف الدية) ش: أي فيما إذا مات على ردته أو لحق ثم جاء مسلمًا أو لم يلحق وأسلم م :(لأن اعتراض الردة أهدر السراية ، فلا ينقلب بالإسلام إلى الضمان) ش: لأنه بعد الارتداد صار مباحًا لو قتله قاتل لا يجب عليه شيء ، فصارت الردة مهدرة كما في قوله من القطع ، وصار م: (كما إذا قطع يد مرتد فأسلم) ش: سواء مات من

ولهما أن الجناية وردت على محل معصوم وتمت فيه فيجب ضمان النفس ، كما إذا لم يتخلل الردة ، وهذا لأنه لا معتبر بقيام العصمة في حال بقاء الجناية . وإنما المعتبر قيامها في حال انعقاد السبب ، وفي حال ثبوت الحكم وحالة البقاء بمعزل من ذلك كله ، وصار كقيام الملك في حال بقاء اليمين . وإذا ارتد المكاتب ولحق بدار الحرب واكتسب مالاً فأخذ أسيراً بماله وأبى أن يسلم فقتل ، فإنه يوفى مولاه ومكاتبه ، وما بقي فلورثته ، وهذا ظاهر على أصلهما ،

القطع أو لم يمت ، حيث لا يجب ضمان النفس في الأول ، ولا ضمان اليد في الثاني بناء على الأصل المار أن المهدر لا يلحقه الاعتبار .

م: (**ولهما**) ش: أي ولأبي حنيفة وأبي يوسف م: (**أن الجناية وردت على محل معصوم وتمت فيه**) ش: أي في محل معصوم كأنه كان في الحالين مسلمًا م: (**فيجب ضمان النفس**) ش: وهو الدية الكاملة م: (**كما إذا لم يتخلل الردة**) ش: وبه قالت الأئمة الثلاثة م: (**وهذا لأنه لا معتبر بقيام العصمة في حال بقاء الجناية ، وإنما المعتبر قيامها**) ش: أي قيام العصمة م: (**في حال انعقاد السبب**) ش: وهو ضمان الجناية م: (**وفي حال ثبوت الحكم**) ش: يوجب الضمان م: (**وحالة البقاء بمعزل من ذلك كله**) ش: أي من حال انعقاد السبب من حال ثبوت الحكم ، ولا يعتبر بقاء العصمة في هذه الحالة ، كما لا يعتبر بنقصان الحول في الزكاة . وقال ابن دريد : أي من هدرالأمر بمعزل ، أي ليفسخ .

م: (**وصار كقيام الملك في حالة بقاء اليمين**) ش: يعني إذا قال لعبده إن دخلت الدار فأنت حر ثم باعه ثم اشتراه ثم دخل الدار عتق أعاد على عدم الملك عند اليمين أو عند الجناية ثم يعتق .

وفرق بين الردة والبيع بأن الردة ليست بإبراء ولا مستلزم ، لأنها وضعت لتبديل الدين ، وتصح من غير إبراء ، لأنه إذا مات على الردة لم يجب الضمان لهدر دمه بالردة ، بخلاف بيع العبد المجني عليه ، لأن البيع وضع لقطع ملكه والضمان بدل ملكه . فإذا قطع الأصل قصداً فقد قطع التبدل أيضًا ، فصار كالإبراء .

ولم يذكر في الكتاب ما إذا ارتد يقتل أو مات المقطوع يده بالسراية مسلمًا فقال في «الشامل» إن كان عمداً فلا شيء عليه ، لأن القاتل مات وإن كان خطأ فعلى عاقلته دية النفس ، لأن الجناية انعقدت موجبة للفعل ، لأن الجاني كان مسلمًا يوم الجناية لا جرم لو كانت الجناية في حال ردته كانت في ماله .

م: (**وإذا ارتد المكاتب ولحق بدار الحرب واكتسب مالاً فأخذ أسيراً بماله وأبى**) ش: أي امتنع م: (**أن يسلم فقتل فإنه**) ش: أي فإن الحكم أن م: (**يوفى**) ش: على صيغة المجهول من وفاه حقه التشديد إذا أعطاه واف م: (**مولاه ومكاتبه**) ش: أي بدل الكتابة من ماله م: (**وما بقي**) ش: بعد ذلك م: (**فلورثته**) ش: أي فلورثة المكاتب م: (**وهذا ظاهر على أصلهما**) ش: أي هذا المذكور من الحكم

لأن كسب الردة ملكه إذا كان حراً فكذا إذا كان مكاتباً . وأما عند أبي حنيفة -رحمه الله- فلأن المكاتب إنما يملك أكسابه بالكتابة ، والكتابة لاتتوقف بالردة ، فكذا أكسابه . ألا ترى أنه لا يتوقف تصرفه بالأقوى وهو الرق ، فكذا بالأدنى بطريق الأولى.وإذا ارتد الرجل وامرأته - والعياذ بالله - ولحقا بدار الحرب فحبلت المرأة في دار الحرب وولدت ولداً وولد لولدهما ولد فظهر عليهم جميعاً فالولدان فيء ، لأن المرتدة تسترق فيتبعها ولدها

ظاهر على أصل أبي يوسف ومحمد م: (لأن كسب الردة ملكه) ش: أي ملك المرتد م: (إذا كان حراً فكذا إذا كان مكاتبًا) ش: يكون كسبًا له .

م: (وأما عند أبي حنيفة - رحمه الله -) ش: يعني هذا مشكل على قول أبي حنيفة ، لأن كسب الردة لا يكون للمرتد عنده إذا كان حراً ، وها هنا جعله ملكًا للمكاتب ، ويحتاج أبو حنيفة إلى الفرق بين المرتد الحر والمكاتب حيث لم يجعل كسبه ملكًا له إذا كان حراً وجعله ملكًا له إذا كان مكاتبًا ، ووجه الفرق ما ذكره بقوله م: (فلأن المكاتب إنما يملك أكسابه بالكتابة) ش: أي بعقد الكتابة .

م: (والكتابة) ش: أي والكتابة م: (لا تتوقف بالردة) ش: أي لا يبطل بها ، لأنه لا يبطل بحقيقة الموت ، فكذا بالموت حكمًا بلحوقه في دار الحرب فتكون مكاتبة كمكاتبة الإسلام وجعل كأنه في دار الإسلام ، إذ قيام ملك المولى في رقبته يمنع ضرورته حربيًا ويجعل في حكم الردة ، وفي دار الإسلام . كذا في جامع شمس الأئمة وقاضي خان .

وإذا لم يتوقف عقد الكتابة بالردة م: (فكذا أكسابه) ش: الحاصلة لا توقف ، واستوضح ذلك بقوله م: (ألا ترى أنه لا يتوقف تصرفه بالأقوى وهو الرق ، فكذا بالأدنى) ش: وهو الردة م: (بطريق الأولى) ش: وإنما كان الرق أقوى من الردة في المانعية عن التصرف ، لأن بعض تصرفات المرتد نافذ بالإجماع كالاستيلاد والطلاق ، وعندهما عامة تصرفاته نافذة كالبيع والشراء وغيرهما ، فأما العبد فممنوع من التصرفات كلها ثم لما يتوقف تصرفات المكاتب مع كونه رقيقًا لم يتوقف تصرفه أيضًا مع أنه مرتد أولى .

م: (وإذا ارتد الرجل وامرأته -والعياذ بالله -ولحقا بدار الحرب فحبلت المرأة في دار الحرب) ش: وقيد الحبل بدار الحرب وقع اتفاقًا .

وإن حبلت في دار الإسلام فكذلك الحكم م :(وولدت ولداً وولد لولدهما ولد فظهر) ش: بضم الظاء ، أي فغلب م: (عليهم جميعًا فالولدان فيء) ش: أي الولد وولد الولد غنيمة م: (لأن المرتدة تسترق فيتبعها ولدها) ش: لأن الولد يتبع الأم في الرق والحرية فيكون فيئًا كما يجيء م:

ويجبر الولد الأول على الإسلام ، ولا يجبر ولد الولد . وروى الحسن عن أبي حنيفة - رحمه الله- أنه يجبر تبعاً للجد وأصله التبعية في الإسلام ، وهي رابعة أربعة مسائل كلها على الروايتين ، والثانية صدقة الفطر ، والثالثة جر الولاء والأخرى الوصية للقرابة ، قال : وارتداد الصبي الذي يعقل ارتداد عند أبي حنيفة

(**ويجبر الولد الأول على الإسلام**) ش: بإجماع الأئمة الأربعة بعد أن يصير محرراً تبعًا لأبيه م: (**ولا يجبر ولد الولد**) ش: لأن الأولاد يتبعون الآباء في الدين والأحفاد ولا يتبعون الأجداد .

م: (**وروى الحسن عن أبي حنيفة- رحمه الله- أنه**) ش: أي أن ولد الولد م: (**يجبر**) ش: على الإسلام م :(**تبعًا للجد**) ش: لأن الجد له حكم الأب في إنكاح الصغير والصغيرة ، ولهذا لا يكون لهما الخيار بعد البلوغ ، وكذلك في بيع مال الصغير ، فكذا في تبعية الإسلام م :(**وأصله التبعية في الإسلام**) ش: أي أصل الخلاف التبعية في الإسلام م :(**وهي**) ش: أن التبعية في الإسلام م : (**رابعة أربعة مسائل**) ش: أي أربع مسائل ، حاصل معناه إحدى أربع مسائل . والفرق بين رابع ثلاثة وبين رابع أربعة هو أن معنى الأول يصير الثلاثة أربعة .

ومعنى الثاني أحدهما لا يحصل الحاصل بحال فلا يتحقق معنى التصيير م: (**كلها على الروايتين**) ش: أي كل هذه الأربعة على الروايتين ، أحدهما ظاهر الرواية ، والأخرى رواية الحسن فالجد فيها على رواية كالأب ، وفي ظاهر الرواية .

م: (**والثانية**) ش: أي المسألة الثانية م: (**صدقة الفطر**) ش: ولا في ظاهر الرواية لا يؤدي الجد صدقة الفطر عن ابن أبيه . وفي رواية الحسن يؤديها إذا لم تكن لابن الابن مالكًا لأب لكن إذا كان الأب فقيرًا .

م: (**والثالثة**) ش: أي المسألة الثالثة م: (**جر الولاء**) ش: قال الحاكم الشهيد في «الكافي» قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد : لا يجر الجد الولاء يعني إذا أعتق الجد والحافد معتق والأب رقيق لا يجر ولاء الحافد إلى مواليه . وعلى رواية الحسن يجر الجد الولاء لأب إذا أعتق . ونقل الحاكم في «الكافي» عن الشعبي أنه إذا أعتق الجد جر الولاء .

م: (**والأخرى**) ش: أي المسألة الأخرى وهي الرابعة م: (**الوصية للقرابة**) ش: فإذا وصى لقرابته أو لأقربائه لا يدخل في الوصية الوالد ، لأن الله تعالى جعله أقرب من القرابة ، قال الله تعالى : ﴿ **الوصية للوالدين والأقربين** ﴾ ، ثم الجد لا يدخل أيضًا على رواية الحسن، لأنه كالأب . وعلى ظاهر الرواية يدخل لأنه ليس كالأب .

م: (**قال : وارتداد الصبي الذي يعقل ارتداد**) ش: يعني إذا ارتد يصير مرتدًا م: (**عند أبي حنيفة**

ومحمد -رحمهما الله- ويجبر على الإسلام ولايقتل ، وإسلامه إسلام ولا يرث أبويه إن كانا كافرين .وقال أبو يوسف-رحمه الله- : ارتداده ليس بارتداد وإسلامه إسلام . وقال زفر والشافعي-رحمهما الله- إسلامه ليس بإسلام وارتداده ليس بارتداد ، لهما في الإسلام أنه تبع لأبويه فيه فلا يجعل أصلاً ، ولأنه يلزمه أحكاماً يشوبها المضرة فلا يؤهل له . ولنا فيه أن علياً -رضي الله عنه- أسلم في صباه وصحح النبي -عليه السلام -إسلامه وافتخاره بذلك مشهور ،

ومحمد - رحمهما الله -) ش: وبه قال مالك وأحمد م: (ويجبر على الإسلام ولا يقتل . وإسلامه) ش: أي وإسلام الصبي الذي يعقل م: (إسلام) ش: أي معتد به م: (ولا يرث أبويه إن كانا كافرين . وقال أبو يوسف - رحمه الله - : ارتداده ليس بارتداد) ش: يعني ليس بمعتبر م: (وإسلامه إسلام . وقال زفر والشافعي - رحمهما الله - : إسلامه ليس بإسلام ، وارتداده ليس بارتداد) ش: يعتبر كلاهما لا يعتبر لأن م: (لهما) ش: أي لزفر والشافعي م: (في الإسلام أنه تبع لأبويه فيه) ش: أي في الإسلام م :(فلا يجعل أصلاً) ش: لأنه مولى عليه في الإسلام ، فلا يكون أصلاً له بنفسه م: (ولأنه) ش: أي ولأن الصبي م: (يلزمه أحكام يشوبها) ش: من الشوب وهو الخلط ، يقال شاب الماء اللبن وهي جملة من الفعل والمفعول ، وقوله م: (المضرة) ش: فاعل الجملة لحرمان الميراث ونحوه . والصبي أهل الوجه لا المضرة ، فلا يعتبر إسلامه بلزوم المضرة ، ولأن قول الصبي غير ملتزم ، ألا ترى أنه لو طلق أو علق أو باع أو اشترى لا يجوز ، فكذا إذا أسلم أو ارتد م: (فلا يؤهل له) ش: أى فلا يجعل الصبي أهلاً للإسلام .

