٣٠١٠٢٠٠٠٠٠٣٢٤٨

جامعة أم القرى مكة المكرمة
عمادة شؤون المكتبات
المكتبة المركزية
قسم المخطوطات
UMM AL-QURA UNIVERSITY MAKKAH

المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة أم القرى
٠٠٠٩٩٧

كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
قسم الدراسات العليا الشرعية
فرع الفقه والأصول
شعبة الفقه

تحقيق الجزء الرابع من

شرح الإمام الجصاص على مختصر الطحاوي

من أول باب السير والجهاد إلى آخر الكتاب

(٣٠٥ هـ - ٣٧٠ هـ)

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه والأصول

إعداد الطالبة

زينب محمد حسن فلاتة

إشراف فضيلة الأستاذ الدكتور

الشافعي عبد الرحمن السيد

الجزء الأول

١٤١٨ هـ / ١٩٩٧ م

بسم الله الرحمن الرحيم

وزارة التعليـــــــــــــم العالى

جـامعـــــــــــــة أم القرى

كلية الشريعة والدراسات الإسلامية

نموذج رقم (٨)

إجازة أطروحة علمية فى صيغتها النهائية بعد إجراء التعديلات

الاسم(رباعى):- [illegible] .../كلية الشريعةوالدراسات الإسلامية،قسم: [illegible]

الأطروحة مقدمة لنيل درجة:- [illegible] ...فى تخصص :- [illegible] .....

عنوان الأطروحة :" [illegible] .....

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:-

فبناء على توصية اللجنة المكونة لمناقشة الأطروحة المذكورة أعلاه -والتى تمت مناقشتها بتاريخ:- ١٧ / ٢/ ١٤١٨هـ بقبولها بعد إجراء التعديلات المطلوبة ، وحيث قد تم عمل اللازم ،فإن اللجنة توصى بإجازتها فى صيغتها النهائية المرفقة للدرجة العلمية المذكورة أعلاه [illegible]

والله الموفق....

أعضاء اللجنة

المشرف	المناقش	المناقش
الاسم:د/ [illegible]	الاسم:د/ عبد الشافى على جابر	الاسم:د/ [illegible]
التوقيع:.....	التوقيع:.....	التوقيع:.....

رئيس قسم الدراسات العليا الشرعية

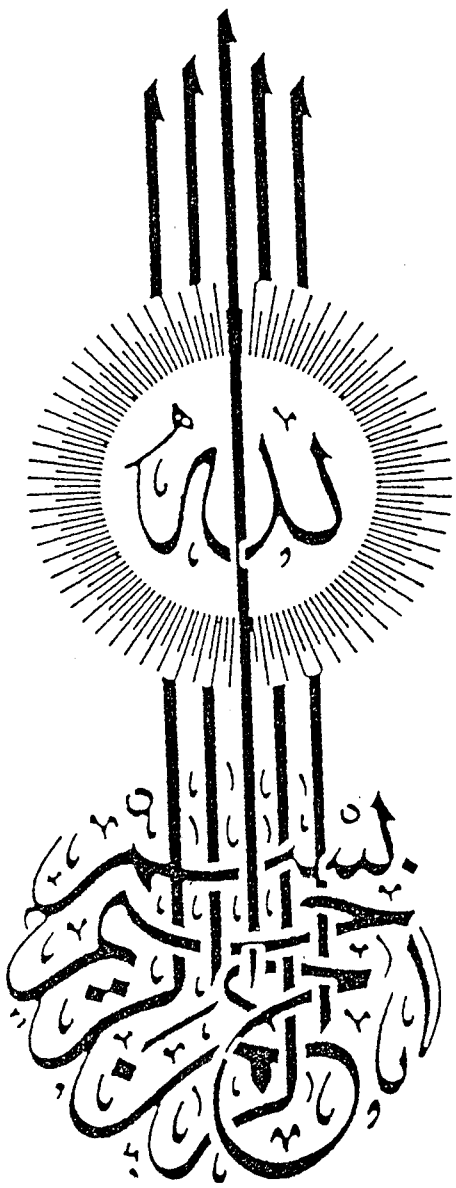
الاسم:د/أحمد بن عبدا لله بن حميد

التوقيع:.....

.يوضع هذا النموذج أمام الصفحة المقابلة لصفحة عنوان الأطروحة فى كل نسخة من الرسالة .

رَبِّ زِدْنِي عِلْمًا

سورة طه الآية ١١٤


الله
بسم الله الرحمن الرحيم

بسم الله الرحمن الرحيم

ملخص الرسالة

الحمد لله رب العالمين . والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

إن أصل كتاب "شرح مختصر الطحاوي" للجصاص ، هو "مختصر الطحاوي" لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي (ت٣٢١هـ) ثم تناوله بالشرح الشيخ أبو بكر الرازي الجصاص (ت٣٧٠هـ) .

وقد قمت بتحقيق جزء منه يبدأ من أول الجهاد وحتى نهاية الكتاب . وأهم ماتضمنته هذه الرسالة :

(١) القيام بدراسة تحليلية للكتاب عن :

- العصر الذى عاش فيه المؤلف والشارح من الناحية السياسية والعلمية .
- ترجمة للمؤلف والشارح .
- التعريف بالكتاب ، ودراسة له من خلال الجزء المحقق ، للتعرف على أسلوب المؤلف ، وأهم مايتميز به .

(٢) تحقيق الكتاب وتوثيقه ، وأهم ماتناول من موضوعات هى :

١ ـ السير والجهاد	٢ ـ الصيد والذبائح
٣ ـ الضحايا	٤ ـ السبق
٥ ـ الأيمان والكفارات والنذور	٦ ـ أدب القاضي
٧ ـ الشهادات	٨ ـ الرجوع عن الشهادات
٩ ـ الدعاوى والبينات	١٠ ـ العتق
١١ ـ المكاتبة	١٢ ـ الولاء
١٣ ـ المفقود	١٤ ـ الإكراه
١٥ ـ القسمة	١٦ ـ المأذون له
١٧ ـ الكراهية	

ومن خلال المشوار الطويل مع المؤلف وكتابه ، يتبين لي أنه لاغنى للفقيه ، ولاللمكتبة عن هذا الكتاب العظيم ، لما امتاز به من أسلوبه في عرض مادة الكتاب ، ولأنه يحفظ جوانب وقضايا فقهية فى المذهب الحنفي قل أن نجدها في كتاب غيره .

الطالبة الباحثة	المشرف	العميد
زينب محمد حسن فلاتة	أ.د. الشافعى عبدالرحمن السيد	

التوقيع

شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، رسولنا الذي نقتفي أثره في كل شيء، والذي علمنا كيفية شكرنا لربنا، ولكل من أسدى إلينا معروفاً، فقد كان صلى الله عليه وسلم أعظم الشاكرين فهو قدوتنا كان يقوم من الليل ويصلي أحياناً حتى تتفطر قدماه. فلما قيل له في ذلك، رد ردًا جميلاً قائلاً: "أفلا أكون عبدًا شكورًا"[1]

فلذا أتوجه بالحمد والشكر الجزيل لمولاي الشكور الغفور على واسع نعمته وعظيم إحسانه، وكذا أتوجه بشكري وبري للوالدين فمهما قلت لهما أو فيهما القليل، القليل من أفضالهما، كيف لا؟ وقد أخبر النبي صلى الله عليه وسلم أنه مهما فعل الأولاد فلن يكافئوا بذلك جهدهما "لا يجزي ولد والدا إلا أن يجده مملوكاً فيشتريه فيعتقه"[2].

كما أتوجه أيضاً إلى إخوتي جميعاً بخالص شكري، وامتناني أقول... فلن أبلغ، وكذا إلى كل أفراد عائلتي جزيل الشكر وعظيم الامتنان فلن أجد من العبارات ما يفي.

كما أخص بالشكر الجزيل سعادة وفضيلة الأستاذ الدكتور "الشافعي عبد الرحمن السيد" الذي تفضل بالإشراف على هذه الرسالة والذي أمدني بتوجيهاته في الجوانب المختلفة، أضف إلى ذلك مساعدته اللغوية فله مني جزيل الشكر والعرفان.

وكذا أتوجه بشكري إلى كل من مد إلي يد العون كمركز إحياء التراث في تزويده لي ببعض ما احتاجه من مخطوطات كانت عوناً لي في البحث. وكذا أتقدم بشكري إلى جميع الأخوات. ولو أردت أن أذكر كل من قدم أو ساعد في خروج هذا البحث لاحتجت إلى صفحات اعتراف بفضلهم وهم أهل لذلك، ولكن المقام لا يسعفني فللجميع مني جميل الثناء ولهم من الله خير الجزاء.

زينب

---

(1) صحيح البخاري - مع فتح الباري - ج٨ ص٤٧٤، ط (٢) سنة ١٤٠٣ - دار إحياء التراث.

(2) صحيح مسلم ج١ ص١٥٢ دار إحياء التراث.

مقدمہ

المقدمة

الحمد لله رب العالمين ، حمدا يليق بجلاله وفضله ، والصلاة والسلام على أشرف خلقه ، وعلى آله وصحبه أجمعين . الحمد لله حمدا دائما على تفضله علينا بنعمة الفكر والعلم ، والحمد لله أن هدانا لنسلك هذا السبيل ، وعسى أن نكون ممن أراد الله لهم وبهم الخير "من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين"(١)وإننا حين نقلب صفحات سجل هذه الأمة نجده حافلا بالرواد في كل المجالات ، وقد وهبوا أنفسهم للعطاء بكل صوره ؛ إلقاء وتدريسا ، وكتابة وتأليفا ، واستنهضوا الهمم للكشف عن جوانب هذا الدين وعظمته ، وحين يقرأ المرء في كتب التراجم عن روادنا الذين سجل التاريخ أسماءهم خالدة في صفحاته يجد أن للكثير منهم مؤلفات عديدة ، ولكنه حين يبحث عن هذه الكتب يكاد لايجد منها إلا القليل ، ومن هؤلاء الذين لهم باع في هذا المضمار **الشيخ أبو بكر الرازى أحمد بن على المعروف بالجصاص** ، فإن له قائمة من المؤلفات تحتاج إلى من ينفض عنها الركام الهائل من الغبار لترى النور . ومن الأيادى البيضاء التى تشكر عليها جامعة أم القرى في جوانب مختلفة ـ أن جعلت من أهداف برنامجها توجيه طلاب الدراسات العليا إلى تحقيق مخطوطات من تراثنا السابق .

وقد وفقنى الله إلى "**كتاب شرح مختصر الطحاوي**" لأبي بكر الرازي ليكون موضوع رسالتى للدكتوراه . وكان هذا بتوجيه من فضيلة الأستاذ الدكتور/ أحمد ريان ـ المشرف السابق ـ جزاه الله عني خير الجزاء ووافق ذلك رغبة مني في التعرف على المخطوطات وطبيعتها ، فتقدمت بالطلب وتم التسجيل والموافقة فكان لي مع هذا الشرح معاناة جميلة ، خرجت منها بحصيلة ممتعة .

وكتاب شرح مختصر الطحاوى يتكون من أربعة أجزاء ، وقد وزع العمل فيه على أربعة من الطلاب وكان التوزيع على النحو التالى :

(١) الجزء الأول وعدد لوحاته (٢٤٩) ، وقام بتحقيقه الأخ عصمت عناية الله .

---

(١) صحيح البخاري ـ مع الفتح ـ ج/١٣ ، ص٢٥١ .

(٢) الجزء الثانى وعدد لوحاته (٢٣٨) ، وقام بتحقيقه الأخ سائد بكداش .

(٣) الجزء الثالث وعدد لوحاته (٢٣٨) ، وقام بتحقيقه الأخ محمد عبيد الله خان ولكنه لم يحقق كامل الجزء ، بل حتى نهاية كتاب الأشربة ، ثم يبدأ كتاب الجهاد ومنه ٢٨ لوحة تقريبا في هذا الجزء تضاف لمحقق الجزء الرابع[١].

(٤) الجزء الرابع وعدد لوحاته (٢٣٨) وهو الذى أقوم بتحقيقه .

ويبدأ القسم الخاص برسالتي من أول كتاب السير والجهاد إلى نهاية الكتاب ، أما الجزء الرابع فيبدأ من قسمة الغنيمة وبيان نصيب الفارس والراجل . بقول أبى جعفر : «،إذا قسم الإمام الغنيمة ؛ ضرب للفارس سهمين...» فيكون مجموع اللوحات التى أقوم بتحقيقها ٢٨ + ٢٣٨ = ٢٦٦ أضف إلى ذلك السقط المتكرر في مواضع مختلفة ، فلايقل عدد اللوحات المحققة عن ٢٧٠ لوحة تقريبا . وسيأتي بيان مواضع السقط .

ويتناول هذا الجزء المراد تحقيقه الكتب التالية : كتاب الجهاد والسير ، وكتاب الصيد والذبائح ، وكتاب الضحايا ، وكتاب السبق ، وكتاب الأيمان والكفارات والنذور ، وكتاب أدب القاضي ، وكتاب الشهادات ، وكتاب الرجوع عن الشهادات ، وكتاب الدعاوى والبينات ، وكتاب العتق ، وكتاب المكاتبة ، وكتاب الولاء ، وكتاب المفقود ، وكتاب الإكراه ، وكتاب القسمة ، وكتاب المأذون له في التجارة ، وكتاب الكراهية .

ومما تميز به ترتيب الموضوعات في فقه أبى حنيفة وأصحابه ، أنهم تفردوا ببابين خلافا لغيرهم من الفقهاء وهما : الإكراه والكراهية ، وهذا

---

(١) وعدد لوحات الأجزاء الثلاثة الأول بناء على ماورد ذكره من محققيها ، ذكر الأخ سائد أن عدد لوحات الجزء الرابع (٢٣٢) ـ وتابعه على ذلك الأخ عصمت ـ بينما المخطوط مرقم حتى ٢٤١ لوحة ، وفيه خطأ زيادة رقم ، والنصف الثانى من اللوحة فيما قبل الأخيرة ، والتي تليها لبيان من تملك الكتاب ، لذا قلت (٢٣٨) وانظر قسم الدراسة عند محققي الأجزاء الثلاثة السابقة/جيد وقد تعرضوا لبعض الجوانب مما لم أتناوله .

الإفراد يحصر أشتات مسائل هذين البابين ، كان المفترض البحث عنها في أبواب مختلفة ففي باب الكراهية جمعت مسائل لطيفة ممالاينبغى فعله ، أو مما هو خلاف الأولى .

وسيكون العمل لهذا الكتاب على قسمين : قسم أقوم فيه بدراسة الكتاب ومايتعلق بذلك . وقسم خاص بالتحقيق .

القسم الأول في الدراسة .

ويتضمن أربعة فصول :

الفصل الأول : عصر مؤلف المختصر وشارحه .

وفيه مبحثان :

المبحث الأول : الحياة السياسية والاجتماعية .

المبحث الثانى : الحياة العلمية والفكرية .

الفصل الثانى : ترجمة حياة الشيخين .

وفيه مبحثان :

المبحث الأول : ترجمة الإمام الطحاوى .

المبحث الثانى : ترجمة الشيخ الجصاص .

الفصل الثالث : التعريف بالكتاب .

ويشمل المباحث التالية :

المبحث الأول : اسم الكتاب وصحة نسبته .

المبحث الثانى : أسلوبه ومنهجه .

المبحث الثالث : مصادره .

المبحث الرابع: المستفيدون من شرح المختصر .

المبحث الخامس : نسخ المخطوط ، وعدد لوحاته .

المبحث السادس : عدد كتب الجزء الخاص بالتحقيق وأبوابه وفصوله ومسائله .

الفصل الرابع : منهج التحقيق .

ويتضمن المباحث التالية :

(١) تدوين المخطوط ونسخه .

(٢) اختيار النص .

(٣) إثبات الفروق عند الحاجة .

(٤) توثيق النص .

(٥) ضبط الآيات وترقيمها .

(٦) عزو الأحاديث ودرجتها .

(٧) التعريف بالمصطلحات الغامضة .

(٨) الترجمة للأعلام .

(٩) عمل الفهارس .

القسم الثانى : التحقيق .

والعمل في هذا القسم يعني بذل الجهد لخروج الكتاب قريبا من الروح التى أرادها له المؤلف . فأسأل الله العون والتوفيق ، والإخلاص لوجهه الكريم والسداد في هذا العمل خاصة ، وسائر أمورى عامة إنه ولي ذلك . فإن خرج كما ينبغي فهو فضل الله وكرمه وإن اعتراه خطأ أو خطل أو نسيان ؛ فالكمال لله وحده .

أوّلاً: قسم الدّراسة:

ويتضمّن أربعة فصول:

١- الفصل الأول:
عصر مؤلف المختصر وشارحه.

٢- الفصل الثاني:
ترجمة حياة الشيخين.

٣- الفصل الثالث:
التعريف بالكتاب.

٤- الفصل الرابع:
منهج التحقيق.

جامعة أم القرى
عمادة شؤون المكتبات
المكتبة المركزية
قسم المخطوطات
UMM AL-QURA UNIVERSITY

الفصل الأول
في عصر المؤلف والشارح

ويشمل مبحثين :

المبحث الأول : الحياة السياسية .

المبحث الثانى : الحياة العلمية والفكرية .

المبحث الأول
الحياة السياسية

قسم المؤرخون الخلافة والأمارة في الدولة العباسية إلى قسمين :

القسم الأول :

وهو الذي يعتبر أوج عزة الخلافة وقوتها ، والتي كانت فيها الأمور بيد الخليفة ، وهذه الفترة تمتد من بداية قيام الدولة حتى نهاية عهد الواثق ، الذي توفي سنة ٢٣٢هـ[١]أو بنهاية عهد المتوكل على الله ، الذي توفى في سنة ٢٤٧هـ[٢].

القسم الثانى :

وهي الفترة التي أخذ فيها الضعف يدب في الخلافة العباسية ، حين بدأ بعض القواد أو الأمراء في التمرد ، وماصحب ذلك من تأديب لهؤلاء القواد ومفارقتهم . واستمر الوهن والضعف يسري في جسم الخلافة ، واستمرت الأطماع من القواد والأمراء ، حتى بلغ بهم الأمر مداه ، حيث استقل كل منهم بأمارته وولايته ، ولم يبق للخليفة سلطان أو هيبة ، فتمزقت الخلافة إلى دويلات ، وصحب ذلك نشوء فتن وصراعات واضطرابات ؛ فتكت في جسم الأمة ، ومن أضرها وأسوأها ظهور فرقة القرامطة[٣]، ومانكبوا الأمة به .

---

(١) تاريخ الخلفاء ، تأليف جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي ، بتحقيق محمد محي الدين عبد الحميد ، ط(٣) ، سنة ١٣٨٣هـ-١٩٦٤م مطبعة المدني ، ص٣٤٤، ٣٥٠ ، تاريخ الإسلام السياسي والديني ...إلخ ، تأليف الدكتور حسن إبراهيم حسن ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت (ط/٧) ، ١٩٦٤م ، جـ٢ ، ص٨٤ حيث قال المؤلف : وبموته - يعني الواثق - انتهى العصر الذهبي للدولة العباسية .

(٢) التاريخ الإسلامي ، تأليف محمود شاكر (الدولة العباسية) ، جـ٦ ، ص٥ ، ط(٥) سنة ١٤١١هـ/١٩٩١م ، المكتب الإسلامي .

(٣) ستأتي إشارة من المؤلف عن هذه الفرقة وموقف الشرع منها ، انظر ص٤٣ .

ووسط هذا الصراع كانت حياة الشيخ الطحاوي والشيخ الجصاص ، وفي بغداد خاصة ومايحيط بها من جميع أرجاء الدولة الإسلامية كانت حياة الإمام أبي بكر الجصاص[١].

---

(١) تاريخ الطبري ، لابن جرير الطبري ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، (ط٢) جـ٥ ، ص٢٢٩-٣١٠ . الكامل في التاريخ ، لمحمد بن محمد بن عبد الكريم الشيباني المعروف بابن الأثير ، راجعه وصححه د. محمد يوسف الدقاق ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، جـ٦ ، ص٧ من سنة ٢٢٩-٣٧٠هـ . البداية والنهاية لابن كثير ، دقق أصوله وحققه (دكتور أحمد أبو ملحم وآخرون) ، جـ١٠-١١ ، سنة ٢٢٩-٣٧٠هـ . النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة ، لأبي المحاسن يوسف ابن تغري بردي الأتابكي ، جـ٣ - جـ٤ ، سنة ٢٥٤-٣٧٠هـ ، تاريخ الإسلام ، د. حسن إبراهيم ، جـ٢ ، ص٢٣،٤٨،١٦٤ ، جـ٣ ، ص٢٤٥ ، جـ٤ ص٣٠٣ ، التاريخ الإسلامي ، محمود شاكر ، جـ٦ ، ص٥-٦ .

المبحث الثانى
الحياة العلمية والفكرية

على الرغم من الصراع السياسي وماعترى الدولة العباسية من تدهور وضعف إلا أن الحياة الفكرية والعلمية تبلورت واستقرت ورسمت خطوطا واضحة ، وإن وجد أحيانا انحراف عن شرع الله القويم إلا أن عصر الخلافة العباسية كان يعج بالعلماء والصالحين ، واعتبر عصر ازدهار للحركة العلمية والفكرية ، فقد تم فيه تدوين العلوم وتقعيدها ، حيث نشطت رحلات العلماء وتنقلاتهم لتلقي العلم ، وجلوسهم للدرس والتعليم . والمتتبع لكتب تاريخ الإسلام وكتب التراجم يستطيع أن يدرك ذلك ، سواء في ذلك بغداد التى وصفها الحموي : (بغداد أم الدنيا وسيدة البلاد)[١]، أو في غيرها من نواحي البلاد المختلفة . ويكفي أن يطلع الإنسان على كتاب تاريخ بغداد ذلك السفر الضخم الذي يضم بين دفتيه أسماء من أنجبتهم بغداد ، ومن دخل إليها ، راغبا في أن ينهل من علومها ويعتبر هذا دليلا كافيا على أنها مركز للثقافة والعلم ، وكذا غيرها من المناطق التي قامت بها دويلات خارجة عن الخلافة العباسية ، فقد أصحبت مراكز للثقافة ، و(كان من أثر قيام كثير من الدول التى استقلت عن الخلافة العباسية أن نشطت الحركة الفكرية ، وراجت الثقافة ، وزخر بلاط هذه الدول بالعلماء والشعراء والأدباء وغيرهم ، ومن ثم نرى صدى هذه النهضة المباركة فى بلاط كل من السامانيين ، والغزنويين ، والبويهيين ، والحمدانيين في الشرق ، وفي بلاط الطولونيين والإخشيديين والفاطميين فى مصر ، وفي بلاد الأمويين في الأندلس.

---

(١) معجم البلدان ، جـ١ ، ص٤٥٦ .

أضف إلى ذلك ظهور كثير من الفرق التي اتخذت الثقافة والعلم وسيلة لتحقيق مآربها السياسية والدينية . وخير مثل لذلك مانشاهده من الآثار التي خلفها المعتزلة ودعاة الاسماعيلية من العلماء والمتصوفين وغيرهم ، وكان للجدل الذي قام بين هذه الفرق من ناحية ، وبينها وبين العلماء من السنيين من ناحية أخرى ، أثر بعيد في هذه النهضة العلمية التي يتميز بها هذا العصر وخاصة في القرن الرابع الهجرى)[١].

---

(١) تاريخ الإسلام ، د. حسن إبراهيم ، جـ٣ ، ص٣٣٢ ، جـ٤ ، ص٤٢٠ .

الفصل الثانى
في حياة الإمامين المؤلف والشارح والترجمة لهما

وتشمل مبحثين :

المبحث الأول : ترجمة لأبى جعفر الطحاوى .

المبحث الثانى : ترجمة لأبى بكر الجصاص .

المبحث الأول
أبو جعفر الطحاوي

اسمه ونسبه :

هو أحمد بن محمد بن سلامة بن سلمة بن عبد الملك بن سلمة بن سليمان[١] الأزدى[٢] الحجري المصري[٣] الطحاوي . وعداده في حجر الأزد .

والطحاوي نسبة إلى طحا قرية بأسفل أرض مصر من الصعيد[٤].

ولادته :

كانت ولادته سنة ٢٣٨هـ ، وقال السمعانى أنها سنة ٢٣٩هـ[٥]، وكذا ابن حجر .

مكانته وثناء العلماء عليه :

قال السمعاني : كان إماما ثقة ثبتا فقيها عالما لم يخلف مثله .

وقال الذهبي في سير النبلاء : الإمام العلامة الحافظ الكبير ، محدث الديار المصرية وفقيهها .

---

(١) كذا ذكره السمعاني ، وفي الجواهر عبد الملك بن سلمة بن سليم بن سليمان بن جناب ...الخ .

(٢) لأن النسبة إلى الأزد ، هى نسبة إلى أزد شنوءة ، أو أزد بن عمران ، أو أزد الحجر والحجرى أيضا إلى ثلاث قبائل ، وهو من حجر الأزد .

(٣) نسبة إلى مصر وديارها .

(٤) طحا : كورة بمصر شمالي الصعيد في غربي النيل وإليها ينسب أبو جعفر الطحاوي الفقيه الحنفي ، معجم البلدان ، شهاب الدين ، ياقوت الحموي جـ٤ ، ص٢٢ ، دار الفكر .

(٥) وفي وفيات الأعيان أنها سنة ٢٢٩هـ ، وذكر بأن هذا قول السمعانى ، وقال ابن خلكان : وهو الصحيح ، بينما الموجود في الأنساب أنها سنة ٢٣٩هـ .

وقال ابن كثير في بدايته : صاحب المصنفات المفيـدة والفوائد الغزيرة وهو أحد الثقات الأثبات والحفاظ الجهابذة .

ونقل عن ابن حجر: بأنه كان عالما باختلاف العلماء ، بصيرا بالتصنيف وغير ذلك .

وفاته :

وكانت سنة ٣٢١هـ[١].

---

(١) هذه إشارة لبعض جوانب حياته ، انظر :
الأنسـاب ، جـ٤ ، ص٥٢-٥٣ ، سير النبلاء ، جـ١٥ ، ص٢٧ ، البـداية والنهاية ، جـ١١ ، ص١٨٦ ، لسان الميزان ، جـ١ ، ص٢٧٤ ، وفيات الأعيان ، جـ١ ،ص٧١ ، النجـوم الـزاهرة ، جـ٣ ، ص٢٧٢ ، الجواهـر المضية ، جـ١ ، ص٢٧١ ، الطبقـات السنية ، جـ٢ ، ص٤٩ ، الفوائد البهية ، ص٣١ .

المبحث الثاني
أبو بكر الجصاص

اسمه ونسبه :

هو أحمد بن علي أبو بكر الرازى ، المعروف بالجصاص .

وهذه النسبة إلى العمل بالجص وتبييض الجدران ، قاله السمعانى .

وتوهم بعض من الناس بأن الرازي خلاف الجصاص ، وأنهما اثنان .

ولادته :

وكانت سنة ٣٠٥هـ.

مكانته وثناء العلماء عليه :

استقر له التدريس ببغداد وانتهت إليه الرحلة .

وصفه الخطيب بالفقه والإمامة قال : الفقيه إمام أصحاب الرأى في وقته .

قال الذهبى : الإمام العلامة المفتي المجتهد ، عالم العراق ، صاحب التصانيف .

وقال الإتقاني[1]ـ يصف الكتاب ويثني على مؤلفه ـ هذا الكتاب الذي عمله الشيخ الإمام الذي لايشق غباره في علوم الإسلام ، وهو الإمام أبوبكر الرازى رحمه الله كتاب لم يصنف مثله قط إلى يومنا هذا فليس الخبر كالمعاينة ولن يصنف مثله إلى يوم القيامة ...إلخ .

---

(١) انظر اللوحة الأخيرة من المخطوط .

وفاته :

كانت سنة ٣٧٠هـ[١].

---

(١) هذا طرف وجانب مماورد عنه ، انظر :
الأنساب ، جـ٢ ، ص٦٣ ، تاريخ بغداد ، جـ٤ ، ص٣١٤ ، البداية والنهاية ، جـ١١ ، ص٣١٧ ، سير النبلاء ، جـ١٦، ص٣٤٠ ، النجوم الزاهرة ، جـ٤ ، ص١٤٢ الجواهر المضية ، جـ١ ، ص٢٢٠ ، الطبقات السنية ، جـ١ ، ص٤١٢ ، الفوائد البهية ص٢٧ ، المنتظم في تاريخ الأمم والملوك ، لأبي الفرج عبد الرحمن بن على بن محمد ابن الجوزى ت٥٩٧هـ ، دراسة وتحقيق محمد عبد القادر عطا ، مصطفى عبد القادر عطا ، راجعه وصححه نعيم زرزور ، دار الكتب ببيروت ، لبنان ، ج١٤ ، ص٢٧٧ .

الفصل الثالث
التعريف بالكتاب

ويشمل المباحث التالية :

المبحث الأول : شرح مختصر الطحاوي .

وفيه مطلبان :
أولا : مقدمة في مختصر الطحاوي .
ثانيا : اسم الكتاب وصحة نسبته .

المبحث الثانى : أسلوبه ومنهجه .

المبحث الثالث : مصادره .

المبحث الرابع : المستفيدون منه .

المبحث الخامس : نسخ الكتاب وعدد لوحاته .

المبحث السادس : عدد كتبه . الجزء المحقق . وأبوابه وفصوله ، ومسائله .

المبحث الأول
شرح مختصر الطحاوي
أولا : مقدمة في مختصر الطحاوي

قبل الكلام عن شرح مختصر الطحاوي للجصاص ؛ الذى هو موضوع البحث والدراسة يجدر بنا إعطاء نبذة مختصرة جدا عن كتاب المختصر ؛ الذى هو أصل هذا الشرح ، خاصة وأنه قد ورد حوله خلاف .

مختصر الطحاوى ، مختصر في الفقه الحنفي للشيخ أبى جعفر أحمد ابن محمد الطحاوي ، جمع المؤلف فيه مسائل الفقه وفروعه المختلفة باختصار ، دون التعرض للأدلة ـ إلا نادرا ـ والمناقشات ، لكنه قد يعلل للمسألة أحيانا.

وقد قام بتحقيق هذا الكتاب ـ وعمل دراسة له ـ الشيخ أبو الوفا الأفغانى ، فعرف بالكتاب ، وبالخلاف الوارد حول مختصر أبى جعفر ، أهو مختصر واحد ، أم له عدة مختصرات ، ورجح كونها ثلاثة .

وإني لأستبعد تأليفه ثلاثة كتب بنفس الأسلوب والنهج ، وأن يكون الاختلاف فقط في بعض المسائل زيادة ونقصانا ، فلعل هذا يرجع إلى سقم وسقط في النسخ التى دون منها الكتاب ، ولم يتيسر لهم نسخه والمقارنة بينها والتعرف حقيقة إلى سر الفرق ، ومن ثم جاء الفرق بين نسخه كما ترى .

والفروق بين نسخ المختصر حقيقة ملموسة ، يلاحظها من قارن بين نسخه ، أو من قارنه مع عرض الشيخ الجصاص لمسائل وكلام أبى جعفر أثناء شرحه للمختصر حيث ثمة مسائل موجودة في المختصر ، ولم يتعرض لها الشيخ الجصاص ، ولاندري هل مرد ذلك ترك مقصود من الجصاص؟ أو أنه اختلاف نسخ؟؟

إذ إن الشيخ الجصاص لما رأى تكرار الشيخ الطحاوي لبعض النقاط في باب السير والجهاد ، اكتفى هو بتعرضه الأول لها ، وأشار إلى ذلك .

وتجد الشيخ الجصاص في مواضع أخرى يكتفي بالتعرض للمسألة مرة واحدة دون أن يذكر أنه سبق له تناولها ، فلعله يرى عدم الحاجة إلى التنبيه لقرب العهد .

فها نحن نرى أن الاختلاف بينهما لايعتبر دلالة لاختلاف المختصرات ، بل لغاية رآها الشارح وهي عدم التكرار .

ثانيا : اسم الكتاب وصحة نسبته لأبي بكر الرازي

ـ لامكان للشك في أن للجصاص كتابا شرح فيه مختصر الطحاوي ، حيث أورد ذلك الذين ترجموا للجصاص ، وأهم من كل هذا أن المؤلف نفسه بين ذلك ، وذكر الباعث على تأليفه في مقدمة الكتاب من الجزء الأول فقال : الحمد لله رب العالمين ، وصلى الله على نبيه محمد وآله أجمعين . سألني بعض أخوانى ممن أجله وأعظمه عمل شرح لمختصر أبى جعفر أحمد ابن سلامة الطحاوي الأزدي ـ رحمه الله تعالى ـ فرأيت إجابته إلى ذلك ، ورجوت فيه القربة إلى الله تعالى ، إذ كان هذا الكتاب يشتمل على عامة مسائل الخلاف ؛ وكثير من الفروع التى إذا فهم القارىء معانيها وعللها وكيفية بنائها على أصولها انفتح له طريق القياس ...إلخ .

ـ وكذا ذكر حاجى خليفة في كشف الظنون أن للجصاص شرحا على مختصر الطحاوي ، فقال عند ذكره للمختصر :

مختصر الطحاوي في فروع الحنفية للإمام أبي جعفر أحمد بن محمد الطحاوى الحنفي ... وقد أولع الناس في شرحه ، فشرحه :

(١) شيخ الإسلام بهاء الدين علاء الدين على بن محمد السمرقندي الاسبيجابي (ت٥٣٥هـ) .

(٢) الشيخ الحافظ أبو نصر أحمد بن منصور الطبرى السمرقندي .

(٣) أبو نصر أحمد بن محمد المعروف بالأقطع (ت٤٧٤هـ) .

(٤) أبو نصر أحمد بن منصور المطهري الاسبيجابي (ت٤٨٠هـ) .

ويقال إن شارح المختصر محمد بن أحمد الخجندى الإسبيجابي .

(٥) أبو نصر أحمد بن محمد بن مسعود الوبري الحنفي .

(٦) **الإمام أبو بكر أحمد بن علي المعروف بالجصاص الحنفي** (ت٣٧٠هـ) .

(٧) أبو عبد الله حسين بن علي الصيمرى (ت٤٣٦هـ) .

إلا أن حاجي خليفة أعاد ذكر أبي بكر الرازي كأني به رآه شخصا آخر ، وشارحا للمختصر غير الجصاص ، حيث قال : وأبو بكر أحمد بن علي الوراق الرازي الحنفي المتوفى سنة ... وهو شرح بسيط في أربع مجلدات ، ودأبه أنه يذكر مسائل المتن أولا ، ثم يشرح بأن يقول : قال أحمد : أوله ، وذكر نص المقدمة التى سبق أن ذكرتها ، ووافق عليه أبو الوفا في مقدمة المختصر .

ـ وكذا ذكره القرشي عند قوله : وله من المصنفات : أحكام القرآن ، وشرح مختصر شيخه أبي الحسن الكرخي ، وشرح مختصر الطحاوي .

ـ وكذا في الطبقات السنية نقلا عن الجواهر المضية .

وكذا اللكنوي في الفوائد بقوله : وله من المصنفات أحكام القرآن ، وشرح مختصر شيخه ، وشرح مختصر الطحاوى ...إلخ .

ـ وكذا في مقدمة المختصر التى قدم بها أبو الوفا الأفغاني عند تحقيقه الكتاب ص٨ .

ـ ويزيد الأمر تأكيدا أن هذا مكتوب على الورقة الأولى للمخطوط ، ففي نسخة مكتبة أحمد الثالث بتركيا مكتوب الدفتر الثانى من شرح الإمام أبي بكر أحمد بن علي الرازي ـ رحمه الله تعالى ـ لمختصر الشيخ الإمام أبي جعفر الطحاوي ، وأبو بكر هو الرازي الجصاص ، ولد سنة ٣٠٥هـ ، ومات سنة ٣٧٠هـ .

وفي نسخة مكتبة جار الله بتركيا ، الجزء الثالث في شرح مختصر الطحاوي لأبي بكر الرازي ، وذكر موضوعات الجزء ـ كالفهرس ـ ثم الجزء

الرابع وسرد موضوعاته[1]

(١) شرح مختصر الطحاوي الجزء الأول (خ) ، كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون للعلامة المولى مصطفي بن عبد الله القسطنطي الرومي الحنفي ، الشهير بالملاكاتب جلبى ، والمعروف بحاجى خليفة، جـ٢ ، ص١٦٢٧-١٦٢٨ ، هدية العارفين ، أسماء المؤلفين ، وآثار المصنفين ، لإسماعيل باشا البغدادي ـ تكملة كشف الظنون ـ جـ٥ ، ص٦٦،٦٧ ، الجواهر المضية ، جـ١ ، ص٢٢٣ ، الطبقات السنية ، جـ١ ، ص٤١٥ ، الفوائد البهية ، ص٢٨ ، مختصر الطحاوي في مقدمة أبي الوفا الأفغاني ، ص٨ .

المبحث الثاني
أسلوبه ومنهجه

أسلوب الشرح ومزاياه والمآخذ عليه :

أولا : أسلوبه جيد وقوي ، ويشير فيه المؤلف في بعض الأحيان إلى المبنى الأصولي للمسألة ، ومنشأ الخلاف ، أو أنه يعلل لها بقاعدة من القواعد في العقيدة ، أو الأصول أو الفقه ، ولنذكر لكل نوع مثالين :

(١) التعليل بقاعدة في العقيدة :

[٩١ مسألة ـ الألفاظ التى تجب فيها الكفارة] ، لوحة ٦٦ب . ص٣٣٣

عند قوله : ‹‹وكذلك كل ماحلف به من صفات›› . ص٣٣٥

قال : وكذلك قوله : ‹‹وعظمة الله ...›› .

قال أحمد : الأصل في ذلك ؛ أن كل ماكان من صفات الله تعالى التى استحقها لذاته ، فإنه يكون حالفا به ، إذا أقسم به .

وفي نفس المسألة قال أيضا : إذا حلف بشيء من صفات الفعل ، فإنه لايكون حالفا .

(٢) التعليل بقاعدة أصولية :

في [٧٨ ـ مسألة : الأنواع التى يجزىء إخراجها أضحية وسنها] ، لوحة ٥١أ . ص٢٨٤

في نهاية المسألة قال : لو ساوى خبر النهى في الاحتمال ، لكان خبر الحظر أولى . ص٢٨٦

(٣) التعليل بقاعدة فقهية :

في [٨٤ ـ مسألة : حكم من أوجب أضحية ثم مات] ، لوحة ٥٦ب . ص٣٠٦

قال : والعبادات يسقطها الموت . كما نقول جميعا فيمن وجبت عليه زكاة ماله ، فلم يؤدها حتى مات ؛ أنها تسقط بالموت . ص٣٠٧

وفي [١٠٣ ـ مسألة : اليمين على لبس الثوب] ، لوحة ٧٨أ . ص٣٦٨

قال أحمد : الأصل في ذلك : أن اليمين إذا تعلقت بالعين ؛ تناولتها على أي صفة ، حصل الفعل . وإذا تعلقت بالصفة ؛ كانت على الصفة المعتادة . ص٣٦٨ .

ثانيا : يتمتع المؤلف بنفسه الطويل في كثير من الأحيان ، وقد لمست هذا في مجموعة من المسائل التى تعرض لذكرها ، وبعد تدليله لها من الكتاب والسنة وجهة النظر ، وقد يصاحب ذلك مناقشة لغوية أحيانا ، ويستشهد على ذلك بأقوال أهل اللغة والشعراء ، ويذكر بأن للمسألة نظائر ويشير إلى طرف منها أحيانا ، وقد يذكر سبق هذه النظائر ، وقد يذكر أن هذا الكتاب لايحتمل بسط المسألة ، وأنه استقصاها في شرح الجامع أو نحوا من هذا .

وقد يكون تناول المسألة في عدد كبير من اللوحات . ومما أسهب فيه المؤلف وجوب الأضحية ، وكذا [٦٥ ـ مسألة : حكم أكل الجنين يخرج من حيوان مذكى ميتا] ، ومسألة القيافة وغيرها .

ثالثا : قد يذكر المؤلف بعض المسائل أو الأمور من غير تطويل ، ويشير إلى أنه قد تناولها في كتابه شرح الجامع الكبير ـ لمحمد بن الحسن ـ كما في كتاب الأيمان والكفارات والنذور ؛ عند [مسألة ١٢٣] ص٣٩١ . ثم قال في نهايتها : وقد بينا هذه المسائل في شرح الجامع الكبير ص٣٩٢ ، وكذا [مسألة ١٣٢] ص٤٠٣ ، وكذا [مسألة ١٤٣] . ص٤١٠ .

رابعا : بالرغم من قوة الأسلوب عند المؤلف ، إلا أنه أحيانا قد تكون هناك بعض الزيادات في الحروف والكلمات ؛ مما يجعل الجملة ضعيفة ،

وذلك كما في فصل [حكم من ترك التسمية ناسيا] ، لوحة ٢٧أ ، حين قال : وهو فلم يكن مكلفا للصلاة في حال النسيان . ص١٩٩ .

ولو أنه قال : وهو لم يكن مكلفا بالصلاة في حال النسيان ، لكان أفضل .

وفي [١٢٠ مسألة : إذا حلف لايشترى رأسا] ، لوحة ٨٥ب . ص٣٨٧

قال أحمد : حمل أبو حنيفة رحمه الله تعالى الأمر على المعتاد والمتعارف كان في زمانه أكل الرؤوس .

لو أن المؤلف جعل قبل كلمة "كان" اسما موصولا ، فقال : الذي كان أو أنه حذف كلمة "كان" لكانت العبارة أفضل ، فتصير الجملة : والمتعارف في زمانه ...إلخ . وقد أشير إلى مثل هذه الأمور أثناء التحقيق .

خامسا : لقد قسم المؤلف مؤلفه إلى كتب : كتاب السير والجهاد ، كتاب الصيد والذبائح ...إلخ ، ثم نراه يعرض مادة الكتاب في مسائل غالبا وأما المسائل التى يرى المؤلف أنها بحاجة إلى توضيح أكثر ، فإنه يذكر فيها فصلا ، وهذا الفصل تفريع للمسألة التى يتناولها .

ليس من خطة المؤلف تقسيم الكتاب إلى أبواب ، إلا أنه في كتاب الدعاوى ـ فقط ـ قال في نهايته : باب الاستحلاف على الدعوى .

يبدأ المؤلف الكتاب بعرضه لكلام أبى جعفر أولا في الغالب ، وإليك مجموعة الطرق التى عرض بها المؤلف مادة الكتاب .

الطريقة الأولى : بقوله قال أبو جعفر : الجهاد واجب . (لوحة ١٩٩أ/ر جزء٣) . ص١ .

قال أبو جعفر : وكل ماذبح به ، فأنهر الدم ، وقطع الأوداج . (لوحة ٢٤ب/ر جزء٤) . ص١٨٩ .

وكذا الأمر في عرض المسائل فيقول مسألة : قال أبو جعفر : وإذا ظهر الإمام على أرض من أرض العدو كان فيها بالخيار (لوحة ٢١٥ب جزء٣). ص٦٦ .

وكذا في الفصل أحيانا ، فيقول : فصل قال أبو جعفر : وسلبه دابته . (لوحة ٢١٤ب/ر جزء٣) . ص٦٤ .

الطريقة الثانية : بأن يقول : مسألة ، قال : والجزور في الأضحية أفضل ماضحى به . (لوحة ٥٠أجزء٤) ، ص٢٨٦ . دون النص على أبي جعفر مكتفيا بقوله : قال .

الطريقة الثالثة : يذكر كلام أبي جعفر دون قوله مسألة ، قال أبو جعفر أو قال ، وكثيرا مايكون هذا تفريعا لمسألة سابقة ، وقد يكون هذا في قضية مستقلة بذاتها ومثاله :

(١) قال أبو جعفر : وإن أخذ في النقلة ساعة حلف ، حتى نقل متاعه ...إلخ (لوحة ٧٨أجـ٤) ، ص٣٦٦ . وهي فرع مسألة : (من حلف أن لايسكن دارا بعينها) ...الخ .

(٢) قال أبو جعفر : ومن حلف بصدقة ماله ، لايفعل شيئا ، أو يعتق مماليكه ...إلخ . (لوحة ٨٨ب) . ص٣٩٤

(٣) قال أبو جعفر : ومن قال لعبد : إن أديت إلي ألف درهم ، فأنت حر (لوحة ١٦٥ب) . ص٦٣٢

الطريقة الرابعة : يرى الشيخ الجصاص أن بعض المسائل تحتاج الى توطئة وتقديم ، فلايبدأ مثل هذه القضايا بذكر كلام أبي جعفر ، بل يمهد لها بما يناسبها ، ثم يعرض كلام أبي جعفر ، وذلك كما في كتاب الأيمان والكفارات والنذور ، وكتاب الإكراه ، وكتاب القسمة[١].

سادسا : الشرح أو التعليق ، يأخذ الشيخ الجصاص في شرح المسألة بقوله : قال أحمد بعد ذكره لكلام أبى جعفر ـ كما قدمناه ـ أو أن يكون بقوله : والأصل فيه أو في ذلك ، أو والأصل ، أو لما روي ، أو وذلك لأنه ، أو لأنه ، أو وجه قول أبى حنيفة ، أو ذلك .

فمثلا مسألة كتاب الجهاد ، (لوحة ١٩٩أ)

(١) قال أحمد : الجهاد عند أصحابنا فرض على الكفاية . ص١ .

---

(١) انظر أول هذه الكتب .

قال أبو جعفر : وإذا قسم الإمام الغنيمة ضرب للفارس ...إلخ .

(٢) والأصل في ذلك قول الله تعالى : {واعلموا أنما غنمتم من شيء ...} ص١١٢ .

قال : ومن رمى صيدا بمعراض ، فقتله به ، فإن أصابه بحده ...إلخ ، (لوحة ٣٢أ) .

(٣) لما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم في حديث عدي ابن حاتم...إلخ . ص٢٢٤ .

قال أبو جعفر : ومن أعتق عبده ؛ فالمال الذى اكتسبه قبل العتق ، (لوحة ١٦٦أ) .

(٤) وذلك لأنه مال المولى ؛ لأن العبد لايملك ... ص٦٣٤ .

قال أبو جعفر : ومن اختلف هو ومكاتبه فيما كاتبه عليه ، فإن أبا حنيفة ...إلخ .

(٥) وجه قول أبي حنيفة : إن حصول الكتابة وصحتها باتفاقهم ...إلخ . ص٧٣٠ .

وأما المسائل التى تحتاج زيادة بسط وتفريع ، فإنه يتناولها بقوله : فصل ، أو أنه يشير الى أنه سيأتى بسطها ، أو أنه يكرر في المسألة قال أحمد فمثلا :

(١) في كتاب الجهاد تكلم عن [مسألة : إذا ظهر الإمام على أرض العدو] ـ أى مافتح عنوة ـ (لوحة ٢١٥) ص٦٦ . ودلل لها ، وبين حكم أرض السواد ، وأن مكة فتحت بالسيف ، فأشار عندها أنه سيفرد فتح مكة بالبحث ، فقال بعد ذلك فتح مكة (لوحة ٢٢١) ص٨٩ . وهذه إحدى المسائل ، التى أخذت حيزا كبيرا في الاستدلال لها . (٢٢١أ-٢٢٨أ) . ص٨٩-١١١ .

(٢) انظر مسألة أخرى قال : ومن خرج إلينا من نساء أهل الحرب مسلمة أو ذمية ...إلخ . (لوحة ١١ب ، جـ٤) ص١٤٧ . ثم قال : **فصل** وأما دلالة الآية على نفي وجوب العدة على المهاجرة . (لوحة ١٢ب ، جـ٤) . ص١٥١ .

(٣) تكرار قال أحمد : [٢٣٧ ـ مسألة] قال أبو جعفر : البينة على المدعى ...الخ .

قال أحمد : الأصل فيه قول النبى صلى الله عليه وسلم (البينة على المدعى) ، ص٥٦٥ . الحديث إلى أن قال ثانية :

قال أحمد : ولايعترض على ذلك ماروي عن النبي صلى الله عليه وسلم في النتاج ...إلخ . (لوحة ١٤٣ب) . ص٥٦٧ .

(٤) مسألة استحقاق السلب ، (لوحة ٢١١أ) .

قال أبو جعفر : ومن قتل من المسلمين قتيلا من العدو ، لم يكن له سلبه ...إلخ . ص٥٠ .

قال أحمد : قال الله تعالى : {واعلموا أنما غنمتم ...} ، وبسط في عرض أدلة المسألة ومناقشتها ، ثم فرع بقوله : **فصل** قال أبو جعفر : وسلبه دابته ...إلخ . (لوحة ٢١٤ب) ص٦٤ .

قال أحمد : السلب مايسلبه ...إلخ ، ثم كرر قوله : ص٦٤ .

قال أحمد : ومن الناس من يخمس السلب ...إلخ . ص٦٤ .

فهذه المسألة جمع فيها بين قوله فصل ، للتفريع ، وبين تكراره قال أحمد لزيادة البسط والتفريع .

(٥) وانظر [٤٤ ـ مسألة بيان المراد بدار الحرب ودار الإسلام] .

قال : وإذا ارتد أهل بلد وقد جرى فيه حكمهم ...إلخ .

قال أحمد : ولاتصير دار حرب عند أبى حنيفة ... (لوحة ٢٣أ/ر) ص١٨٤ . ثم قال :

قال أحمد : وذلك في نحو بلد القرمطي إنه دار حرب . ص١٨٤ . ثم قال :

قال أحمد : والذي أظن أن أبا حنيفة إنما قال ذلك . ص١٨٦ . والأمثلة كثيرة لمن تتبع .

سابعا : يأخذ المؤلف في التدليل للمسألة ، ويرتب الأدلة على حسب مكانتها ، وقد يذكرها جملة ، من الكتاب والسنة وجهة النظر . ثم بعد

ذلك يأخذ في تفصيلها معنى ودلالة إن احتاج الأمر . والمؤلف في أثناء عرض الأدلة يرد على المعترضين . ولكنه لاينص على أسماء أو جهة أو مذهب إلا نادرا ، بل يكون ذلك تعريضا ، أو افتراضا ، سواء كان هذا المعترض عليه بعض أفراد المذهب ، أو من خارج المذهب ، وذلك بقوله فإن قيل[١]ـ وهى العبارة المستعملة ـ غالبا ، وأحيانا يقول : فإن قال ، أو فإن قال قائل[٢] ، أو فإن احتجوا[٣]أو فإن احتج ، ثم يرد على الاعتراض بقوله قيل له . ونادرا يكون الرد فإنه يقال له[٤].

وفي أثناء تحليله للأدلة قد يذكر الحديث من طريق آخر غير الذى سبق له ذكره ، أو أنه يذكره ـ من نفس الطريق ـ لكن بمعناه . انظر [٧ ـ مسألة : حكم قتل النساء والصبيان ونحوهم] وذلك (لوحة ٢٠٤ب) . ص٢٧ وانظر [٧٦ ـ مسألة : حكم أكل صيد قد غاب عنه] ، ذكر الدليل من السنة ثم جهة النظر . ص٢٦١،٢٦٣ .

وانظر أيضا كتاب الضحايا ، حكم الأضحية إلى أن قال : فأما الحجة في وجوبها ، فمن جهة الكتاب والسنة والنظر .

فأما دلالة الكتاب فقول الله تعالى ... ص٢٦٦ .

ثم قال : ومن جهة السنة ... ص٢٦٨ .

ثم قال : وأما دليلنا من طريق النظر ... ص٢٧٩ .

وهذه من المسائل التى أسهب فيها المؤلف .

وكثيرا مايحاول المؤلف دعم موقفه وتأكيده باستعمال عبارة ألا ترى ، انظر ص١٦٢،٤٥٨ .

---

(١) انظر ص١١،١٢ وهو كثير .

(٢) ص١٠٨ .

(٣) ص٢٧٥ .

(٤) ص١٠٨ .

ثامنا : إذا كان للمسألة أكثر من وجه :

سبق أن ذكرنا بأن المؤلف كثيرا مايقوم بتفصيل المسائل وشرحها ويذكر في بعضها بأنه سيتناولها من وجوه ؛ فيقول عند عرضها : أحدهما ، ثانيهما أو نحوه . انظر ص٢٦ ، وكذا ص٣١٨-٣١٩ .

ـ وأحيانا في تفنيده للمسألة لايذكر الوجه الأول ، وقد تكرر هذا في مواضع ، بل يكتفي بقوله : والثاني أو نحوه ، ومثاله :

انظر لوحة ١٢أ ، ص١٤٨ . عند ذكر [حجة القائلين بعدم العدة ـ على المهاجرة من دار الحرب ـ] .

قال : فانتظمت هذه الآية الدلالة على وقوع الفرقة بين المهاجرة وبين زوجها من أربعة أوجه ، وعلى أن لاعدة عليها من وجهين : فأما دلالتها ...إلخ .

والثانى : {لاهن حل لهم ولاهم يحلون لهن} ...إلخ .

وانظر لوحة ٦٢أ ، ص٣٢٣ ، كتاب السبق ، عند بيان حكم السبق قال : ووجه ثالث ، وهو أن يكون المسبق غيرهما ، دون أن يسبق ذلك ذكر لكون الحكم وجوه ، ودون تحديد الأول والثاني .

وانظر لوحة ٨٠ ، ص٣٧٢-٣٧٣ قال أحمد : هذا الضرب من الأيمان على ثلاثة أوجه :

أن يطلق لفظا عاما في مسميات ... ولم يقل عنه الضرب الأول .

ثم قال وضرب ثان : وهو أن يدعي تخصيص .

ثم قال وضرب ثالث : أن يطلق لفظ عموم .

ـ أو أنه يذكر أن لهذا الحكم وجوها ، ويبين الوجه الأول ، ولايحدد مابعده . انظر ص٦٨٥ .

ـ لايلتزم نسقا معينا في عرض الوجوه ـ من حيث العبارة ـ فيقول عن الأول مثلا أحدها أو أحدهما كما في ص٦٦٩،٧١٣ ، وعن الآخر ، والوجه الثاني كما في ص٦٦٩ أو والثاني كما في ص٧١٣ ، أو من جهة أخرى ـ عن الثالث ـ كما في ص٧١٣ ، أو وأيضا عن الرابع كما في ص٧١٤ .

ـ أو أنه يذكر أن في المسألة أو الحكم أوجها ، ولاينص على واحد منها بأنه الأول أو غيره ، فيذكر الوجه الأول والوجه الثاني والوجه الثالث ونحوه سردا ، كما في ص٦٨٢ . قال أحمد : الفراش عندنا على ثلاثة أوجه ...الخ . وانظر ص٧٢٢ قال أحمد : الأصل في ذلك أن الشروط التي لايوجبها عقد الكتابة على وجهين : شرط راجع ...إلخ .

تاسعا : قد يكون السبب في طول بعض المسائل شرحها ، والاعتراض على المخالف بعبارة ، ثم إعادة ذلك بأسلوب آخر لنفس الفكرة ، فيؤدى إلى الإطالة كما في مسألة السواد ، (لوحة ١٨ب) . ص٧٧-٨٨

عاشرا : سبق أن ذكرنا أنه غالبا مايبدأ بذكر كلام أبي جعفر ، ولايلتزم بنصه ، فكثيرا مايورده بتصرف قليل ، ثم يعقبه بالشرح والتفصيل وهو كثير جدا ، أو أنه يعقبه ببعض التعليق . انظر لوحة ٩٦أ ، ص٤١٢ . عند بيان حكم إذا حلف بعتق عبده إن شرب من الفرات ، أو نحوه فاغترف وشرب .

أحد عشر : قد يتناول المؤلف موضوعا ، ويذكر فصوله ومسائله ، ثم ينتقل إلى موضوع آخر ، ثم تراه يعود إلى الموضوع الأول ، ويذكره في غير بابه . وقد يكون السبب في ذلك أن أبا جعفر كرر بعض المسائل لمناسبة أو نحوها ، أو أنه جزأها في مواضع ، فيكرر المؤلف شرحها ويطيل ، وكان يكفيه الإحالة إلى الموضع السابق[1] كما يفعل أحيانا ، فكان كتاب المختصر بحاجة إلى ترتيب المسائل المتشابهة في موضع واحد ؛ وتفصيلها فيه.

فمثلا في كتاب الصيد والذبائح ، كان الأولى أن تجمع المسائل المتعلقة بالذبح والفراغ منها . وكذا فيما يتعلق بالصيد بأن يجمع المتشابه في موضع واحد . ثم بعد ذلك ماله علاقة بها ونحوه .

---

(١) وهذا مافعله الاسبيجابي في شرحه لمختصر الطحاوي ، بأنه عند شرح المسألة يورد جزئياتها ، وأشتاتها في موضع واحد ، ولايكررها إذا أعادها الطحاوى ، إلا أنه لايحدد للقاريء موضع سبقها ، بل ينبه بأنه تقدم ذكرها فقط .

ولكنا نجد المؤلف في هذا الباب ، أورد مسائل تتعلق بالذبح ، ثم بالصيد ، أو تداخل فيهما ، ثم انتقل إلى العقيقة وحكمها قبل الفراغ من مسائلهما ، ثم أورد ثلاث مسائل تفريعا على الباب :

(١) من كان له سمن ، فماتت فيه فأرة . ص٢٥٥ .

(٢) من ماتت له دجاجة ، فخرجت منها بيضة . ص٢٥٨ .

(٣) من ماتت له شاة ، وفي ضرعها لبن . ص٢٥٩ .

ثم عاد إلى مسائل الصيد ثانية .

وأيضا في كتاب المأذون له : تناول المؤلف بعض القضايا ؛ التى يمنع المأذون من التصرف فيها ، ثم تناول موضوعا آخر ثم عاد مرة أخرى ، وذكر بعض التصرفات التى لاتصح من المكاتب . ص٨٥٧،٨٧٢،٨٧٤ .

وغير ذلك من الكتب كما في الشهادات ، والكراهية .

اثنا عشر : استدراكات الجصاص على الطحاوي .

في بعض المسائل يستدرك الشيخ الجصاص على الشيخ أبي جعفر الطحاوي ، وأن ماذكره هو على خلاف الأصل ، أو أن مانسبه مثلا لواحد من الصاحبين هو للآخر منهما ، أو في نسبته القول للإمام وأحد صاحبيه ، وهو على خلاف ذلك ، أو أنه يطلق بأن هذا قول فلان ، وهو رواية ثانية عنه أو في النوادر ونحوه .

ومع هذا قد يعتذر الشيخ الجصاص للشيخ في أن ماذكره الطحاوي ، مما هو خلاف الأصول ، بأنه قد يكون وصل إليه دوننا ، حيث هو مؤتمن ... فمثلا :

(١) [١٧ ـ مسألة حكم عتق العبد الذى اشتراه من العدو ، أو أنه وهب له]. ص١٤٢ .

قال أحمد : هذا الذى حكاه ـ يعنى أبا جعفر ـ عن أبي يوسف غير معروف ، ويجوز أن يكون رواية وقعت إليه ، وقد روى هذا القول ابن سماعة عن محمد وحده في نوادره . ص١٤٤ .

(٢) [٢١ ـ مسألة متى تبين المسلمة المهاجرة من دار الحرب] . ص١٤٧ .

قال أحمد : قوله إن عليها العدة ، إذا كانت حاملا في قول أبي حنيفة ، ليس هو عبارة صحيحة ...الخ . ص١٤٨ .

(٣) في أول كتاب الضحايا تناول حكم الأضحية ، قال أبو جعفر عن الصاحبين : وخالف أبو يوسف ومحمد أبا حنيفة في ذلك . فقالا : ليست بواجبة .

قال أحمد : المشهور من قول أصحابنا جميعا أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد أن الأضحية واجبة على أهل اليسار . ص٢٦٥ .

(٤) [١٨٠ ـ مسألة نكول المدعى عليه عن اليمين في دعوى القصاص] . ص٥٠٠ .

قال أبو جعفر : فإن كانت دعوى في قصاص فيما دون النفس ، فإنه يقضى عليه في ذلك بالدية ، ولايقضى عليه فيه بقصاص في قول أبي حنيفة . ص٥٠٢ .

قال أحمد : وليس هذا قول أبي حنيفة المشهور عنه في الأصول ، بل جوابه في الأصول في هذه المسألة : أنه يقضى عليه بالقصاص ، فيما دون النفس بالنكول ...إلخ . ص٥٠٢ .

ثالث عشر : لقد خالف المؤلف نهجه قليلا ، فمثلا :

(١) جرت عادته أن يعقب قوله مسألة ، بلفظ قال أبو جعفر ، أو نحوه مما أشرنا إليه ولكننا نجده خرج عنه عند مسألة [٥٦] ص٢١١ مسألة : وذبائح المجوس ...إلخ ، وكذا مسألة [٥٧] ص٢١١ وتؤكل ذبائح الصابئين .

وهذا واضح وكثير فى كتاب الصيد والذبائح .

(٢) جرت عادة المؤلف عند شرح المسألة أن يعقب كلام أبي جعفر : قال أحمد أو غيره مما سبقت الإشارة إليه ولكنه خالفه عند مسألة [٦٨ ـ حكم أكل ذي الناب وذي المخلب] عقب على كلام أبي جعفر بقوله : ويحكى عن مالك ...إلخ .

(٣) وكذا خالف هذا المنهج عند مسألة رقم [٩٠ ـ الأدلة على عدم وجوب الكفارة فى اليمين الغموس] من كتاب الأيمان ص٣٢٨ ، حيث قال مسألة ، ولم يذكر كلاما لأبي جعفر ، وإنما بدأها قائلا : وإنما لم تجب الكفارة فى اليمين الغموس لأن الله تعالى قال ...إلخ .

المبحث الثالث
مصادره

الروافد التى استقى منها المؤلف مادة كتابه ، وكانت معينا لخروج هذا الكتاب بهذا الثراء كثيرة ، ولايمكننا حصرها ، لأن المؤلف نص على بعضها فقط ، ومنها مالم ينص عليه ، ومن مناهل المعرفة السابقة لعصر المؤلف ، وبالرجوع إليها استطعت من الموافقة بينها أن أعلم أنه قد استفاد منها ، فأذكر طرفا من ذلك .

أولا : كتب محمد بن الحسن ـ حيث ينص على ذلك أحيانا ، وغيرها من الكتب :

(١) السير الكبير كما في باب الجهاد .
(٢) الأصل .
(٣) الجامع الكبير .
(٤) الجامع الصغير .
(٥) الخراج لأبي يوسف .
(٦) سنن أبي داود وهو كثير .
(٧) مصنف عبد الرزاق .
(٨) مصنف ابن أبي شيبة .

سواء نقل النص أو استفاد الحكم من مجموع نصوصه .

(٩) المستدرك للحاكم .
(١٠) الأموال لأبي عبيد .
(١١) السيرة النبوية لابن هشام .
(١٢) تفسير الطبري .
(١٣) معجم الطبراني .

كتب الإمام أبي جعفر الطحاوي :

(١٤) شرح معانى الآثار

(١٥) مختصر اختلاف العلماء ، تصنيف أبي جعفر الطحاوي ، اختصره الجصاص .