م: (ولنا فيه) ش: أي في اعتداد إسلام الصبي م: (أن عليًا - رضي الله عنه - أسلم في صباه وصحح النبي -عليه السلام-) ش: وعن عروة ، أن عمره كان حين أسلم سبع سنين أو ثماني سنين . وروى ابن سعد في الطبقات بإسناده عن مجاهد ، قال : أول من صلى علي - رضي الله عنه - وهو ابن عشر سنين . وعن محمد بن عبد الرحمن بن زرارة قال : أسلم علي - رضي الله عنه - وهو ابن تسع سنين ولم يعبد وثنًا .

وقال ابن الجوزي في «التحقيق» : وروي عن أحمد - رضي الله عنه - أسلم علي وهو ابن ثماني سنين ، وروي عنه أيضًا أنه أسلم وهو ابن خمس عشرة سنة ولم يصح هذا . وقال : والنصوص عن أحمد صحة إسلام الصبي ابن سبع سنين ، فقال إذا بلغ الغلام سبع سنين جاز إسلامه ، ويجبر على الإسلام إذا كان أحد أبويه مسلمًا ، فإن رجع عن الإسلام انتظر به حتى يبلغ . فإن أسلم وإلا قتل .

م: (إسلامه ، وافتخاره بذلك مشهور) ش: أي وافتخار علي - رضي الله عنه - بإسلامه مشهور .

ولأن الصبي أتى بحقيقة الإسلام وهي التصديق والإقرار معه ؛ لأن الإقرار عن طوع دليل على اعتقاده على ما عرف ، والحقائق لا ترد ، وما يتعلق به سعادة أبدية ونجاة عقباوية ، وهي من أجل المنافع وهو الحكم الأصلي ، ثم يبتنى عليه غيرها ، فلا يبالي بشوبه ، ولهم في الردة أنها مضرة محضة ، بخلاف الإسلام على أصل أبي يوسف -رحمه الله ، لأنه تعلق به أعلى المنافع على ما

م: (**ولأن الصبي أتى بحقيقة الإسلام وهي التصديق والإقرار معه**) ش: وهو ركن الإيمان ، لأن الإيمان هو التصديق بالجنان والإقرار باللسان ، فلذا حصل ذلك والحجر عن الإيمان كفر م: (**لأن الإقرار عن طوع دليل على اعتقاده على ما عرف**) ش: في علم الكلام م :(**والحقائق لا ترد**) ش: لأن الشرع ما يسقط اعتبار حقيقة في موضع ما بغير ضرورة ، بخلاف الأقارير والطلاق ، لأن الشرع أسقط اعتبار حقيقتهما ببعض الأعذار م: (**وما يتعلق به سعادة أبدية**) ش: يجوز أن يكون معطوفًا على التصديق ، أي هو التصديق وهو ما يتعلق . ويجوز أن يكون خبر مبتدأ محذوف ، ويجوز أن يكون مبتدأ وخبره قوله هو الحكم الأصلي على تقدير أن يكون بغير واو .

ويجوز أن يكون وما يتعلق به مبتدأ ، وقوله سعادة أبدية خبره وهو الأولى ، وهو جواب عن قولهما ولأنه يلزمه أحكام تشوبها المضرة .

وعورض بأنه لو صح إسلامه بنفسه وقع فيئًا ، لأنه لا نفل في الإيمان . ومن ضرورة كونه فرضًا أن يكون مخاطبًا به وهو غير مخاطب بالاتفاق ، فإذا لم تكن بصحيحة فرضًا لم تصح ، بخلاف سائر العبادات ، فإنه يتردد بين الفرض والنفل .

والجواب لا نسلم أن من ضرورة كونه فرضًا أن يكون مخاطبًا ، فإن المسافر إذا حضر جمعة وصلى فرضًا وليس بمخاطب به ، ومن صلى في أول الوقت وقع فرضًا وليس بمخاطب عندنا في ذلك الوقت .

م: (**ونجاة عقباوية**) ش: نسبته إلى عقبى ، وعقبى كل شيء م: (**وهي**) ش: أي السعادة الأبدية م: (**من أجل المنافع**) ش: أي من أعظمها م: (**وهو الحكم الأصلي**) ش: أي الموضوع له م: (**ثم يبتنى عليه غيرها**) ش: مثل حرمان الميراث م: (**فلا يبالي بشوبه**) ش: لأن المنظور إليه في التصرفات الموضوعة الأصلية .

وقال تاج الشريعة : المراد من الحكم الأصلي ما وضع ذلك الشيء لأجله ، وأما ما ذكر من لزوم أحكام تشوبها المضرة فكذلك [. . . .] .

م: (**ولهم**) ش: أي لأبي يوسف وزفر والشافعي م: (**في الردة أنها**) ش: أي أن الردة م: (**مضرة محضة**) ش: أي من التصرفات الضارة المحضة م: (**بخلاف الإسلام على أصل أبي يوسف - رحمه الله - لأنه تعلق به**) ش: أي بالإسلام م :(**أعلى المنافع**) ش: لأنه منفعة محضة م: (**على ما مر**)

مر . ولأبي حنيفة ومحمد -رحمهما الله- أنها موجودة حقيقة ، ولا مرد للحقيقة كما قلنا في الإسلام ، إلا أنه يجبر على الإسلام لما فيه من النفع له ولا يقتل ، لأنه عقوبة ، والعقوبات موضوعة عن الصبيان مرحمة عليهم ، وهذا في الصبي الذي يعقل ، ومن لا يعقل من الصبيان لا يصح ارتداده ، لأن إقراره لا يدل على تغيير العقيدة ، وكذا المجنون والسكران الذي لا يعقل

ش: وهو قوله وهي من أجل المنافع ، والمقصود به فوز السعادة الأبدية . ومذهب أبي يوسف وهو القياس في الردة .

م: (**ولأبي حنيفة ومحمد - رحمهما الله - أنها**) ش: أي أن الردة م: (**موجودة حقيقة ، ولا مرد للحقيقة كما قلنا في الإسلام ، إلا أنه يجبر على الإسلام لما فيه من النفع له**) ش: واعترض بأن هذا اعتبار بما هو مضرة محضة بما هو منفعة محضة ، وذلك جمع بين السببين بالقياس فرق الشارع بينهما ، ومثله فاسد على ما عرف في الأصول .

وأجيب : بأن هذا قياس فيها لوجود شيء آخر وتحققه في عدم جواز الرد ولا نسلم أن الشارع فرق بينهما م: (**ولا يقتل لأنه**) ش: أي لأن القتل ، م: (**عقوبة ، والعقوبات موضوعة عن الصبيان مرحمة عليهم**) ش: أي لأجل الترحم عليهم .

قيل في هذا التعليل نظر ، لأنه سقط عقوبة القتل من الصبي المرتد باعتبار الرحمة بصباه ، وما أسقط عقوبة النار مخلداً فإنه ذكر في «الأسرار» و«المبسوط» وجامع التمرتاشي : أنه يعاقب بالردة يوم القيامة . وأحال التمرتاشي هذه الرواية إلى التبصرة وفيه تأمل .

م: (**وهذا**) ش: أي وهذا الخلاف م: (**في الصبي الذي يعقل ، ومن لا يعقل من الصبيان لا يصح ارتداده ، لأن إقراره لا يدل على تغيير العقيدة**) ش: لعدم تمييزه م: (**وكذا**) ش: أي لا يصح ارتداد م: (**المجنون والسكران الذي لا يعقل**) ش: وقال في شرح الطحاوي : ارتداد السكران لا يكون ارتداداً، ولا تبين منه امرأته .

وروي عن أبي يوسف أنه قال : تبين امرأته وعقوده نافذة ، وطلاقه واقع إلا على قول عثمان - رضي الله عنه - لا يقع طلاقه .

فروع : تقبل الشهادة على الردة من عدلين باتفاق أكثر أهل العلم . قال ابن المنذر : لا نعلم أحداً خالفهم إلا الحسن ، فإنه قال لا يقبل في القتل إلا أربعة قياساً على الزنا . وقيل المرتد إلى الإمام عند عامة أهل العلم إلا عند الشافعي في وجه في العبد إلى سيده ومن أصاب حداً ثم ارتد ثم أسلم إن لم يلحق بدار الحرب أقيم عليه الحد ، وإن لحق ولي ، وبه قال الثوري ومالك وأحمد في رواية . وقال الشافعي وأحمد : أقيم عليه الحد سواء ألحق بدار الحرب أو لا .

ولا تقبل توبة الساحر في رواية ، وبه قال مالك وأحمد ولا تقبل توبة الزنديق . وقال مالك

.....

وأحمد في رواية وقال الشافعي وأحمد في رواية : تقبل توبة كل مرتد سواء كان كفره مما سقط هو به وأهله ، أو مما نيط به أهله كالزندقة والتعطيل .

ثم للسحر حقيقة وله تأثير في آلام الأجسام . وقال بعض أصحاب الشافعي وبعض الظاهرية : لا تأثير له في الجسم ولا حقيقة له ، وإنما هو تخييل وتعليمه حرام ، وكذا تعلمه بلا خلاف من أهل العلم . ولو اعتقد إباحته كفر . وعن أصحابنا ومالك وأحمد يكفر الساحر لتعلمه وفعله سواء اعتقد تحريمه أو لا ، ويقتل . وكذا روي عن عمر وعثمان وابن عمر وجنيد بن عبد الله وأحمد بن كعب وقيس بن سالم وعمر بن عبد العزيز - رضي الله عنهم - فإنهم قتلوه بدون الاستتابة . وعن الشافعي لا يقتل ولا يكفر إلا إذا اعتقد إباحته .

وأما الكاهن : هو الساحر ، وقيل هو العراف الذي يحدث ويحرض ، وقيل هو الذي له وذي من الجن يأتيه بالأخبار . وقال أصحابنا : إن اعتقد أن الشياطين يفعلون له ما يشاء كفر ، وإن اعتقد أنه لا يحل لم يكفر . وعند الشافعي إن اعتقد ما يوجب الكفر مثل التقرب إلى الكواكب السبعة وأنها تفعل بالتيمن يكفر . وعند أحمد حكمه حكم الساحر ، في رواية يقتل لقول عمر - رضي الله عنه - اقتلوا كل ساحر وكاهن ، وبالله التوفيق .

* * *

باب البغاة

م: (باب البغاة)

ش: أي هذا باب في بيان أحكام البغاة ، وهو جمع باغ كقضاة جمع قاض ، من البغي وهو الخروج عن طاعة الإمام . وأصل البغي الطلب ، قال : ما كنا نبغي ، أي ما كنا نطلب ما لا يجوز شرعًا . وقال تاج الشريعة - رحمه الله - : البغي التعدي ، وبغي الموالي ظلم، وكل مجاوزة وإفراط على المقدار الذي هو حد الشرع فهو بغي .

وفي كتاب أهل الشرع الخروج عن طاعة الإمام . وقال الأترازي : المراد من البغاة الخوارج، ولهذا ذكر هذا الباب في المبسوط بيان الخوارج . وقال في فصول الأستروشني لابد من معرفة أهل البغي .

فأهل البغي هم الخارجون على إمام الحق بغير حق . بيانه أن المسلمين إذا اجتمعوا على إمام وصاروا آمنين به فخرج عليه طائفة من المؤمنين، فإن فعلوا الظلم ظلمهم فهم ليسوا من أهل البغي، وعليه أن يترك الظلم وينصفهم .

ولا ينبغي للناس أن يعينوه ، لأن فيه إعانة على الظلم، وأن لا يعينوا تلك الطائفة على الإمام أيضًا، لأن فيه إعانة لهم على خروجهم على الإمام ، وإن لم يكن ذلك لظلم ظلمهم ، ولكن ادعوا الحق والولاية فقالوا : الحق معنا فهم أهل البغي ، فعلى كل من يقوى على القتال أن ينصروا إمام المسلمين على هؤلاء الخارجين لأنهم ملعونون على لسان صاحب الشرع .

فإنه قال ﷺ : « الفتنة نائمة ، لعن الله من أيقظها » فإن كانوا تكلموا بالخروج لكن لم يعزموا على الخروج بعد فليس للإمام أن يتعرض لهم، لأن العزم على الجناية لم يوجد بعد، كذا ذكر في واقعات الإمام اللاسي .

وذكر العلامي في تهذيبه قال بعض المشايخ : لولا علي -رضي الله عنه- ما درئنا القتال مع أهل القبلة ، وكان علي - رضي الله عنه - وممن تبعه من أهل العدل وخصمه ومن تبعه من أهل البغي وفي زماننا الحكم للقبلة، ولا ندري العادلة والباغية كلهم يطلبون الدنيا ، إلى هنا لفظ كتاب الفصول .

وقال الكاكي : ثم اعلم أن طاعة الإمام الحق هو الذي أجمع عليه المسلمون أو من ثبتت إمامته بعد إمام الحق واجب وكل من خرج عليه قتاله لقوله عليه السلام : « من أعطى إمامًا صفقة يده وثمرة قلبه فليعطه ما استطاع ، فإن جاء آخر ينازعه فاضربوا عنق الآخر » رواه مسلم وأجمعت الأمة على قتال البغاة .

وإذا تغلب قوم من المسلمين على بلد وخرجوا من طاعة الإمام دعاهم إلى العود إلى الجماعة وكشف عن شبهتهم ؛ لأن علياً -رضي الله عنه- فعل كذلك بأهل حروراء قبل قتالهم ،

وأكثر الفقهاء على عدم جواز تكفيرهم . وفي «المحيط» في تكفير أهل البدع كلام، فبعض العلماء لا يكفرون أحدًا منهم وبعضهم يكفرون البعض ، وهو أن كل بدعة تخالف دليلاً قطعيًا فهو كفر ، وكل بدعة لا تخالف دليلاً قطعيًا يوجب العلم فهو بدعة ضلالة ، وعليه اعتمد جماعة أهل السنة والجماعة .

م: (وإذا تغلب) ش: مرة قومهم تغلب على بلد كذا أي استولى عليه قهرًا م: (**قوم من المسلمين على بلد وخرجوا من طاعة الإمام دعاهم**) ش: أي الإمام م :(**إلى العود إلى الجماعة وكشف عن شبهتهم**) ش: وقال الطحاوي في مختصره : وإذا ظهرت جماعة من أهل القبلة داعية وقاتلت عليه وصار لها منعة ليست عما دعاها إلى الخروج . فإن ذكرت ظلمًا أنصفت من ظالمها وإلا دعيت إلى الرجوع عن البدعة .

وقال أبو بكر الرازي في شرحه : وإنما سئلت عن ذلك لجواز أن يكون خروجها للامتناع من ظلم جرى عليها أو على غيرها .

وإن كانوا ممتنعين من الظلم فهم محقون لا يجب قتالهم ، بل يجب معاونتهم لأنهم حينئذ خرجوا للأمر بالمعروف والنهي عن المنكر . فإذا علم أن خروجهم لم يكن لظلم لحقهم أو لحق غيرهم دعوا إلى الجماعة والدخول في طاعة الإمام .

والأصل فيه قوله تعالى : ﴿ **وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا** ﴾ . . . الآية (الحجرات : الآية ٩) ، فاستفدنا من هذه الآية حكمين ، أحدهما : ما كان لنا طمع في استصلاحهم ورجوعهم فعلينا أن ندعوهم ونستصلحهم ، لقوله تعالى : ﴿ **فأصلحوا بينهما** ﴾ والثاني : أنهم إذا لم يجيبوا إلى الصلح والرجوع وأظهروا البغي وجب علينا قتالهم .

م: (**لأن عليًا -رضي الله عنه - فعل كذلك بأهل حروراء قبل قتالهم**) ش: هذا رواه النسائي في سننه الكبرى . وفي خصائص علي -رضي الله عنه- قال : أخبرنا عمرو بن علي حدثنا عبد الرحمن بن مهدي ، حدثنا عكرمة بن عمار حدثني أبو سهيل كمال الحنفي حدثني عبد الله بن عباس - رضي الله عنهما - قال : لما خرجت الحرورية اعتزلوا في دار وكانوا ستة آلاف ، فقلت لعلي : يا أمير المؤمنين ، أبرد بالصلاة دعني أكلم هؤلاء القوم، فقال: إني أخافهم عليك .

فقلت : كلا ، فلبست ثيابي ومضيت حتى دخلت عليهم في دار وهم مجتمعون فيها ، فقالوا : مرحبًا بك يا ابن عباس، ما جاء بك ، فقلت: أتيتكم من عند أصحاب النبي ﷺ المهاجرين والأنصار ومن عند ابن عم النبي ﷺ وصهره وعليهم نزل القرآن فهم أعلم بتأويله منكم

.....

وليس فيكم منهم أحد لأبلغكم ما يقولون وأبغلهم ما تقولون ، فانتحى لي نفر منهم .

قلت : هاتوا ما نقمتم على أصحاب رسول الله ﷺ وابن عمه وختنه وأول من آمن به ، قالوا : ثلاث ، قلت : ما هي ، قالوا : إحداهن أنه حكم الرجال في دين الله وقد قال تعالى : ﴿إن الحكم إلا لله﴾ .

قلت : هذه واحدة . قالوا : وأما الثانية فإنه قاتل ولم يسب ولم يغنم ، فإن كانوا كفاراً فقد حلت لنا نساؤهم وأموالهم ، وإن كانوا مؤمنين فقد حرمت علينا دماؤهم ، قلت : هذه أخرى ، قالوا : وأما الثالثة فإنه محا نفسه من إمرة المؤمنين ، فإن لم يكن أمير المؤمنين فهو أمير الكافرين .

قلت : هل عندكم شيء غير هذا ، قالوا : حسبنا هذا ، قلت لهم : أرأيتم إن قرأت عليكم من كتاب الله عز وجل وحدثتكم من سنة نبيه ﷺ ما يرد قولكم هذا أترجعون . قالوا : اللهم نعم .

قلت : أما قولكم إنه حكم الرجال في دين الله - عز وجل - فأنا أقرأ عليكم أن الله تعالى حكم الرجال في أرنب ثمنه ربع درهم ، قال الله تعالى : ﴿ لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ﴾ إلى قوله : ﴿ يحكم به ذوا عدل منكم ﴾ . وقال في المرأة وزوجها : ﴿ وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكمًا من أهله وحكمًا من أهلها ﴾ أنشدكم أتعلمون حكم الرجال في حق دمائهم وأنفسهم وإصلاح ذات بينهم أفضل أو في حكم أرنب ثمنه ربع درهم وفي بضع امرأة ؟ قالوا : بلى هذا أفضل ، قال : أخرجت من هذه ؟ قالوا : اللهم نعم .

قلت : وأما قولكم إنه قاتل ولم يسب ولم يغنم أتسبون أمكم عائشة - رضي الله عنها - فتستحلون منها ما تستحلون من غيرها وهي أمكم ، لئن فعلتم لقد كفرتم ، وإن قلتم : ليست أمنا فقد كفرتم ، قال الله تعالى : ﴿ النبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم وأزواجه أمهاتهم ﴾ فأنتم بين ضلالتين فأتوا منها بمخرج ، أخرجت من هذه الأخرى ، قالوا : اللهم نعم .

قلت : وأما قولكم إنه محا نفسه من إمرة المؤمنين فإن رسول الله ﷺ دعا قريشًا يوم الحديبية على أن يكتب بينه وبينهم كتابًا فقال : اكتب هذا ما قاضى عليه محمد رسول الله ، فقالوا : والله لو كنا نعلم أنك رسول الله ما صددناك عن البيت ولا قاتلناك ، ولكن اكتب محمد بن عبد الله .

فقال : والله إني لرسول الله وإن كذبتموني ، يا علي اكتب محمد بن عبد الله ، فرسول الله خير من علي ، وقد محا نفسه ، ولم يكن محوه ذلك محواً من النبوة ، أخرجت من هذه الأخرى ، فقالوا : اللهم نعم ، فرجع منهم ألفان وبقي سائرهم فقاتلوا على ضلالتهم ، فقتلهم

ولأنه أهون الأمرين ، ولعل الشر يندفع به فيبدأ به ولا يبدأ بقتال حتى يبدؤوه ، فإن بدؤوه قاتلهم حتى يفرق جمعهم . قال العبد الضعيف : هكذا ذكره القدوري في مختصره. وذكر الإمام المعروف بخواهر زاده أن عندنا يجوز أن يبدأ بقتالهم إذا تعسكروا واجتمعوا ، وقال الشافعي - رحمه الله- : لا يجوز حتى يبدؤوا بالقتال حقيقة ، لأنه لا يجوز قتل المسلم إلا دفعاً وهم مسلمون ،

المهاجرون والأنصار[1] .

ورواه ابن عبد الرزاق في «مصنفه» وقال في آخره فرجع منهم عشرون ألفًا وبقي أربعة آلاف فقتلوا على ضلالتهم ، وحروراء بفتح الحاء المهملة تمد وتقصر قرية بالكوفة كان لها اجتماع الخوارج فنسبوا إليها ، يقال : فلان حروري من الحرورية .

م: (ولأنه) ش: كشف شبههم مع دعوتهم إلى الجماعة م: (أهون الأمرين) ش: أحدهما : الدعوة إلى الجماعة ، والآخر القتال م: (ولعل الشر يندفع به) ش: أي بكشف شبههم مع دعوتهم إلى الجماعة . في «المبسوط» : الأحسن أن يقدم ذلك على القتال ، لأن الكي آخر الدواء م: (فيبدأ به) ش: أي بكشف الشبهة مع الدعوة م: (ولا يبدأ) ش: أي الإمام م :(بقتال) ش: البغاة م: (حتى يبدؤوه ، فإن بدؤوه) ش: أي بالقتال م: (قاتلهم حتى يفرق جمعهم) .

م: (قال العبد الضعيف) ش: أي المصنف -رحمه الله - : م: (هكذا ذكره القدوري في مختصره، وذكر الإمام المعروف بخواهر زاده أن عندنا يجوز أن يبدأ) ش: أي الإمام م :(بقتالهم) ش: أي بقتال البغاة م: (إذا تعسكروا واجتمعوا) ش: الإمام خواهر زاده هو الإمام أبو بكر محمد الحسين البخاري، وسمي خواهر زاده لأنه كان ابن أخت القاضي الإمام أبي ثابت قاضي سمرقند صاحب «الذخيرة» و«المبسوط» و«الإيضاح» .

وكان خواهر زاده إمامًا كاملاً في الفقه بحرًا غزيرًا صاحب التصانيف ومبسوطه أطول المباسيط، مات في سنة ثمان وثمانين وأربعمائة وهي السنة التي توفي فيها شمس الأئمة السرخسي -رحمه الله-، وكانت وفاة القدوري سنة ثمان وعشرين وأربعمائة .

م: (وقال الشافعي - رحمه الله - : لا يجوز) ش: البدء بقتالهم م : (حتى يبدؤوا بالقتال حقيقة) ش: وبه قال مالك وأحمد وأكثر أهل العلم م : (لأنه لا يجوز قتل المسلم) ش: وفي بعض النسخ لا يحل قتل المسلم م :(إلا دفعًا) ش: لقتالهم م : (وهم مسلمون) ش: أي البغاة مسلمون بدليل قوله تعالى : ﴿ فإن بغت إحداهما ﴾ (الحجرات : الآية ٩) ، أي إحدى الطائفتين من المؤمنين، وقد

---

(١) الحاكم في المستدرك في قتال أهل البغي [٢/ ١٥٠] .

بخلاف الكافر ، لأن نفس الكفر مبيح عنده . ولنا أن الحكم يدار على الدليل وهو الاجتماع والامتناع ، وهذا لأنه لو انتظر الإمام حقيقة قتالهم وربما لا يمكنه الدفع ، فيدار الحكم على الدليل ضرورة دفع شرهم . وإذا بلغه أنهم يشترون السلاح ، ويتأهبون للقتال ينبغي أن يأخذهم ويحبسهم حتى يقلعوا عن ذلك ، ويحدثوا توبة دفعاً للشر بقدر الإمكان . والمروي عن أبي حنيفة -رحمه الله- من لزوم البيت محمول على حال عدم الإمام ،

سمى البغاة مؤمنين م: (بخلاف الكافر، لأن نفس الكفر مبيح عنده) ش: أي عند الشافعي ، يعني أن علة إباحة القتال وهي الكفر عنده ، وعندنا العلة هو الخراب .

م: (ولنا أن الحكم يدار على الدليل) ش: أي دليل القتال م: (وهو الاجتماع والامتناع) ش: يعني إذا اجتمعوا فصارت لهم منعة دفعهم بالقتال .

م: (وهذا) ش: يعني دوران الحكم على الدليل م: (لأنه) ش: أي لأن الشأن م: (لو انتظر الإمام حقيقة قتالهم، وربما لا يمكنه الدفع) ش: أي دفعهم بحصول الشوكة لهم والقوة على المؤمنين ، فإذا كان الأمر كذلك م: (فيدار الحكم على الدليل) ش: أي دليل قتالهم وهو شجرهم واجتماعهم م : (ضرورة) ش: أي لأجل الضرورة م: (دفع شرهم) ش: وفي «المبسوط» و«الإيضاح» : فحالهم في ذلك كحال المرتدين وأهل الحرب الذين بلغتهم الدعوة .

ولهذا يجوز قتالهم بكل ما يجوز قتال أهل الحرب به كالرمي بالنبل والمنجنيق وإرسال الماء والنار عليهم والبيان بالنبل ، لأن قتالهم حينئذ فرض كقتال أهل الحرب والمرتدين . وعند الأئمة الثلاثة قتالهم بالمنجنيق وإرسال الماء والنار لا يجوز إلا إذا لم يندفعوا بدونه .

م: (وإذا بلغه) ش: أي الإمام م :(أنهم) ش: أي أن البغاة م: (يشترون السلاح ويتأهبون للقتال ينبغي أن يأخذهم) ش: أي الإمام م :(ويحبسهم حتى يقلعوا عن ذلك) ش: أي حتى يمتنعوا عما قصدوه، ويقلعوا بضم الياء من الإقلاع وهو الامتناع ، ومنه قوله ﷺ : « أقلعوا عن المعاصي قبل أن يأخذكم الله » م: (ويحدثوا توبة) بضم الياء ، أي يحدثوا توبة عما هم فيه م: (دفعًا للشر بقدر الإمكان) ش: أي لأجل دفع شرهم بحسب إمكانهم .