وقد استفاد المؤلف من كتب الطحاوي ، وذلك واضح جدا ، حتى أنه يورد المناقشة نفسها التى أوردها الطحاوى .

ثانيا : روافد أخرى استفاد منها ، حيث كان يسمى بعض الأشخاص ، فإما أن يكون استفاد منهم مشافهة ، أو أنه استفاد من كتبهم ، ولم يسم الكتاب وإنما ذكر مؤلفه فقط . ومن هؤلاء :

(١٦) أبو الحسن الكرخى حيث هو شيخ المؤلف الذي تفقه عليه . فكثيرا مايقول : قاله شيخنا أبو الحسن الكرخي .

(١٧) عبد الباقى بن قانع الذي ساق عنه بسنده إليه كثيرا من الأحاديث التي استدل بها ، وهو أيضا من شيوخه .

(١٨) أبو عمر غلام ثعلب

وغير هذا كثير كالصحيحين ، وبقية كتب السنن ، وغيرها من كتب الفقه واللغة والشعر والشعراء .

المبحث الرابع
المستفيدون من شرح المختصر للجصاص

قال القرشي في الجواهر أبو بكر الرازى الإمام الكبير الشأن المعروف بالجصاص ، وهو لقب له ، وكتب الأصحاب مشحونة بذلك . وأورد أمثلة كثيرة ، ولكني أورد غير ماأورده ، فعلى سبيل المثال :

(١) بدائع الصنائع للكاساني ، وهو كثير جدا ، حتى أني لأرى في كثير من الأحيان أن البدائع تهذيب لشرح المختصر ؛ لكثرة الموافقة في العرض والاستدلال والترتيب إلا أن الكاساني يذكره باختصار غالبا ، فانظر بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٢٩ . و(لوحة ١٠أ) . في مسألة : مالو دخل رجل من المسلمين دار الحرب ، فاشترى منهم العبد المأسور ، أو وهبوه له ...إلخ . ص١٤٢ .

(٢) فتح القدير : وهو كثير أيضا ، انظر جـ٤ ، ص٣٨٩-٣٩٠ ، و(لوحة ٨٤أ) مسألة [١١٣] . بيان المراد : بيمين من حلف على فعل شيء عند استطاعته. ص٣٨٢ .

(٣) المبسوط للسرخسي وهو كثير جدا ، خاصة في كتاب أدب القاضى ، جـ١٦ ، ص١٠٨ . (لوحة ١١١أ) . في قضية : تفسير الحكم للخصم ، [١٧٠ ـ مسألة : بيان الأفراد الذين لايجوز القضاء لهم] . ص٤٦٧ .

(٤) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، يظهر بوضوح تأثره ، وكثرة نقله ، ويصرح المؤلف بذلك أحيانا ، جـ٥ ، ص٩٨،٩٩ (لوحة ١٤أ) .
[١٧ ـ مسألة : حكم عتق العبد الذي اشتراه من العدو ، أو وهب له] ص١٤٢ .

(٥) شرح الجامع الكبير لأبي الحسن الكرخي ، ويكاد يتفق مع شرح المختصر في ترتيب المسائل وعرض الأدلة[١]. انظر شرح الجامع ، جـ٥ لوحة ١٥٩ب ، ١٦٠ب ، ١٦٧أ . كتاب الصيد والذبائح ، وانظر كتاب الأيمان من شرح الجامع ، جـ٥ ، لوحة ٢أ ، ٣أ ، ص٣٢٥ ، ٤٧ب ، ٤٨أ ، ص٣٦٣ . وتوافقهما كثير جدا .

---

(١) هذا الكتاب مخطوط مصور عن مكتبة الحرم المكي الشريف ، ولكن المتأمل لهذا الكتاب يتبين له أن الكتاب ليس لأبي الحسن الكرخي ، وليس بشرح للجامع الكبير بل الكتاب متنه لأبي الحسن ـ لعله الكرخي والله أعلم ـ حيث أن الشارح يقول : قال أبو الحسن ، ثم يأخذ في الاستدلال والشرح ، ومما يؤكد أنه مؤلفه ـ ليس بالكرخي بل إن المؤلف استفاد من الشيخ الجصاص وهو من تلاميذ الشيخ الكرخي . انظر لوحة ١٦ب ، وكذا ١٦٢أ من شرح الجامع .

المبحث الخامس
نسخ مخطوط كتاب شرح مختصر الطحاوي للجصاص

بحمد الله وتوفيقه توفرت لى أربع نسخ وأذكر ترتيبها بناء على تواريخ تدوينها ، ومن ثم أعلق عليها .

(١) نسخة مصورة من مكتبة متحف الآثار العتيقة بمدينة قونيا بتركيا ، ورمزت لها بالحرف (ر) .

(٢) نسخة مصورة من دار الكتب المصرية . ورمزت لها بالحرف (م) .

(٣) نسخة مصورة من مكتبة أحمد الثالث بتركيا . ورمزت لها بالحرف (د)

(٤) نسخة مصورة من مكتبة جار الله بتركيا . ورمزت لها بالحرف (حـ) .

(١) فأما نسخة مكتبة الآثار التى رمزت لها بالحرف (ر) ، فهى أقدم النسخ التى بين يدي ، إذ كان الفراغ من نسخها ، كما هو مدون باللوحة الأخيرة منها . حيث قال : وكان فراغ نسخه في يوم عاشوراء سنة ثلاث عشرة وسبعمائة (٧١٣هـ) . على يد أفقر عباد الله إلى رحمته ، وأحوجهم إلى عفوه وغفرانه محمد بن محمد بن عبد الكريم التبريزي . وجرت لها مقابلة من عمر بابا الحنفي سنة ٧٧٢هـ .

وقد كتبت بخط نسخ جيد ، إلا أن فيها سقطا في مواضع متعددة ، وهذا السقط ليس لفقدان بعض لوحاته ، بل السطور والأوراق متلاحمة ، فكأن الناسخ ترك الكتابة ، ثم عاد إليها ونسى موضع الوقوف ، أو لسبب آخر ، أو اشتبه عليه الأمر . ومواضع سقط بعض اللوحات هي كما يأتي[1]:

(١) وأول هذا السقط في كتاب الجهاد بعد نهاية لوحة ١٣أ ، ص١٥٢ ، فصل في عدم وجوب العدة على المهاجرة ، وقدر السقط لوحتان ونصف تقريبا ـ كما في نسخة (م) لوحة ٢١ب-٢٣ب ، وقريب من لوحتين كما في نسخة (د) ، لوحة ١٧٤أ-١٧٥ب .

---

(١) إذا كان السقط عبارة أو نحوها فأشير إليه في موضعه ، وكذا سقط النسخ الأخرى .

انظر ص١٥٢ عند قوله قال أحمد : وهذا الاعتلال ينتقض عليها فى المسبية ، لأن الفرقة وقعت بينها وبين زوجها بعد إخراجها إلى دار الإسلام . السقط يبدأ بعد هذه الكلمة .

(٢) السقط الثاني في كتاب الكراهية من لوحة ٢٣٥ب ، ص٩٠١ ، [٤٣٠ - مسألة : شد الأسنان المتحركة بالذهب والفضة] .

وقدره لوحتان تقريبا ، كما في خ (م) لوحة ٢٢٩أ-٢٣٢أ ، ولوحة تقريبا كما في خ (د) ، لوحة ٣٢١ب-٣٢٢أ .

انظر ص٩٠١ حيث يبدأ السقط من قوله / قال أبو بكر ...الخ .

عدد لوحات هذه النسخة ، بما أن الجزء الذى أقوم بتحقيقه يبدأ من بداية الجهاد ، فهذا يقع في نهاية الجزء الثالث من الكتاب ، من لوحة (١٩٩أ إلى ٢٢٨) ، فهذه ٢٩ لوحة تقريبا .

ثم من بداية الجزء الرابع إلى نهاية الكتاب من ١-٢٣٩ ، فيكون مجموع لوحاته ٢٦٧ لوحة تقريبا ، أضف إلى ذلك السقط المتكرر بمعدل لوحات ، فيكون مجموع المحقق ٢٧٣ لوحة أو نحوه . وأيضا يوجد فيها بعض الصفحات المهزوزة ، وقليل منها المطموسة .

ومثال الصفحات المهزوزة :

لوحة ١١٥،٢٦ قليلا ، ١٤٧،١٤٠ تكاد تكون مطموسة بشكل كبير ، ١٥٨ خاصة الوجه الثاني ، ١٧٢،١٧١أ الكلمات التي في طرف اللوحة .

والخط الذي تم به نسخ المخطوط فيه تغاير ، ولكنه جيد واضح ، ويلمس ذلك التغاير ، كما في كتاب الرجوع عن الشهادات ، وكذا في كتاب العتق .

وقد اتخذت من هذه النسخة أصلا اعتمدت عليه في الكتابة ، لأنها أول ماتوفر لي عن طريق الجامعة ، ثم تبين لى أنها الأقدم ، وأما غيرها فلم يتوفر إلا بعد مضي زمن طويل . فنسخة (م) توفرت بعد أكثر من سنة ، والأخيرتان بعد سنوات من العمل فقابلت بينهن جميعا ، وأكملت النص ، وسددت الخلل قدر الإمكان .

(٢) وأما النسخة المصورة عن دار الكتب فكان الفراغ منها سنة ٧٤٨هـ ، وقد تحصلت عليها عن طريق ـ جامعة أم القرى ـ والجامعة تحصلت عليها بطلب مقدم باسمى ، ومراجعة لذلك من الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة ، التي صورتها عن دار الكتب .

وهذه النسخة عبارة عن الجزء الرابع فقط ، مع سقط لوحات من بدايتها ، وطمس للوجه الأول من أول المخطوط فيصعب قراءته .

وعدد لوحاتها ٢٤٠ لوحة ، فيها قليل من السقط ، أثبته في الفرق بين النسخ أثناء التحقيق ، وفيها خلط وتداخل في بعض اللوحات ، واللوحات الأخيرة منها مكتوبة بخط وتحرير الاتقانى ، كما ذكر ذلك ، وقد أفدت منها كثيرا ، ولم تكن مرقمة فقمت بترقيمها .

(٣) وأما نسخة مكتبة أحمد الثالث ، وكان الفراغ من نسخها سنة ٨٠١هـ ، ومكتوب على اللوحة الأولى منها والتي تعد كالغلاف للكتاب : الدفتر الثاني ، فهرست الكتب في هذا المجلد .

طلاق . إيلاء ... إلى أن وصل إلى باب الكراهية ، وهو نهاية الكتاب.

ويبدأ كتاب السير والجهاد من اللوحة ١٤٥أ ـ في نهايتها ـ إلى ٣٢٥ بمعدل ١٨٠ لوحة تقريبا ، إلا أن خطها صغير ، وسطورها كثيرة ، وتكاد تكون مكررة للسابقة ، ومنقولة عنها ، لافرق بينهما إلا نادرا .

(٤) وأما نسخة مكتبة جار الله بتركيا ، فليس عليها تاريخ تدوين ؛ أو فراغ . ولكن قد دون على اللوحة الأولى منها فهرس الجزء الثالث والجزء الرابع .

فهرس الجزء الثالث .

بقية الطلاق ، باب الرجعة إلى كتاب السير والجهاد .

الجزء الرابع :

بقية السير والجهاد . كتاب الصيد والذبائح ـ إلى كتاب الكراهية .

طريقة التقسيم فيها كنسخة مكتبة الآثار فحين وصل إلى قسمة الغنائم ذكر الناسخ بأن هذا هو المجلد الرابع ، ووضع له فهرسا خاصا من بقية الجهاد إلى الكراهية ، إلا أن الترقيم فيه متتابع بين الجزئين ، ويبدأ كتاب الجهاد من اللوحة (١٣٠) إلى (٢٨٧) فمجموع لوحاتها ١٥٧ لوحة ، وهذه أيضا صغيرة ، وتشمل سطورا كثيرة ، وهى تكاد تكون نسخة مكررة لنسخة مكتبة الآثار ، إلا أنها غير محررة ، فكثرت فيها التصحيفات والأخطاء الإملائية وزيادة النقاط .

إلا أني قابلت الجميع ، وأفدت منها كلها ، وأفدت من (حـ) هذه في مسألة في باب الصيد والذبائح فيها توضيح لايوجد في غيرها من النسخ ، وقد نبهت عليه في موضعه . انظر ص٢٠٠ [مسألة الصيد بكل ذي ناب ومخلب وحكمه] .

المبحث السادس
عدد الكتب والأبواب والفصول والمسائل من خلال الجزء المحقق

ويشمل الجزء الذى قمت بتحقيقه سبعة عشر كتابا وهى :

(١) كتاب السير والجهاد وعدد لوحاته (٥١) لوحة تقريبا .
(٢) كتاب الصيد والذبائح وعدد لوحاته (١٨) لوحة تقريبا .
(٣) كتاب الضحايا وعدد لوحاته (١٨) لوحة تقريبا .
(٤) كتاب السبق وعدد لوحاته (١) لوحة تقريبا .
(٥) كتاب الأيمان والكفارات والنذور وعدد لوحاته (٣٨) لوحة تقريبا .
(٦) كتاب أدب القاضى وعدد لوحاته (٢٨) لوحة تقريبا .
(٧) كتاب الشهادات وعدد لوحاته (٧) لوحات تقريبا .
(٨) كتاب الرجوع عن الشهادات وعدد لوحاته (٨) لوحات تقريبا .
(٩) كتاب الدعاوى والبينات وعدد لوحاته (٢٠) لوحة تقريبا .
(١٠) كتاب العتق وعدد لوحاته (٢٣) لوحة تقريبا .
(١١) كتاب المكاتب وعدد لوحاته (١٥) لوحة تقريبا .
(١٢) كتاب الولاء وعدد لوحاته (٧) لوحات تقريبا .
(١٣) كتاب المفقود وعدد لوحاته (٢,٥) لوحة تقريبا .
(١٤) كتاب الإكراه وعدد لوحاته (٦) لوحات تقريبا .
(١٥) كتاب القسمة وعدد لوحاته (٧) لوحات تقريبا .
(١٦) كتاب المأذون له في التجارة وعدد لوحاته (٩) لوحات تقريبا .
(١٧) كتاب الكراهية وعدد لوحاته (٧,٥) لوحات تقريبا .

وأما أبوابه : لم يجعل المؤلف في تقسيمه أبوابا ، سوى في كتاب الدعاوى حيث قال :

١ ـ باب الاستحلاف في الدعوى .

وأما عدد فصوله : فهي أحد عشر فصلا .

وأما عدد مسائله التى نص عليها ، فهي أربعمائة وخمسون مسألة (٤٥٠) .

الفصل الرابع
في منهج التحقيق

ويشمل النقاط التالية :

(١) تدوين المخطوط ونسخه .

(٢) اختيار النص .

(٣) إثبات الفروق عند الحاجة .

(٤) توثيق النص .

(٥) ضبط الآيات وترقيمها .

(٦) عزو الأحاديث ودرجتها .

(٧) التعريف بالمصطلحات الغامضة .

(٨) الترجمة للأعلام .

(٩) وضع العناوين اللازمة .

(١٠) عمل الفهارس .

منهج التحقيق

(١) قمت بترقيم المخطوط حيث إن في بعض صفحاته خللا ، والبعض الآخر منها غير مرقم ، وعدلت مااحتاج إلى ذلك .

(٢) قمت بنسخ المخطوط وتفريغه ، وقد اعتمدت على نسخة مكتبة الآثار وبينت السبب فيما سبق .

(٣) ثم قمت بالمقابلة واختيار مايترجح لدي أنه الأفضل والأمثل دون التقيد بنسخة معينة .

(٤) حين يكون هناك اختلاف بين عبارات نسخ المخطوط كنت أجعل العبارة المختارة بين قوسين كبيرين [ ] ، فإذا كان هناك فرق جوهرى ؛ أو احتمال ذلك أسجل الفرق الآخر في الهامش ، وأذكر رمز اللوحة ورقمها .

(٥) حين يكون هناك سقط في بعض النسخ أجعل العبارة الساقطة بين خطين مائلين / / ، فإن كان السقط مؤثرا ، أذكر في الهامش أن مابين الخطين ساقط من النسخة التى سقط منها ، وأرمز لها برمزها المصطلح عليه ، وأذكر رقم اللوحة . انظر ص٥١ . وإن كان السقط عند حذفه لايخل بالجملة ، أجعله بين الخطين المائلين / / ، دون إشارة في الهامش . حيث إن وجود الخطين علامة كافية للدلالة عليه . انظر ص١ . وإن كان إثبات العبارة في الأعلى يضر بالجملة لاأثبتها ولاأجعلها بين الخطين ، بل أذكر ذلك في الهامش . انظر ص٥٩ هامش رقم (٧) . فكلمة "لو" الثانية زائدة .

(٦) أقوم بتوثيق النصوص مستعينة بالكتاب العزيز بالنسبة للآيات ، فكتب السنة النبوية ، ثم كتب السيرة في الأحاديث والآثار ، فيما أستمده منها والتصويب في ضوء ذلك . ثم كتب الفقه والتراجم والمراجع المختلفة التي تيسرت لي ، مما يعين على خروج النص صحيحا إن شاء الله .

وبالنسبة لتوثيق المسائل جعلت تدوين المراجع في نهاية المسألة ـ مالم يكن نهايتها حديثا أو نحوه ـ وإن كانت طويلة ، تخفيفا للهامش من إثقاله بالمراجع على كل جزئية ، وذلك من الكتب السابقة للمؤلف ، إن تيسر لي ـ وهى قليلة ـ وإلا فمن الكتب بعده ، وهذا في معظم المسائل إلا الكتب الأولى فقد كان التوثيق فيها على الجزئيات .

(٧) التأكد من صحة الآيات وضبطها وترقيمها .

(٨) عزو الحديث إلى مظانه المختلفة ، وماأورده العلماء من حكم عليه ـ حسب الإمكان ـ مالم يكن في الصحيحين ؛ فأكتفي بعزوه .

وإذا نص المؤلف على موضع استعانته بالحديث ، أو وجدته بنصه في كتاب معين من كتب الحديث ، قدمته في التدوين والتوثيق على سائر الكتب ، وإن كان دونها في الصحة ، ثم ماورد فيها بالمعنى ، وهذا هو الغالب .

في كتاب السير والجهاد ، استعان المؤلف بكتب السيرة ، وقد أجد نص ماأورده المؤلف ، كما في كتاب السيرة ، وإن كان قد ذكر ـ والدليل من السنة ـ ويكون هذا الدليل موجودا في كتب السنة بالمعنى ، فأقدم في التدوين كتاب السيرة ، لأنه من الواضح أن المؤلف أخذه من كتب السير .

(٩) التعريف بالمصطلحات الغامضة وكتابة نبذة مختصرة عنها سواء في غريب الحديث أو اللغة أو غيرهما .

(١٠) الترجمة للأعلام ، فقد ترجمت للأعلام الذين ورد ذكرهم في ثنايا البحث ، وهم عدد كبير ، غير الصحابة والمشهورين ، ومعظم الأعلام الذين أوردهم المؤلف هم رجال السند ، حيث إنه كثيرا ماكان يسوق الأحاديث بأسانيدها ، سواء اتصل سندها به ، أو لم يتصل ، وقد أردت بالترجمة التعرف على مكانتهم ، وأقوال علماء الجرح والتعديل فيهم ، لما لذلك من أثر في الأدلة والأخذ بها. وهناك عدد قليل من الفقهاء والقضاة وغيرهم .

وأما الصحابة فلم أترجم لهم لكونهم عدول ، ولكثرة العدد الذى أورده المؤلف في ثنايا الكتاب .

وأما المشهورون من غيرهم فهم في غنى عن التعريف ، وقل أن يخفى أمرهم وحالهم على الكثير .

فلذا أترجم للعلم عند أول وروده ، ثم يحال عليه ، وهناك بعض من الأعلام بذلت جهدى مما بين يدى من كتب التراجم كتهذيب الكمال وميزان الاعتدال والجرح والتعديل والمجروحين وغيرها فلم أقف عليهم وأكثرهم شيوخ المؤلف أو شيوخ ابن قانع ، وهو شيخ المؤلف.

(١١) قمت بترقيم المسائل التى نص عليها بقوله (مسألة) .

(١٢) قمت بوضع عناوين للمسائل والفصول والتفريعات التي وزعها المؤلف وجعلتها بين معقوفتين [ ] .

وفي حالات نادرة جدا قد يكون عنوان المسألة مستفاد من بعض الكتب ، وقد أنبه عليه في الهامش .

وكذا كل مايحتاج إلى ترقيم أو بيان .

(١٣) تدوين المراجع التى اعتمدت عليها في البحث .

(١٤) عمل الفهارس المختلفة للآيات والأحاديث والأعلام والمصطلحات ونحو ذلك .

بسم الله الرحمن الرحيم رب يسر

الحمد لله رب العالمين وصلى الله على نبيه محمد وآله أجمعين سألني بعض إخواني ممن أجله ولعظمه عمل شرح لمختصر أبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي الأزدي رحمه الله فرأيت إجابته إلى ذلك ورجوت فيه القربة إلى الله تعالى إذ كان هذا الكتاب يشتمل على عامة مسائل الخلاف وكثير من الفروع التي لا تقصر القارئ في معانيها وعللها وتفتقه بتنبيهها على أصولها وتفسح له طرق القياس والاجتهاد فيما يعظم نفعه ويسهل به قصد عامة مسائل كتب الأصول لمحمد بن الحسن رحمه الله عليه لا أبي ذكر مسئلة يشتمل منها مسائل من الفروع الا ثبت على طرقها ووجوهها مع ذكر شيء من ظواهرها ليكون هذا الكتاب جامعا للعلم الأصول والفروع معا وليعم نفعه وتكثر فائدته وأجري في جميع ذلك الاختصار والايجاز واستمد من الله المعونة والتوفيق إنه قوي معين

باب ما يكون به الطهارة قال

أبو جعفر رحمه الله طهارة الصحيح الا بالماء او بالصعيد عند عدم الماء وعند العذر إذا عدم الماء قال أبو بكر الأصل فيه قول الله تعالى إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق الآية فلم يجد وأما فتيمموا فلو اقتصر على قوله فاغسلوا لاقتضى عمم جواز غسل هذه الأعضاء بسائر المائعات لشمول اللفظ لها لكنه لما قال في سياق الآية فلم تجدوا وأما فتيمموا دل على أن حمل الغسل المأمور به مقصورا على ما جعل التيمم بدلا منه وأنه لا يجزئ استعماله عند عدمه فإن قال قائل لو لم يكن يشترط إباحة التيمم ذكر

عدم

عدم الماء بقوله تعالى وأنزلنا من السماء ماء طهورا وقوله وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به وقول النبي صلى الله عليه وسلم في البحر هو الطهور ماؤه والحل ميتته فما يوجب أن يكون الطهارة بالماء دون ما سواه من المائعات قيل له إنما حكم بذلك لأن الآية والخبر الذي ذكرت مقصور على جواز استعمال الماء للطهارة فإنا إن بدأنا على نفي الطهارة بغيره فلا أن الحكم المعلق بالاسم إنما هو إثبات الطهارة به فيها فالمسح به على نفسها معقول لحكم الآية قال أبو جعفر ويجوز عندي أي حنيفة الوضوء بنبيذ التمر خاصة دون ما سواه من الأنبذة في غير الأمصار وفي غير السفر عند عدم الماء وقال أبو يوسف لا يتوضأ به وقال محمد يتوضأ به ثم يتيمم قال أبو بكر القياس مع عندي أي حنيفة جواز الوضوء بالنبيذ وما يقاربه من المائعات التي لا تتناولها على ما سماه جوازه بالخل والمرق وسائر المائعات التي لا تتناولها اسم الماء على ما طلق الا أنه ترك القياس فيه لما روي في الآثار وذلك لأن من أصله أن الأثر مقدم على النظر وإن كان وروده من طريق الآحاد وأنه لا يعترض على خبر الواحد بعد أن يكون ورود من الجهة التي يقبل فيها أخبار الآحاد ولم يعارضها القياس فإذا اتفق المعارضة طريق يتوصل إلى معرفة حكمها الا النظر والاثر وقد تعارضا كان الحكم للاثر وسقط معه اعتبار النظر هذا مع ما تعاضد به الأثر الوارد في إباحة الوضوء بالنبيذ من دلالة القرآن فهو خطاب الله وقد روي جواز الوضوء بالنبيذ عند عدم الماء عن ابن عباس وعلمه وأن للعالية وقال أبو جعفر الرازي عن الربيع بن أنس عن أبي

الصفحة الأولى من نسخة معه [illegible]

كتاب الجهاد

بداية

كتاب الجهاد

حكم الجهاد

الجهاد فرض على الكفاية بالكتاب والسنة والاجماع

قال الله تعالى كتب عليكم القتال وهو كره لكم وعسى ان تكرهوا شيئا وهو خير لكم وقال انفروا خفافا وثقالا وجاهدوا باموالكم وانفسكم في سبيل الله وظاهر هذه الاوامر تقتضي الايجاب ولا يجوز صرفها عن الوجوب الى الندب الا بدليل ولا دليل من السنة ولا من اجماع الامة على انها لست على الايجاب بل قد وردت آثار متواترة عن النبي صلى الله عليه وسلم موجبة لمثل ما اقتضته هذه الآيات من فرض الجهاد منها حديث حنظلة ابن سحيم عن ابن المثنى العبدي عن ابن الخصاصية السدوسي ان النبي عليه السلام اشترط علي في البيعة ان اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا عبده ورسوله وتقيم الخمس وتصوم شهر رمضان وتحج حجة الاسلام وتؤدي الزكاة وتجاهد في سبيل الله تعالى قال فلما ولى قلت يا رسول الله اشتراطها اطيقهما الا الزكاة والله ما لي الا عشرة ذود وهن رسل اهلي وحمولتهن واما الجهاد فانهم يزعمون ان من ولى الدبر فقد باء بغضب من الله فاخاف ان احضر القتال فكره الموت وخشيت على نفسي قال فتبسم رسول الله عليه السلام في وجهه ثم حركها ثم قال يا رسول لا صدقة ولا جهاد فبم اذا يدخل الجنة ثم قلت ابايعك يا رسول الله فبايعني عليهن كلهن وقال النبي عليه السلام امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوها عصموا مني دماءهم واموالهم الا بحقها وروى سمي عن ابي صالح عن ابي هريرة عن النبي عليه السلام قال من مات ولم يغز ولم يحدث نفسه بالغزو مات على شعبة من نفاق وروى القاسم ابن عبد الرحمن عن ابي امامة عن النبي عليه السلام قال من لم يغز او يجهز غازيا او يخلف في اهله بخير اصابه الله بقارعة قبل يوم القيامة والاخبار الواردة في فرض الجهاد اكثر من ان يحتمل ذكرها وقد اتفق الكافة على انه فرض

الصفحة الأولى من كتاب الجهاد

كتاب الجهاد

ثم شرط فلا حد عليه في ذلك لان بعض الصحابة رضي الله عنهم منعوا عمر رضي الله عنه من شرب الخمر لا ذن وراعطوا انه متى ان يخلي بينهم وبين عباد من الله فلا يجوز ان يحد عليهم الحد في اطاقهم شربه وايضا فما خلينا بينهم وبين شربها او لتخلية واقعة بينهم وبين ما اوجب المسكر منها فينبغي ان لا يحدوا وان قتل لانكانوا في ذلك بمنزلة المسلم الذي يشرب المباح من نبيذ التمر وغيره وهم اذا سكر فانه لا يحد المسلم ممنوع من شرب ما يوجب السكار وهو لاء غير ممنوعين من ذلك اليس انهم ممنوعين من تناولها وشربها قال ابو جعفر وقال الحسن لا حد عليه في ذلك الا ان يسكر وان سكر حد في ذلك كما يحد المسلم ويشبه ان يكون ذهب الى الوجه الذي ذكرناه في السؤال وان يكون كالمسلم اذا شرب النبيذ المباح وسكر منه كان

السير والجهاد قال ابو جعفر الجهاد واجب الا ان المسلمين في سعة ما لم يتهيج اليهم قال واحكام الجهاد في هذا ما فرض على الكفاية اذا قام به بعضهم سقط عن الباقين وليس بفرض على احد في نفسه ونفوسهم تعدل الاموال والاموال تعدل [illegible] وتعليمه وتحكى عن ابن شبرمة والثوري ان الواحد الجهاد تطوع وليس بواجب والدليل على وجوبه في الجملة قول الله تعالى كتب عليكم القتال وهو كره لكم ومعناه فرض عليكم كقوله كتب عليكم الصيام وقال في قاتلوا المشركين كافة وقال قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر الآية وقال مالكم اذا قيل لكم انفروا في سبيل الله الى قوله الا تنفروا يعذبكم عذابا اليما والوعيد لا يلزم في ترك الواجبات وقال انفروا خفافا

نسخة
عن دار الكتب
الكتب
٢٨
مصور ميكروفيلم
وحيد سيد عبد
العزيز
microfilm
Kodak
STAN. WAHID
SEID. ABD-ELAZIZ

شرح مختصر أبو جعفر الطحاوي

الصفحة الأولى من نسخة دار الكتب

قال ابو عبيد في حديث النبي صلى الله عليه وسلم من أدخل فرسا بين فرسين فأمن كان لا يؤمن ان يسبق فلا خير فيه وان كان لا يؤمن ان يسبق فلا بأس به قال حدثنا عباد عن العوام والثوري ويزيد كلهم عن سفيان بن حسين عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه قال ابو عبيد وكان غير سفيان بن حسين يرفعه دون الحسن وغيره واحد دخل بتفسير بعضهم في بعض قالوا هذا في رهان الخيل والاصل فيه ان يسبق الرجل صاحبه بشيء مسمى فهذا على انه ان سبق لم يكن له شيء وان سبق صاحبه اخذ الرهن فهذا هو القمار الذي لا يحل لان الرهن انما يكون من احدهما دون الآخر وان يجعل كل واحد منهما رهنا انه سبق اخذ فهذا هو القمار الذي نهي عنه فان اراد ان يدخل بينهما محللا بينهما لكي لا يجب واحد منهما رهن صاحبه جعلا معهما فرسا لكي لا يكون لرجل سواهما وهو الذي ذكرناه في اول الحديث من أدخل فرسا بين فرسين وهو الذي يسمى الحظر وسمي المدخل يضع الرجلان الرهنين بينهما وليضع الثالث ثم يرسلون الفراس الثلاثة فمن سبق اخذ الرهنين ورهن صاحبه وكان طيبا له وان سبق الداخل لم يسبق واحد من هذين اخذ الرهنين جميعا وان سبق فرسه لم يكن عليه شيء فمعنى قوله ان كان لا يؤمن ان يسبق فلا بأس به يقول اذا كان رابعا جوادا لا يأمن ان يسبقهما فيذهب بالرهنين فهذا طيب لا بأس به وان كان بليدا بطيئا فلا أرى ان يسبقهما فهذا القمار أيضا كما لم يدخلا بينهما شيئا او كانا قد خاطرا او ما اشبه ذلك مما لا يسبق هو او جاء الحديث

من كتاب غريب الحديث لابي عبيد القسم من سلاح اهبانه

مكتبة
أحمد الثالث
تركيه

وفات سنه (٤) أحمد

الورقة الثانية

فهرست الكتب في هذا المجلد

طلاق	ايلاء	ظهار	رضاع
نفقات	حدود	سرقة	قطع الطريق
اشربه	سير جهاد	صيد ذباح	اضحيه
سبق	كفارات	نذور ويمان	ادب القاضي
شهادات	رجوع عن الشهادات	دعوى وبينات	عتاق
مكاتب	ولاء	مفقود	اكراه
قسمة	ماذون	كراهية	