م: (والمروي عن أبي حنيفة - رحمه الله - من لزوم البيت محمول على حال عدم الإمام) ش: بيان ذلك أن الشيخ أبا الحسن الكرخي قال في مختصره : قال الحسن بن زياد وقال أبو حنيفة إذا وقعت الفتنة بين المسلمين فينبغي للرجل أن يعتزل الفتنة ويلزم بيته ولا يخرج في الفتنة، لقوله عليه السلام : « من فر من الفتنة أعتق الله رقبته من النار » .

وقال المصنف : هذا محمول على حال عدم الإمام الداعي إلى القتال ، أما إذا كان المسلمون مجتمعين على إمام كانوا آمنين به وإسلامه، فخرج عليه طائفة من المؤمنين فحينئذ يجب على كل

أما إعانة الإمام الحق فمن الواجب عند الغناء والقدرة ، فإن كانت لهم فئة أجهز على جريحهم واتبع موليهم دفعاً لشرهم كيلا يلتحقوا بهم. وإن لم يكن لهم فئة لم يجهز على جريحهم ولم يتبع موليهم لاندفاع الشر دونه . وقال الشافعي -رحمه الله-: لا يجوز ذلك في الحالين ، لأن القتال إذا تركوه لم يبق قتلهم دفعاً ، وجوابه ما ذكرناه أن المعتبر دليله لا حقيقته ، ولا يسبى لهم ذرية ولا يقسم لهم مال ؛ لقول علي -رضي الله عنه- يوم الجمل : ولا يقتل أسير ولا يكشف ستر ولا يؤخذ مال ،

من يقوى على القتال أن يقاتلهم نصرة لإمام المسلمين .

أشار إليه بقوله : م: (أما إعانة الإمام الحق فمن الواجب) ش: لقوله تعالى : ﴿فقاتلوا التي تبغي... ﴾ الآية (الحجرات : الآية ٩) فإن الأمر للوجوب م: (عند الغناء) ش: بفتح الغين المعجمة وبالمد، وهو الكفاية م: (والقدرة) ش: بالجر عطفًا على ما قبله ، ويجوز أن يكون العطف للتفسير .

فإن قلت: روي عن ابن عمر وغيره من الصحابة -رضي الله عنهم - قعودهم وترك الإعانة .

قلت: هو أيضًا محمول ، ولكن على عدم قدرتهم على القتال ، والعاجز لا يلزمه الحضور .

م: (فإن كانت لهم فئة) ش: أي جماعة غير المصدرين للقتال م: (أجهز) ش: على صيغة المجهول من أجهزت م: (على جريحهم) ش: إذا أسر عن قتله وقد تمت عليه ، يعني كان مجروحًا أشرف على الموت قيمة م: (واتبع موليهم) ش: على صيغة المجهول أيضًا وبكسر اللام وسكون الياء .

وهو الذي يولي ويهرب خوفًا بنفسه م: (دفعًا لشرهم) ش: أي لأجل دفع شر البغاة م: (كيلا يلتحقوا) ش: أي الجريح والمولي م: (بهم) ش: أي لبغاة فيميلان إليهم م :(وإن لم يكن لهم فئة لم يجهز على جريحهم ولم يتبع موليهم) ش: وكلا اللفظين أيضًا على صيغة المجهول م: (لاندفاع الشر دونه) ش: أي دون إجهاز جريحهم واتباع موليهم .

م: (وقال الشافعي - رحمه الله -: لا يجوز ذلك في الحالين) ش: أي فيما إذا كانت لهم فئة ، وإن لم يكن لهم فئة م: (لأن القتال إذا تركوه لم يبق قتلهم دفعًا) ش: للشر، لأن شرهم قد اندفع فلا حاجة إلى الامتناع، وهذا لأنه قتال على وجه الدفع، فصار كقتال غير الخوارج .

م: (وجوابه) ش: أي جواب الشافعي م: (ما ذكرناه أن المعتبر دليله) ش: أي دليل القتال وهو الإجماع م: (لا حقيقته) ش: أي لا حقيقة القتال ، وبقولنا قال مالك وبعض أصحاب الشافعي : م: (ولا يسبى لهم ذرية ولا يقسم لهم مال لقول علي -رضي الله عنه - يوم الجمل : ولا يقتل أسير ولا يكشف ستر ولا يؤخذ مال) ش: يوم الجمل هو اليوم الذي كان فيه وقعة عائشة مع علي -رضي الله عنهما .

وهو الذي يقتدى به في هذا الباب . وقوله في الأسير: تأويله إذا لم يكن لهم فئة ، فإن كانت يقتل الإمام الأسير ، وإن شاء حبسه لما ذكرنا ، ولأنهم مسلمون والإسلام يعصم النفس والمال ، ولا بأس بأن يقاتلوا بسلاحهم إن احتاج المسلمون إليه. وقال الشافعي - رحمه الله -:لايجوز ، والكراع على هذا الخلاف . له أنه مال مسلم فلا يجوز الانتفاع به إلا برضاه . ولنا أن عليًا -

---

وذلك أن عثمان - رضي الله عنه - لما قتل يوم الجمعة لثماني عشرة ليلة مضت من ذي الحجة سنة خمس وثلاثين بويع لعلي -رضي الله عنه- بالمدينة بالخلافة يوم قتل عثمان، بايعه من كان في المدينة من أصحاب رسول الله ﷺ وغيرهم وفيهم طلحة وزيد.

وذكر أنهما بايعاه كارهين غير طائعين ، فخرجا من مكة ومعهما عائشة إلى البصرة يطالبون بدم عثمان ، وبلغ عليًا ذلك فخرج من المدينة إلى العراق ، وبعث عمار بن ياسر والحسن بن علي إلى الكوفة يستنصر أهلها بالمسير معه ، فقدموا عليه فأنزلهم البصرة فلقي طلحة والزبير وعائشة ومن معهم من أهل البصرة وغيرهم ، فوقع بينهم قتال عظيم ، فظنوهم قتل يومئذ طلحة والزبير وغيرهما ، وبلغت القتلى ثلاثة عشر ألف قتيل ، وإنما سمي يوم الجمل لأن عائشة كانت يومئذ على جمل يسمى عكرا .

وروى ابن أبي شيبة في مصنفه حدثنا عبدة بن سليمان عن جرير عن الضحاك أن عليًا - رضي الله عنه - لما هزم طلحة والزبير وأصحابهما أمر مناديًا فنادى أن لا يقتل مقبل ولا مدبر ، ولا يفتح باب ، ولا يقل قرح ، ولا مال . قوله : ولا يكشف ستر أي لا يسبى نساؤهم وهو القدوة عن علي - رضي الله عنه - .

م: (وهو الذي يقتدى به في هذا الباب) ش: أي في باب قتال الخوارج م: (وقوله) ش: أي قول علي -رضي الله عنه - م: (في الأسير) ش: أي : ولا يقتل أسير م: (تأويله) ش: أي تأويل كلامه م: (إذا لم يكن لهم فئة ، فإن كانت يقتل الإمام الأسير ، وإن شاء حبسه لما ذكرنا) ش: أي عند قوله ويحبسهم إلى قوله دفعًا لشرهم ، وعند الأئمة الثلاثة : لا يقتل الأسير بل يحبسه م: (ولأنهم) ش: أي ولأن البغاة م: (مسلمون ، والإسلام يعصم النفس والمال) ش: للحديث المشهور .

م: (ولا بأس بأن يقاتلوا بسلاحهم إن احتاج المسلمون إليه) ش: أي إلى سلاحهم لأجل القتال م: (وقال الشافعي - رحمه الله - : لا يجوز) ش: وبه قال أحمد في رواية م: (والكراع على هذا الخلاف) ش: أي الخلاف الذي بيننا وبين الشافعي ، يعني : يجوز استعمال الكراع وهو الجمل عند الحاجة عندنا . وقال الشافعي وأحمد في رواية : لا يجوز ، وبقولنا قال مالك وأحمد في رواية .

م: (له) ش: أي للشافعي م: (أنه مال مسلم فلا يجوز الانتفاع به إلا برضاه . ولنا : أن عليًا -

رضي الله عنه -قسم السلاح فيما بين أصحابه بالبصرة ، وكانت قسمته للحاجة لا للتمليك ولأن للإمام أن يفعل ذلك في مال العادل عند الحاجة . ففي مال الباغي أولى . والمعنى فيه إلحاق الضرر الأدنى لدفع الضرر الأعلى . ويحبس الإمام أموالهم ولا يردها عليهم ،ولا يقسمها حتى يتوبوا فيردها عليهم ، أما عدم القسمة فلما بينا . وأما الحبس فلدفع شرهم بكسر شوكتهم ، ولهذا يحبسها عنهم : وإن كان لا يحتاج إليها إلا أنه يبيع الكراع ، لأن حبس الثمن أنظر وأيسر .وأما الرد بعد التوبة فلاندفاع الضرورة ولا استغنام فيها . قال : وما جباه أهل البغي من البلاد التي غلبوا عليها من الخراج والعشر لم يأخذه الإمام ثانيًا . لأن ولاية الأخذ له

رضي الله عنه - قسم السلاح فيما بين أصحابه بالبصرة) ش: وروى ابن أبي شيبة في مصنفه ، حدثنا وكيع عن مطرف عن مسند عن ابن الحنفية أن عليًا قسم يوم الجمل في العسكر ما أجافوا عليه من كراع وسلاح م: (وكانت قسمته للحاجة لا للتمليك) ش: يعني كانت قسمته قسمة انتفاع لدفع الحاجة ، لا قسمة تمليك ، ولهذا لما وضعت الحرب أوزارها ردها إليهم .

م: (ولأن للإمام أن يفعل ذلك في مال العادل عند الحاجة ، ففي مال الباغي أولى، والمعنى فيه) ش: أي المعنى المبيح في استعمال أسلحة أهل البغي وكراعهم م :(إلحاق الضرر الأدنى) ش: وهو ضرر صاحب السلاح وصاحب الكراع م: (لدفع الضرر الأعلى) ش: وهو الضرر العام الواقع على عامة المسلمين ، فيحتمل الأدنى لدفع الأعلى م: (ويحبس الإمام أموالهم ولا يردها عليهم ولا يقسمها حتى يتوبوا فيردها عليهم ، أما عدم القسمة فلما بينا) ش: إشارة إلى قول علي -رضي الله عنه - ولا يؤخذ مال .

قال الأكمل : قلت : ليس بذلك ، بل إشارة إلى قوله : لأنه مال مسلم فلا يجوز الانتفاع به م: (وأما الحبس فلدفع شرهم بكسر شوكتهم) ش: كيلا يستعينوا بها علينا م: (ولهذا) ش: أي ولأجل كسر شوكتهم م :(يحبسها عنهم ، وإن كان لا يحتاج إليها إلا أنه) ش: أي أن الإمام م :(يبيع الكراع ، لأن حبس الثمن أنظر) ش: للمالك م: (وأيسر) ش: للحافظ ؛ لأن إبقاءه يحتاج إلى النفقة والخدمة .

م: (وأما الرد بعد التوبة فلاندفاع الضرورة ولا استغنام فيها) ش: يعني أموال أهل البغي لا يبيعها لعصمتها ، فلا يقسم لأجل هذا بين أهل العدل ، لكنها تجر ضرورة دفع الشر ، فإذا اندفعت الضرورة بتوبتهم ردت إليهم .

م: (قال : وما جباه أهل البغي من البلاد التي غلبوا عليها من الخراج والعشر لم يأخذه الإمام ثانيًا) ش: وبه قال الشافعي وأحمد وابن الماجشون المالكي وابن القاسم لا يعتبر ذلك . وعلى من أخذ منه الزكاة الإعادة ، وبه قال أبو عبيد ، لأن الأخذ ممن لا ولاية له م: (لأن ولاية الأخذ له) ش: أي

باعتبار الحماية ولم يحمهم ، فإن كانوا صرفوه في حقه أجزأ من أخذ منه لوصول الحق إلى مستحقه. وإن لم يكونوا صرفوه في حقه فعلى أهله فيما بينهم وبين الله -تعالى- أن يعيدوا ذلك؛ لأنه لم يصل إلى مستحقه . قال العبد الضعيف : قالوا لا إعادة عليهم في الخراج ، لأنهم مقاتلة ، فكانوا مصارف ، وإن كانوا أغنياء ، وفي العشر إن كانوا فقراء فكذلك ، لأنه حق الفقراء، وقد بيناه في الزكاة . وفي المستقبل يأخذه الإمام لأنه يحميهم فيه لظهور ولايته . ومن قتل رجلاً وهما من عسكر أهل البغي ثم ظهر عليهم فليس عليهم شيء ، لأنه لا ولاية لإمام العدل حين القتل . فلم ينعقد موجبًا كالقتل في دار الحرب . وإن غلبوا على مصر فقتل رجلٌ من أهل المصر رجلاً من أهل المصر عمدًا ثم ظهر على المصر ، فإنه يقتص منه ، وتأويله:

الإمام م :(باعتبار الحماية ولم يحمهم) ش: ألا ترى إلى قول عمر - رضي الله عنه - : إن كنت لا تحمهم فلا تجبهم .