الورقة الثانية من شرح الامام ابو بكر احمد بن علي الرازي رحمه الله لمختصر الشيخ الامام ابي جعفر الطحاوي وابو بكر الرازي هو الجصاص ذو الرئاستين حين تقلد وفات سنة خمس وثلاثين وثلاثمائة

مكتبة
أحمد الثالث
تركيه

صاحبه وكاتبه سنان الدين الشهير بيادر وي

الصفحة الأولى من نسخة - أحمد الثالث (٤)

ع ر ذ ج ب ب ذ ة الذهب قال وضرب الزائد اشد من ضرب الشارب وذلك لوجوه احدها
قول الله تعالى في قصة الزاني وله فاحكم بما انزل الله والآخر انه منصوص في كتاب الله
تعالى وضرب الشارب اخذ من جهة السنة والثالث انه النبي صلى الله عليه ضرب الشارب بالجريد
والنعال وهذا يرجع الى التخيير قال وضرب الشارب اشد من ضرب الغازف وذلك لوجهين
احدهما ان الغازف قد غلط عليه من جهة اخرى وهي بطلان الشهادة فلا يجوز ان يجمع
عليه التغليظ من وجهين والثاني ان الغازف جائز ان يكون صادقا في قذفه وانه له
شهود فتركوا عن اقامة الشهادة لتقصيرهم الشتر على الزاني وهذه سمعة من ذلك توجب تخفيف
ضربه وقد تقدم ذكر هذه المسائل في المجرد ونكتفي بها بما يغني عن اعادة قال وله
ان يحلق من رجل شعره ويخير له من قال يختار له ان يكون احسن ما يكون وقد تقدمت مسألة
حلاق السكران في كتاب الطلاق قال وله ان يأمر بتسويد الوجه والتجريد والمرتب
وذلك للاخبار المتواترة عن النبي صلى الله عليه في اباحته بعد حظره منصوص عليه قال ومن شرب
من اهل الذمة خمرا ادبناه بما يشق عليه ولا يحرق عليه في ذلك وان سكر قال
ابو بكر وذلك انهم غير ممنوعين من شرب الخمر له ثم اعطوا الذمة على ان يخلى بينهم وبين ذلك كما
اعطوا على ان يخلى بينهم وبين عبادة غير الله عز وجل فلا يجوز ان يجب عليهم الشرف فيما اطلق
لهم شربه وايضا فكما خلينا بينهم وبين شربها فانخلينا بينهم وبين واقعة بينهم وبين ذلك
منها فينبغي ان لا يحد وان قال قد علمنا ان ذلك ليس من المسلم الذي يشرب المباح من نبيذ
التمر وغيره ويحد اذا سكر فيسأل له ان المسلم ممنوع من شربها بوجه السكر وهو له غير
ممنوع من ذلك كما ليس ممنوع من تخليلها وبيعها وشربها قال ابو جعفر وقال الحسن بن
زياد له حد عليه في ذلك الا ان يسكر ناه سكر حد في ذلك كما يحد المسلم ويشبه ان يكون
ذهب الى الوجه الذي ذكرناه في السؤال وهو ان يكون كالمسلم اذا شرب النبيذ المباح وسكر

منه كتاب السير والجهاد

قال ابو جعفر للجهاد فرض واجب الا ان المسلمين
في سعة ما لم يحتج اليهم قال ابو بكر الجهاد عند اصحابنا فرض على الكفاية اذا قام به بعضهم
سقط عن الباقين وليس ليفرض على كل احد بعينه وهو مثل غسل الموتى والصلاة عليهم
ودفنهم ومثل طلب علم الدين والتيام به وتعليمه ويحكى عن ابن شبرمة والثوري انه للجهاد
تطوع وليس بواجب والدليل على وجوبه في الجملة قول الله تعالى كتب عليكم القتال وهو

وهو كره لكم ومعناه فرض عليكم كقوله تعالى كتب عليكم الصيام وقال عز اسمه وقاتلوا
المشركين كافة كما يقاتلونكم كافة وقال تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم
الآخر الآية وقال تعالى ما لكم اذا قيل لكم انفروا في سبيل الله الى قوله الا تنفروا يعذبكم
عذابا اليما والوعيد لا يلزم الا بترك الواجبات وقال تعالى انفروا خفافا وثقالا وجاهدوا
باموالكم وانفسكم في سبيل الله وظاهر هذه الآي اذا امر لم تقتض الايجاب ولا يجوز دعواه
الوجوب الى الندب الا بدليل وله دلالة من السنة وله من اجماع الامة على انها ليست
على الايجاب بل فورد ت آثار متواترة عن النبي صلى الله عليه موجبة لمثل ما اقتضته
هذه الآيات من فرض الجهاد منها حديث جبلة بن سحيم عن ابن المثنى الجهني عن المصابيح
السدوسي انه رسول الله صلى الله عليه اشترط عليه في البيعة ان شهد ان لا اله الا الله
وانه محمدا عبده ورسوله وتصلي الخمس وتصوم رمضان وتحج حجة الاسلام وتؤدي الزكاة
وتجاهد في سبيل الله قال فلما ذكر لي رسول الله ما اشتاق فما اطيقها الزكوة والله تعالى
اعلم ذود ذود من رسل اهلي ومعولتهم واما الجهاد فانهم يزعمون انه من ولي الادبار
فقد باء بغضب من الله فاخاف اذا حضر القتال ان يرعبني الموت وحضر فرسي فاتي الى النبي
رسول الله بدا ثم حركها فقال له صوته وله جهاد ثم قفل الحجة ثم قال ايا يحكها يا
رسول الله قال فابعني عليها فحلفه عليها وقال النبي صلى الله عليه امرت ان اقاتل الناس
حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوها عصموا مني دماءهم واموالهم الا بحقها وحسابهم
على الله وروى عن ابي صالح عن ابي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه قال من مات ولم يغز ولم
يحدث نفسه بالغزو مات على شعبة من نفاق وروى القسم بن عبد الرحمن عن ابي امامة
عن النبي صلى الله عليه قال من لم يغز او يجهز غازيا او يخلف غازيا في اهله بخير اصابه
الله بقارعة قبل يوم القيامة والآثار الواردة في فرض الجهاد اكثر من ان يحتمل ذكرها
هذا الكتاب وانما قلنا انه فرض على الكفاية وليس هو على كل احد بعينه لقول الله تعالى
وما كان المؤمنون لينفروا كافة فدل على ان فرض الجهاد على الكفاية فعند ذلك الآية
فاقتضت لزوم فرض الجهاد وانه على الكفاية ودل عليه ايضا قوله عز وجل لا يستوي
القاعدون من المؤمنين غير اولي الضرر والمجاهدون في سبيل الله باموالهم وانفسهم فضل
الله المجاهدين باموالهم وانفسهم على القاعدين درجة وكلا وعد الله الحسنى وفضل الله

الصفحة الثانية من نسخة أحمد الثالث (٤)

الجزء الثالث من شرح مختصر الطحاوي
لابي بكر الرازي

بقية الطلاق — باب الرجعة — باب الايلاء — باب الظهار — باب اللعان

باب العدد والاستبراء — باب الرضاع — باب النفقة على الاقارب والزوجات والمملوكات

كتاب القصاص — باب كيفيات القتل والجراحات — باب احكام العمد

باب الديات في النفس — باب حكم الخاطئ والقاتل — باب قتال اهل البغي

كتاب الحدود — باب الحد في القذف — كتاب السرقة وقطع الطريق

كتاب الاشربة — كتاب السير والجهاد

الجزء الرابع

بقية السير والجهاد — كتاب الصيد والذبائح — كتاب الاضحية — كتاب السبق

كتاب الكفارات والنذور والايمان — كتاب ادب القاضي — كتاب الشهادات

كتاب الدعوى والصلح — كتاب الوكالة — كتاب المكاتب — كتاب الولاء

كتاب المفقود — كتاب الاكراه — كتاب القسمة — كتاب الاقرار — كتاب الاشربة

٧١٧

الصفحة الاولى من نسخة

وان سكر قال ... ذلك لانهم غير ممنوعين من شرب الخمر انما اعطوا الذمة على ان يخلى بينهم وبين ... غيرها فلا يجوز ان يجب عليهم الحد فيما اطلوهم شربه وايضا فلان ... بينهم وبين شربها التخلية واقعة بينهم وبين ما يوجب السكر منها فمتى ان يحدوا فان قيل هلا كانوا في ذلك بمنزلة المسلم الذي يشرب ما يباح من نبيذ التمر والزبيب ويحد اذا سكر قيل له لان المسلم ممنوع من شرب ما يوجب السكر وهذا وان غير ممنوعين من ذلك فالبيع ممنوعين من تناولها وشربها قال ابو جعفر وقال الحسن يحد عليه في ذلك الا ان يسكر وان سكر حد في ذلك كالمسلم ويشبه ان يكون ذهب الى الوجه الذي ذكرناه في السؤال وان يكون كالمسلم اذا شرب ... مباح وسكر منه ... قال ابو جعفر الجهاد واجب الا ان المسلمين في سعة من ان يخرج امام قال احمد الجهاد عندنا فرض على الكفاية اذا قام به بعضهم سقط عن الباقين وليس بفرض على احد في نفسه وهو مثل غسل الموتى والصلاة عليهم ودفنهم ومثل طلب العلم الذي لا يقام به الا بتعليمه وحكي عن ابن شبرمة والثوري ان الجهاد تطوع وليس بواجب والدليل على وجوبه في جملة قوله تعالى كتب عليكم القتال وهو كره لكم ومعناه فرض عليكم وقوله تعالى كتب عليكم الصيام وقال تعالى وقاتلوا المشركين كافة وقال تعالى وقاتلوا الذين لا يؤمنون ولا باليوم الآخر الآية وقال تعالى ما لكم اذا قيل لكم انفروا في سبيل الله اثاقلتم الى الارض الى قوله تعالى ان لا تنفروا يعذبكم عذابا اليما وهذا وعيد لا يلزم الا بترك واجبات وقال تعالى انفروا خفافا وثقالا وجاهدوا باموالكم وانفسكم في سبيل الله وظاهر هذه الامور يقتضي الايجاب ولا يجوز صرفها عن الوجوب الى الندب الا بدلالة ولا دلالة من السنة ولا من اجماع الامة على انها ليست على الايجاب بل قد ورد ما تواتره عن النبي صلى الله عليه وسلم موجبه لمثل ما اقتضته هذه الايات من فرض الجهاد منها حديث حيوة بن شريح عن ابي الهيثم العبدي عن ابي الخير الصباحي عبد الله السدوسي ان النبي صلى الله عليه وسلم اشترط عليه في البيعة ان اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا عبده ورسوله وتصلي الخمس وتصوم شهر رمضان وتحج البيت الحرام وتؤدي الزكاة وتجاهد في سبيل الله قال فلما قلت يا رسول الله اشتان لا اطيقهما الزكاة وانا اعشر دودي وهن رسلها وحمولتهن وانا الجهاد فانهم يزعمون ان من ولي الدبر فقد باء بالغضب من الله فاخاف ان احضر القتال فرعت الموت وخشيت على نفسي فقبض رسول الله صلى الله عليه وسلم يده ثم حركها

فقال

فقال لا صدقة ولا جهاد فبم ادخل الجنة ثم قلت يا بيك يا رسول الله فانا يعني عليهن فلهن وقال النبي صلى الله عليه وسلم مر شيئا ان قال النار حتى يقولوا الا الله فاذا قالوها عصموا مني دماءهم واموالهم الا بحقها وروي عن ابي الخير عن ابي مرزوق رضي الله تعالى عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال من مات ولم يغز ولم يحدث نفسه بالغزو مات على شعبة من نفاق وروى القاسم بن عبد الرحمن عن ابي امامة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال من لم يغز او يجهز غازيا او يخلف في اهله بخير اصابه الله تعالى بقارعة قبل يوم القيامة والآثار الواردة في فرض الجهاد اكثر من ان يحتمل ذكرها هذا الكتاب وانما قلنا ان فرض على الكفاية ليس هو على كل احد بعينه لقول الله تعالى وما كان المؤمنون لينفروا كافة فدل ان فرض الجهاد على الكفاية فهذه الاية قد تضمنت لزوم الجهاد وانه على الكفاية ويدل عليه ايضا قوله تعالى لا يستوي القاعدون من المؤمنين غير اولي الضرر والمجاهدون في سبيل الله باموالهم وانفسهم على القاعدين درجة وكلا وعد الله الحسنى وفضل الله المجاهدين على القاعدين اجرا عظيما فمدح الفريقين وفضل المجاهدين ولو كان فرضا على كل واحد في نفسه لكان مستحقا اللوم والعقوبة ويدل عليه من جهة السنة حديث يزيد بن حبيب عن يزيد بن ابي سعيد مولى المهري عن ابيه عن ابي سعيد الخدري ان رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث ابي جهاد وقال ليخرج من كل رجلين رجل ثم قال للقاعد ايكم خلف الخارج في اهله وماله بخير كان له مثل نصف اجر الخارج ويدل عليه ايضا حديث ابن عباس رضي الله عنه ان رجلا جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال اني كتبت في غزوة كذا وكذا وان امراتي تريد ان تحج فقال النبي صلى الله عليه وسلم حج مع امراتك فابى ان يترك الغزو من غير فرض لصرفه اليه لانه لم يكن عليه الخروج مع امراته فدل ذلك على ان فرض الجهاد غير متعين على احد بنفسه وايضا ان الله تعالى انما فرض الجهاد لاقامة الدين قال الله تعالى وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله وفي الناس من في الجهاد الكافية في وقت واحد ذهاب الدين وهلاك الناس لانهم يشتغلون عن معايشهم واراضيهم ويخلون اهاليهم واولادهم وفي ذلك بوارهم وهلاكهم وفي هلاكهم استيلاء الكفار عليهم وذهاب دينهم فدل ان فرض الجهاد على الكفاية مسئلة قال ابو جعفر ومن كان له ابوان لم يجاهد الا باذنهما لقوله في ذلك وبذلك لما حدثنا به علي بن داود قال حدثنا محمد بن كثير قال اخبرنا سفيان قال حدثنا عطاء بن السائب عن ابيه عن عبد الله بن عمرو قال جاء رجل الى النبي صلى الله عليه

من الله فاين قال فاخذوا طريقا غير طريقنا فسلم عليهم فقلت لاصحابنا ما ترون
هل اكره قال انه حق الصحبة ∴ وقال الاعمش قلت لابرهيم احلف لاظلمن فلانا
المسلم عليه قال لهم اذا كانت اليه حاجة فسلم عليه ∴ مسئلة قال
وكره ابو حنيفة اكل الضب وذلك لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه نهى عن اكل الضب فان قيل روى انه قال لا اكله ولا احرمه ∴ قيل
له اذا اجتمع خبر الحظر وخبر الاباحة فخبر الحظر عندنا اولى ∴ مسئلة
قال ويكره بيع السلاح من اهل الفتنة وفي عساكر الفتنة ولا باس ببيعه
في الامصار ممن لا يعرفه من اهل الفتنة وكذلك لا باس في بيعه من اهل الفتنة معونة
لهم على اهل الحرب ولا باس بكره بيع السلاح من اهل الحرب ولا باس ببيعه في الامصار لان
لان امرهم محمول على الجواز والصحة كما ان من رزق اولاد من اهل المصر لا يجوز ان يظن به
انه من اهل الفتنة ما لم يتبين ∴ قال ويكره للمراة الحرة ان تسافر ثلثة
ايام الا مع ذي محرم او زوج لقول النبي صلى الله عليه وسلم لا يحل لامراة تومن بالله
واليوم الاخر ان تسافر ثلثة ايام الا مع ذي رحم محرم او زوج ∴ ولا باس ان تسافر
الامة بغير محرم لانها بمنزلة ذوات المحارم في جواز النظر منها للاجنبي الى ما يجوز
النظر الى الحرائر ذوات المحارم ∴ مسئلة قال وكره ابو حنيفة رحمه الله
كسب الحصان وملكهم واستخدامهم لانهم لولا رغبة الناس فيهم لما اخصوا
فكان في اقتنائهم معونة على اخصائهم وذلك مثلة ومحرم لقول النبي صلى الله
عليه وسلم لا اخصاء في الاسلام ∴ قال ولا باس باخصاء البهائم لما فيه
من المنفعة للبهيمة والناس ∴ قال ولا باس بنزاء الحمير على الخيل وقد روي
عن ابن عباس رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم خص بني هاشم بكرامة
ذلك لهم ∴ وقال عبد الله بن الحسن كانت الخيل قليلة في بني هاشم فاحبت

الصفحة من الأصل صفحة موقف
الآثار (ر)

رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يكثر فيهم ∴ ويدل على اباحته ما روي عن النبي
صلى الله عليه وسلم من ركوبه البغلة واتخاذها ولو كان مكروها ما اتخذها ولا
ركبها ∴ فان قيل روي ان علي رضي الله عنه قال للنبي صلى الله عليه وسلم حين
اهديت اليه بغلة لو حملنا الفلان يعني حمارا على الفلانة يعني فرسا حاطمنها
هجل فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انما يفعل ذلك الذين لا يعلمون قيل
له لا دلالة فيه على النهي لاحتماله ان يكون المراد الذين لا يعلمون ارتباط الخيل وما
فيه من الثواب على البغال لان ارتباط البغال لا ثواب فيه فاخبر عليه السلام
ان هذا من فعل من لا يحسن على اشرف الافعال التي ينبغي بها الثواب والله اعلم
بالصواب ⊙

تم شرح مختصر الفقه لابي جعفر احمد بن محمد بن سلامة الطحاوي الازدي
رحمه الله تعالى

وكان فراغ نسخه في يوم عاشوراء سنة ثلث عشرة وتسعماية على يد الفقير
عباد الله الى رحمته واحوجهم الى عفوه وغفرانه محمد بن محمد بن عبد الكريم
البرزي عفا الله عنهم

الحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه وسلم تسليما
وحسبنا الله ونعم الوكيل

بلغ مقابلة وتصحيحا باصله المنقول منه بحسب الطاقة والامكان

الى الاصلاح فقد رضي بما رضوا به فما اصلحوه فهو جائز واذا اشتبهت
اباحه او حرمه ولم يتبين له وجه الحق فيها لم اصلحت ما فاقت او لا سبيل اخرى
وتكتب بين وسطهم نصف فيما ان شاء الله تعالى امر ادركا تب رسالة شهر
المدعو بقوام الدار الى الاوراق

وقد اوصى الوكيل الدارى احد ادعياء النقيب ابى الحسن الكرخى
وعن ابى محمد البزدى وهو عن ابى خازم القاضى
وهو عن عيسى بن دينار وهو عن محمد بن الحسن الشيبانى
وهو عن ابى حنيفة رضى الله عنه وهو عن حماد عن ابراهيم
النخعى عن علقمة عن عبد الله بن مسعود رضى الله عنهم عن
النبى صلى الله عليه وسلم

وكان وفاة ابى بكر الدارى
وله اثنتان وخمسون وثلثمائة

سنة سبعين وثلثمائة

وكان النداء بثغر بابل بهذا النصيل يوم الخميس تاسع شهر ربيع الاخر
سنة اربعين وثلثمائة وسمعه على هذا الجزء ابو عبد الله محمد بن ابى نصير
الدارى عفا الله عنه ولطف له بمنه وكرمه يا ارحم الراحمين

الصفحة الأخيرة من نسخة صفة الآثار (؟)

فليس الخبر كالمعاينة ولن يصنف مثله الى يوم القيامة

من فاته قد فاته جل مطلب
ومن ناله قد نال جل المآرب

الا ان من انشاه نخبة عالم
فقد جاء في التبيان اقصى المراتب

ولكنه هجر وفقد عن ايدي الناس في سائر البلاد
فهو كما ترى يوجد الا شاذا نادرا وذلك كان بسبب
قلة رغبة الطلبة وتكاسلهم وقلة رغبتهم في التحقيق
وتوانيهم بالمختصرات التي لا تشبع ولا تقنع والذي
يوجد من نسخه ايضا يوجد الا سقيما وانى قد
اصلحت من نسختي مواضع تحتاج الى الاصلاح
فما شذ منها فاصلحه بعونه تعالى اذا اصحت
فيحتاج الى المدة او بحي من يصلحه فيصلحه

ان شاء الله تعالى وكان ابو بكر الرازي اخذ العلم
عن الشيخ ابي الحسن الكرخي وهو عن ابي سعيد
البردعي وهو عن ابي خازم القاضي وهو عن
عيسى بن ابان وهو عن محمد بن الحسن
الشيباني وهو عن ابي حنيفة رضي الله عنه
وهو عن حماد عن ابرهيم النخعي عن علقمة
عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنهم عن
النبي صلى الله عليه وسلم وكان وفاة ابي بكر
الرازي سنة سبعين وثلثمائة

على النبي وفي رواية عن ابن عباس رضي الله عنه انه النبي صلى الله عليه خص بني هاشم بكراهة
ذلك لهم وقال عبد الله بن الحسن رضي الله عنه كانت لعلي قليلة في بني هاشم فاحب ان يريك الله
صلى الله عليه وسلم انه لا يكثر فيهم وبلغه عنا باحاديث مما روي عن النبي صلى الله عليه من كراهة
البقلة واتخاذها ولو كان محظورا ما اتخذها ولا ركبها فانه يسهل ذوي الله عليا رضي الله
عنه قال للنبي صلى الله عليه حين اتيته بقلة لو علمنا انا لا نبقي هذا لعيالنا
بقي فرشا جاءنا سائل هذا فقال رسول الله صلى الله عليه انما يقطع ذلك الرزق له يقدره قبل له
لا دلالة في هذا على النهي لاحتمال ان يكون المراد الرزق له بقدره فضيلة ارتباط الخيل وما
فيه من الثواب على البغال لانه ارتباط البغال له ثواب فيه فاخبر صلى الله عليه وسلم ان هذا من فعل
من لا يحيط علما بشرف الافعال التي يبتغى بها الثواب والله اعلم بالصواب

هذا اخر شرح مختصر ابي جعفر احمد بن محمد بن
سلامة بن سلمة بن عبد الملك الازدي
المعروف بالطحاوي رحمه الله
احمد بن علي الرازي رضي الله

وفي الفراغ يوم الخميس
الثامن عشر من رمضان
المعظم قدره من شهور
عام واحد وثمانمائة
هجرية
حامدا ومصليا ومسلما

كتبه العبد الفقير المحتاج الى رحمة ربه اللطيف
حاجي محمد بن سالم بن داود
الكاتي عفر الله له ولوالديه
ولجميع المسلمين

فليتنبه الناظر فيه قدر الوسع والامكان على ما وقع من غلط والله
ولي التوفيق والعون وبه الثقة وعليه التكلان حسبنا الله ونعم الوكيل
ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم وكان الفراغ من نسخه
في اليوم الخامس من شهر رمضان المعظم سنة ثمان وثمانمائة
والحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه
وسلم تسليما كثيرا دائما ابدا

٣٢٥
١٢٥

قال العبد الضعيف ابو حنيفة اسير كابت الدرعي بقوام الغاراني
الاتقاني هذا الكتاب الذي عمله الشيخ الامام الذي لا يشق
غباره في علوم الاسلام وهو العالم ابو بكر الرازي رحمه الله كتاب
لم يصنف مثله قط الى يومنا هذا فليس للمبتدي كالمنتهي ولن
يصنف مثله الى يوم القيامة
فمن فاته فقد فاته جل مطلبه
ومن ناله فقد نال جل المآرب
الا ان من اتقانه يحير بيزعالم
فقد جاء ذا البيان اقصى المآرب
ابو بكر الرازي لهو امامنا
امام الهدى شيخ الشيوخ والمذاهب
ولكنه هجر وغفل عنه اكثر الناس سائر البلاد ولا يكاد
يوجد الا شاذا نادرا وذلك كان بسبب قوة الطلبة وتكاسلهم
وقلة رغبتهم في التحقيق واكتفائهم بالمختصرات التي له تشبع ولا
تفخ والذي يوجد من نسخه ايضا لا يوجد الا سقيما واني قد
اصلحته بفضل الله تعالى بعون الله ولطفه وكان ابو بكر
الرازي اخذ العلم عن الشيخ ابي الحسن الكرخي وهو عن ابي سعيد
البردعي وهو عن ابي خازم القاضي وهو عن عيسى بن ابان وهو
عن محمد بن الحسن الشيباني وهو عن ابي حنيفة رضي الله عنه
وهو عن حماد عن ابرهيم النخعي عن علقمة عن عبد الله بن
مسعود رضي الله عنهم عن النبي صلى الله عليه وسلم وكانت وفاة ابي بكر
الرازي سنة سبعين وثلثمائة

الصفحة الأخيرة من نسخة مكتبة عارف حكمت

وكان ابو بكر الرازي اخذ العلم عن الشيخ ابي الحسن الكرخي وهو عن ابي سعيد البردعي وهو عن
ابي حازم القاضي وهو عن عيسى بن ابان وهو عن محمد بن الحسن الشيباني وهو عن ابي حنيفه
رضي الله عنه وهو عن حماد عن ابراهيم النخعي عن علقمه عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنهم
عن النبي صلى الله عليه وسلم وكان وفاة ابي بكر الرازي سنه سبعين وثلثمائه
وولد سنه خمس وثلثمائه

قال الاتقاني في اول فصل في كيفية القسمة من كتاب السير قال ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الكرخي
وله احكام القرآن وشرح الجامع لمحمد بن الحسن وشرح الاسماء الحسنى وله السلطان المبين
وله شرح الناسك للامام محمد

ثانيا قسم التحقيق :-

ويتضمن الكتب التالية :

١- السير والجهاد.
٢- الصيد والذبائح.
٣- الضحايا.
٤- السبق.
٥- الإيمان والكفارات والنذور.
٦- أدب القاضي.
٧- الشهادات.
٨- الرجوع عن الشهادات.
٩- الدعاوى والبينات.
١٠- العتق.
١١- المكاتبة.
١٢- الولاء.
١٣- المفقود.
١٤- الإكراه.
١٥- القسمة.
١٦- المأذون له في التجارة
١٧- الكراهية.

كتاب السير والجهاد

[بسم الله الرحمن الرحيم]

٣-ر//١٩٩

كتاب السير[١] والجهاد[٢]

قال أبوجعفر «الجهاد واجب[٣] إلا أن المسلمين فى سعة مالم يحتج إليهم»·

قال أحمد الجهاد عند أصحابنا فرض على الكفاية إذا قام به البعض سقط عن الباقين[٤]، وليس بفرض على/كل/أحد فى نفسه[٥] وهو مثل غسل الموتى،

---

(١) السير لغة : جمع سيرة ، وهي الحالة من السير ، كالجلسة والركبة للجلوس والركوب· ثم نقلت إلى معنى الطريق والمذهب ·
السيرة : الطريقة ، يقال : سار بهم سيرة حسنة، والسيرة : الهيئة · لسان العرب ، جمال الدين محمد بن منظور (ر ، س) ، دار صادر ، المغرب فى ترتيب المعرب · أبوالفتح ناصر المطرزي ، ص٢٤٢ ، دار الكتاب العربى ببيروت ، لبنان ، أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء · قاسم القونوي · تحقيق د/ أحمد الكبيسى ، ص١٨١ ، دار الوفاء ·
اصطلاحا : بيان طرق الغزاة وهيآتهم مما لهم أو عليهم ·
أو سير الإمام ومعاملاته مع الغزاة والأنصار ، ومع العداة والكفار ، وإنما سمى هذا الكتاب بذلك لأنه يبين فيه سير المسلمين في المعاملة مع الكافرين من أهل الحرب ، ومع أهل العهد منهم من أهل الذمة والمستأمنين ·
بدائع الصنائع ، علاء الدين الكاسانى ، جـ٧ ، ص ٩٧ · دار الكتاب العربى ، شرح فتح القدير ، كمال الدين محمد بن عبدالواحد بن الهمام ، جـ٥ ، ص١٨٧ دار احياء التراث العربى بيروت لبنان ، أنيس الفقهاء ، ص ١٨١ ·

(٢) الجهاد في اللغة : الجهد بفتح الجيم وضمها : الطاقة ، وقرئ بهما قوله تعالى : ﴿والذين لايجدون إلا جهدهم﴾ ·والجهد بالفتح : المشقة ، يقال جهد دابته ، وأجهدها : إذا حمل عليها في السير فوق طاقتها ، وجهد الرجل فى كذا ، أي جد وبالغ ·· وجاهد في سبيل الله مجاهدة وجهاداً ·
مختارالصحاح ، محمد بن أبى بكرالرازي · عنى بترتيبه محمود خاطر بك (س ى ر)، دار الفكر ١٤٠١هـ /١٩٨١م ، القاموس المحيط ، مجدالدين محمد الفيروزآبادى (ر·س) دار الجيل · أنيس الفقهاء ، ص ١٨١ ·
وفي الاصطلاح بذل الوسع والطاقة بالقتال فى سبيل الله عز وجل بالنفس والمال واللسان أو غير ذلك ، أو المبالغة في ذلك والله تعالى أعلم ·
بدائع الصنائع ، جـ٧، ص٩٧ · فتح القدير، جـ٥، ص١٨٧· أنيس الفقهاء، ص١٨١·

(٣) الواجب لغة : وجب الشيئ أي لزم، واستوجبه : أي استحقه · الصحاح، تاج اللغة وصحاح العربية ، إسماعيل الجوهري، تحقيق : أحمد عبدالغفور عطار (ب، و)، ط(٢) ، دار العلم للملايين ببيروت ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م ·
اصطلاحاً : هو مايثاب فاعله ويعاقب تاركه، وبالنسبة للعمل : هو ماثبت بدليل فيه شبهة، وحكمه حكم الفرض عملاً لااعتقاداً، حتى لايكفر جاحده · هذا عند الحنفية خلاف الجمهور حيث لافرق عندهم بين الفرض والواجب· أنيس الفقهاء للقونوي، ص١٠١، ١٠٣ · وانظر أصول السرخسي، لأبي بكر محمد بن أحمد السرخسي، حقق أصوله أبوالوفا الأفغاني، دار المعرفة، بيروت - لبنان ، جـ١ ، ص١١١-١١٢ ·

(٤) فواتح الرحموت - بشرح مسلم الثبوت - عبدالعلى نظام الدين الأنصارى ، دار إحياء التراث ، جـ١ ، ص٦٢-٦٣ · بداية المبتدئ - مع فتح القدير على الهداية ، جـ٥، ص١٨٩· بدائع الصنائع ، جـ١ ، ص ٩٨ ·

(٥) السير الكبير ، محمد بن الحسن الشيباني ، تحقيق د·صلاح الدين المنجد ، جـ١، ص١٨٧· بدائع الصنائع، جـ٧ ، ص٩٨· المقنع شرح على القدوري ، مختصر الشرح الكبير ، أحمد البغدادى المعروف بالأقطع فى لوحة ١٥٦ب · الهداية ، برهان الدين المرغيناني - مع فتح القدير - ، جـ٥ ، ص١٨٩ · المبسوط شمس الدين السرخسى، ط، ص٢ دار الدعوة ، الفتاوي الهندية ، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند ، جـ٢ ، ص ١٨٨ · دار احياء التراث العربي ، الطبعة الثالثة ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م· حاشية سعدى جلبي على الهداية والعناية - طبوع مع فتح القدير- جـ٥، ص١٨٩·

والصلاة عليهم ودفنهم[١] ، ومثل طلب علم الدين ، والقيام به ، وتعليمه[٢].

ويحكى عن ابن شبرمة[٣] ، والثورى[٤] / أن / الجهاد تطوع[٥] ، وليس بواجب[٦].

[الأدلة على وجوب الجهاد]

[أولاً : من الكتاب] :

والدليل على وجوبه في الجملة قول الله تعالى : ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ وَهُوَ كُرْهٌ لَّكُمْ﴾[٧]، ومعناه فرض عليكم،كقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ﴾[٨]،

---

(١) شرح السير الكبير ، محمد بن أحمد السرخسى ، جـ١ ، ص١٨٨. بدائع الصنائع ، جـ١، ص ٣٠٠، ٣٠٦، ٣١١، ٣١٨، الهداية وفتح القديرعليها، جـ١، ص٧٠، ٧٦، ٨٠ .

(٢) حاشية رد المحتار ، محمد أمين الشهير بابن عابدين ، جـ١، ص٤٢، ط٢، ١٣٨٦-١٩٦٦م . شركة ومكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبى وأولاده بمصر.

(٣) عبدالله بن شبرمة بن حسان بن المنذر الكوفي ، كان قاضياً على السواد لأبي جعفر، ثقة فى الحديث، يروى عن عبدالله بن شداد ، قال عبدالله بن أحمد : لم يسمع منه، مات سنة ١٤٤هـ. تهذيب الكمال لأبي الحجاج يوسف المزي ، تحقيق د/بشار عواد، مؤسسة الرسالة، جـ١٥، ص٧٦. سير النبلاء ، محمد الذهبي، جـ٦، ص٣٤٧، مؤسسة الرسالة ، تهذيب التهذيب ، أحمد بن حجر العسقلانى، جـ٥، ص٢٥٠ ، مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية فى الهند سنة١٣٢٦هـ .

(٤) الثورى ، سفيان بن سعيد بن مسروق الثورى ، أبوعبدالله الكوفى ، قال النسائى : هو أجل من أن يقال فيه ثقة ، أمير المؤمنين فى الحديث ، قاله غير واحد من العلماء، كان الثورى يدلس فى روايته، وربما دلس عن الضعفاء ، مات سنة ١٦١هـ. تهذيب الكمال، جـ١١، ص١٥٤ . سير النبلاء، جـ٧، ص٢٢٩. تهذيب التهذيب، جـ٤، ص١١١.

(٥) التطوع بالشيء ، التبرع به ، والتطوع بمعنى النفل .

وفي التعريفات ، النفل في الشرع زيادة على الفرائض والواجبات ، وهو المسمى بالمندوب ، والمستحب ، والتطوع . والمستحب مايستحسن فعله في الشرع ، والمستحسن مايعد به حسناً . أنيس الفقهاء للقونوي ، ص ١٠٥ ، كشف الأسرار للإمام علاء الدين عبدالعزيز البخارى ، جـ٢ ، ص٣١١ ، ط ، ١٣٩٤هـ-١٩٧٤م . دار الكتاب العربى ، بيروت لبنان .

(٦) السير الكبير ، جـ١ ، ص١٨٧ . فتح القدير ، جـ٥ ، ص١٨٩ . حاشية سعدى جلبى على شرح الهداية والعناية ، مطبوع مع فتح القدير ، جـ٥ ، ص١٨٩.

(٧) سورة البقرة ، آية (٢١٦) .

(٨) سورة البقرة ، آية (١٨٣) ، وفى نسخة (د) لوحة ١٤٥ب، قول الله تعالى ﴿كتب عليكم القصاص﴾ بدلاً عنها، وانظر تفسير الطبرى ، جـ٣ ، ص٤٠٩، ص٣٦٤-٣٦٥ . أحكام القرآن للإمام أبي بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص، جـ١، ص٤٠٠، تحقيق محمد بن الصادق قمحاوي ، ط(١٩٨٥م-١٤٠٥هـ) دار إحياء التراث العربي ، بيروت - لبنان .

وقال عز اسمه : ﴿وَقَاتِلُوا الْمُشْرِكِينَ كَافَّةً﴾[١] ، وقال تعالى: ﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لَايُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَابِالْيَوْمِ الآخِرِ﴾[٢] الآية ، وقال تعالى: ﴿مَالَكُمْ إِذَا قِيلَ لَكُمُ: انفِرُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ اثَّاقَلْتُمْ إِلَى الْأَرْضِ﴾[٣] ، إلى قوله تعالى: ﴿إِلَّا تَنْفِرُوا يُعَذِّبْكُمْ عَذَاباً أَلِيماً﴾[٤] . والوعيد لايلزم في ترك غير الواجبات[٥] ، وقال تعالى: ﴿انْفِرُوا خِفَافاً وَثِقَالاً وَجَاهِدُوا بِأَمْوَالِكُمْ وَأَنْفُسِكُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ﴾[٦]، ١٩٩ظ/ر-٣ وظاهر هذه [الآي أوامر][٧] تقتضى الإيجاب ؛ ولايجوز صرفها عن الوجوب إلى الندب إلا بدلالة[٨] ، ولا دلالة من السنة ؛ ولامن إجماع الأمة على أنها ليست على الإيجاب ، بل قد وردت آثار متواترة[٩] عن النبي صلى الله عليه وسلم موجبة لمثل مااقتضته هذه الآيات من فرض الجهاد . منها :

[ثانياً : من السنة]:

حديث جبلة بن سحيم[١٠]، عن أبي المثنى العبدي[١١]؛ عن[ابن] الخصاصية السدوسي[١٢] :(أن النبي عليه الصلاة والسلام اشترط عليه فى البيعة أن اشهد ألاإله إلاالله وأن محمداً عبده ورسوله، وتصلي الخمس، وتصوم شهر رمضان ، وتحج

---

(١) سورة التوبة ، آية (٣٦) .

(٢) سورة التوبة ، آية (٢٩) .

(٣) سورة التوبة ، آية (٣٨) قوله تعالى: ﴿أثاقلتم إلى الأرض﴾ من نسخة (ج).

(٤) سورة التوبة ، آية (٣٩) .

(٥) أحكام القرآن لأبى بكر ، أحمد الجصاص الرازي ، تحقيق محمد قمحاوى ، جـ٤ ، ص ٣١٣. تفسير ابن كثير - لأبى الفداء اسماعيل - ، جـ٢ ، ص ٣٨٤ .

(٦) سورة التوبة ، آية (٤١) .

(٧) في النسخة (ر) العبارة غير واضحة الأقوال أو الأحوال أو الأموال ، وظاهر هذه الأموال تقتضى ...الخ ، وفى (ح) لوحة١٣٠أ " وظاهر هذه الأمور تقتضى " .

(٨) أحكام القرآن . أبوبكر أحمد الجصاص، جـ٤، ص٣١٣، دار إحياء التراث العربى .

(٩) المتواتر : الخبر المتواتر هو الذى اتصل به من رسول الله صلى الله عليه وسلم اتصالاً بلا شبهة ، حتى صار كالمعاين المسموع منه . كشف الأسرار ، عبدالعزيز البخاري، جـ٢، ص٣٦٠ .

(١٠) جبلة بن سحيم التيمى ، ويقال : الشيبانى ، أبوسويرة ويقال : أبو سريرة . كوفي تابعي ، وثقه جماعة ، منهم أبوحاتم ، وقال : ثقة صالح الحديث ، مات سنة ١٢٥هـ، وروي ١٢٦هـ. سير النبلاء ، جـ٥، ص٣١٥. تهذيب التهذيب، جـ٢، ص٦١.

(١١) أبوالمثنى العبدي : مؤثر بن عفازة والشيباني ، ويقال : العبدي . ذكره ابن حبان فى الثقات . قال ابن حجر فى التقريب : مقبول . تهذيب الكمال ، جـ٢٩ ، ص١٥ . تهذيب التهذيب ، جـ١٠ ، ص ٣٣١ . تقريب التهذيب ، جـ٢ ، ص ٢١٩ .

(١٢) وفى نسخة (جـ ، د) ، أبي ، والمدون هو الصواب كما فى خ (ر) ، وكما فى السنن الكبرى ، وكتب التراجم .

حجة الإسلام ، وتؤدى الزكاة ، وتجاهد فى سبيل الله تعالى ، قال : قلت يارسول الله : اثنتان ماأطيقهما : الزكاة ، والله مالي إلا عشرة ذود[١] ؛ وهن رسل[٢] أهلي وحمولتهن ، وأما الجهاد : فإنهم يزعمون أن من ولى الدبر[٣] ؛ فقد باء بغضب من الله فأخاف أن أحضر القتال، كرهت الموت ، وخشيت[٤] على نفسي ، قال : فقبض رسول الله صلى الله عليه وسلم يده ؛ ثم حركها فقال : لاصدقة ولاجهاد، فبما تدخل الجنة؟! · ثم قلت : أبايعك يارسول الله ، قال : فبايعنى عليهن كلهن)[٥].

وقال النبي صلى الله عليه وسلم : (أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لاإله إلاالله ، فإذا قالوها عصموا منى دماءهم وأموالهم إلا بحقها)[٦].

---

(١) الذود من الإبل : مابين الثنتين إلى التسع · وقيل : مابين الثلاثة إلى العشر · واللفظة مؤنثة ، ولا واحد لها من لفظها كالنعم · وقال أبوعبيد : الذود من الإناث دون الذكور· النهاية في غريب الحديث والأثر ، لابن الأثير ، تحقيق طاهر الزاوي ، محمود الطناحى ، جـ٢، ص١٧١ ·

(٢) رسل ، له معان ، منها اللبن ، ومنها الهينة والتأني ·

وأما الرسل بالفتح ، ماكان من الابل والغنم من عشر إلى خمس وعشرين · النهاية لابن الأثير ، جـ٢ ، ص٢٢٢ ·

(٣) ولي الدبر: والدبر، والدبر:الظهر -ومنه- قوله تعالى:﴿سَيُهْزَمُ الْجَمْعُ وَيُوَلُّونَ الدُّبُرَ﴾ القمر/٤٥، وأدبر إدباراً ودبراً: ولى··· وقول الله تعالى: ﴿ثُمَّ وَلَّيْتُم مُّدْبِرِينَ﴾، التوبة/٢٥، هذا حال مؤكدة؛ لأنه قد علم أن مع كل تولية إدبارا، فقال مدبرين·لسان العرب (ر، د)·

(٤) خشيت على نفسي ، أو خشعت نفسي ، خشع وخشي تأتي بمعنى واحد ، (نسخة د خشعت) ذكر ابن الأثير في نهايته ، جـ٢ ، ص٣٤ ·

قال وفى حديث جابر : أنه أقبل علينا فقال : أيكم يحب أن يعرض الله عنه ؟ قال : فخشعنا أي خشينا وخضعنا ، والخشوع في الصوت والبصر كالخضوع فى البدن · هكذا جاء في كتاب أبى موسى ، والذي جاء فى كتاب مسلم " فجشعنا " بالجيم وشرحه الحميدى فى غريبه فقال الجشع ؛ الفزع والخوف ·

(٥) السنن الكبرى ، أحمد بن الحسين البيهقي - بمعناه - كتاب السير ، باب أصل فرض الجهاد ، جـ٩ ، ص٢٠ ط(١) ١٣٥٦هـ · مطبعة مجلس دائرة المعارف بالهند·

المستدرك على الصحيحين أبوعبدالله محمد بن عبدالله الحاكم · تحقيق مصطفى عطا، جـ٢ ، ص٨٩ ، حديث رقم ٢٤٢١/٤٦ ، ط١ ، ١٤١١هـ-١٩٩٠م ، دار الكتب العلمية ببيروت ، لبنان ·

وفيه : هذا حديث صحيح الإسناد ، ولم يخرجاه وبشير بن الخصاصية من المذكورين فى الصحابة وفى هامشه ، قال فى التلخيص صحيح ·

(٦) صحيح مسلم - بشرح النووى - باب الأمر بقتال الناس حتى يقولوا لاإله إلا الله محمد رسول الله ···إلخ ، ص ٢١١ ، ط٤ · دار إحياء التراث العربي· لبنان ·

سنن النسائى - بشرح السيوطى وحاشية السندى - باب مانع الزكاة ، جـ٥ ، ص١٤، دار إحياء التراث بيروت · سنن أبي داود للحافظ سليمان السجستانى · باب على مايقاتل المشركون ، جـ٢ ، ص٤١ ط١ ١٣٧١هـ - ١٩٥٢م · ن شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبي·

وروى سمى[١] عن أبى صالح[٢] ؛ عن أبى هريرة رضي الله تعالى عنه ، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : «من مات ، ولم يغز ؛ ولم يحدث نفسه بالغزو؛ مات على شعبة من نفاق»[٣].

وروى القاسم بن عبدالرحمن[٤] عن أبي أمامة ، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : «من لم يغز ؛ أو يجهز غازياً ؛ أو يخلف[٥] / غازياً / في أهله بخير؛ أصابه الله تعالى بقارعة»[٦].

/ قال يزيد بن عبدربه فى حديثه[٧]/ قبل يوم القيامة[٨].

[الأدلة على أن فرض الجهاد على الكفاية]:

[أولاً : من الكتاب] :

والآثار [الواردة][٩] فى فرض الجهاد أكثر من أن يحتمل ذكرها هذا الكتاب ، وإنما قلنا : إنه فرض// على الكفاية ، / و/ليس هو على كل أحد في عينه . لقول الله تعالى : ﴿وَمَاكَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا كَافَّةً﴾[١٠]. ٣-ر//م٢٠٠

---

(١) سمى : مولى أبي بكر بن عبدالرحمن بن الحارث بن هشام المخزومي ، أبوعبدالله المدني ، قال أحمد وأبوحاتم : ثقة ، قتل بقديد سنة ١٣٠هـ وروى غير ذلك . سير النبلاء ، جـ٥ ، ص٤٦٢ . تهذيب التهذيب ، جـ٤ ، ص ٢٣٨-٢٣٩ .

(٢) أبوصالح : ذكوان أبوصالح السمان الزيات المدنى مولى أم المؤمنين جويرية الغطفانية، شهد الدار زمن عثمان رضى الله عنه . وكان ثقة مستقيم الحديث ، مات سنة ١٠١هـ . سير النبلاء ، جـ٥ ، ص٣٦-٣٧ . تهذيب التهذيب، جـ٣، ص٢١٩-٢٢٠ .

(٣) نفاق : اسم إسلامي لم تعرفه العرب بالمعنى المخصوص به ، وهو الذى يستر كفره، ويظهر إيمانه ، وإن كان أصله فى اللغة معروفاً ، يقال نافق ينافق منافقة ونفاقاً ، وهو مأخوذ من النافقاء : أحد جحرة اليربوع، إذا طلب من واحد هرب إلى الآخر . النهاية في غريب الحديث والأثر لابن الأثير، جـ٥، ص٩٨، لسان العرب لابن منظور "نفق" ، رواه أبوداود ، باب كراهية ترك الغزو، جـ٢، ص١٠، سنن النسائى ، باب فى التشديد فى ترك الجهاد، جـ٦، ص٨، المستدرك للحاكم ، كتاب الجهاد رقم ٢٤١٨/٤٣ ، جـ٢ ، ص ٨٨-٨٩ .

(٤) القاسم بن عبدالرحمن ، الشامي الدمشقي ، مولى عبدالرحمن بن خالد بن يزيد بن معاوية الأموى ، يرسل كثيراً عن قدماء الصحابة . قال الغلابى : اختلف الناس فيه، قال أبو حاتم : حديث الثقات عنه مستقيم ، لابأس به ، وإنما ينكر عنه الضعفاء ، مات سنة ١١٢هـ ، وروي سنة ١١٨هـ . سير النبلاء، جـ٥ ، ص١٩٤ -١٩٥ . تهذيب التهذيب، جـ٨، ص٣٢٢ ومابعدها .

(٥) يخلف غازياً : يقال : خلفت الرجل في أهله ، إذا أقمت بعده فيهم ، وقمت عنه بما كان يفعله . النهاية في غريب الحديث والأثر ، لابن الأثير ، جـ٢ ، ص ٦٦ .

(٦) بقارعة : أى بداهية تهلكه ، النهاية لابن الأثير ، جـ٤ ، ص ٤٥ .

(٧) مابين الخطين ساقط من النسخ الثلاث ، لوحة ١٣٠ب/حـ ، ولوحة ١٤٥ب/د، والتصويب من سنن أبي داود.

(٨) سنن أبي داود ، باب كراهية ترك الغزو ، جـ٢ ، ص ١٠ . سنن ابن ماجه ، أبواب الجهاد، باب التغليظ في ترك الجهاد رقم (٢٧٨٨) ، جـ٢ ، ص ١٢٦ .

(٩) فى خ (ر) الوارد .

(١٠) سورة التوبة ، آية (١٢٢).

فدل /على/ أن فرض الجهاد على الكفاية[١]، فهذه الآية قد [تضمنت][٢] لزوم[٣] الجهاد ، وأنه على الكفاية[٤] ، ويدل عليه أيضاً قوله عز وجل ﴿لَا يَسْتَوِي الْقَاعِدُونَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ غَيْرُ أُولِي الضَّرَرِ وَالْمُجَاهِدُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنفُسِهِمْ، فَضَّلَ اللَّهُ الْمُجَاهِدِينَ بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنفُسِهِمْ عَلَى الْقَاعِدِينَ دَرَجَةً وَكُلًّا وَعَدَ اللَّهُ الْحُسْنَى وَفَضَّلَ اللَّهُ الْمُجَاهِدِينَ عَلَى الْقَاعِدِينَ أَجْرًا عَظِيمًا﴾[٥].

فمدح الجميع وفضل المجاهدين ولو كان فرضاً على كل واحد فى نفسه لكان مستحقاًاللوم بالقعود[٦].

[ثانياً : من السنة]:

ويدل عليه من جهة السنة حديث يزيد بن أبي حبيب[٧]، عن يزيد بن أبي سعيد مولى [المهرى][٨]، عن أبيه[٩] عن أبي سعيد الخدري أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث إلى بنى لحيان[١٠] وقال : (ليخرج من كل رجلين رجل، ثم قال للقاعد[١١] أيكم خلف الخارج فى أهله وماله بخير كان له مثل نصف أجر الخارج)[١١٢].

---

(١) جامع البيان للطبرى ، جـ١٤ ، ص٥٦٣ - ٥٦٤ ، ٥٧٢ . أحكام القرآن للجصاص. شرح آيات فرض التعبد والجهاد ، جـ٤ ، ص٣١٦ .

(٢) فى خ (د) لوحة ١٤٥ب/د قد انتظمت .

(٣) فى خ (ر، د) لوحة ١٤٥ب/د لزوم فرض الجهاد.

(٤) أحكام القرآن للجصاص ، جـ٤ ، ص ٣١٦ .

(٥) سورة النساء ، آية (٩٥) .

(٦) أحكام القرآن للجصاص ، جـ٤ ، ص٣١٥ . التفسير الكبير ، الفخر الرازي ، جـ١١، ص ٩ ط(٣) ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت .

(٧) يزيد بن أبي حبيب : اسمه سويد الأزدى ، أبو رجاء المصرى التابعى ، وثقه جماعة، وعن أبي داود : أنه لم يسمع من الزهري ، ويرسل عن عقبة بن عامر ، مات سنة ١٢٨هـ . تهذيب الكمال ، جـ٣٢ ، ص١٠٢. سير أعلام النبلاء، جـ٦، ص٣١. تهذيب التهذيب ، جـ١١ ، ص ٣١٨ .

(٨) يزيد بن أبي سعيد المدني مولى المهرى . ذكره ابن حبان فى الثقات ، وقال ابن حجر فى التقريب مقبول.تهذيب الكمال، جـ٣٢ ، ص١٤١-١٤٢. تهذيب التهذيب، جـ١١، ص٣٣٢. وفى نسخ المخطوط (مولى المهدى) والصواب بالراء كما فى السنن وكتب التراجم .

(٩) أبوسعيد مولى المهري ، ذكره ابن حبان في الثقات ، وفي التقريب مقبول . تهذيب التهذيب، جـ١٢، ص١١١، تقريب التهذيب ، جـ٢ ، ص ٤٠٧ .

(١٠) لحيان: بكسرأوله، قال ابن بزرج اللحيان : الخدود فى الأرض مما يخدها السيل، الواحدة لحيانة، قال : واللحيان الوشل الصديع فى الأرض ، يخر فيه الماء ، وبه سميت لحيان القبيلة ، وليس بتثنية اللحى، واللحيان ردهة لبنى أبى بكر بن كلاب، ومنازلهم غران ، واد ضخم بالحجاز بين ساية ومكة . معجم البلدان، جـ٥، ص١٥، جـ٤ ، ص١٩١.

(١١) هكذا فى سنن أبى داود دون ياء ونون خلاف المخطوط (ر ، ح) ، لوحة ١٣٠ب .

(١٢) سنن أبى داود باب مايجزئ من الغزو ، جـ٢ ، ص١٢، المستدرك للحاكم ، كتاب الجهاد ، رقم ٢٤٢٩/٥٤ ، جـ٢ ، ص٩٢ ، وفيه : هذا حديث صحيح الإسناد ، ولم يخرجاه بهذا اللفظ ، وكذا صححه الذهبى فى تلخيصه .

ويدل عليه أيضاً حديث ابن عباس / رضي الله عنه/ : (أن رجلاً جاء إلى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : إنى اكتتبت فى غزوة كذا وكذا ، وإن امرأتى تريد أن تحج ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : (حج مع امرأتك)[١].

فأباح له ترك الغزو من غير فرض انصرف إليه ، لأنه لم يكن عليه الخروج مع امرأته[٢]. فدل ذلك على أن فرض الجهاد غير متعين على كل أحد بنفسه.

وأيضاً فإن الله تعالى إنما فرض الجهاد لإقامة الدين[٣].

قال الله تعالى : ﴿وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّىٰ لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ وَيَكُونَ الدِّينُ كُلُّهُ لِلَّهِ﴾[٤].

[ثالثاً : من جهة النظر]:

وفي إلزام فرض الجهاد الكافة في وقت واحد ذهاب للدين ، وهلاك للناس، لأنهم يشتغلون عن معايشهم وأرضهم ، ويخلون [أهليهم][٥] وأولادهم . وفي ذلك بوارهم [وهلاكهم][٦] ، وفي هلاكهم [اعتلاء][٧] الكفار عليهم ، وذهاب دينهم[٨]، فدل على أن فرض الجهاد على الكفاية .

١- مسألة:[استئذان الأبوين لمن أراد الخروج للجهاد - ودليل ذلك]

قال أبوجعفر : «ومن كان له أبوان// لم يجاهد إلا بإذنهما له فى ذلك»[٩] . ٢٠٠ب//د-٣

وذلك لما حدثنا به عن أبي داود، وقال حدثنا محمد بن كثير[٩] قال : أخبرنا

---

(١) الحديث بهذا اللفظ لم أقف عليه ، وأصله في البخارى ومسلم . صحيح البخارى، أبوعبدالله محمد بن إسماعيل - مع الفتح - باب حج النساء ، جـ٤ ، ص ٥٩. صحيح مسلم باب سفر المرأة مع محرم إلى حج وغيره ، جـ٩ ، ص ١٠٩ .
(٢) لأن الزوج غير مجبر على الخروج معها بالحج . بدائع الصنائع ، جـ٢، ص١٢٣ .
(٣) السير الكبير ، جـ١ ، ص١٨٨ . الهداية ، جـ٥ ، ص١٩٠ .
(٤) سورة الأنفال ، آية (٣٩) .
(٥) فى خ (ر) وأهل ليهم .
(٦) فى خ (د) لوحة ١٤٦أ هلاكم .
(٧) فى خ (د) ، لوحة ١٤٦أ، استيلاء .
(٨) السير الكبير ، جـ١ ، ص ١٨٨-١٨٩ .
(٩) السير الكبير، جـ١، ص١٩١-١٩٩ . المقنع للأقطع، جـ١، لوحة ١٥٧أ (خ)، شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي، جـ٢، ص١٣٩ب (خ). بدائع الصنائع، جـ٧، ص٩٨. الفتاوى الهندية ، جـ٢ ،، ص ١٨٩ .
(١٠) محمد بن كثير العبدى ، أبوعبدالله البصري كان تقياً فاضلاً ، وثقه أحمد بن حنبل وابن حبان ، وقال أبوحاتم : صدوق ، وقال ابن معين : لم يكن ثقة ، مات سنة ٢٢٣هـ. تهذيب الكمال ، جـ٢٦، ص٣٣٤. تهذيب التهذيب، جـ٩، ص٤١٧ .

سفيان[١] قال : **حدثنا** عطاء بن السائب[٢] عن أبيه[٣] عن عبدالله بن عمرو[٤] /رضي الله عنه/ ، قال : (جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : يارسول الله جئت أبايعك على الهجرة ، وتركت أبوي يبكيان · قال : ارجع عليهما[٥]، فأضحكهما كما أبكيتهما)[٦].

وروى حبيب بن أبي ثابت[٧] عن أبي العباس[٨] عن عبدالله بن عمرو قال: (جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يارسول الله أجاهد؟ قال ألك أبوان؟ [قال : نعم] قال : ففيهما فجاهد)[٩].

وحدثنا عن أبي داود قال : حدثنا سعيد بن منصور[١٠]، قال : حدثنا

---

(١) سفيان : هو الثوري ، تقدم ص ٢ ·

(٢) عطاء بن السائب ، بن مالك - ويقال غير ذلك - الثقفي الكوفي ، كان ثقة صحيح الحديث في أول حياته ، ثم تغير آخراً ، واختلط عليه ، فمن سمع منه قبل أن يختلط -كالثوري ، وشعبة- فهو صحيح الحديث ، ومابعده فهو اضطراب ، مات سنة ١٣٦هـ ، وقيل غير ذلك· تهذيب الكمال، جـ٢، ص٨٦، تهذيب التهذيب، جـ٧ ، ص٢٠٣ ·

(٣) السائب بن مالك والد عطاء ، ثقة · تهذيب الكمال ، جـ١٠، ص١٩٢، تقريب التهذيب، جـ١، ص ٣٣٨ ·

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٣٠ب ، عن عبدالله بن عمر ·

(٥) في نسخ المخطوط " إليهما "·

(٦) سنن أبي داود كتاب الجهاد ، باب في الرجل يغزو وأبواه كارهان ج٢ ص ١٦-١٧· سنن ابن ماجه، تحقيق الأعظمي ، أبواب الجهاد، الرجل يغزو وله أبوان ، رقم (٢٨٠٩) جـ٢، ص١٣٣ ، وفي الارواء عن الحاكم أنه صحيح الإسناد ، ووافقه الذهبي، جـ٥، ص٢٠· إرواءالغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، محمد ناصرالدين الألباني، إشراف زهير الشاويش، ط(٢)،١٤٠٥-١٩٨٥م ، المكتب الإسلامي بيروت·

(٧) حبيب بن أبي ثابت قيس بن دينار ، ويقال قيس بن هند الكوفي ، تابعي ، كان ثقة ثبتاً حجة ، أرسل عن أم سلمة وحكيم بن حزام ، ذكره ابن حبان في الثقات ، وقال: كان مدلساً ، ذكره الطبري في طبقات الفقهاء ، مات سنة ١١٩هـ وقيل غير ذلك · تهذيب الكمال، جـ٥، ص٣٥٨· تهذيب التهذيب ، جـ٢ ، ص١٧٨ ·

(٨) أبي العباس، السائب بن فروخ أبو العباس المكي الشاعر الأعمى ، كان ثقة ثبتاً عدلاً قليل الحديث · تهذيب الكمال ، جـ١٠، ص١٩٠ · تهذيب التهذيب ، جـ٣، ص٤٤٩ ·

(٩) سنن أبي داود ، باب في الرجل يغزو وأبواه كارهان ، جـ٢ ، ص ١٧· جامع الترمذي مع شرحه تحفة الأحوذي، باب ماجاء فيمن خرج إلى الغزو وترك أبويه، جـ٣، ص٢١٣· قال الترمذي حديث حسن صحيح · وفي تحفة الأحوذي هذا الحديث أخرجه الشيخان وأبوداود والنسائي ·

(١٠) سعيد بن منصور بن شعبة الخراساني المروزي ، أثنى عليه العلماء ، فهو من أهل الفضل والصدق ، ثقة من المتقنين الأثبات ، مات سنة ٢٢٧هـ ، وروى غير هذا · تهذيب الكمال ، جـ١١، ص٧٧ · تهذيب التهذيب ، جـ٤ ، ص ٨٩ ·

عبدالله بن وهب[١] قال أخبرني عمرو بن الحارث[٢] ، أن دراجاً أبا السمح[٣] حدثه عن أبي الهيثم[٤] ، عن أبي سعيد الخدري رضى الله عنه : أن رجلاً هاجر إلى النبى صلى الله عليه وسلم من اليمن ، فقال : (هل لك أحد باليمن؟) قال : أبواي. قال : أذنا لك؟ قال : لا. قال : فارجع فاستأذنهما ، فإن أذنا لك فجاهد، وإلا فبرهما[٥].

٣- مسألة : [الفئات التي تؤخذ منهم الجزية ووقت أخذها]

قال أبوجعفر رحمه الله تعالى : «ونقاتل أهل الكتاب[٦] عربهم وعجمهم والمجوس ممن سوى العرب حتى يسلموا ، أو يعطوا الجزية[٨] عن يد وهم صاغرون، ونقاتل من سواهم من الكفار حتى يسلموا» .

---

(١) عبدالله بن وهب بن مسلم القرشي مولاهم أبو محمد المصري الفقيه . قال ابن سعد : كان كثير العلم ثقة فيما قال : حدثنا ، وكان يدلس ، وتكلم فيه فيما يرويه عن ابن جريج . مات سنة ١٩٧هـ . تهذيب الكمال ، جـ١٦ ، ص٢٧٧ . تهذيب التهذيب ، جـ٦ ، ص٧١ .

(٢) عمرو بن الحارث بن يعقوب الأنصاري، كان حافظاً، وثقه غير واحد، قال أحمد: له مناكير، وقال: يروى عن قتادة أشياء يضطرب فيها، ويخطيء، مات سنة ١٤٨هـ، وروى غيره . تهذيب الكمال، جـ٢١، ص٥٧٠. تهذيب التهذيب، جـ٨، ص١٤.

(٣) دراج أبوالسمح : دراج بن سمعان يقال اسمه عبدالرحمن ، ودراج لقب أبوالسمح القرشي، وثقه ابن معين ، وابن حبان وغيرهما ، وضعفه آخرون ، وقالوا : منكر الحديث ، قال أحمد : أحاديثه عن أبي الهيثم عن أبي سعيد فيها ضعف ، مات سنة ١٢٦هـ . تهذيب الكمال ، جـ٨، ص٤٧٦. تهذيب التهذيب، جـ٣، ص٢٠٨ .

(٤) أبوالهيثم ، سليمان بن عمرو بن عبدة ، ويقال عبيد الليثى الصواري المصرى، تابعي ثقة. تهذيب الكمال ، جـ١٢، ص٥٠ . تهذيب التهذيب ، جـ٤، ص٢١٢ .

(٥) سنن أبي داود ، باب فى الرجل يغزو وأبواه كارهان ، جـ٢، ص١٧، المستدرك للحاكم كتاب الجهاد ، رقم٢٥٠١/١٢٦ جـ٢ ص ١١٤، وفى إرواء الغليل للألباني ، جـ٥، ص٢١، بعد ذكره الذين خرجوا الحديث ، قال : وقال الحاكم : صحيح الإسناد ، ورده الذهبي بقوله، قلت "دراج واهٍ" ، فأصاب ، لكن الحديث بمجموع طرقه صحيح .

(٦) أهل الكتاب : وهم أهل التوراة والإنجيل ، تفسير الطبري، جـ١٤، ص١٩٨،١٩٩ .