م: (فإن كانوا) ش: أي أهل البغي إن كانوا م: (صرفوه) ش: الذي أخذوه م: (في حقه) ش: أي في الجهة التي عينها الشارع له م: (أجزأ من أخذ منه ، لوصول الحق إلى مستحقه ، فإن لم يكونوا صرفوه في حقه فعلى أهله فيما بينهم وبين الله -تعالى- أن يعيدوا ذلك ، لأنه لم يصل إلى مستحقه) ش: لأن سقوط المطالبة قضاء لا يوجب سقوطها ديانة .

م: (قال العبد الضعيف) ش: أي المصنف - رحمه الله - م: (قالوا) ش: أي المشايخ : م: (لا إعادة عليهم في الخراج) ش: ديانة أيضًا ، لأنهم محل الخراج م: (لأنهم مقاتلة ، فكانوا مصارف ، وإن كانوا أغنياء ، وفي العشر إن كانوا فقراء فكذلك) ش: لا إعادة عليهم م :(لأنه) ش: أي لأن العشر م: (حق الفقراء) ش: من أهل الإسلام وهذا أوجه م: (وقد بيناه في الزكاة) ش: أي وقد بينا الحكم المذكور قبل فصل في الفضة م: (وفي المستقبل يأخذه الإمام) أي في الحول إلا فيء يأخذ الإمام العشر والخراج م: (لأنه) ش: أي لأن الإمام م :(يحميهم فيه) ش: أي في المستقبل من الزمان م: (لظهور ولايته) ش: حينئذ .

م: (ومن قتل رجلاً وهما) ش: أي والحال أنهما م: (من عسكر أهل البغي ثم ظهر عليهم) ش: بضم الظاء ، أي غلب عليهم م :(فليس عليهم شيء) ش: أي لا يجب على القاتل دية ولا قصاص . وقالت الأئمة الثلاثة : يؤخذ بموجب الجناية ، أي جناية كانت بعموم الآية والأخبار م: (لأنه لا ولاية لإمام العدل حين القتل ، فلم ينعقد موجبًا كالقتل في دار الحرب) ش: لعدم الولاية م: (وإن غلبوا) ش: أي البغاة م: (على مصر فقتل رجل من أهل المصر رجلاً من أهل المصر عمدًا ثم ظهر على المصر) ش: أي غلب عليه بأن رفعت عنها أيدي البغاة م: (فإنه يقتص منه) ش: أي من القاتل م: (وتأويله) ش: أي تأويل قوله : يقتص منه ، وإنما قال المصنف : وتأويله لأن المسألة التي ذكرها من مسائل «الجامع الصغير»، ولم يذكر فيه، أي لم يجر على أهله أحكامهم، وإنما ذكر هذا فخر

إذا لم يجر على أهله أحكامهم وأزعجوا قبل ذلك ، وفي ذلك لا تنقطع ولاية الإمام فيجب القصاص .وإذا قتل رجل من أهل العدل باغيًا فإنه يرثه ، فإن قتله الباغي وقال : قد كنت على حق ، وأنا الآن على حق ورثه ، وإن قال: قتلته وأنا أعلم أني على الباطل لم يرثه ، وهذا عند أبي حنيفة ومحمد - رحمهما الله -وقال أبو يوسف - رحمه الله -لايرث الباغي في الوجهين ، وهو قول الشافعي - رحمه الله- وأصله أن العادل إذا أتلف نفس الباغي أو ماله لا يضمن ولا يأثم ، لأنه مأمور بقتالهم دفعًا لشرهم ، والباغي إذا قتل العادل لا يجب الضمان عندنا ويأثم . وقال الشافعي -رحمه الله - في القديم : إنه يجب وعلى هذا الخلاف إذا تاب المرتد وقد أتلف نفسًا أو مالاً . له أنه أتلف مالاً معصومًا . أو قتل نفسًا معصومة فيجب الضمان اعتبارًا بما قبل المنعة .

الإسلام البزدوي في شرحه «للجامع الصغير» ونقله المصنف منه هكذا حيث قال م: (إذا لم يجر على أهله) ش: أي أهل المصر م: (أحكامهم) ش: أي أحكام البغاة الذين غلبوا عليه .

م: (وأزعجوا قبل ذلك) ش: أي أزعج أهل البغي قبل إجراء أحكامهم على أهل المصر وأزعجوا على صيغة المجهول من أزعجه أي قلعه من مكانه م: (وفي ذلك) ش: أي وفيما لم يجر أحكامهم م :(لا تنقطع ولاية الإمام فيجب القصاص) ش: لأن استيلائهم كان بعارض ، وبقاء ولاية الإمام .

م: (وإذا قتل رجل من أهل العدل باغيًا فإنه يرثه ، فإن قتله الباغي) ش: أي وإن قتل الباغي رجلاً من أهل العدل م: (وقال : قد كنت على حق وأنا الآن على حق ورثه، وإن قال : قتلته وأنا أعلم أني على الباطل لم يرثه، وهذا) ش: أي المذكور من الأحكام م :(عند أبي حنيفة ومحمد - رحمهما الله- . وقال أبو يوسف - رحمه الله - : لا يرث الباغي في الوجهين) ش: أي فيما إذا قال : كنت على حق ، وفيما إذا قال : كنت على باطل م: (وهو قول الشافعي- رحمه الله-) ش: أي قول أبي يوسف وهو قول الشافعي في القديم .

م: (وأصله) ش: أي وأصل هذا الخلاف م: (أن العادل إذا أتلف نفس الباغي أو ماله لا يضمن ولا يأثم ، لأنه مأمور بقتالهم دفعًا لشرهم ، والباغي إذا قتل العادل لا يجب الضمان عندنا) ش: وبه قال أحمد م: (ويأثم) ش: لأنه قتل نفسًا .

م: (وقال الشافعي- رحمه الله - في القديم : إنه يجب) ش: الضمان . وبه قال مالك م: (وعلى هذا الخلاف) ش: أي المذكور م: (إذا تاب المرتد وقد أتلف نفسًا) ش: أي والحال أنه قد أتلف نفسًا م: (أو مالاً) ش: لا يجب الضمان عندنا ، وعلى قول الشافعي في القديم يجب م: (له) ش: أي للشافعي م: (أنه أتلف مالاً معصومًا أو قتل نفسًا معصومة فيجب الضمان اعتبارًا بما قبل المنعة) ش:

ولنا إجماع الصحابة - رضي الله عنهم- ورواه الزهري -رضي الله عنه- ولأنه أتلف عن تأويل فاسد ، والفاسد منه ملحق بالصحيح إذا ضمت إليه المنعة في حق الدفع ، كما في منعة أهل الحرب وتأويلهم ،

أي قياس ما إذا تلف قبل أن يكون لهم منعة .

م: (**ولنا إجماع الصحابة - رضي الله عنهم - ورواه الزهري- رضي الله عنه-**) ش: أي روى محمد بن مسلم الزهري إجماع الصحابة على أنه لا يضمن الباغي إذا قتل العادل .

وقال الأترازي : ذكر أصحابنا في كتبهم لفخر الإسلام وغيره عن الزهري أنه قال : وقعت الفتنة وأصحاب رسول الله ﷺ متوافرون فاتفقوا على أن كل مال استحل بتأويل القرآن فهو موضوع ، وكل مال استحق بتأويل القرآن فهو موضوع ، وكل فرج استحل بتأويل القرآن فهو موضوع . وما كان قائمًا يرد . انتهى .

قلت: روى عبد الرزاق في مصنفه أخبرنا معمر عن الزهري أن سليمان بن هشام كتب إليه يسأله عن امرأة خرجت من عند زوجها وشهدت على قومها بالشرك ولحقت بالحرورية فتزوجت، ثم إنها رجعت إلى أهلها ثانية .

قال الزهري : فكتب إليه أما بعد فإن الفتنة الأولى مارت وأصحاب رسول الله ﷺ فمن شهد بدرًا كريمًا فاجتمع رأيهم على أن لا يقيموا على أحد حدًا في فرج استحلوه، بتأويل القرآن ولا قصاص في دم استحلوه بتأويل القرآن . ولا يرد مال استحلوه بتأويل القرآن إلا أن يوجد شيء بعينه فيرد على صاحبه ، وإن رأى أن يرد على زوجها وأن يحل من افترى عليها ، انتهى .

م: (**ولأنه**) ش: أي ولأن الباغي م: (**أتلف عن تأويل فاسد، والفاسد منه**) ش: أي من التأويل م: (**ملحق بالصحيح**) ش: أي بالتأويل الصحيح م: (**إذا ضمت إليه المنعة في حق الدفع**) ش: أي إلى التأويل يتعلق بقوله : ملحق بالصحيح ، أي في دفع الضمان، بيانه أن الخوارج يستحلون دماء المسلمين بالمعصية صغيرة كانت أو كبيرة لقوله تعالى : ﴿ **ومن يعص الله ورسوله فإن له نار جهنم خالدين فيها** ﴾ (الجن : الآية ٢٣) ، وتأويلهم هذا وإن كان فاسدًا لكن اعتبر في دفع الضمان لما روي عن الزهري آنفًا .

وقال في «تحفة الفقهاء» : هذا إذا أتلفوا في حال المنعة، فأما إذا أتلفوا مالهم ونفوسهم قبل ظهور المنعة أو بعد الانهزام فإنهم يضمنون لأنهم من أهل دار الإسلام، ثم قال : هذا جواب الحكم وبمعنى أن يضمن كل واحد من الفريقين للآخر ما أتلف من الأنفس والأموال لكونها معصومة في هذه الحالة إلا بطريق الدفع م: (**كما في منعة أهل الحرب وتأويلهم**) ش: يعني بعدما أسلموا .

وهذا لأن الأحكام لابد فيها من الإلزام أو الالتزام ، و لا التزام لاعتقاد الإباحة عن تأويل ولا إلزام لعدم الولاية لوجود المنعة ،والولاية باقية قبل المنعة ، وعند عدم التأويل ثبت الالتزام اعتقاداً. بخلاف الإثم لأنه لا منعة في حق الشارع ، إذا ثبت هذا فنقول قتل العادل الباغي قتل بحق فلا يمنع الإرث . ولأبي يوسف - رحمه الله - في قتل الباغي العادل أن التأويل الفاسد إنما يعتبر في حق الدفع . و الحاجة ها هنا إلى استحقاق الإرث فلا يكون التأويل معتبراً في حق الإرث . ولهما فيه أن الحاجة إلى دفع الحرمان أيضًا ، إذ القرابة سبب الإرث فيعتبر الفاسد فيه ،

م: (وهذا) ش: أشار به إلى قوله : والباغي إذا قتل العادل لا يجب الضمان عندنا ويأثم م: (لأن الأحكام) ش: أي أحكام الشرع في حق الدنيا م: (لابد فيها من الإلزام أو الالتزام) ش: يعني الباغي م: (ولا التزام لاعتقاد الإباحة عن تأويل) ش: أي الالتزام منه لتأويله الفاسد أن يقال : العادل مباح ، ويجوز إراقة دمه لأن من عصى الله صغيرة أو كبيرة فقد كفر م: (ولا إلزام لعدم الولاية) ش: أي ولا إلزام على الباغي لعدم ولاية الإمام م :(لوجود المنعة) ش: أي منعة أهل البغي الحرب، بخلاف ما قبل ظهور المنعة .

م: (والولاية) ش: جواب عن قول الثاني اعتباراً بما قبل المنعة ، أي ولاية الإمام م :(باقية قبل المنعة) ش: عليهم كما كانت م: (وعند عدم التأويل ثبت الالتزام اعتقادًا) ش: أي من حيث الاعتقاد .

م: (بخلاف الإثم) ش: حيث يثبت سواء كانت لهم منعة أو لم تكن م: (لأنه لا منعة في حق الشارع) ش: ومنعتهم في حق الشارع كالمنعة فلا يكون وجود منعتهم دفعًا للإثم م :(إذا ثبت هذا) ش: أشار به إلى قوله : لأن الأحكام لابد فيها . . . إلى آخره ، م: (فنقول : قتل العادل الباغي قتل بحق فلا يمنع الإرث) ش: لأن حرمان الإرث جزاء فعل محظور فلا يعطى بمباح .

م: (ولأبي يوسف - رحمه الله - في قتل الباغي العادل : أن التأويل الفاسد إنما يعتبر في حق الدفع) ش: أي في حق دفع الضمان م: (والحاجة ها هنا إلى استحقاق الإرث فلا يكون التأويل معتبراً في حق الإرث) ش: حاصل هذا الكلام أن التأويل الفاسد يعتبر في حق دفع لا في حق استحقاق الميراث فيحرم الإرث ، لأنه قتله بغير حق .

م: (ولهما) ش: أي ولأبي حنيفة ومحمد م: (فيه) ش: أي في قتل الباغي العادل م: (أن الحاجة إلى دفع الحرمان أيضًا) ش: أي في دفع الحرمان عن الإرث أيضًا يعني كما أن تأويله يعتبر في حق دفع الضمان يعتبر أيضًا في دفع الحرمان أيضًا م: (إذ القرابة) ش: أي لأن القرابة م: (سبب الإرث فيعتبر الفاسد) ش: أي التأويل الفاسد م: (فيه) ش: أي في دفع الحرمان من شرطه استثناء من قوله : يعتبر الفاسد .

إلا أن من شرطه بقاؤه على ديانته ، فإذا قال: كنت على الباطل لم يوجد الدافع فوجب الضمان . قال ويكره بيع السلاح من أهل الفتنة وفي عساكرهم ، لأنه إعانة على المعصية ، وليس ببيعه بالكوفة من أهل الكوفة ومن لم يعرفه من أهل الفتنة بأس لأن الغلبة في الأمصار لأهل السلاح ، وإنما يكره بيع نفس السلاح لا بيع مالا يقاتل به إلا بصنعة ، ألا ترى أنه يكره بيع المعازف ولا يكره بيع الخشب ، وعلى هذا الخمر مع العنب .

م: (إلا أن من شرطه) ش: أي من شرط الإرث م: (بقاؤه) ش: أي بقاء الباغي م: (على ديانته) ش: يكون مصراً على دعواه ، فإذا رجع فقد بطلت ديانته وهو معنى قوله م: (فإذا قال : كنت على الباطل لم يوجد الدافع) ش: أي الضمان م: (فوجب الضمان) ش: لعدم الدافع .

م: (قال : ويكره بيع السلاح من أهل الفتنة وفي عساكرهم) ش: أي عساكر أهل الفتنة م: (لأنه إعانة على المعصية) ش: قال الله تعالى : ﴿ وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الإثم والعدوان﴾ (المائدة : الآية٢) م: (وليس بيعه) ش: أي بيع السلاح م: (بالكوفة من أهل الكوفة ومن لم يعرفه من أهل الفتنة بأس) ش: بالرفع اسم ليس م: (لأن الغلبة في الأمصار لأهل السلاح) ش: وأهل الفتنة فيها قليل، وتقييده بالكوفة باعتبار أن البغاة خرجوا منها أولاً فالحكم في غيرها كذلك .

م: (وإنما يكره بيع نفس السلاح لا بيع ما لا يقاتل به إلا بصنعة) ش: متجددة، فإنه لا بأس من أهل الفتنة .

وأوضح ذلك بقوله م: (ألا ترى أنه يكره بيع المعازف) ش: جمع معزف بكسر الميم وهو ضرب من الطنابير تتخذ به أهل اليمن م: (ولا يكره بيع الخشب) ش: أي الذي يتخذ منه المعزف م: (وعلى هذا) ش: أي الحكم م :(الخمر مع العنب) ش: حيث لا يجوز بيع الخمر ويجوز بيع عصير العنب .

والفرق لأبي حنيفة بين كراهية بيع السلاح من أهل الفتنة وعدم كراهة بيع العصير ممن يتخذه خمراً أن الضرر هنا يرجع إلى العامة وهناك يرجع إلى الخاصة .

فروع : يكره أن يبعث برؤوس البغاة أو الحربي إلى الأماكن إلا إذا كان في ذلك وهن لهم فلا بأس به .

قتلى أهل العدل في الحرب شهداء يفعل بهم ما يفعل بالشهداء ، وقتلى أهل البغي لا يصلى عليهم سواء كانت لهم فئة أو لا ، هو الصحيح ، ولكن يغسلون ويكفنون . وإذا أغاروا مستدلين بنصوص غير متأولين على مدينة وقاتلوا وقتلوا الأنفس وأخذوا أموالاً أخذوا بالجميع ، وكذا إذا خرج جماعة لا منعة لهم ، ولا خلاف فيه لأهل العلم.

ولو استعان أهل البغي بأهل الحرب وأودع أهل البغي أهل الحرب فأعانهم أهل الحرب على

أهل العدل يسبون ويقتلون لأنهم نقضوا العهد.

ولو طلب أهل البغي الموادعة أجيبوا إن كان خيراً لنا ، ولا يأخذ الإمام منهم شيئًا .

ولو نصب أهل البغي قاضيًا للقضاء إن كان من أهل العدل يجوز بلا خلاف ، وإن كان ممن لا يستحل لا يجوز عندنا ويجوز عند الشافعي وأحمد.

ولو كتب قاضيهم إلى قاضي أهل العدل كتابًا يقبل بلا خلاف، والأولى أن لا يقبل كسراً لمواليهم . وعندنا كل متسلط إذا تم تسليطه يصير سلطانًا فيصح تقليده القضاء ويصح منه ما يصح من السلطان العادل ، وبالله الرحمة، وهو ولي التوفيق.

* * *

obeikandl.com

كتاب اللقيط

اللقيط سمي باعتبار مآله ، لما أنه يلقط ، والالتقاط مندوب إليه لما فيه من إحيائه . وإن غلب على ظنه ضياعه فواجب . قال : اللقيط حر لأن الأصل في بني آدم إنما هو الحرية ،

م: (كتاب اللقيط)

ش: أي هذا الكتاب في بيان أحكام اللقيط . والمناسبة بين كتاب اللقيط وكتاب السير من حيث إن فيهما عرضة الفوات للأنفس والأموال . وقدم اللقيط على اللقطة لما أن ذكر النفس مقدم، وهو على وزن فعيل بمعنى مفعول من اللقط، وهو الرفع . معناه لغة: ما يلقط، أي ما يرفع من الأرض ، وفي الشرع : اللقيط اسم المولود طرحه أهله خوفًا من العيلة أو فرارًا من تهمة الزنا .

قال المصنف - رحمه الله - : م: (**اللقيط سمي باعتبار مآله لما أنه يلقط**) ش: أشار به إلى أنه في باب تسمية الشيء باعتبار ما يئول إليه ، كما في قوله: من قتل قتيلاً فله سلبه، وكما في قوله تعالى : ﴿ **إني أراني أعصر خمراً** ﴾ (يوسف : الآية ٣٦) م: (**والالتقاط مندوب إليه**) ش: أي رفع اللقيط من الأرض مستحب م: (**لما فيه من إحيائه**) ش: لأنه على شرف الهلاك وإحياء الحي بدفع سبب الهلاك ، قال تعالى : ﴿ **ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعًا** ﴾ (المائدة : الآية ٣٢) .

ولهذا كان رفعه أفضل من تركه لما في تركه من ترك الرحمة على الصغار، قال ﷺ : « من لم يرحم صغيرنا .... » الحديث ، وفي رفعه إظهار الشفقة على الصغار ، وهو أفضل الأعمال بعد الإيمان بالله، والتعظيم لأمر الله، والشفقة على خلق الله ، كذا في «المبسوط» .

م: (**وإن غلب على ظنه ضياعه**) ش: أي على ظن الشخص ضياع اللقيط بتركه م: (فواجب) ش: أي التقاطه حينئذ واجب .

وقال الشافعي ومالك وأحمد : رفعه فرض كفاية إلا إذا خاف هلاكه ، فحينئذ فرض عين لإجماع الأمة، كمن رأى أعمى يقع في البئر يفرض عليه حفظه عن الوقوع ، وتمسكوا على وجوبه بقوله تعالى : ﴿ **وتعاونوا على البر والتقوى** ﴾ الآية (المائدة : الآية : ٢) .

م: (**قال : اللقيط حر**) ش: أي في جميع أحكامه حتى يحد قاذفه ، ولا يحد قاذف أمه، ذكره في شرح الطحاوي ، ولا خلاف أنه حر إلا ما روي عن النخعي شاذاً أنه قال : إن رفعه حبسه فهو حر .

وإن أراد أن يسترقه فهو له ، وهذا مخالف لإجماع العلماء ، م: (**لأن الأصل في بني آدم إنما هو الحرية**) ش: إذ الناس أولاد آدم وحواء -صلوات الله عليهما وسلامه- وكانا حرين ، ولأن

وكذا الدار دار الأحرار ،ولأن الحكم للغالب ، ونفقته في بيت المال هو المروي عن عمر وعلي - رضي الله عنهما -، ولأنه مسلم عاجز عن التكسب ، ولا مال له ولا قرابة فأشبه المقعد

الرق بعارض الكفر ، والأصل عدم العارض .

م: (وكذا الدار دار الأحرار) ش: أي الدار دار الإسلام ، فيمن كان فيها يكون حرًا باعتبار الظاهر م: (ولأن الحكم للغالب) ش: أي لأن الغالب فيمن سكن دار الإسلام الأحرار والعبرة للغالب م: (ونفقته في بيت المال) ش: أي إذا لم يكن معه مال م: (هو المروي عن عمر وعلي - رضي الله عنهما -) ش: أما الرواية عن عمر - رضي الله عنه - فأخرجها مالك في «الموطأ» في كتاب الأقضية عن ابن شهاب الزهري عن سنين أبو جميلة - رجل من بني سليم- أنه وجد منبوذًا في زمن عمر - رضي الله عنه - قال : فجئت إلى عمر وقال : ما حملك على حمل هذه التسمية ؟ فقال : وجدتها ضائعة فأخذتها .

فقال له عريفه : يا أمير المؤمنين إنه رجل صالح ، قال : كذلك ، قال : نعم ، فقال عمر - رضي الله عنه - : اذهب به فهو حر وعلينا نفقته .

ورواه عبد الرزاق في «مصنفه» : أخبرنا مالك عن ابن شهاب حدثني أبو جميلة أنه وجد منبوذًا على عهد عمر بن الخطاب فأتاه به فاتهمه عمر ، فأثني عليه خيرًا ، فقال عمر : هو حر وولاؤه لك ، ونفقته من بيت المال .

ورواه الطبراني في «معجمه» من طريق عبد الرزاق ، ورواه الطبراني في كتاب «العلل» وزاد فيه زيادة حسنته وهي أبو جميلة أدرك النبي ﷺ وحج حجة الوداع [1] .

قلت: اسمه سنين بضم السين المهملة وفتح النون وسكون الياء قبل آخر الحروف ، وفي آخره نون ، وكنيته أبو جميلة بفتح الجيم . وقال : ولولا أدرك النبي ﷺ وقال : إنه شهد معه حنينًا ، وحدث عن أبي بكر -رضي الله عنه- ، وروى عنه ابن شهاب يعني محمد بن مسلم الزهري .

وأما الرواية عن علي بن أبي طالب - رضي الله عنه - فأخرجها عبد الرزاق ، حدثنا سفيان الثوري عن الزهري عن ثابت عن ذهل بن أوس عن تميم أنه وجد لقيطًا فأتي به إلى علي -رضي الله عنه - فألحقه بأمه انتهى . وذكره الكاكي فقال : عن علي أنه قال : نفقته في بيت المال ، وولاؤه للمسلمين .

م: (ولأنه) ش: أي ولأن اللقيط م: (مسلم عاجز عن التكسب ، ولا مال له ولا قرابة فأشبه المقعد

---

(١) قال الهيثمي : رجال هذه الطرق كلها رجال الصحيح إلا هذه الرواية الأخيرة فإنها مرسلة - يقصد رواية الزهري - مجمع الزوائد (٤/ ١٧٠).

الذي لا مال له ولا قرابة . ولأن ميراثه لبيت المال ، والخراج بالضمان ، و لهذا كانت جنايته فيه ، والملتقط متبرع في الإنفاق عليه لعدم الولاية إلا أن يأمره القاضي به ليكون دينًا عليه لعموم الولاية . قال: فإن التقطه رجل لم يكن لغيره أن يأخذه منه لأنه ثبت حق الحفظ له ولسبق يده عليه فإن ادعى مدع أنه ابنه فالقول قوله، معناه إذا لم يدع الملتقط نسبه ،

الذي لا مال له ولا قرابة) ش:، والجامع بينهما الإسلام ، والعجز عن الاكتساب وعدم المال وعدم من يجب عليه نفقته م: **(ولأن ميراثه) ش:** أي ميراث اللقيط م: **(لبيت المال) ش:** لعدم وارثه م: **(والخراج بالضمان) ش:** الخراج ما يخرج من غلة الأرض أو الغلام ، يقال: خراج غلامه إذا اتفقا على ضريبة يؤديها إليه في وقت معلوم ، ومعنى الخراج بالضمان أي الغلة سبب إن ضمنته لعين أن ميراث اللقيط لما كان لبيت المال كان مؤنة نفقته في بيت المال ، لأن الغرم بإزاء الغنم.

وقال الأكمل : قوله : الخراج بالضمان أي له غنيمته وعليه غرمه، أي على العبد المعيب للمشتري قبل ولائه قبل الرد في ضمانه م: **(ولهذا كانت جنايته فيه) ش:** أي ولأجل كون الخراج بالضمان ، وكانت جناية اللقيط في بيت المال.

م: **(والملتقط متبرع في الإنفاق عليه) ش:** أي على اللقيط م: **(لعدم الولاية) ش:** أي لعدم ولايته في تقصير حقه فيكون متبرعًا م: **(إلا أن يأمره القاضي به) ش:** أي بالإنفاق عليه م: **(ليكون) ش:** ما أنفقه عليه م: **(دينًا عليه لعموم الولاية) ش:** أي ولاية القاضي ، وإن أمره القاضي بذلك مطلقًا، ولم يقل على أن يكون دينًا عليه . ذكر في «مختصر العصام» أنه يكون دينًا عليه ، ويرجع عليه إذا كبر ، ذكر في «الكافي» أنه لا يكون دينًا عليه ، ولا يرجع عليه . وهذا أصح لأن الأمر المطلق محتمل قد يكون للحث في إتمام ما شرع فيه من التبرع .

وقد يكون للرجوع ، وإنما يزول هذا الاحتمال إذا شرط أن يكون دينًا عليه ، وإن كان مع اللقيط مال أو دابة لم ينفق عليه من ماله بأمر القاضي ، لأن اللقيط حر ، وما في يده فهو له لظاهر ما ذكره في فتاوي الولوالجي.