(٧) المجوس : فرقة من الكفرة يعبدون الشمس والقمر ، وفى الإنسان الكامل ... فرقة تعبد النار. ويزعمون أن الخير من فعل النور ، والشر من فعل الظلمة .

النهاية فى غريب الحديث والأثر لابن الأثير ، جـ٤، ص٢٩٩ . التعريفات الفقهية بشرح الألفاظ المصطلح عليها بين الفقهاء والأصوليين وغيرهم من علماء الدين رحمهم الله تعالى ، المفتى السيد محمد عميم الإحسان المجددى البركتى ، ص ٤٦٨ .

(٨) الجزية : مايؤخذ من أهل الذمة والجمع الجزى ، مثل لحية ولحى . وهي الخراج المجعول على رأس الذمي ، سميت به لأنها قضاء منهم لما عليهم مأخوذة من الجزاء؛ وهو بذل الشيء والمستحق على فعله .

أنيس الفقهاء ص١٨٢ ، المجموع المغيث فى غريب القرآن والحديث . كتاب الجيم مع الزاي للأصفهاني، تحقيق الغرباوي، جـ١، ص ٣٢٧ .البحر الرائق، حـ٥، ص ١١٠.

قال/ أبوبكر/[١] : قوله في أهل الكتاب، تقبل منهم الجزية عرباً كانوا أو عجماً والمجوس فهو كما قال [الله تعالى][٢] .

وأما قوله : ويقاتل من سواهم من الكفار[٣] /حتى يسلموا/[٤] ، فليس هذا الإطلاق بسديد على مذهب أصحابنا ، لأن من مذهبهم قبول الجزية من سائر أصناف مشركي العجم ، سواء كانوا من عبدة الأوثان أو غيرهم ، وإنما لاتقبل من مشركي العرب خاصة ومن المرتدين[٥].

[الدليل على قبول الجزية] :

هذان الصنفان لايقبل من رجالهم إلا الإسلام أوالسيف، وسائر الكفار يقرون على كفرهم بالجزية ، وذلك منصوص عنهم . ذكره محمد بن الحسن في السير الكبير[٥] فأما قبول/ الجزية من أهل الكتاب ، فالأصل فيه قول الله تعالى : ٢٠١/ر-٣
﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لَايُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الآخِرِ ، وَلَايُحَرِّمُونَ مَاحَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَلَايَدِينُونَ دِينَ الحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾[٧].فهذا عام في سائر أهل الكتاب عربهم وعجمهم[٨].

[الدليل على أن مشركي العرب لايقبل منهم إلا الإسلام أو السيف]:

وأما مشركوا العرب فلايقبل منهم إلا الاسلام أو السيف، والأصل فيه قول الله تعالى : ﴿فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ وَخُذُوهُمْ وَاحْصُرُوهُمْ﴾[٩] إلى قوله سبحانه وتعالى : ﴿فَإِنْ تَابُوا وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَآتَوُا الزَّكَاةَ فَخَلُّوا سَبِيلَهُمْ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ/[١٠]﴾. وهذا في مشركي العرب[١١] لقوله تعالى:﴿فَأَتِمُّوا إِلَيْهِمْ عَهْدَهُمْ إِلَى مُدَّتِهِمْ﴾[١٢]، والعهد إنما كان بين النبي عليه السلام وبين مشركي العرب ، ولأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يقبل منهم إلا الإسلام أو السيف، وكان ذلك حكماً جارياً فيهم.

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٣١أ/ح
(٢) الآية(٢٩)من سورة التوبة التي سبق ذكرها﴿حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾.ولفظة تعالى غير موجودة في خ (ر ، د).
(٣) هذا مايراه الإمام الطحاوي، وهو ممايخالف فيه المذهب، وبهذا قال الشافعية ، روضة الطالبين ، ج ، ص٣٠٤-٣٠٥ .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر).
(٥) الخراج لأبي يوسف ، ص ١٢٨-١٢٩ . الفتاوى الهندية ، جـ٢ ، ص ١٨٩ .
(٦) شرح السير الكبير، جـ١، ص ١٨٩-١٩٠. المبسوط ، جـ١٠ ، ص ٧ .
(٧) سورة التوبة، آية(٢٩) وقوله صاغرون: أذلاء مقهورون، تفسيرالطبري، جـ١٤، ص٢٠٠.
(٨) تفسير الطبري ، جـ١٤، ص١٩٩، أحكام القرآن للجصاص، جـ٤، ص ٢٨٣-٢٨٤ .
السير الكبير، جـ١، ص ٧٦. المبسوط، جـ١٠، ص٧. الهداية، جـ٥، ص١٩٦-١٩٧.
(٩،١٠) سورة التوبة ، آية(٥).
(١١) تفسير الطبري،جـ١٤، ص٩٦-٩٧. أحكام القرآن للجصاص، جـ١، ص٢٦٩. تفسير ابن كثير، جـ٢، ص٣٦١ . لأن الله تعالى خص مشركي أهل الكتاب بقبول الجزية منهم بالآية السابقة التوبة(٢٩) ولأن النبي صلى الله عليه وسلم أخذ الجزية من مجوس هجر كما سيأتي .
(١٢) سورة التوبة ، آية(٤).

فإن قيل : آية الجزية قاضية /عليه/ ، لأن أهل الكتاب مشركون ·

قيل له : لاخلاف أن حكم آية الجزية ثابت في أهل الكتاب من العرب والعجم ، وإنما الخلاف في مشركي العرب وغيرهم ؛ ممن ليس من أهل الكتاب، هل تقبل منهم الجزية أم لا؟ وقد دللنا بظاهر الآيات التي قدمنا على أنهم لايقرون على الكفر بالجزية ، وأنه لايقبل منهم إلا الإسلام أو السيف ·

[دليل قبول الجزية من المجوسى ومشركي العجم، ونحوهم]:

وأما الدلالة على قبول الجزية من مشركي العجم ، فهو ماروى علي بن أبى طالب وعبدالرحمن بن عوف / رضى الله عنهما/ : أن النبي صلى الله عليه وسلم أخذ الجزية من المجوس، / وليس المجوس/بأهل كتاب لقوله تعالى : ﴿**أن تقولوا: إنما أنزل الكتاب على طائفتين من قبلنا**﴾[١] ، يعنى به اليهود والنصارى[٢]، ولو كان المجوس أهل كتاب لصاروا ثلاث طوائف، **وأيضاً** فى حديث عبدالرحمن ابن عوف : أن النبي صلى الله عليه وسلم حين أخذ الجزية من المجوس قال : «سنوا بهم سنة أهل الكتاب»[٣]· ودل ذلك على أنهم ليسوا/ / أهل كتاب، ٣-١//ب ٢٠١
وقد تلقت الصحابة رضي الله عنهم هذا الخبر بالقبول، واستعملوه في مجوس العراق[٤] ، حين فتحوه، ولما ثبت ذلك فى المجوس ، وليسوا أهل كتاب · **دل** على جواز أخذها من سائر مشركي [العجم][٥] · **وأيضاً** ماروي : أن النبي صلى الله عليه وسلم لما أنزل عليه : ﴿**وَأَنذِرْ عَشِيرَتَكَ ٱلْأَقْرَبِينَ**﴾[٦]· وأمره الله تعالى بالدعاء، عرض نفسه على[القبائل][٧] وقال لهم : (هل لكم أن تجيبوني إلى كلمة تدين لكم بها العرب ، وتؤدي إليكم بها الجزية العجم) ، فعم جميع العجم بأداء الجزية، وأخبر أن العرب تدين لهم بها، فدل على أنه لايقبل منهم الجزية[٨]، إلا أن أهل الكتاب منهم مخصوصون من هذه اللفظة لقيام الدلالة·

---

(١) سورة الأنعام ، آية (١٥٦)·
(٢) تفسير الطبرى ، جـ١٢ ، ص ٢٤٠ ·
(٣) الموطأ-الإمام مالك- مع شرحه· لمحمد الزرقانى كتاب الزكاة باب جزية أهل الكتاب والمجوس، رقم٦٢٢، جـ٢، ص١٣٩ط سنة١٣٧٣هـ-١٩٥٤م مطبعة الاستقامة بالقاهرة· الأموال لأبي عبيد،القاسم بن سلام، تحقيق خليل هراس، ط(٢)، دارالفكر بيروت ص٤٠، شرح السنة للبغوي·الحسين بن مسعود·تحقيق شعيب الأرناؤوط·ط٢ المكتب الاسلامي، جـ١١، ص١٦٩·وللمحقق: أن الحديث وارد فى الموطأ، وسنده منقطع مع ثقة رجاله، تحفة الأحوذى- شرح الترمذى-، جـ٢، ص٣٩٣· دارالكتاب العربي لبنان·
(٤) جامع الترمذي ، باب أخذ الجزية من المجوس ، جـ٢، ص٣٩٢ · - مع شرحه تحفة الأحوذى- وقال: حديث حسن· الخراج لأبي يوسف، ص١٢٩· دارالمعرفة بيروت لبنان·
(٥) فى خ (د) من سائر مشركى العرب ، وهو خلاف الصواب ، حيث تقدم قبل قليل أن الجزية لاتقبل من مشركي العرب ، ولايقبل منهم سوى الإسلام أو السيف ·
(٦) سورة الشعراء ، آية (١٢٤)·
(٧) في خ (ر ، ج) ، لوحة ١٣١ب/ح على القتال ·
(٨) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٣١ب لايقبل منهم إلا الجزية ·

وأيضاً مارواه أبوحنيفة والثورى[١] /رحمهما الله تعالى/ وغيرهما عن علقمة ابن مرثد[٢] عن سليمان بن بريدة[٣] عن أبيه · قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا بعث أميراً على جيش[٤] أو سرية[٥] ، وذكر الحديث إلى قوله : «وإذا لقيت عدوك من المشركين ، فادعهم إلى إحدى ثلاث خصال ، فأيتهن ماأجابوك إليها ؛ فاقبل منهم وكف عنهم» ، إلى قوله : «فادعهم إلى إعطاء الجزية ، فإن أجابوك ؛ فأقبل منهم ، وكف عنهم»[٦] ·

فعم جواز أخذ الجزية من سائر المشركين · ولما قامت الدلالة على أن مشركي العرب لايقبل منهم إلا الإسلام أو السيف ، خصصناه من هذه الجملة، واستعملنا باقي اللفظ على العموم في مشركي العجم ·

فإن قيل : هلا استعملت قوله تعالى : ﴿فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾[٧] في سائر المشركين، [ولم][٨] ولم كان مافي الخبر من جواز أخذ الجزية من المشركين أولى بالاستعمال من عموم لفظ الآية في إيجاب القتل دون الجزية ·

قيل له : من قبل أن وجوب الجزية متأخر عن الأمر بالقتل ، لأن النبي عليه الصلاة والسلام / قد/ كان مأموراً بالقتال بعد الهجرة ، ولم يكن// وجوب الجزية إلا فى آخر أيامه عليه الصلاة والسلام[٩] · فوجب أن يكون خبر ذكر الجزية قاضياً على حكم الآية الواردة فى وجوب القتال ، مخصصاً لها[١٠] · ٢٠٢ ب//ر-٣

---

(١) سبقت ترجمته ص٢ ·
(٢) علقمة بن مرثد ، كان ثقة ثبتاً صالح الحديث ، مات فى آخر ولاية خالد القسرى على العراق · وقال الذهبي مات سنة ١٢٠هـ· سير النبلاء ، حـ٢، ص٢٠٦، تهذيب التهذيب ج٧ ص ٢٧٨ ·
(٣) سليمان بن بريدة ، كان ثقة ، قال أحمد عن وكيع : يقولون : إن سليمان كان أصح حديثاً من أخيه وأوثق ، مات سنة١٠٥هـ · تهذيب التهذيب ، جـ٤، ص ١٧٤ · سير النبلاء ، حـ٥ ، ص ٥٢ ·
(٤) جيش : الجند يسيرون لحرب ، من جاشت القدر إذا غلت : المغرب، ص ٩٩ ·
(٥) سرية "سرى بالليل" سرى من باب ضرب : بمعنى سار ليلاً ، وأسرى : مثله ، ومنه السرية لواحدة السرايا لأنها تسرى فى خفية، ويجوز أن يكون من الاستيلاء والاختيار، لأنها جماعة ·· ومحصول ماذكر محمد - رحمه الله - فى السير أن التسعة فما فوقها سرية ، والثلاثة والأربعة ونحو ذلك طليعة، لاسرية ، ومارووى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث أنيساً وحده سرية يخالف ذلك· المغرب ، ص ٢٢٤ ·
(٦) رواه أبو داود ، باب فى دعاء المشركين ، جـ٢ ، ص٣٥ · صحيح مسلم باب تأمير الإمام الأمراء على البعوث ··إلخ ، جـ١٢ ، ص ٣٧ ·
(٧) سورة التوبة ، آية (٥) ·
(٨) في خ (ر) لوحة ١٤٧أ ولما.
(٩) حيث كان نزول آية الجزية فى السنة التاسعة · تفسير ابن كثير، جـ٢، ص٣٧١ ·
(١٠) والآية قوله تعالى: ﴿فاقتلوا المشركين﴾ التوبة(٥)·

٣- مسألة: [تبليغ الدعوة لمن لم تبلغه قبل الشروع في قتاله]:

قال أبوجعفر :«ولاينبغى قتال أحد من العدو ممن [لم يبلغه] الدعوة»[١] إلى آخر ماذكره ٠

قال أحمد : الأصل في الدعاء[٢] قبل القتال قول الله تعالى ذكره : ﴿وَمَاكُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىَ نَبْعَثَ رَسُولاً﴾[٣].

ومن جهة [الأثر][٤] ماروى فى حديث علقمة بن مرثد[٥] عن سليمان ابن بريدة[٦] عن أبيه : قال : (كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أمر رجلاً على سرية قال له : «ادعهم إلى الإسلام»[٧] وذكر الحديث، **وروى** أبوحازم[٨] عن سهل ابن [سعد][٩] عن النبي صلى الله عليه وسلم لما وجه علياً رضى الله عنه إلى خيبر[١٠] قال : «ادعهم إلى الإسلام»[١١].

وفي حديث أنس قال : «لاتقاتلهم حتى تدعوهم»[١٢]. وروى سفيان[١٣]

---

(١) في خ (ر)ممن يبلغ الدعوة ، وفي خ (ح) ، لوحة ١٣١ب/ح ممن تبلغه ٠ والمدون كما فى خ (د)، لوحة ١٤٧أ ، وكذا عبارة مختصر الطحاوي ، ممن لم تبلغه الدعوة، تحقيق أبوالوفا الأفغاني ، ص٢٨١ ٠

(٢) المقصود به كيفية دعوة الأعداء إلى القتال، وفى السير، باب الدعاء إلى القتال، تناول فيه كيفية دعوة الأعداء إلى القتال بعد سؤال الله العون عليهم٠السيرالكبير، جـ١، ص٧٥.

(٣) سورة الاسراء ، آية (١٥) ٠

(٤) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ١٣١ب/ح ومن جهة الآية ٠

(٥،٦) سبقا ، ص ٢٥ ٠

(٧) سنن أبي داود باب دعاء المشركين ، جـ٢ ، ص ٣٥ ٠

(٨) أبو حازم سلمة بن دينار الأعرج التمار المدني ، كان ثقة ، لم يكن فى زمانه مثله ، مات سنة ١٤٠هـ ، وروي غير ذلك ٠ تهذيب التهذيب ، جـ٤ ، ص١٤٣٠ تهذيب الكمال ، جـ١١ ، ص٢٧٢ ٠

(٩) في خ (ر، ح)، لوحة١٣١ب/ح، أنه سهل بن سعيد وليس فى تهذيب الكمال أحد بهذا الإسم ٠

(١٠) خيبر: ناحية على ثمانية برد من المدينة لمن يريد الشام ، يطلق هذا الاسم على الولاية، وتشتمل هذه الولاية على سبعة حصون ومزارع ونخل كثير ٠٠٠ وأما لفظ خيبر فهو بلسان اليهود : الحصن ٠٠٠ فتحها النبي صلى الله عليه وسلم سنة سبع للهجرة ، وقيل سنة ثمان ٠ معجم البلدان ٠ ياقوت الحموى ، جـ٢ ، ص ٤٠٩ ٠
أي أنها تبعد عن المدينة (٤٠٨ ، ١٧٧كم) الخراج والنظم المالية ، الدكتور محمد ضياء الدين الريس ، ص ٣٠١ ٠

(١١) صحيح البخاري كتاب الجهاد ، باب فضل من أسلم على يديه رجل ، جـ٦، ص١٠٩٠ سنن البيهقي٠باب دعاء من لم تبلغه الدعوة من المشركين٠٠الخ، جـ٩،ص١٠٦-١٠٧٠

(١٢) نصب الراية٠ أبومحمد عبدالله الزيلعى مع حاشية بغية الألمعى ، جـ٣، ص٣٧٨، دار الحديث بجوار الأزهر ولكن الحديث عن فروة بن مسيك ، وفيه أنه فى مسند أحمد ولكنى لم أقف عليه بالرجوع للفتح الربانى بترتيب مسند الإمام أحمد/لأحمد البنا/باب الدعوة إلى الإسلام ٠٠٠الخ جـ١٤ ص٤٦٠ وكذا بالرجوع إلى فهارس مسند الإمام أحمد، إعداد وترتيب رياض عبدالله عبدالهادي، مؤسسة التاريخ العربي ، دار إحياء التراث ، جـ٩، ص٢٧٧، المنهج الأسعد في ترتيب أحاديث مسند الإمام أحمد معه الفتح الرباني للساعاتي، وشرح الحافظ أحمد شاكر، إعداد عبدالله ناصر الرشيد رحماني، دار طيبة، الرياض ، شارع عسير، جـ٣ ، ص٢٥٦ ٠

(١٣) سفيان : هو الثوري سبق ص ٢ ٠

وحجاج[١] عن أبي نجيح[٢] عن أبيه[٣] عن ابن عباس قال : (ماقاتل رسول الله عليه الصلاة والسلام قوماً حتى يدعوهم)[٤] . فهذا حكم مستعمل فيمن لم تبلغه الدعوة ، وسائر ماذكر أبوجعفر من كلامه ، فإنه احتذى [فيه] حديث علقمة بن مرثد[٥] عن ابن بريدة[٦] عن أبيه [فى][٧] سياقة ألفاظه .

[استحباب الدعوة قبل الشروع في قتال من بلغته الدعوة]:

قال أبوجعفر : «وإن كانوا ممن قد بلغته الدعوة ، ورأى الإمام أن يدعوهم دعاهم كما ذكرنا ، وإن رأى أن لايدعوهم لم يدعهم» .

قال أحمد : دعاء من بلغته الدعوة حسن أيضاً[٨] ؛ لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر علياً رضى الله عنه بدعاء أهل خيبر، وقد كانوا ممن بلغتهم الدعوة[٩]، وإن ترك الدعوة واقتصر على ماقد حصل لهم من العلم بدعـــوة

---

(١) وفي خ (حـ) ، لوحة ١٣٢ب ، وحجاج بن أبي نجيح ، وهو خطأ .
حجاج بن أرطأة بن ثور بن هبيرة، أبو أرطأة الكوفى القاضى. قال أبوحاتم : صدوق يدلس عن الضعفاء ، يكتب حديثه ، لايرتاب فى صدقه ، إذا بين السماع، لايحتج بحديثه، وقال الذهبى : تكلم فيه ولم يترك، مات سنة ١٤٤هـ ، وقيل غير هذا.تاريخ بغداد ، جـ٨، ص٢٣٠، تهذيب الكمال ، جـ٥ ، ص٤٢٠، سير النبلاء، جـ٧، ص٦٨ .

(٢) ابن أبي نجيح ، عبدالله بن أبي نجيح يسار الثقفى ، ثقة ، كثير الحديث ، ويذكرون أنه كان يقول بالقدر ، وذكره النسائي فيمن كان يدلس ، مات سنة ١٣١هـ . سير النبلاء ، جـ٦ ، ص١٢٥، تهذيب التهذيب ، جـ٦ ، ص ٥٤ .

(٣) أبونجيح : يسار أبونجيح الثقفى مولى الأخنس بن شريق المكى ، ثقة ، وقال ابن سعد ثقة قليل الحديث ، مات سنة ١٠٩هـ . تهذيب التهذيب ، جـ١١، ص٣٧٧ . تهذيب الكمال ، جـ٣٢ ، ص ٢٩٨ .

(٤) الفتح الربانى بترتيب - مسند أحمد - باب الدعوة إلى الإسلام قبل القتال ، رقم [١٤٩] ، جـ١٤، ص٤٦ ، وبلوغ الأمانى - عليه - أحمد البنا . مصنف ابن أبي شيبة ، باب فى دعاء المشركين قبل أن يقاتلوا ، جـ٦ ، ص٤٧٦ . مصنف عبدالرزاق ، باب دعاء العدو، جـ٥ ، ص٢١٨ . السنن الكبرى للبيهقى، باب دعاء من لم تبلغه الدعوة من المشركين...الخ ، جـ٥ ، ص١٠٧ . مجمع الزوائد للهيثمى، باب عرض الإسلام والدعاء إليه قبل القتال ، وفيه رواه أحمد ، وأبويعلى والطبرانى بأسانيد ورجال أحدها رجال الصحيح . المستدرك للحاكم كتاب الإيمان ، رقم ٣٧/٣٧، جـ١ ، ص٦٠ وصححه.

(٥، ٦) سبقت ترجمتهما ص ١٢ .

(٧) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٣٢أ/حـ من سياقة ألفاظه .

(٨) السير الكبير وشرحه، جـ١، ص٧٧-٧٨، الهداية وفتح القدير، جـ٥، ص١٩٧. المبسوط للسرخسي ، جـ١٠ ، ص٣١ .

(٩) مصنف عبدالرزاق ، باب دعاء العدو ، رقم٩٤٢٤ ، جـ٥، ص٢١٧. وهو بتحقيق حبيب الرحمن الأعظمي فى هامش مصنف عبدالرزاق، أشار إلى عزوه إلى الطبراني فى الأوسط عن أنس، وقال : ورجاله رجال الصحيح غير عثمان بن يحيى ، وهو ثقة . ثم قال : وأما رواية المصنف فإسناده معضل . مصنف ابن أبي شيبة / أبوبكر عبدالله بن محمد/ تقويم وضبط كمال الحوت ، باب فى دعاء المشركين قبل أن يقاتلوا ، جـ٦، ص٤٧٦. نصب الراية للزيلعى باب كيفية القتال ، جـ٣، ص٣٧٨. دار الحديث ، المركز الإسلامي للطباعة والنشر وفيه عن الطبراني فى معجمه الوسط ، ولم يذكر فيه إلى أين بعثه ، ثم قال ولم يروه عن إسحاق إلا عمر بن ذر .

النبي عليه الصلاة والسلام [جاز][١] .

وذلك لما روى الزهرى[٢] عن عروة[٣] / رضى الله عنه/ عن أسامة بن زيد: أن النبي عليه الصلاة والسلام قال له : «أغر[٤] على أبنى[٥] صباحاً وحرق»[٦].

[أدلة جواز الإغارة على العدو من غير إعادة التبليغ] :

وروى حماد[٧] عن ثابت[٨] // عن أنس قال : (كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ، يغير على العدو عند صلاة الصبح فيستمع فإن سمع أذاناً أمسك وإلا أغار)[٩] . ٢٠٢ب//١-٢

---

(١) في خ (ر) ، حان . السير الكبير ، جـ١ ، ص٧٧ ، وفيه " لابأس بأن يقاتلوهم من غير دعوة ".

(٢) الزهري : محمد بن مسلم بن شهاب المدنى ، أثنى عليه العلماء ، قال ابن سعد قالوا، وكان الزهرى ثقة ، كثير الحديث والعلم والرواية ، اختلف فى سماعه من بعض الصحابة ، مراسيله ضعيفة ، قال ابن القطان : مرسله شر من مرسل غيره، لأنه حافظ، مات سنة ١٢٣هـ ، وقيل غيره . تهذيب الكمال ، جـ٢٦، ص٤١٩. تهذيب التهذيب، جـ٩، ص٤٤٥ ومابعدها ، سير النبلاء، جـ٥، ص٣٢٦ .

(٣) عروة بن الزبير بن العوام أبوعبدالله المدني، تابعى ثقة، وكان رجلاً صالحاً لم يدخل فى شيء من الفتن، يرسل عن أبيه وعن بشيروالد النعمان، قاله ابن أبى حاتم، مات سنة٩١هـ، وروى غيره.تهذيب الكمال، جـ٢٠، ص١١، تهذيب التهذيب، ج٧، ص١٨٠.

(٤) (أغر) الغرة بالكسر الغفلة . النهاية فى غريب الحديث والأثر لابن الأثير، جـ٣، ص٣٥٥ . المغرب للمطرزي ، ص ٣٣٨ .

(٥) أبنى : بالضم ثم السكون وفتح النون والقصر بوزن حبلى : موضع بالشام من جهة البلقاء ، بمؤتة . فى السنن الكبرى ، جـ٩ ، ص٨٤ عن أبى مسهر قيل له أبنا قال نحن أعلم هي يبنا فلسطين. معجم البلدان ، جـ ١ ، ص٧٩.

(٦) سنن أبي داود ، باب فى الحرق فى بلاد العدو ، جـ٢ ، ص ٣٦. السنن الكبرى باب قطع الشجر وحرق المنازل ، جـ٩ ، ص٨٣ .

(٧) حماد بن سلمة بن دينار البصري، ثقة أروى الناس عن ثابت، قال ابن حجر: وهو كما قال ابن المدينى من تكلم فى حمادبن سلمة، فاتهموه فى الدين، ومثله عن ابن معين، قال البيهقى: إلا أنه لما كبر ساء حفظه، فلذا تركه البخارى، مات سنة١٦٧هـ.تهذيب الكمال ، جـ٧، ص٢٥٣، سيرالنبلاء، جـ٧، ص٤٤٤. تهذيب التهذيب، جـ٣، ص١١.

(٨) ثابت بن أسلم البنانى،أبومحمدالبصري، وثقه جماعة، قال ابن عدى: وماوقع فى حديثه من النكرة إنما هو من الراوي عنه، لأنه قد روى عنه جماعة مجهولون ضعفاء، مات سنة ١٢٧هـ، وروى غير هذا. تهذيب الكمال، جـ٤ ص٣٤٢.سيرالنبلاء،جـ٥، ص٢٢٠.

(٩) سنن أبي داود - اختلاف بسيط - باب فى دعاء المشركين ، جـ٢ ، ص ٤٠ . السنن الكبرى -بمعناه- كتاب السير، باب قتل الصبيان فى التبييت والغارة من غير قصد ...إلخ . وحديثه عن الشافعى عن عبدالوهاب الثقفى عن حميد عن أنس ، جـ٩ ، ص٨٠ .

وعن جندب الجهنى[١] : (أن النبي صلى الله عليه وسلم بعث سرية ، وأمرهم بشن الغارة)[٢] .

وقد حدثنا أبوبكر محمد بن [بكر][٣] بن عبدالرزاق البصرى[٣] قال : حدثنا أبوداود .قال : حدثنا سعيد بن منصور[٤] .قال حدثنا :إسماعيل بن إبراهيم[٥] . قال : أخبرنا ابن عون[٦] . قال : (كتبت إلى نافع[٧] أسأله عن دعاء المشركين عند القتال، فكتب إليّ أن ذلك كان في أول الإسلام ، وقد أغار نبي الله صلى الله عليه وسلم على بني المصطلق[٨] وهم غارون[٩] وأنعامهم تسقى على الماء فقتل مقاتلتهم[١٠]

---

(١) ذكر الدكتور بشارعواد -محقق تهذيب الكمال- أن صوابه جندب بن عبدالله، كما ذكره الطبراني. وأورد المزى هذا الحديث في ترجمة جندب بن مكيث الجهني . انظر هامش تهذيب الكمال للمزي، جـ٥ ، ص ١٣٩ . المعجم الكبير للطبراني، جـ٢، ص١٧٨ .

(٢) سنن أبى داود -بمعناه- كتاب الجهاد، باب الاسير يوثق، جـ٢، ص ٥٢ . شرح معانى الآثار للطحاوي بمعناه، كتاب السير، باب الإمام يريد قتال أهل الحرب ..إلخ، جـ٣، ص٢٠٨ . السنن الكبرى للبيهقي -بمعناه- كتاب السير، باب الأسير يوثق ح٩ ص٨٨ .

(٣) فى خ (جـ) محمد بن أبكر .

أبو بكر محمد بن بكر بن عبدالرزاق بن داسة البصري التمار الشيخ الثقة العالم ، راوي السنن ، وهو آخر من روى السنن عن أبى داود، مات سنة ٣٤٦هـ ، سير أعلام النبلاء، جـ١٥، ص٥٣٨ . شذرات الذهب ، أبوالفلاح عبدالحي بن العماد، جـ٢، ص٣٧٣ ، ط(١) سنة ١٣٩٩هـ ، دارالفكر .

(٤) سعيد بن منصور ، سبق ص ٨ .

(٥) إسماعيل بن إبراهيم بن مقسم الأسدي مولاهم البصري المعروف بابن علية، أثنى عليه كثيراً، ثقة، ثبت، سيد المحدثين ، ثم تغير عليه . مات سنة ١٩٣هـ ، وقيل غير هذا . تهذيب الكمال ، جـ٣ ، ص ٢٣ . تهذيب التهذيب ، جـ١ ، ص ٢٧٥ .

(٦) ابن عون: عبدالله بن عون بن أرطبان، أبوعون الخزارالبصري،كان محل ثناء العلماء، ثقة، ثبت، مأمون، وقال ابن حنبل : رأى عطاء وطاووساً ، ولم يحمل عنهما، قال ابن حجر : فعلى هذا حديثه عن عطاء مرسل . والله أعلم ، وفاته سنة ١٥١هـ.تهذيب الكمال، جـ١٥، ص٣٩٤ . ومابعدها، تهذيب التهذيب، جـ٥، ص٣٤٦ ومابعدها .

(٧) نافع الفقيه: مولى ابن عمر أبوعبدالله المدنى تابعى مدني ثقة، منهم من يقدمه على سالم بن عمر، ومنهم من يقارنه ، يرسل عن أمهات المؤمنين عائشة وحفصة ، وكذا عن عثمان رضوان الله عليهم ، قاله أبو زرعة . وفاته : توفي سنة ١١٧هـ ، وروي غير ذلك تهذيب التهذيب، جـ١٠، ص٤١٢-٤١٤، تهذيب الكمال، ص٢٩٨ومابعدها .

(٨) بنى المصطلق : لقب جذيمة بن سعد بن عمرو بطن من خزاعة ، وقد تسمى غزوة بنى المصطلق غزوة المريسيع ، وكان ذلك سنة ٦هـ ، بذل المجهود، جـ١٢، ص ١٤٤ .ويروى سنة ٥هـ . معجم البلدان للحموي .

(٩) غارون : بالتشديد ، أي غافلون ، أي كانوا غافلين عن حفظ مقامهم ، وماهم فيه من مقابلة العدو . النهاية في غريب الحديث والأثر لابن الأثير، جـ٣، ص٣٥٥، المغرب ص٣٣٨ . تفسير غريب الحديث لابن حجر فعل (غ ر) ، ص ١٧٧ .

(١٠) المقاتلة ، بكسر التاء ، القوم الذين يصلحون للقتال . مختار الصحاح . محمد الرازي (ق ت ل) دار الفكر.

وسبى سبيهم ، وأصاب يومئذ جويرية بنت الحارث ، حدثنى بذلك عبدالله ، وكان فى ذلك الجيش

قال أبوداود هذا حديث نبيل · رواه ابن عون [/ عن نافع/[١] ولم يشركه فيه /أحد/][١] ، فثبت بهذه الأخبار /جواز/ ترك الدعاء لمن بلغته الدعوة[٢]·

[تبييت العدو والإغارة عليهم] :

قال أبوجعفر: «والإمام إذا لم يحتج إلى الدعوة فيما وصفنا أن يبيت[٣] من نزل بساحته من العدو ، ويقتل مقاتلتهم ويسبي[٤] ذراريهم ونساءهم ، ويغنم[٥] أموالهم ، ويقطع أشجارهم المثمرة وغير [المثمرة][٦]»·

وذلك لما وصفنا من أمر النبي صلى الله عليه وسلم أسامة بالغارة والتحريق[٧]·

وحديث جندب الجهنى ، أن النبي صلى الله عليه وسلم بعث سرية وأمرهم بشن الغارة[٨] · وحديث نافع[٩] عن ابن عمر رضى الله عنهما فى قصة بني المصطلق[١٠]·

[الدليل على جواز الاستيلاء على أموال الكفار وسبى ذراريهم] :

وأما غنيمة الأموال وسبي الذراري، فلقول الله عزوجل﴿**وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِّنْ شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ**﴾[١١] ومانقلته [الأمة][١٢] من سيرة النبي صلى الله عليه وسلم

---

(١) سنن أبي داود باب في دعاء المشركين ، جـ٢ ، ص٤٠ · صحيح مسلم، باب جواز الاغارة على الكفار···إلخ، جـ٢، ص ٣٥ · المستدرك ، كتاب الإيمان رقم [٣٧] ، جـ١، ص ٦٠-٦١ ·

(٢) السيرالكبير وشرحه ، جـ١، ص٧٨-٧٩ · الهداية وشرح فتح القديرعليها ، جـ٥، ص١٩٦-١٩٧·

(٣) أن يبيت: البيات:إيقاع الحرب بالليل، غريب الحديث لابن حجر(فصل ب ى)، ص٤٠·

(٤) يسبى ذراريهم : الاستباء : الأسر ، والسبي مهموز وغير مهموز ، وهو ماغلب عليه من الآدميين أو استرق · تفسير غريب الحديث لابن حجر (فصل س ب) ص١١٥ ، أنيس الفقهاء للقونوى ص١٨٨· والذراري جمع ذرية، ولد الرجل · مختارالصحاح، ص٢٢١·

(٥) يغنم : الغنيمة عن أبي عبيد : مانيل من أهل الشرك عنوة والحرب قائمة · المغرب ص٣٤٦ ، النهاية لابن الأثير ، جـ٣ ، ص ٣٨٩ ·

(٦) في خ(ر)وغير المثرة، والمدون هو الصواب كما هي عبارة المختصر، ص٢٨٢·وباقى النسخ لما فيه من إلحاق الكبت والغيظ بهم، وكسر شوكتهم ، وتفريق جمعهم، فيكون مشروعا · السير الكبير وشرحه، جـ١، ص٥٢-٥٤· الهداية للمرغيناني جـ٥، ص ١٩٧ ·

(٧) سبق ذكر الحديث ، ص ١٥·

(٨) سبق ، ص ١٦، وأشرنا هناك إلى ماقاله الدكتور بشار بأن صوابه جندب بن عبدالله·

(٩) سبق ترجمته ، ص١٦ ·

(١٠) سبق ذكر الحديث ، ص١٦·

(١١) سورة الأنفال ، آية (٤١)·

(١٢) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ١٣٢أ/ح الآية ·

فى المشركين إذا غلبهم بالسيف[١].

[الدليل على جواز قطع الشجر]:

وأما قطع الشجر /المثمر/ فلقول الله تعالى : ﴿مَاقَطَعْتُمْ مِّنْ لِّينَةٍ /أَوْتَرَكْتُمُوهَا قَائِمَةً عَلَىٰ أُصُولِهَا فَبِإِذْنِ اللَّهِ وَلِيُخْزِيَ الْفَاسِقِينَ﴾[٢]. ٣-١//م٢٠٣

فأباح تعالىٰ القطع والترك [وصوب][٣] الجميع من الفريقين . (وقطع النبي صلى الله عليه وسلم نخل بنى النضير[٤] ، وقال فيه حسان بن ثابت :

وهان على سراة بنى لؤي * حريق البويرة[٥] مستطير[٦]

[موقف الأوزاعي من القطع]:

وقد كره الأوزاعي[٧] قطع الشجرة المثمرة .واحتج بأن أبا بكر الصديق رضي الله عنه نهىٰ الجيش الذي أنفذه إلىٰ الشام عن قطع الشجرة المثمرة[٨]، والمعنى فى ذلك عندنا أن النبي صلى الله عليه وسلم قد كان وعدهم فتحها وأنها تصير [للمسلمين][٩] فلذلك كرهه[١٠] لما بيناه .

---

(١) شرح فتح القدير ، جـ٥ ، ص ٢١٥-٢١٦ .
(٢) سورة الحشر ، آية (٥).
(٣) فى خ (ر ، جـ) ، وضرب .
(٤) بنوالنضير ، اسم قبيلة لليهود الذين كانوا بالمدينة ، وغزاهم النبي صلى الله عليه وسلم سنة ٤هـ ، والقصة فى مختلف كتب السنن . السنن الكبرىٰ، جـ٩، ص٨٣. معجم البلدان الحموى ، جـ٥ ، ص ٢٩٠ .
(٥) البويرة : تصغير بئر ، وهي موضع معروف بالمدينة كان لليهود ، وكان به نخل بني النضير. غريب الحديث لابن حجر فصل (ب ، ى).معجم البلدان، جـ٥، ص ٢٩٠.
(٦) مستطير : منتشر ، متفرق كأنه طار فى نواحيها . لسان العرب (ر ،ط) . والحديث وقصته فى صحيح البخاري كتاب المغازي ..الخ ، جـ٧ ، ص٢٦٦ . السنن الكبرىٰ، جـ٩، ص٨٣. شرح ديوان حسان بن ثابت الأنصارى وضعه وضبط الديوان وصححه عبدالرحمن البرقتنى ، ص ١٤٧ .
(٧) الأوزاعي : عبدالرحمن بن عمرو أبو عمرو ، كان ثقة ، مأموناً ، صدوقاً ، فاضلاً، خيراً ، كثير الحديث والعلم والفقه ، قال أحمد بن حنبل : الأوزاعي عن يحيى مضطرب ، ويروى عن ابن سيرين ، ولم يسمع منه شيئاً ، وكذا عن نافع ، ونحو هذا، أو يحتج أحياناً بحديث من لم يقف على حاله ثم بالمقاطيع ، مات سنة ١٥١هـ، وروى غير هذا . تهذيب الكمال ، جـ١٧ ، ص٣٠٧ . سير النبلاء ، جـ٧ ، ص١٠٧. تهذيب التهذيب، جـ٦، ص٢٣٨.
(٨) شرح السير الكبير جـ١ ص٤٣ ولم يصرح فيه بأن موقف الأوزاعي الكراهية . فتح الباري لابن حجر باب حرق الدور والنخيل جـ٦ ص ١١٦ . المبسوط للسرخسى ، جـ١٠، ص٣١ . الروض الأنف السهيلي، جـ٣، ص٢٥٠، ط١٤٠٩هـ ، دار الفكر . وفى مصنف ابن أبى شيبة جـ٦ ص٤٨٧ باب من رخص فى التحريق فى أرض العدو وغيرها عن الأوزاعي عن عبدالله عن أبيه عن عبدالله بن الحسن أنه كان لايرى بالتحريق وقطع الشجر فى أرض العدو بأساً .
(٩) فى خ (حـ) ، لوحة ١٣٢ب تصير مسلمين .
(١٠) شرح السير الكبير ، جـ١ ، ص ٤٣ . مشروعية [قطع الأشجار وإفساد الزرع ، هذا إذا لم يغلب على الظن أنهم مأخوذون بغير ذلك ، فإن كان الظاهر أنهم مغلوبون ، وأن الفتح باد كره ذلك لأنه إفساد فى غير محل الحاجة ، ومأأبيح إلا لها] . شرح فتح القدير ، جـ٥ ، ص ١٩٨ .

ولما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لأسامة : «أغر على أبنى صباحاً وحرق»[١].

٤- مسألة: [تحريق الحصون وإغراقها بالماء . والدليل عليه]:

قال أبوجعفر : «فله أن يرميهم بالمنجنيقات[٢] ، وأن يحرق حصونهم بالنيران ، ويغرقها بالماء ، ولايمتنع من ذلك لأجل من فى أيديهم من الأسرى ، ومن لايجوز لنا قتله»[٣].

وذلك لما حدثنا عن أبي داود ، قال حدثنا أحمد بن [عمرو] بن السرح[٤] قال : حدثنا سفيان[٥] ، عن الزهرى[٦] ، عن عبيدالله بن عبدالله[٧] عن ابن عباس رضي الله عنهما عن الصعب بن جثامة أنه سأل النبي عن الدار[٨] من المشركين يبيتون فيصاب من ذراريهم ونسائهم ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم (هم منهم»[٩] فقدأباح النبي صلى الله عليه وسلم أن يبيتوا مع إخبارالسائل بما يصاب

---

(١) سبق عزوه ، ص ١٥ .

(٢) المنجنيقات : المنجنيق ، ويكسر الميم ، آلة ترمى بها الحجارة كالمنجنوق معربة . القاموس المحيط ، باب القاف فصل الجيم "المنجنيق".

(٣) شرح السير الكبير ، جـ٤ ، ص١٤٦٧ . المبسوط للسرخسى، جـ١٠، ص٣٢ .

(٤) فى خ (ر) (أحمد بن عمير) ، والمدون كما فى سنن أبى داود ، وباقى النسخ . أحمد بن عمرو بن السرح أبوطاهر المصرى ، عن أبي زرعة وأبى حاتم أنهما قالا: لابأس به ، وقال غيرهما : كان ثقة ثبتاً ، توفى سنة ٢٥٠هـ، وروى ٢٤٩ هـ، وعن د/بشار رواية سنة ٢٥٥ تصحيف . تهذيب التهذيب ، جـ١ ، ص٦٤ . تقريب التهذيب، جـ١، صـ٤٣ .

(٥) سفيان بن عيينة بن أبى عمران ، واسمه ميمون ، الهلالى الكوفي ، ثقة ثبت فى الحديث ، وكان يدلس ، إلا أن المعهود منه أنه لايدلس إلا عن ثقة ، مات سنة ١٩٨هـ. تهذيب الكمال، جـ١١، ص١٧٧. ميزان الاعتدال رقم٣٣٢٧، جـ٢، ص١٧٠.

(٦) سبق ، ص ١٥ .

(٧) عبيدالله بن عبدالله بن عتبة بن مسعود الهذلي أبوعبدالله المدنى ، تابعي ، ثقة، مأمون ، يرسل عن عم أبيه عبدالله بن مسعود وغيره ، مات سنة ٩٤هـ . وروى غيره. سير النبلاء، جـ٤، ص٤٧٥. تهذيب التهذيب، جـ٧ ، ص٢٣ .

(٨) فى المخطوطة [عن الذراري] وصوابه كما هو مثبت بالرجوع إلى كتب السنة ، لأن الذراري لايقصدون أصلاً ، وإنما يقتلون تبعاً واسم الدار من جهة اللغة يقع على الربع العامر المسكون ، وعلى الخراب غير المأهول ، ويقال : للعرصة والمحلة : دار ، ودارة، وهي من الاستدارة ، وذلك أن الواحد منهم كان يخط بطرف رمحه قدر مايتخذه داراً، ودار حوله ولذلك قيل :

الدار دار وإن زالت حوائطه . والبيت ليس ببيت وهو مهدوم

المجموع المغيث ، جـ١، ص٦٨٢ . السير الكبير ، جـ٤ ، ص١٤٦٨ .

(٩) سنن أبي داود باب في قتل النساء، جـ٢، ص٥٠ . صحيح البخارى كتاب الجهاد ، - مع فتح الباري - باب أهل الدار يبيتون ...إلخ، - بمعناه، جـ١٢، ص١١٠.

من الذراري ، فلم ينهه من أجل ذلك[١] وقد رمى النبي صلى الله عليه وسلم أهل الطائف حين حاصرهم[٢]، مع علمه بمن فيهم من الذراري الذين لا[يتعمدون][٣] بالقتل.

قال أحمد : ولايوجب أصحابنا لمن أصيب من الأسرى وغيرهم على هذا الوجه دية ولا كفارة لأنهم مأمورون برمى الكفار، مع العلم بمن فيهم من الأسرى، وجواز إصابتهم به، فصاروا في حكم المأمور برميه[وقتله/ /ولا][٤]يجب فيه شيء[٥]. ٢٠٣ب/٢

٥- مسألة:[موضع قسمة الغنائم، وحكم قسمتها في دار الحرب]:

قال أبوجعفر: «ولاينبغي للإمام إذا غنم غنيمة أن يقسمها في دار الحرب[٦] ، حتى يخرجها إلى دار الإسلام»[٧] .

وذلك لأن المسلمين لايثبت /لهم فيها حق/[٨] ، إلا بحيازتها في دار الإسلام[٩]، ومن أجل ذلك قال أصحابنا : إن من مات من الجند قبل إحراز الغنيمة في دار الإســـــلام ، لم يكن لورثته منها شيء ، وإذا مات بعد احرازها

---

(١) شرح السير ، جـ٤ ، ص ١٤٦٧ .

(٢) المراسيل لأبي داود السجستاني رقم [٣٣٥] ص٢٤٩، نصب الراية باب كيفية القتال جـ٣ ص٣٨٢ قال الزيلعي ذكره الترمذي في الإستئذان مغضلاً، ورواه أبوداود في المراسيل، وابن سعد في الطبقات، ورواه العقيلي في ضعفائه مسنداً، وقال الشيخ الأرنؤوط في هامش المراسيل رجاله ثقات غير ثور.. فإنه من رجال البخاري. تلخيص الحبير جـ٤ ص١٠٤، وأورد طريق أبي داود في المراسيل وبعض ماأورده الزيلعي، ثم ذكر مارواه الأوزاعي مماجاء من الإنكار من أنه رماهم بالمنجنيق.

(٣) في خ (ر ، حـ) لوحة ١٣٢ب/حـ لايعتمدون ، وفي خ (د) غير واضح يتعمدون أو يتعهدون ، وأما عبارة المختصر "... ولابمن لاينبغي أن يعمد إلى قتله ..." مختصر الطحاوي ص ٢٨ ، ويعمد بمعنى يقصد ، وليس كذلك معنى العهد . وفي الهداية وفتح القدير عليها أنهم لايتركون ذلك لأجل الصبيان ، ويقصدون الكفار ، جـ٥، ص ١٩٨ . المبسوط للسرخسي ، جـ١٠، ص ٦٥ .

(٤) في خ (ر) وقبله فلا .

(٥) الهداية ، جـ٥ ، ص ١٩٨.السيرالكبير، جـ٤، ص١٤٧١. المبسوط للسرخسي، جـ١٠، ص٦٥. وفي السير(إلا إذا علم مسلماً بعينه أكرهه الكفار، فقصده ، فقتله ، فلاقود فيه استحساناً، خلافاً للقياس، ولكن عليه الدية، لأنها تثبت مع الشبهات،ولاكفارة عليه لأن فعله عمد.

(٦) دار الحرب : تصير دار الإسلام دار الحرب عند أبي حنيفة بشروط ثلاثة :
١- إجراء أحكام الكفار على سبيل الاشتهار ، وأن لايحكم فيها بحكم الإسلام .
٢- أن تكون متصلة بدار الحرب ، لايتخلل بينهما بلد من بلاد الإسلام .
٣- أن لايبقى فيها مؤمن ولا ذمي آمناً بأمانه الأول ؛ الذي كان ثابتاً قبل استيلاء الكفار ، للمسلم بإسلامه ، وللذمي بعقد الذمة .
وقال أبويوسف ومحمد - رحمهما الله تعالى - تصير الدار دار حرب بشرط واحد لاغير ، وهو إظهار أحكام الكفر ، وهو القياس .

(٧) دار الإسلام : هي التي يمكن للمسلمين فيها : ١- إجراء الأحكام . ٢- ثبوت الأمن للمقيم فيها من المسلمين فيها. ٣- كونها متاخمة لدار الاسلام على قوله ، وعلى قولهما بالأول فقط . الفتاوى الهندية . نظام الدين وجماعة من علماء الهند، جـ٢، ص ٢٣٢، ط(٣). احياء التراث العربي بيروت لبنان . الدر المختار ، شرح تنوير الأبصار ، وحاشية رد المحتار على الدر لابن عابدين، جـ٤، ص١٧٤، ط(٢) ١٣٨٦هـ -١٩٦٦م . ن . مطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر. فتح القدير ج٥ ص ٢٢٤. وسيأتي من الجصاص هذا التفصيل لدار الحرب والإسلام عند [المسألة ٤٤]، ص١٨٤، ١٨٥.

(٨) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ١٣٢ب .

(٩) السيرالكبير، جـ٣، ص١٠١٠.المبسوط، جـ١٠، ص٣٢.الهداية وفتح القديرعليها، جـ٥، ص٢٢٨.

كان نصيبه منها لورثته ، ولذلك قالوا أيضاً : إذا لحقهم جيش آخر قبل أن يخرجوها إلى دار الإسلام ، شركوهم فيها[١] ، **والدليل** على أن حقهم لايثبت فى الغنيمة إلا بالحيازة والإحراز ، أن الموضع الذي حصلوا فيه /من دار الحرب/ لايصير من دار الإسلام بحصول الجيش فيه ، ولو ثبت حقهم فيه دون الحيازة؛ لصار من دار الإسلام[٢] ، ولو كان كذلك ؛ كان يجب أن يكون أحكام تلك البقعة حكم دار الإسلام حتى تنقطع العصمة بين من حصل هناك وبين أهل الحرب فى عتق العبيد إذا خرجوا ، فحصلوا فى ذلك /الموضع/ ، ووقوع الفرقة بين المهاجرة المسلمة ؛ إذا حصلت هناك وبين زوجها[٣] ، وكان ينبغى أن يكون لو لحقهم جيش قبل أن يظهروا على دار الحرب ، أن لايشاركهم فى البقعة التى كان الجيش الأول اجتازوا بها ، ووطؤها ، ولاخلاف ان جيشاً لو لحقهم ، ثم ظهروا على دار الحرب جميعاً ، أن الأول والثاني شركاء في جميع الدار ، **فدل** أن حق الأولين لم يثبت فيها بظهورهم عليها دون حيازتها وإحرازها[٤] ، وكذلك الأموال ·

فإن قيل : إن النبي صلى الله عليه وسلم قسم غنائم بنى المصطلق قبل رجوعه إلى المدينة[٥] ·

قيل له : قسمها بعد ماصار الموضع من دار الإسلام ، ولم يقسمها قبل ذلك ، ونحن كذلك نقول : إذا صارت الدار دار الإسلام لظهور المسلمين عليها، وحيازتهم لها ، قسم فيها الغنائم[٦]، **ويدل** على ماذكرنا أنه [يجوز][٧] له أن يأكل من الطعام الذي غنموه في دار الحرب //ولايأكل منه إذا خرج إلى دار الإسلام ، ويدل عليه أن من باع حصته منها ، لم يجز بيعه[٨]. ٤٠٢//ر-٣

---

(١) شرح السير الكبير، جـ٣ ، ص ١٠٠٥ · الهداية ، جـ٥ ، ص٢٢٢-٢٢٧ · فتح القدير على الهداية ، جـ٥ ، ص٢٢٤ · الكفاية على الهداية - جلال الدين الخوارزمي مطبوع مع فتح القدير- ، جـ ٥ ، ص٢٢٣ ·

(٢) المبسوط ، جـ١٠ ، ص ٣٣ ·

(٣) شرح فتح القدير، جـ٥، ص٢٢٤طرفاً منه· السيرالكبير وشرحه، جـ٤، ص ١٢٥١·

(٤) السير الكبير وشرحه، جـ٣ ، ص١٠٠· الهداية وفتح القدير عليها، جـ٥، ص ٢٢٥·

(٥) السنن الكبرى باب قسمة الغنيمة فى دار الحرب، جـ٩، ص٥٤· الجوهر النقى على السنن الكبرى ، لابن التركماني ، جـ٩، ص٥٤ ·

(٦) فتح القدير، جـ٥، ص٢٢٤· المبسوط للسرخسى، جـ١٠، ص١٩· السنن الكبرى للبيهقي -والجوهر النقى عليه- باب قسمة الغنيمة في دار الحرب، جـ٩، ص٥٤·

(٧) فى خ (ر) غير واضح إن كانت العبارة قد حذفت أم لا ·

(٨) السير الكبير ، جـ٣، ص١٠١٧ ، جـ٤ ، ص١١٧٤· الفتاوى الهندية، جـ٢، ص٢١١· المبسوط ، جـ١٠ ، ص٢١ ·

[الأخذ من الغنيمة أ- أخذ الطعام والعلف لحاجة]:

قال أبو جعفر : وماكان في الغنيمة من طعام أو علف لم يكن على من احتاج إلى ذلك جناح أن يأخذ منه مقدار حاجته[١]، وإن لم يستأذن الإمام في ذلك.

لما حدثنا [عن][٢] أبي داود قال : حدثنا إبراهيم بن حمزة الزبيري[٣] قال : حدثنا أنس بن عياض[٤] عن عبيد/الله/[٥] عن نافع[٦] عن ابن عمر (أن جيشاً غنموا في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم طعاماً وعسلاً، فلم يؤخذ منهم الخمس)[٧] .

وهذا يدل على أنهم أكلوه في دار الحرب ، قبل أن [يخرجوه][٨] إلى دار الإسلام ، لأنهم لو أخرجوه لم يختلف الفقهاء أن الخمس واجب فيه[٩] . وثبت بذلك جواز الأكل بغير إذن الإمام ؛ مالم يحرز في دار الإسلام[١٠] ، ويكون حينئذٍ بمنزلة المباحات من الصيد والثمار ، فلايجب فيه شيء[١١] .

---

(١) السير الكبير وشرحه ، جـ٣ ، ص١٠١٧، جـ٤ ، ص١١٨٥-١١٨٦، ١١٩٠، الفتاوى الهندية ، جـ٢ ، ص٢٠٩. المقنع للأقطع ، لوحة ١٥٨ب(خ). بدائع الصنائع ، جـ٧، ص١٢٣ - ١٢٤. الهداية ، جـ٥ ، ص ٢٢٨ .

(٢) فى خ (د) حدثنا على بن أبى داود ، لوحة ١٤٨ ب/د .

(٣) ابراهيم بن حمزة الزبيرى ، قال أبوحاتم : صدوق ، وقال النسائى : لابأس به ، وقال محمد بن سعد ثقة : صدوق ، وفاته سنة ٢٣٠هـ . تهذيب الكمال للمزي، جـ٢، ص٧٦-٧٨. تهذيب التهذيب، جـ١، ص١١٦-١١٧ . سير النبلاء، جـ١١، ص ٦٠.

(٤) أنس بن عياض بن ضمرة الليثى المدنى ، وثقه ابن سعد ، وابن معين ، إلا أن ابن سعد قال : إنه كثير الخطأ . وقال أبو زرعة والنسائى : لابأس به. وفاته : مات سنة ٢٠٠هـ ، وروى أنها سنة ١٨٥هـ ، قال ابن حجر : وهذا وهم . تهذيب التهذيب، جـ١، ص ٣٧٥-٣٧٦ . سير النبلاء، جـ٩، ص ٨٦ مراجعه .

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (د) لوحة ١٤٨ب .
عبيد الله بن عمر بن حفص بن عاصم بن عمر بن الخطاب أحد الفقهاء السبعة، ثقة ثبت ، توفى سنة ١٤٧هـ ، وقيل غير ذلك . تهذيب الكمال ، جـ١٩، ص١٢٤ . تهذيب التهذيب، جـ٧ ، ص ٣٨.

(٦) نافع : سبقت ترجمته ، ص ١٦ .

(٧) سنن أبي داود باب فى إباحة الطعام في أرض العدو ، جـ٢ ، ص٦٠ . صحيح البخاري - بمعناه - كتاب الجهاد، باب مايصيب من الطعام فى أرض الحرب ، جـ٦، ص١٩٦.

(٨) فى خ (حـ ، ر) ، قبل أن أخرجوه .

(٩) الفتاوى الهندية ، جـ٢ ، ص ٢١١ .

(١٠) نيل الأوطار ، باب النهى عن الانتفاع بما يغنمه الغانم قبل أن يقسم إلا حالة الحرب، جـ٨، ص ١٣٣-١٣٤ .

(١١) بدائع الصنائع، جـ٧ ، ص ١٢٣ .

ويدل عليه أيضاً ماحدثنا عن أبي داود قال : حدثنا موسى ابن إسماعيل[١] والقعنبي[٢] قالا : حدثنا سليمان[٣] عن حميد[٤] - يعني ابن هلال - عن عبدالله بن [مغفل][٥] قال : (دلي[٦] جراب من شحم يوم خيبر ، قال : فأتيته، فالتزمته، قال : ثم قلت : /لا/[٧] أعطى من هذا أحداً اليوم شيئاً ، قال : فالتفت فإذا رسول الله صلى الله عليه وسلم يتبسم إلي)[٨] . فلم ينكر عليه النبي عليه الصلاة والسلام قوله : (لا أعطى اليوم أحداً منه شيئاً) . فدل على جواز أكله من غير استئذان الإمام[٩].

وقد روي إباحة ذلك عن جماعة من السلف منهم ابن عمر[١٠] وسلمان[١١]

---

(١) موسى بن إسماعيل : المنقرى مولاهم التبوذكى البصرى ، ثقة . مأمون ، صدوق، أخرج له الستة ، قال ابن خراش: تكلم الناس فيه، وهو صدوق، مات سنة٢٢٣هـ .
ميزان الاعتدال، رقم٨٨٤٧، جـ٤، ص٢٠٠، تهذيب التهذيب، جـ١٠، ص ٣٣٣ .

(٢) القعنبي : عبدالله بن مسلمة بن قعنب القعنبى ، قال العجلى : بصري ثقة ، مات سنة٢٢١هـ ، روى عنه البخارى ومسلم وأبوداود. سير النبلاء، جـ١٠، ص٢٥٧، تهذيب التهذيب ، جـ٦، ص٣١ .

(٣) سليمان بن بلال التيمى القرشي مولاهم ، ثقة ، قال عثمان بن أبي شيبة : لابأس به، وليس ممن يعتمد حديثه ، مات بالمدينة سنة ١٧٢هـ ، وروي سنة ١٧٧هـ .
تهذيب التهذيب ، جـ٤ ، ص١٧٥-١٧٦. سير النبلاء ، جـ٧ ، ص ٤٢٥ .

(٤) حميد - يعنى ابن هلال بن هبيرة العدوى ، ثقة ، وأحاديثه مستقيمة ، قال أبوحاتم: لم يلق هشام بن عامر ، والحفاظ لايدخلون بينهما أحدا ، وقال ابن المدينى : (لم يلق عندي أبا رفاعة العدوي)، مات في ولاية خالد على العراق ، وذلك (١٠٦-١٢٠هـ).
تهذيب التهذيب ، جـ٣، ص٥١-٥٢. سير النبلاء، جـ٥ ، ص ٣٠٩، ٤٢٦ .

(٥) في ح (حـ) ابن معقل ، لوحة ١٣٣أ .

(٦) دلي : دلاه من سطح بحبل أي : أرسله فتدلى ومنه حديث ابن مغفل "دلي على جراب" المغرب ، ص١٦٧. وفى النهاية لابن الأثير، جـ٢، ص١٣١. التدلى: النزول من العلو.

(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر) " ثم قال : أعطى من هذا أحداً .." وهو عكس المعنى المراد .

(٨) سنن أبي داود ، باب في إباحة الطعام فى أرض العدو، جـ٢، ص٦٠. واللفظ له. مصنف ابن أبي شيبة باب فى الطعام والعلف يؤخذ منه الشيء فى أرض العدو، جـ٦، ص٥٠٤ . صحيح البخاري مع الفتح - بمعناه - كتاب الجهاد ، باب مايصيب من الطعام في أرض الحرب ، جـ٦، ص١٩٥ . صحيح مسلم - بمعناه - كتاب الجهاد، باب جواز الأكل من طعام الغنيمة فى دار الحرب ، جـ١٢، ص ١٠٢-١٠٣ .

(٩) الدر المختار، جـ ، ص١٤٣-١٤٤ . تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، فخر الدين عثمان الزيلعى ، جـ٣ ، ص٢٥٢ ، ط(٢) دار المعرفة ، بيروت .

(١٠) مصنف ابن أبي شيبة برقم [٣٣٣٤٥]، جـ٦ ، ص ٥٠٥ .

(١١) مصنف ابن أبي شيبة [٣٣٣٤٠]، جـ٦، ص٥٠٥ ، السنن الكبرى باب السرية تأخذ العلف والطعام ، جـ٩، ص٦٠ .

وابراهيم[١] والحسن[٢] وعطية بن قيس[٣] فى آخرين منهم[٤] من غير خلاف يحكى عن أحد من نظرائهم ·

[ب - أخذ المجاهد السلاح وغيره عند الحاجة]:

قال أبو جعفر : «وكذلك إن كان فيها سلاح ، فلابأس أن يقاتل به من احتاج إليه ، ثم يرده في الغنيمة ، وكذلك ثياب اللبس وأداة الركوب ، ولايأخذ شيئاً من ذلك بغير حاجة إليه»[٥] ·

وذلك لما روى// أبوعبيدة بن عبدالله بن مسعود[٦] ، عن أبيه ، أنه قتل أباجهل بن هشام بسيفه[٧]. ٤٠٨ن//ر-٣

وروي أن [ابن لذعه][٨] قتل دريد بن الصمة[٩] بسيفه ، ولم ينكر النبي

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة برقم [٣٣٣٣٩] ، جـ٦ ، ص ٥٠٤-٥٠٥ ·
إبراهيم بن يزيد بن قيس النخعى اليمانى ثم الكوفى ، قال الذهبي : ولم نجد له سماعاً من الصحابة المتأخرين ، الذين كانوا معه فى الكوفة · قال العلائي : وهو مكثر من الارسال ، وجماعة من العلماء صححوا مراسيله ، وخص البيهقى ذلك بما أرسله عن ابن مسعود ، مات سنة ٩٦هـ ، وروي غير هذا · سير النبلاء، جـ٤، ص ٥٢ · تهذيب التهذيب ، جـ١ ، ص ١٧٧ ·

(٢) مصنف ابن أبي شيبة ، جـ٦ ، ص ٥٠٤ ·
الحسن بن أبي الحسن ، يسار البصري · قال العجلي : تابعي ثقة ، رجل صالح صاحب سنة، وقال الدارقطنى : مراسيله فيها ضعف ، والحسن مع جلالته : فهو مدلس، مات سنة١١٠هـ· سيرالنبلاء، جـ٤، ص٥٦٣·تهذيب التهذيب، جـ٢، ص٢٦٣·

(٣) عطية بن قيس الكلابى، تابعى صالح الحديث، مات سنة١١٠هـ وقيل غير ذلك· سير النبلاء، جـ٥، ص٣٢٤· تهذيب التهذيب، جـ٧، ص٢٨٢·تهذيب الكمال، جـ٦، ص٩٥·

(٤) مصنف ابن ابي شيبة : الضحاك وغيره، جـ٦، ص٥٠٥، كتاب الجهاد ، باب فى الطعام والعلف يؤخذ منه فى أرض العدو ، رقم٣٣٣٤، جـ٦، ص ٥٠٥ ·

(٥) شرح السير الكبير، جـ٣، ص١٠٢١، جـ٤، ص١١٩٢، الفتاوى الهندية، جـ٢، ص٢١١، الهداية، جـ٥ ، ص ٢٢٨ ·

(٦) أبوعبيدة بن عبدالله بن مسعود ، واسمه عامر ، ويقال اسمه كنيته ، ذكره ابن حبان فى الثقات وقال لم يسمع من أبيه شيئاً فقد ليلة دجيل وكانت سنة ٨١ وقيل ٨٢ ·
تهذيب التهذيب ، جـ ٥، ص ٧٥ · سير النبلاء ، جـ٤ ، ص ٣٦٣ ·

(٧) مصنف ابن أبي شيبة - فيه إشارة ، كتاب الجهاد ، باب من جعل السلب للقاتل، رقم [٣٣٠٩] ، جـ٦ ، ص ٤٧٩ ·
قوله " بسيفه " بسيف أبي جهل نفسه · شرح السير الكبير، جـ٢، ص٦٠٠-٦٠١ ·

(٨) في خ (حـ) أن لذعة ، لوحة ١٣٣أ ·

(٩) دريد بن الصمة الجشمى البكرى من هوازن ، يكنى أبا قرة ، شجاع من الأبطال الشعراء المعمرين · غزا نحو مئة غزوة ، لم يهزم فى واحدة منها ، وأدرك الإسلام ، ولم يسلم، خرجت به هوازن يوم حنين تيمناً به ، وهو أعمى ، فلما انهزمت جموع هوازن أدركه ربيعة بن رفيع السلمى فقتله ، عاش١٦٠ سنة ، ويقال ١٢٠سنة ، الروض الأنف للسهيلى ، جـ٤ ، ص ١٣٩ · الأعلام ، جـ٢ ، ص ٣٣٩ ·

عليه الصلاة والسلام ذلك عليهما[١] · ألا ترى أنه لو رماه المشرك بسهم ، كان له أن يرميه به ولاخلاف فى ذلك نعلمه ·

ولاينتفع بشيء من ذلك لغير حاجة[٢] ، **لما حدثنا** عن أبي داود قال : حدثنا سعيد بن منصور[٣] وعثمان بن أبي شيبة[٤] ، المعنى · قال أبوداود : [وأنا لحديثه أتقن][٥] ، قالا : حدثنا أبومعاوية[٦] عن محمد بن إسحاق[٧]، عن يزيد بن أبي حبيب[٨]، عن أبي مرزوق مولى تجيب[٩]، عن حنش الصنعاني[١٠]،

---

(١) بل نفل ابن مسعود سيف أبى جهل بعد أن بشره بقتله.