م: **(قال) ش:** أي القدوري : م: **(فإن التقطه رجل لم يكن لغيره أن يأخذه منه لأنه ثبت حق الحفظ له ولسبق يده عليه) ش:** أي على اللقيط ، فكان أولى به كما في سائر المباحات م: **(فإن ادعى مدع أنه ابنه ، فالقول قوله) ش:** هذا لفظ القدوري .

وقال المصنف : م: **(معناه) ش:** أي معنى كلام القدوري م: **(إذا لم يدع الملتقط نسبه) ش:** أي نسب اللقيط . أما إذا ادعى الملتقط نسبه فهو أولى لأنهما استويا في الدعوى ، ولأحدهما يد وصاحب اليد أولى .

وكذا إذا كان الملتقط ذميًا فهو أولى من المسلم الخارج حتى إذا كان في يد ذمي يدعي أنه ابنه ،

وهذا استحسان ، والقياس أن لا يقبل قوله ،لأنه يتضمن إبطال حق الملتقط . وجه الاستحسان أنه إقرار للصبي بما ينفعه ، لأنه يتشرف بالنسب ويعير بعدمه ، ثم قيل يصح في حقه دون إبطال يد الملتقط ، وقيل يبتنى عليه بطلان يده . ولو ادعاه الملتقط قيل يصح قياسًا واستحسانًا والأصح أنه على القياس والاستحسان ،

وأقام أحد من المسلمين أنه ابنه فهو للذمي بحكم يده .

وأما لو كان مدعيا اللقيط خارجين أحدهما مسلم والآخر ذمي وأقاما بينة من المسلمين يقضى للمسلم ، فالحاصل أن الترجيح في باب النسب أو على الأمر باليد كذا في «الذخيرة» و«الإيضاح» .

وقال الشافعي وأحمد : الترجيح بقول القافة م: (**وهذا استحسان**) ش: أي هذا الذي ذكره القدوري استحسان م: (**والقياس أن لا يقبل قوله ، لأنه يتضمن إبطال حق الملتقط**) ش: من حق اللقيط وما لعامة المسلمين من الولاء ، فلا يقبل من غير بينته م: (**وجه الاستحسان أنه إقرار للصبي بما ينفعه**) ش: من حيث وجوب المنفعة والحضانة فقبل قوله م: (**لأنه**) ش: أي لأن اللقيط م: (**يتشرف بالنسب ويعير بعدمه**) ش: أي بعدم النسب .

م: (**ثم قيل : يصح في حقه**) ش: هذه إشارة، إلى خلاف المشايخ في ادعاء الخارج أن اللقيط ابنه ، فقال بعضهم : يصح ادعاؤه في حق النسب يعني في حق ثبوته في إبطال يد الملتقط ، وهذا معنى قوله م: (**دون إبطال يد الملتقط**) ش: وقال بعضهم : يقبل قوله فيهما جميعًا .

وهو معنى قوله م: (**وقيل : يبتنى عليه**) ش: أي على ثبوت النسب م: (**بطلان يده**) ش: أي يد الملتقط ، لأن الأب أحق بالولد من الأجنبي، ويجوز أن يثبت الشيء ضمنًا وإن لم يثبت قصدًا، كما يثبت الإرث بشهادة القابلة على الولادة حكمًا .

م: (**ولو ادعاه الملتقط**) ش: أي ولو ادعى نسب الملتقط وهو الذي التقطه ، وهذا ذكره المصنف تفريعًا لمسألة القدوري م: (**قيل : يصح**) ش: أي ادعاؤه م: (**قياسًا واستحسانًا**) ش: يعني من حيث القياس ومن حيث الاستحسان ، لأنه لم تبطل دعواه حق أحد ، ولا منازع له في ذلك. م: (**والأصح أنه على القياس والاستحسان**) ش: أي على اختلاف حكم القياس مع حكم الاستحسان ، يعني في القياس لا يصح ، وفي الاستحسان يصح كما في دعوى غير الملتقط . ولهذا لم يذكرهما الكرخي .

وإنما ذكرهما الطحاوي فقال : القياس أن لا تصح دعواه إلا ببينته ، وفي الاستحسان تصح بغير بينته .

ثم اعلم أن وجه القياس هنا غير وجه القياس في دعوى الأجنبيين ،بيانه أن دعوى الأجنبيين

وقد عرف في الأصل وإن ادعاه اثنان ووصف أحدهما علامة في جسده فهو أولى به ، لأن الظاهر شاهد له . لموافقة العلامة كلامه وإن لم يصف أحدهما علامة فهو ابنهما لاستوائهما في السبب ،

إنما لا تصح قياسًا للزوم بطلان حق الملتقط ، ودعوى الملتقط إنما لا تصح قياسًا لتناقض كلامه ، لأنه لما زعم أنه لقيط كان نافيًا نسبه لأن ابنه لا يكون لقيطًا في يده ، ثم إنه لما أدعى أنه ابنه كان مناقضًا لا محالة وجه الاستحسان ظاهر وهو أن فيه بقاء الصبي من حيث وجوب النفقة والحضانة وثبوت النسب ويحصل له أسرى بذلك وفاء .

قيل : من التناقض في وجه القياس ليس بمعتبر لاشتباه الحال ، فربما يكون الصبي منبوذًا بقبض الحوارث ، فيظن الملتقط أنه لقيط ، ثم تبين أنه ولده فلا تناقض إذًا ، ولئن سلمنا التناقض ظاهرًا فالتناقض لا يمنع ثبوت النسب كالملاعن إذا كسب نفسه .

م: (**وقد عرف في الأصل**) ش: أي قد عرف حكم هذا في «المبسوط» ، وهو ما ذكرناه م: (**وإن ادعاه اثنان**) ش: أي وإن ادعى اللقيط شخصان من خارج م: (**ووصف أحدهما علامة في جسده**) ش: أي في جسد اللقيط ، مثل ثيابه أو سلعته أو ثر لذلك ونحو ذلك م: (**فهو أولى به**) ش: أي الذي وصف علامة أولى باللقيط م: (**لأن الظاهر شاهد له ، لموافقة العلامة كلامه**) ش: فيجب على اللقيط دفعه إليه .

وقال الشافعي وأحمد وأبو الليث وأبو ثور والأوزاعي : يعتبر قول القافة وإذا اشتبه على القافة أقرع وكذا إذا تعارضت بينتاهما لحديث المدلجي . وقال مالك : لا يثبت النسب ببينة ، أو يكون لدعوى أحدكم بل عرف أنه لا يعيش له الولد فزعم أنه رماه ، لأنه سمع إذا طرح نفس عاش ونحو ذلك مما يدل على صدقه ، وقال أشهب : يلحق بمجرد الدعوى إذا ادعاه ملتقطه أو غيره ، إلا أن بان كذبه كذا في جواهر المالكية .

م: (**وإن لم يصف أحدهما علامة فهو ابنهما لاستوائهما في السبب**) ش: وهو الدعوة لأنها سبب الاستحقاق في حق اللقيط ، وقد مر خلاف الشافعي وأحمد في اعتبارهما قول القافة .

وإن كان المدعي أكثر من اثنين .

روي عن أبي حنيفة أنه جزاء إلى خمسة ، ولا يلحق بأكثر من اثنين عند أبي يوسف ، وبه قال أحمد في رواية ، وقال محمد : يلحق بأكثر من ثلاثة ، وبه قال أحمد في رواية . في «الإيضاح» : ولو وافق بعض القافة وخالف البعض سقط الترجيح .

وفي «الذخيرة» : وهذا بخلاف في اللقطة لو تنازعا فيها ووصف أحدهما ووافق من حيث لا يرجح صاحب الوصف ، بل إذا انفرد الواصف بحل الملتقط دفعها عليه ، ولا يجب وهنا يلزمه

ولو سبقت دعوى أحدهما فهو ابنه ، لأنه ثبت حقه في زمان لا منازع له فيه ،إلا إذا أقام الآخر البينة،لأن البينة أقوى .وإذا وجد في مصر من أمصار المسلمين ،أو في قرية من قراهم فادعى ذمي أنه ابنه ثبت نسبه منه وكان مسلمًا ، وهذا استحسان ؛ لأن دعواه تتضمن النسب ، وهو نافع للصغير ، وإبطال الإسلام الثابت بالدار وهو يضره

دفعه ، والفرق أن في فصل اللقيط ألا ترى أنه لو انفرد بدعوى اللقيط قضي له به كما لو أقام البينة فمعتبر الوصف لترجح سبب الاستحقاق .

وأما في اللقيط فالدعوى ليست بسبب الاستحقاق حتى يترجح بالوصف ، فلو اعتبر الوصف اعتبر أصل الاستحقاق ، والوصف لا يصلح سببًا له فافترقا .

م: (**ولو سبقت دعوى أحدهما فهو ابنه لأنه ثبت حقه في زمان لا منازع له فيه إلا إذا أقام الآخر البينة لأن البينة أقوى**) ش: لتأكد دعواه بها ، وفي «الشامل» ادعته امرأة أنه ابنها لم يقبل إلا ببينه لأن في دعوى المرأة حمل النسب على الزوج ، وإذا ادعته امرأتان وأقامتا البينة فهو ابنهما عند أبي حنيفة في رواية أبي حفص .

وعندهما لا يكون ابن واحدة منهما ، وهو رواية أبي سليمان عن أبي حنيفة أيضًا ، وفي وجيز الشافعية ، ولو ازدحم اثنان قدم من سبق فإن استويا قدم الغني على الفقير ، والبلدي على القروي والقروي على البدوي ، وكل ذلك ينظر للصبي ، وظاهر العدالة يقدم على المستور في أحسن الوجهين ، فإن تساويًا من كل وجه أقرع بينهما ، وسلم إلى من خرجت قرعته .

م: (**وإذا وجد**) ش: أي اللقيط م: (**في مصر من أمصار المسلمين أو في قرية من قراهم فادعى ذمي أنه ابنه ثبت نسبه منه وكان مسلمًا**) ش: هذا لفظ القدوري في مختصره .

وقال المصنف : م: (**وهذا استحسان**) ش: والقياس أن لا يثبت نسبه من الذمي لأن المنبوذ في دار الإسلام محكوم عليه بإسلامه ، بدليل الصلاة عليه إذا مات ودفنه في مقابر المسلمين ، وإذا ثبت إسلامه بحكم دار الإسلام لا يصدق ذمي على دعواه ، لأن كل مولود يولد على الفطرة فأبواه يهوِّدانه أو ينصرانه أو يمجِّسانه ، وأشار إلى وجه الاستحسان بقوله م: (**لأن دعواه تتضمن النسب وهو نافع للصغير**) ش: من حيث وجوب النفقة والحضانة .م: (**وإبطال الإسلام**) ش: أي يتضمن دعواه أيضًا إبطال الإسلام م :(**الثابت بالدار**) ش: أي بدار الإسلام م :(**وهو يضره**) ش: أي وإبطال الإسلام يضر اللقيط . ولا يمنع أن يكون الذمي ولد مسلم ، ولهذا يكون ولده مسلمًا إذا أسلمت أمه ، وقال الكرخي في «مختصره»، وقال ابن سماعة عن محمد في «النوادر» في الرجل يلتقط اللقيط فيدعيه النصراني ،

قال : فهو ابنه وهو مسلم ، وإن كان عليه رأي الإسلام فإني أجعله مسلمًا وأثبت نسبته من

فصحت دعوته فيما ينفعه دون ما يضره ، وإن وجد في قرية من قرى أهل الذمة ، أو في بيعة أو كنيسة كان ذميًا ، وهذا الجواب فيما إذا كان الواجد ذميًا رواية واحدة . وإن كان الواجد مسلمًا في هذا المكان أو ذميًا في مكان المسلمين اختلفت الرواية فيه . ففي رواية كتاب اللقيط اعتبر المكان لسبقه ، وفي كتاب الدعوى في بعض النسخ اعتبر الواجد ، وهو رواية ابن سماعة عن محمد - رحمه الله - لقوة اليد ، ألا ترى أن تبعية الأبوين فوق تبعية الدار حتى إذا سبي مع الصغير أحدهما يعتبر كافرًا ، وفي بعض نسخه اعتبر الإسلام نظرًا للصغير .

النصراني ، لأن ذلك لا يضره ، وينفق عليه ، قال : وإن كان عليه زي الشرك فهو ابنه وهو نصراني على دينه ، وذلك أن يكون في رقبته صليب وعليه قميص ديباج ووسط رأسه مجزوز إلى هنا لفظه .

م: (فصحت دعوته) ش: إلى دعوة الذمي م: (فيما ينفعه) ش: أي في الشيء الذي ينفع اللقيط وهو الإسلام م :(دون ما يضره) ش: وهو إبطال الإسلام م :(وإن وجد) ش: أي اللقيط م: (في قرية من قرى أهل الذمة ، أو في بيعة) ش: أي وجد في بيعة اليهود م: (أو كنيسة) ش: أي أو وجد في كنيسة النصارى م: (كان) ش: أي الملتقط م: (ذميًا) ش: لأنه لما وجد في مواضع مختصة بهم كان ظاهرًا من حاله أنه متهم م :(وهذا الجواب فيما إذا كان الواجد ذميًا رواية واحدة) ش: من غير خلاف فيها . م: (وإن كان الواجد مسلمًا) ش: في حيز الجواز أن يكون لغيرهم ولهذا يحكم منبوذ وجد في دار الحرب لدلالة الظاهر ، وإن جاز أن يكون ولد مسلم تاجر أو أسير وهو الجواب أي الجواب الذي ذكر القدوري .

وهو قوله كان ذميًا لأن لفظه في مختصره م: (في هذا المكان) ش: يعني في البيعة والكنيسة م: (أو ذميًا) ش: الواجد ذميًا م: (في مكان المسلمين اختلفت الرواية فيه) ش: أي في هذا الفصل م: (ففي رواية كتاب اللقيط) ش: يعني ففي رواية كتاب اللقيط من «المبسوط» م: (اعتبر المكان لسبقه) ش: أي لسبق المكان على يد الواجد ، والسبق من أسباب الترجيح م: (وفي كتاب الدعوى) ش: من« المبسوط» م: (في بعض النسخ) ش: ويروى في بعض نسخه أي في بعض نسخ الدعوى من «المبسوط » م: (اعتبر الواجد وهو رواية ابن سماعة عن محمد -رحمه الله - لقوة اليد) ش: لأنه كالمباحات التي تستحق سبق اليد ، فكان اعتبار الواجد أولى .

ثم أوضح ذلك بقوله م: (ألا ترى أن تبعية الأبوين فوق تبعية الدار حتى إذا سبي مع الصغير أحدهما) ش: أي أحد الأبوين م: (يعتبر كافرًا) ش: لا مسلمًا م: (وفي بعض نسخه) ش: أي في بعض نسخ الدعوى من «المبسوط » م: (اعتبر الإسلام نظرًا للصغير) ش: لأنه ينفعه ، والكفر يضره ، وقال الشافعي إن كان يوجد في بلد المسلمين وفيه مسلمون أو في بلد كان لهم أخذ الكفار

ومن ادعى أن اللقيط عبده لم يقبل منه لأنه حر ظاهراً إلا أن يقيم البينة أنه عبده ، فإن ادعى عبد أنه ابنه ثبت نسبه منه ، لأنه ينفعه . وكان حراً لأن المملوك قد تلد له الحرة فلا تبطل الحرية الظاهرة بالشك . والحر في دعوته اللقيط أولى من العبد ، والمسلم أولى من الذمي ترجيحاً لما هو الأنظر في حقه

فهو مسلم ، وإن وجد في بلد فتجب المسلمون ، ولا مسلم فيه أو في بلد الكفار ولا مسلم فيه فهو كافر . وإن وجد في بلد الكفار وفيه مسلمون فهو مسلم ، وقيل هو كافر ، وبه قال أحمد ومالك اعتبر المكان ، وأشهب اعتبر الواجد في مكان أهل الكفر ترجيحًا للإسلام م : (**ومن ادعى أن اللقيط عبده لم يقبل منه**) ش: هذا لفظ القدوري في مختصره . وقال الكاكي: يجب أن يقيد هذا بقيدين أي ادعى الحر المسلم وقيد المسلم لأنه إذا كان المدعي ذميًا ففي قبول نسبه تفصيل إن شهد مسلمان تقبل ، ويجعل اللقيط حرًا مسلمًا ، وإن شهد كافران لا يقبل ، وقبل الجزية لأن المدعي إذا كان عبدًا وأضاف ولادته إلى امرأته الأمة فإن فيه خلافًا بين أبي يوسف ومحمد ، فذكر في «الذخيرة» أن الولد حر عند محمد ، وعبد عند أبي يوسف .

م: (**لأنه حر ظاهراً**) ش: لأن الأصل في بني آدم الحرية ، لأن الناس كلهم أولاد آدم وحواء صلوات الله عليهما وسلامه ، وهما كانا مسلمين حرين فكان أولادهما أحرارًا تبعًا لهما ، والرق بعارض الكفر ، فكأن الحرية هي الظاهر والحكم بالظاهر إلى أن يثبت خلافه بالبينة وهو معنى قوله م: (**إلا أن يقيم البينة**) ش: أي المدعي الذي ادعى اليتيم م :(**أنه عبده**) ش: فحينئذ يكون عبده ، فإن قيل: البينة لا تقوم إلا على خصم منكر ، ولا خصم هنا ، أجيب: بأن الملتقط خصم لأنه أحق بحقه ، ولا تزول يده إلا بالبينة م: (**فإن ادعى عبد أنه ابنه ثبت نسبه منه**) ش: هذا لفظ القدوري في مختصره .

وقال المصنف: م: (**لأنه ينفعه**) ش: أي لأن النسب ينفعه لأنه تيسر فيه م: (**وكان حراً**) ش: من تتمة كلام القدوري قال المصنف : م: (**لأن المملوك قد تلد له الحرة فلا تبطل الحرية الظاهرة بالشك**) ش: حاصل الكلام أن المملوك قد تلد له الحرة ، فلا يكون عبدًا وقد تلد له الأمة فيكون عبدًا ، والظاهر في بني آدم الحرية ، فلا يبطل بالشك م: (**والحر في دعوته اللقيط أولى من العبد**) ش: الحر مرفوع على أنه مبتدأ وقوله أولى خبره .

وقوله في دعوته مصدر مضاف إلى فاعله ، وقوله اللقيط بالنصب مفعول قوله من العبد أي من دعوى العبد م: (**والمسلم أولى من الذمي**) ش: أي ودعوى المسلم أولى من دعوى الذمي إذا ادعى كل واحد منهما أن اللقيط ابنه م: (**ترجيحًا**) ش: أي لأجل الترجيح م: (**لما هو الأنظر في حقه**) ش: أي في حق اللقيط ، إنما ذكر المصنف هذا تفريعًا لما قاله القدوري ، ثم كون المسلم أولى من الذمي مما إذا ادعيا وهما خارجان ، أما إذا كان أحدهما ذا اليد كان هو أولى .

وإن وجد مع اللقيط مال مشدود عليه فهو له اعتباراً للظاهر ، وكذا إذا كان مشدوداً على دابة وهو عليها لما ذكرنا ، ثم يصرفه الواجد إليه بأمر القاضي ؛ لأنه مال ضائع ، وللقاضي ولاية صرف مثله إليه ، وقيل يصرفه بغير أمر القاضي ، لأن اللقيط ظاهر وله ولاية الإنفاق ، وشراء ما لا بد منه كالطعام والكسوة لأنه من الإنفاق له ، ولا يجوز تزويج الملتقط ، لانعدام سبب الولاية من القرابة والملك والسلطنة . ولا تصرفه في مال الملتقط اعتباراً بالأم وهذا لأن ولاية التصرف لتثمير المال، وذلك إنما يتحقق بالرأي الكامل والشفقة الوافرة والموجودة في كل واحد منهما أحدهما .

م: (**وإن وجد مع اللقيط مال مشدود عليه فهو له اعتباراً للظاهر**) ش: أي لظاهر يده لكونه من أهل الملك لكونه حراً ، فيكون ما في يده له م: (**وكذا**) ش: أي وكذا يكون اللقيط م: (**إذا كان**) ش: أي المال م: (**مشدوداً على دابة وهو عليها**) ش: أي اللقيط على الدابة م: (**لما ذكرنا**) ش: أشار به إلى قوله اعتباراً للظاهر م: (**ثم يصرفه الواجد إليه**) ش: الملتقط ، ينفق عليه من ذلك المال .

م: (**بأمر القاضي**) ش: لعموم ولاية القاضي ، لأنه نصب قاضيًا لأمور المسلمين هو ظاهر الرواية م: (**لأنه مال ضائع**) ش: أي لأن المال الذي وجد مع هذا اللقيط مال ضائع م: (**وللقاضي ولاية صرف مثله إليه**) ش: أي مثل مال الضائع إلى اللقيط ، وكذا لغيره بأمره ، وبه قال الشافعي .

وقال ولو أنفقت بغير أمر القاضي ضمنه ، وإن لم يكن بحاكم وأنفق بدون الإشهاد ضمن أيضًا ، وإن أنفق بالإشهاد ففيه قولان، قال في «الشامل» وهو مصدق في نفقة مثله .

م: (**وقيل يصرفه**) ش: أي يصرف الملتقط إلى اللقيط م: (**بغير أمر القاضي ، لأن**) ش: أي لأن المال م: (**اللقيط ظاهر**) ش: أي بحسب الظاهر م: (**وله**) ش: أي وللملتقطه م: (**ولاية الإنفاق وشراء ما لابد منه**) ش: عطف على قوله ولاية الإنفاق ، أي وله شراء ما لا يستغني عنه م: (**كالطعام والكسوة، لأنه من الإنفاق له**) ش: أي لأن شراء ما لابد منه من الإنفاق عليه . وبه قال أحمد م: (**ولا يجوز تزويج الملتقط**) ش: أي تزويجه اللقيط م: (**لانعدام سبب الولاية**) ش: للملتقط م: (**من القرابة والملك والسلطنة**) ش: ولم يوجد واحد منهما ، فلا يثبت الولاية لعدم سببها م: (**ولا تصرفه**) ش: أي تصرف الملتقط م: (**في مال الملتقط اعتباراً بالأم**) ش: أي قياسًا على عدم جواز تصرفها في مال ابنها .

م: (**وهذا**) ش: أي عدم جواز تصرف الملتقط في مال اللقيط م: (**لأن ولاية التصرف لتثمير المال**) ش: أي يكره بالفائدة والربح م: (**وذلك**) ش: أي تثمير المال م: (**إنما يتحقق بالرأي الكامل والشفقة الوافرة والموجودة في كل واحد منهما**) ش: أي من الأم والملتقط م: (**أحدهما**) ش: أي من

قال : ويجوز أن يقبض له الهبة ، لأنه نفع محض ، ولهذا يملكه الصغير بنفسه إذا كان عاقلاً ، وتملكه الأم ووصيها . قال : ويسلمه في صناعة لأنه من باب تثقيفه وحفظ حاله . قال : ويؤاجره، قال العبد الضعيف : وهذا رواية القدوري في مختصره ، وفي «الجامع الصغير»: لا يجوز أن يؤاجره ، ذكره في الكراهية وهو الأصح ، وجه الأول : أنه يرجع إلى تثقيفه ، ووجه الثاني: أنه لا يملك إتلاف منافعه فأشبه العم

الرأي الكامل والشفقة الوافرة ، وفي الأم الشفقة الوافرة دون الرأي الكامل .

وفي الملتقط على العكس فلم يكن لهما ولاية التصرف في المال لعدم المقصود ، وهما بخلاف الأب فإن له شفقة وافرة ورأيًا كاملاً ، فكان له التصرف في النفس والمال جميعًا .

م: (**قال : ويجوز أن يقبض له الهبة**) ش: أي يجوز للملتقط أن يقبض اللقيط الهبة م: (**لأنه**) ش: أي ولأن قبض الهبة له م: (**نفع محض**) ش: لا شك فيه بلا خلاف م: (**ولهذا**) ش: أي ولكون الهبة نفعًا محضًا م: (**يملكه الصغير بنفسه**) ش: أي يملك قبض الهبة بيده م: (**إذا كان عاقلاً**) ش: فلا يفعل ذلك ويميزه م: (**وتملكه الأم**) ش: أي تملك الأم قبض الهبة لابنها م: (**ووصيها**) ش: أي ويملك أيضًا وصي الأم لأنه نفع محض للصغير .

م: (**قال : ويسلمه**) ش: أي يسلم الملتقط اللقيط م: (**في صناعة لأنه من باب تثقيفه**) ش: التثقيف تقويم المعوج بالثقاف ، وهو ما يسوي به الرماح ويستعار للتأديب والتهذيب م: (**وحفظ حاله**) ش: من الاشتغال باللعب وتعلم الفساد .

م: (**قال : ويؤاجره**) ش: أي يؤاجر الملتقط اللقيط ، لأن فيه نفعًا له ، ولفظ يؤاجره ليس على قانون اللغة ، وإنما هو اصطلاح الفقهاء .

م: (**قال العبد الضعيف**) ش: أي المصنف - رحمه الله - : م: (**وهذا رواية القدوري في مختصره**) ش: يعني جواز إجارة الملتقط اللقيط على رواية القدوري في مختصره .

م: (**وفي «الجامع الصغير»: لا يجوز أن يؤاجره ذكره في الكراهية**) ش: ذكره محمد في باب الكراهية م: (**وهو الأصح**) ش: أن المذكور في «الجامع الصغير» هو الأصح مما ذكره القدوري .

م: (**وجه الأول**) ش: أراد به رواية القدوري م: (**أنه يرجع إلى تثقيفه**) ش: وقد مر معناه آنفًا م: (**ووجه الثاني**) ش: أراد به رواية الجامع الصغير م: (**أنه**) ش: أي أن الملتقط م: (**لا يملك إتلاف منافعه**) ش: أي منافع اللقيط بالاستخدام .

م: (**فأشبه العم**) ش: أي فأشبه الملتقط العم ، أي كما لا يجوز لعم إتلاف منافع الصغير

بخلاف الأم لأنها تملكه على ما نذكره في الكراهية إن شاء الله تعالى .

فكذلك لا يجوز للملتقط م: (**بخلاف الأم لأنها تملكه**) ش: يعني الأم تملك إتلاف منافع الصغير بالاستخدام بلا عوض .

فلأن يملكه بالإجارة بعوض أولى م: (**على ما نذكره في الكراهية إن شاء الله تعالى**) ش: أي في آخر كتاب الكراهية في مسائل متفرقة .

* * *

obeikandl.com