(٢) شرح السير الكبير، حـ٣، ص١٠٢١، جـ٤، ص١١٩٢ · الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٥، ص ٢٢٨-٢٣٠· الفتاوى الهندية ، حـ٢ ، ص ٢١١ · المبسوط للسرخسي ، جـ١٠ ، ص ٣٥ ·

(٣) سعيد بن منصور سبق ص ٨ ·

(٤) عثمان بن محمد بن إبراهيم أبوالحسن بن أبي شيبة الكوفى ، رحل إلى مكة والري، وكتب الكثير ، وصنف المسند والتفسير ، نزل بغداد ، ثقة ، مأمون ، صدوق ، مات سنة ٢٣٩هـ· تهذيب الكمال، جـ١٩ ، ص ٤٧٨ · تهذيب التهذيب، جـ٧ ، ص١٤٩·

(٥) فى خ (ر ، د) ، لوحة ١٤٨ ب/د ، وعثمان بن أبي شيبة واللفظ له ، قالا : حدثنا أبومعاوية ··· الخ والمدون كما فى سنن أبى داود ، وكلمة /له/ ساقطة من خ (حـ) لوحة ١٣٣أ ·

(٦) أبو معاوية محمد بن خازم التميمى السعدي ، أبو معاوية الضرير الكوفي ، وكان من الثقات ، وربما دلس ، وكان يرى الإرجاء ، ثقة في الأعمش ، وفي غيره فيه اضطراب، مات سنة ١٩٤هـ ، وروي غيره · تهذيب الكمال ، جـ٢٥، ص١٢٣· تهذيب التهذيب، جـ٩ ، ص١٣٧ ·

(٧) محمد بن إسحاق بن يسار بن خيار ، أبوبكر · أثنى عليه ابن معين وغيره ، وقال: ثقة ، حسن الحديث ، وتكلم عنه آخرون ، وهل هو فى الحديث أو غيره، قال إبراهيم الحربى حدثنى مصعب ، قال : يطعنون عليه بشيء من غير جنس الحديث ، ومنهم من يراه فى الحديث ، فلايقبل قوله ، مات سنة ١٥١هـ وروى غيره ·

تهذيب الكمال ، جـ٢٤ ، ص٤٠٥ ، سير النبلاء ، جـ٧ ، ص ٣٣· تهذيب التهذيب ، جـ٩ ، ص٣٨ ·

(٨) يزيد بن أبى حبيب ، أبو رجاء المصرى ، سبق ص ٦ ·

(٩) أبو مرزوق مولى تجيب ، التجيبى القتيري مولاهم المصري ، اسمه حبيب ، وقيل غيره، قال العجلى : ثقة ، وكذا ذكره ابن حبان فى الثقات ، مات سنة ١٠٩هـ · تهذيب الكمال ، جـ٣٤ ، ص٢٧٤ ، رقم٧٦١٤ ، تهذيب التهذيب ، جـ١٢، ص ٢٢٨-٢٢٩ ·

(١٠) حنش الصنعاني ، بن عبدالله بن عمرو بن حنظلة أبو رشدين النسائى الصنعانى وثقه العجلى ، وأبوزرعة ، ويعقوب بن سفيان ، وابن حبان ، مات سنة ١٠٠هـ · سير أعلام النبلاء ، جـ٤ ، ص٤٩٢-٤٩٣ · تهذيب التهذيب ، جـ٣ ، ص٥٨-٥٩ ·

عن رويفع بن ثابت الأنصارى ، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلايركب دابة من فيء[١] المسلمين ، حتى إذا أعجفها[٢] ردها فيه ، ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلايلبس ثوباً من فيء المسلمين حتى إذا أخلقه[٣] ، رده فيه)[٤].

٦- مسألة:[الغنائم التى يعجز المجاهدون عن حملها إلى دار الإسلام]

قال : «ومأصاب المسلمون فى دار الحرب من الغنائم ، وعجزوا عن حمله من غير الحيوان، أحرقوه بالنار وماكان من ماشية، ذبحوها ثم أحرقوها بالنار»·

وذلك لوجهين :

أحدهما : مايلحق الكفار من ذلك من الغيظ والأسف ·

والثاني : لئلا يقووا به على قتال المسلمين[٥]·

وقد قطع النبي صلى الله عليه وسلم نخل بني النضير وحرقها[٦]·

وقطع من كروم الطائف[٧] وأمر أسامة بن زيد أن يغير ويحرق[٨] ، إلا أن

---

(١) الفيء : اسم للمصاب من أموالهم - الكفار - بغير قتال بعدما تضع الحرب أوزارها، وتصير الدار دار إسلام ·

وحكمه أن يكون لكافة المسلمين ، ولايخمس/ المبسوط، جـ١٠، ص٧، أنيس الفقهاء، ص١٨٣· والمراد بالفيء في الحديث الغنيمة بدليل عنوان الباب عند أبي داود، وانظر بذل المجهود جـ١٢ ص٢٨١.

(٢) أعجفها : أي أهزلها / النهاية لابن الأثير حرف العين ، جـ٣، ص ١٨٦ ·

(٣) أخلقه : وأصل الخلق : التقدير قبل القطع ، إخلاق الثوب تقطيعه ، وقد خلق الثوب وأخلق · أنيس الفقهاء ، ص١٨٣ · النهاية لابن الأثير حرف الخاء، جـ٢، ص٧١ ·

(٤) سنن أبي داود باب فى الرجل ينتفع من الغنيمة بالشيء، جـ٢، ص٦١، الفتح الربانى بترتيب - مسند أحمد بمعناه - حسن الحافظ ابن حجر إسناده وقال رواته ثقات ، وكذا بلوغ الأمانى والقول المسدد ، جـ١٤ ، ص ٧١ ·

(٥) المبسوط ، جـ١٠ ، ص ٣٦-٣٧· الفتاوى الهندية ، جـ٢ ، ص ٢٠٨ ·

(٦) سبق ، ص ١٨ ·

شرح السير الكبير جـ١ ص٥٤-٥٥، المبسوط جـ١٠ ص٣٢، فتح القدير جـ٥ ص١٩٧·

(٧) السنن الكبرى باب قطع الشجر وحرق المنازل ، جـ٩، ص٨٤ · وفيه (··· وقطع المسلمون شيئاً من كروم ثقيف ، ليغيظوهم بذلك ، قال عروة : وأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم المسلمين حين حاصروا ثقيف أن يقطع كل رجل من المسلمين خمس نخلات ، أو حبلات من كرومهم ···)·

(٨) سبق ، ص ١٥ ·

الحيوان يذبح ، ثم يحرق لأن احراقها مثلة ، وفيه زيادة فى إيلامها من غير نفع[١] . وقد (نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن صبر الحيوان)[٢] ، لأن يتخذ شيء من الروح غرضاً ونهى أن يمثل بالحيوان[٣] .

٧- مسألة :[حكم قتل النساء والصبيان ونحوهم فى دار الحرب]

قال : «ولايقتل المسلمون/ في دار الحرب/ صبياً، ولامعتوها ، ولاأعمى، ولامقعداً ، ولا الرهبان ، ولا أصحاب الصوامع ، ولا النساء . إلا أن يقاتلوهم، فيكون لهم قتل من قاتلهم منهم» .

قال أبوبكر قال محمد بن الحسن ولايقتل من// الرهبان [والسائحين][٤] ٣-//٢٠٥ من لم يخالط الناس من أصحاب الصوامع ، ممن قد طين الباب على نفسه، ولايؤسرون ، ولاتؤخذ منهم الجزية ، ومن خالط الناس منهم ، كان بمنزلة سائر رجالهم المقاتلين ، فيقتلون ، ويؤسرون ، وتؤخذ منهم الجزية[٥] .

[الدروس والآداب المستفادة من حديث الوصية للجيش]:

والأصل في حظر قتل من ذكرنا ماحدثنا عبدالباقى ابن قانع[٦] قال : حدثنا عمر بن حفص السدوسى[٧] قال : حدثنا

---

(١) المبسوط ، جـ١٠ ، ص ٣٧ .

(٢) فى خ (ر) صر وفي (د) ، لوحة١٤٩/أ صبر ، وفى (حـ) ، لوحة ١٣٣ب ضر وفى كتب المذهب المختلفة عند الحديث عن هذه المسألة ، يذكرون أنه قد ورد النهى عن عقر الحيوان . المبسوط ، جـ١٠، ص٣٧ . الهداية ، جـ٥، ص٢٢١ ، والكلمات الثلاث يتقارب المعنى فيها ، وهو النهى عن تعذيب الحيوان. السنن الكبرى ، باب المنع من صبر الكافر ...إلخ حديث أبي أيوب ، جـ٩ ، ص ٧١ .

(٣) المبسوط ، جـ١٠ ، ص٥ . الهداية جـ٥ ، ص ٢٢١-٢٢٢ .

(٤) في خ (د) والسباحين ، لوحة ١٤٩أ.
السبح والسباحة العوم ، والسبح الفراغ ، ومنه قوله تعالى : ﴿إن لك فى النهار سبحاً طويلاً﴾ إنما يعنى به فراغاً طويلاً وتصرفاً ... وقال أبوعبيد منقلباً طويلاً .
السياحة ، الذهاب فى الأرض للعبادة والترهب . لسان العرب (ح . س).

(٥) السير الكبير، جـ١٢، ص٤١ ، وليس فيه " ولايؤسرون ولاتؤخذ منهم الجزية " ، الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٥ ، ص٢٠١-٢٠٣ ، الفتاوى الهندية ج٢ ص ١٩٤. المبسوط ، حـ١٠ ، ص ٥ .

(٦) عبدالباقي بن قانع ، أبوالحسين الحافظ ، قال الدارقطنى : كان يحفظ ، لكنه يخطيء، ويصر ، ضعفه البرقاني ، ووثقه جماعة وقال الخطيب : لا أدرى لماذا ضعفه البرقانى ، توفى سنة ٣٥١هـ . ميزان الاعتدال، جـ٢، ص٥٣٣ . سير النبلاء، جـ١٥، ص ٥٢٦ . تاريخ بغداد دار الكتب العلمية ، بيروت ، جـ١١ ، ص ٨٨ .

(٧) عمر بن حفص بن عمر بن يزيد أبوبكر السدوسى، كان ثقة، مات سنة ٢٩٣هـ. تاريخ بغداد.أبوبكر أحمد الخطيب، جـ١١، ص ٢١٦. سير أعلام النبلاء، جـ١٤، ص٣٢.

عاصم بن علي[١] ، قال حدثنا قيس بن الربيع[٢] عن عمر مولى عنبسه[٣] عن زيد ابن علي[٤] عن أبيه[٥] عن علي بن أبى طالب رضي الله عنه · قال : (كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا بعث جيشاً من المسلمين إلى المشركين قال[٦] انطلق باسم الله وفى سبيل الله ، وعلى ملة رسول الله - صلى الله عليه وسلم - لاتقاتلوا القوم حتى تحتجوا عليهم ، فادع القوم إلى شهادة ألا إله إلا الله ، وأن محمداً رسول الله والإقرار بما جاء من عند الله ، فإن أجابوكم فإخوانكم ، وإن أبوا فناصبوهم حرباً واستعينوا بالله تعالى[٧] ، ولاتقتلوا وليداً ، ولا طفلاً ولا امرأة ولا شيخاً كبيراً ولاتغورن[٨] عينا ولاتعقرن شجراً الا شجراً يضربكم ، يعنى يمنعكم قتالاً ، ولاتمتثلوا[٩] بآدمي ولا بهيمة ، ولا تغلوا[١٠] ، ولاتغدروا)[١١]" ·

---

(١) عاصم بن علي بن عاصم بن صهيب الواسطى ، قال - الإمام - أحمد : ماأقل خطأه، ووثقه ابن سعد وابن قانع ، وأما ابن معين والنسائى : فقد حكما عليه بالضعف ، مات سنة ٢٢١هـ · تهذيب الكمال، جـ١٣، ص٥٠٨· تهذيب التهذيب، جـ٥، ص٤٩·

(٢) قيس بن الربيع الأسدي أبومحمد الكوفي ، أثنى عليه جماعة كأبي معين والثوري، وترك حديثه ، أو أنكر عليه كثيرون مثل وكيع وابن معين وأحمد وغيرهم، مات سنة١٦٧هـ أو١٦٨، تاريخ بغداد، جـ١٢، ص٤٥٦· تهذيب الكمال، جـ٢٤، ص٢٥· تهذيب التهذيب ، جـ٨ ، ص٣٩١·

(٣) عمر مولى عنبسه لم أقف عليه ، ولكن ضمن من روي عن زيد ، عمر بن موسى ، ولكنى لم أجد أحداً في التهذيب بهذا الاسم ·

(٤) زيد بن على بن الحسين بن على بن أبى طالب القرشي · ذكره ابن حبان فى الثقات ، وقال : رأى جماعة من الصحابة · قتل سنة ١٢٢هـ ، وروى غير هذا · سير النبلاء، جـ٥ ، ص٣٨٩ · تهذيب الكمال ، جـ ، ص٩٥ ·

(٥) علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب ، زين العابدين أرسل عن جده علي بن أبي طالب، ثقة ثبت ، عابد ، فقيه ، فاضل ، مشهور، مات سنة ٩٣هـ، وروي غير ذلك· تهذيب التهذيب ، جـ٧ ، ص ٣٠٤ · تقريب التهذيب ، حـ ١ ، ص ٦٩٣ ·

(٦) في خ (ر) " قالوا انطلق " ·

(٧) قوله: [وفى سبيل الله ، وعلى ملة رسول الله ···إلى قوله واستعينوا بالله] غير مذكور فى سنن البيهقي حيث قال- انطلقوا باسم الله فذكر الحديث، وفيه ولاتقتلوا··إلخ ·

(٨) فى خ (ر) ولاتغدون " أو قريب غير واضح ، وكذا فى خ (حـ) ، لوحة ١٣٣ ب ، وفى خ (د) ولاتعورن ، وفى سنن هق " تغورن " ·
ولاتعورن عينا : يقال عورت الركية ، وأعرتها وعرتها ، إذا طممتها ، وسددت أعينها التى ينبع منها الماء · النهاية لابن الأثير (ع و) ، جـ٣ ، ص ٣١٩ ·
تغورن : الغور ، غور كل شيء عمقه وبعده · الماء الغائر الذي لايقدر عليه · النهاية لابن الأثير (غ و) ، جـ٣ ، ص٣٩٣ ·

(٩) المثلة : يقال مثلت بالحيوان أمثل به مثلاً ، إذا قطعت أطرافه وشوهت به ، ومثلت بالقتيل ، إذا جدعت أنفه ، أو أذنه أو مذاكيره ، أو شيئاً من أطرافه · النهاية لابن الأثير ، جـ٤ ، ص٢٩٤ ·

(١٠) الغلول : سيذكره المؤلف ، ص ٤٦ ·

(١١) الغدر : قال ابن سيده غدر ، الغدر ، ضد الوفاء بالعهد · وقال غيره : ترك الوفاء · لسان العرب (ر غ)·
السنن الكبرى للبيهقي - اختلاف بسيط - باب ترك قتل من لاقتال فيه من الرهبان··إلخ ، جـ٩ ، ص٩٠ ·
ثم قال فيه : (فى هذا الإسناد إرسال وضعف ، وهو بشواهده مع مافيه من الآثار يقوى، والله أعلم)·أهـ·
ولكن انظر ص١٣ قريب منه حديث أنس (لاتقاتلهم حتى تدعوهم)·

وحدثنا عن أبي داود قال حدثنا أبوصالح الأنطاكي محبوب بن موسى[١]، أخبرنا أبو إسحاق الفزاري[٢] ، عن سفيان[٣] ، عن علقمة بن مرثد[٤] ، عن سليمان ابن بريدة[٥] ، عن أبيه ، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : «اغزوا باسم الله ، وفي سبيل الله ، وقاتلوا من كفر بالله ، اغزوا ولاتغدروا ، /ولاتغلوا ولاتمثلوا/ ولاتقتلوا وليدا"[٦].

وحدثنا عن أبى داود ، قال : حدثنا محمد بن سليمان الأنباري[٧]، حدثنا وكيع[٨]، عن سفيان[٣] عن علقمة بن مرثد[٤]، عن سليمان بن بريدة[٥]، عن أبيه قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا بعث أميراً على سرية أو جيش// [أوصاه] ٣-و//٥٠٧ بتقوى الله في خاصة نفسه وبمن معه من المسلمين خيراً·وقال : إذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم إلى إحدى ثلاث خصال، فأيتها أجابوك إليها فاقبل منهم، وكف عنهم: ادعهم إلى الإسلام؛ فإن أجابوك؛ فاقبل منهم وكف عنهم·ثم ادعهم إلى التحول من دارهم إلى دارالمهاجرين، وأعلمهم أنهم إن فعلوا ذلك؛أن لهم ماللمهاجرين، وأن عليهم ماعلى المهاجرين، فإن أبوا واختاروا دارهم، فأعلمهم أنهم يكونون كأعراب

---

(١) أبوصالح الإنطاكي محبوب بن موسى ، أبوصالح الأنطاكي الفراء ، أثنى عليه العلماء، قال أبو داود : ثقة لايلتفت إلى حكاياته إلا من كتاب ، وقال الدارقطنى : صويلح ليس بالقوى، وذكره ابن حبان فى الثقات ، مات سنة ٢٣١هـ ، وقيل غير ذلك· تهذيب الكمال ، جـ٢٧ ، ص٢٦٥· تهذيب التهذيب ، جـ١٠ ، ص٥٢ ·

(٢) أبواسحاق الفزاري ، إبراهيم بن محمد بن الحارث الفزارى الكوفى ثقة ، توفى سنة ١٨٥هـ ، وقيل غير ذلك · تهذيب التهذيب ، جـ١ ، ص١٥١ -١٥٢· تهذيب الكمال، جـ٢، ص١٦٧ ·

(٣) سبق ترجمته ، ص ١٩ ·

(٤، ٥) سبق ترجمتهما ، ص ١٢ ·

(٦) سنن أبي داود باب دعاء المشركين ، جـ٢، ص٣٦ · صحيح مسلم ، باب تأمير الإمام الأمراء على البعوث ، جـ١٢، ص٣٧، جامع الترمذي مع شرحه تحفة الأحوذي، قال الترمذي وحديث بريدة حسن صحيح · باب ماجاء في وصية النبي صلى الله عليه وسلم في القتال ، جـ٢، ص٤٢ ، مصنف عبدالرزاق ، باب دعاء العدو، جـ٥، ص٢٨ تحقيق حبيب الأعظمي المجلس العلمى ، ط(٢) ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م ·

(٧) محمد بن سليمان وهو ابن أبي داود الأنبارى ، ثقة مات سنة ٢٣٠هـ · تاريخ بغداد، جـ٥، ص٢٩٢، تهذيب الكمال، جـ٢٥، ص٣١٤· تهذيب التهذيب، جـ٩، ص٢٠٣·

(٨) وكيع بن الجراح بن مليح أبوسفيان الكوفي الحافظ ، أثنى عليه الإمام أحمد كثيراً، وكذا غيره ، مات سنة ١٩٦هـ ، وروي سنة ١٩٧هـ · سير النبلاء ، جـ٩ ، ص١٤٠· تهذيب التهذيب ، جـ١١ ، ص١٢٣ ·

المسلمين يجرى عليهم حكم الله الذي يجرى على المؤمنين ، ولايكون لهم في الفيء ولاالغنيمة نصيب ، إلا أن يجاهدوا مع المسلمين ، فإن هم أبوا فادعهم إلى إعطاء الجزية ، فإن أجابوا ، فاقبل منهم ، وكف عنهم ، فإن أبوا فاستعن بالله تعالى ، وقاتلهم . وإذا حاصرت أهل حصن ؛ فأرادوك أن تنزلهم على حكم الله تعالى ، فلاتنزلهم ، فإنكم لاتدرون مايحكم الله فيهم ، ولكن انزلوهم على حكمكم، ثم اقضوا فيهم بعد ماشئتم)[١] .

قال سفيان بن عيينة[٢] : (قال علقمة[٣] : فذكرت هذا الحديث لمقاتل ابن حيان[٤] ،فقال حدثني مسلم[٥] قال أبو داود : هو ابن هيضم عن النعمان بن مقرن[٦] عن النبي صلى الله عليه وسلم مثل حديث سليمان بن[٧] بريدة)[٨].

قال أحمد: وروىٰ أبوحنيفة هذا الحديث عن علقمة بن مرثد كنحو رواية الثوري[٩] وزاد فيه:(وإذا أرادوا منكم أن تعطوهم ذمة[١٠] الله تعالىٰ؛ فلاتعطوهم، ولكن أعطوهم ذمتكم وذمة آبائكم، فإنكم إن تخفروا ذمتكم خير من أن تخفروا ذمة الله)[١١].

---

(١) سبق عزوه ص ١٢ .
(٢) سبقت ترجمته ص ١٩ .
(٣) سبقت ترجمته ص ١٢ .
(٤) مقاتل بن حيان : النبطى أبو بسطام البلخى الخراز أثنى عليه عبدالرحمن بن الحكم والدارقطني وذكره ابن حبان في الثقات وغيره وضعفه آخرون ، قال ابن خزيمة لاأحتج به، وكان أحمد بن حنبل لايعبأ به ، مات قبل سنة ١٥٠هـ تقريباً .
تهذيب التهذيب ، جـ١٠، ص٢٧٨ . تهذيب الكمال ، جـ٢٨ ، ص٤٣٠ .
(٥) مسلم ابن هيضم العبدي - ويروىٰ بالصاد . ذكره ابن حبان فى الثقات .
تهذيب الكمال ، جـ٢٧ ، ص٥٤٧ . تهذيب التهذيب ، جـ١٠، ص ١٣٩ .
(٦) فى خ (حـ) لوحة ١٣٤أ ابن مقرر .
(٧) سبقت ترجمته ص ١٢ .
(٨) سنن أبى داود ، باب فى دعاء المشركين ، جـ٢ ، ص٣٥-٣٦ ، صحيح مسلم - اختلاف بسيط - باب تأمير الأمراء على البعوث ، جـ١٢ ، ص٣٧ ، مصنف ابن أبي شيبة ، باب من كره أن يعطى فى الأمان ذمة الله، جـ٦ ، ص٥١١ .
والمؤلف قد أورده بالمعنى وتعديل اللفظ كما فى سنن أبى داود وفى بعض النسخ خلل فى بعض العبارات مثلا كل كلمة فأقبل منهم فى خ (ج) فاقتل ونحوها .
(٩) سبقت ترجمته ص ٢ .
(١٠) الذمة : العهد ، لأن نقضه يوجب الذم، وتفسر بالأمان والضمان، وكل ذلك متقارب، ومنها قيل للمعاهدين من الكفار: ذمي ، لأنه أومن على ماله ودمه بالجزية. النهاية لابن الأثير، جـ٢، ص١٦٨ . أنيس الفقهاء ، ص ١٨٢ .
(١١) جامع الترمذى - بمعناه - باب ماجاء فى وصية النبي صلى الله عليه وسلم فى القتال، جـ٢ ، ص٤٠ وقال حسن صحيح ، صحيح مسلم - بمعناه - باب تأمير الأمراء على البعوث ، جـ١٢ ، ص ٣٩ .
وانظر الحديث، مصنف عبدالرزاق - اختلاف بسيط باب دعاء العدو، جـ٥، ص٢١٨، جامع المسانيد الخوارزمى - بمعناه - الباب السابع والثلاثون فى السير، جـ٢، ص٢٩١، دار الكتب العلمية بيروت .

وقد حدثنا عبدالباقي بن قانع[١] قال : حدثنا إبراهيم بن عبدالله[٢] قال: حدثنا عبدالرحمن بن حماد[٣] ، قال : حدثنا سفيان[٤] ، عن سعيد[٥] عن علقمة ابن مرثد[٦] ، عن سليمان بن بريدة[٧] ، عن أبيه ، وذكر الحديث بطوله وقال فيه//:(إذا حاصرت أهل حصن فإن أرادوك[٨] أن تجعل لهم ذمة الله وذمة نبيك فلاتجعل لهم ذلك)[٩] وذكر معنى حديث أبي حنيفة · ٢٠٦//م٢

قال أحمد : قال لى [أبوبكر الجعابى][١٠] قد رواه الثورى[١١] كرواية أبى حنيفة الاسناد والمتن جميعاً متساويان · ورواه أيضاً عن علقمة شعبة)[١٢]

---

(١) سبقت ترجمته ، ص ٢٧ ·

(٢) ابراهيم بن عبدالله بن مسلم بن ماعز ، البصري الكجى الكشي أبو مسلم ، صاحب السنن وثقه الدارقطني وغيره ، وعنده عدة أحاديث ثلاثية السند ، مات سنة ٢٩٢هـ· سير النبلاء ، جـ١٣، ص٤٢٣ ·

الأنساب : أبوسعد عبدالكريم السمعاني ، تقديم عبدالله البارودي ، جـ٥ ، ص٣٦ · دار الجنان ، شذرات الذهب ، أبوالفلاح بن العماد الحنبلي ، جـ٢ ، ص ٢١٠ ·

(٣) عبدالرحمن بن حماد بن شعيث أبوسلمة البصري · قال أبوزرعة لابأس به ، وقال أبوحاتم ليس بالقوى ، مات سنة ٢١٢ - قال ابن حجر - عن الدارقطنى ثقة وكذا عن ابن حبان · تهذيب الكمال ، جـ١٧، ص ٦٩-٧٠ · تهذيب التهذيب ، جـ٦ ، ص ١٦٤·

(٤) إن كان ابن عيينه ص ١٩ ·

(٥) سعيد بن سنان أبوسنان الشيبانى ، وثقه أبوحاتم وأبو داود وغيرهما ، وعن أحمد أنه ليس بالقوي في الحديث ، وقال ابن عدي له غرائب وإفرادات ، وأنه ممن لايتعمد الكذب · تهذيب الكمال ، جـ١٠ ، ص٤٩٢ · ميزان الاعتدال ، جـ٢ ، ص ١٤٣، تهذيب التهذيب ، جـ٤ ، ص٤٥ ·

(٦،٧) سبقت ترجمتهما ص ١٢ ·

(٨) فى خ (ر) ، فإن أدوك ·

(٩) مصنف عبدالرزاق باب دعاء العدو ، جـ٥ ، ص ٢١٩ ·

(١٠) فى خ (ر) قال ابن الحمامى ·
أبوبكر الجعابى ، محمد بن عمر أبوبكر الجعابي الحافظ من أئمة هذا الشأن ببغداد، إلا أنه فاسق رقيق الدين ، مات سنة ٣٥٥هـ · تاريخ بغداد ، جـ٣ ، ص٢٦ · ميزان الاعتدال ، جـ٣ ، ص ٦٧ ·

(١١) سبقت ترجمته ص ٢ ·

(١٢) شعبة بن الحجاج العتكى ، أثنى عليه العلماء كثيراً ، قال عبدالله بن أحمد عن أبيه كان شعبة أمة وحده فى هذا الشأن يعنى في الرجال وبصره بالحديث وتثبته وتنقيته للرجال ، وقال العجلى كان يخطئ في أسماء الرجال قليلاً ، مات سنة ١٦٠هـ· تهذيب التهذيب، جـ٤، ص٣٣٨· وفيات الأعيان لابن خلكان ، جـ٢، ص٤٦٩، دار الفكر·

والمسعودي[١] وإدريس الأودي[٢] وغيلان بن جامع[٣] ويحيىٰ بن أبي أنيسه[٤] / وزيد ابن أبي أنيسه[٥] ٠

وحدثنا عن أبى داود ، قال : حدثنا عثمان بن أبي شيبة[٦]/، قال : حدثنا يحيىٰ بن آدم[٧] وعبيدالله[٨] عن الحسن بن صالح[٩] عن خالد ابن الفرز[١٠] ، قال : حدثنى أنس بن مالك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال :

---

(١) المسعودي ، عبدالرحمن بن عبدالله بن عتبة بن مسعود الكوفي المسعودي وثقه جماعة، قال ابن سعد : ثقة كثير الحديث ، إلا أنه اختلط في آخر عمره ، ورواية المتقدمين عنه صحيحة ، مات سنة ١٦٠هـ ، وقيل ٦٥ ٠ تاريخ بغداد ، جـ١٠، ص٢١٨ ٠ تهذيب التهذيب ، جـ٦ ، ص ٢١٠-٢١٢ ٠

(٢) إدريس بن يزيد بن عبدالرحمن الأودي ، قال ابن معين وغيره ثقة ٠
تهذيب الكمال ، جـ٢ ، ص ٢٩٩-٣٠١ ٠ تهذيب التهذيب ، جـ١ ، ص ١٩٥ ٠

(٣) غيلان بن جامع بن أشعث المحاربى الكوفي،كان ثقة، قال أبوحاتم : أرسل عن النبى صلى الله عليه وسلم٠تهذيب الكمال، جـ٢٣، ص١٢٨٠ تهذيب التهذيب، جـ٨، ص٢٥٢٠

(٤) يحيى بن أبى أنيسة واسمه زيد ، ويقال أسامه الجزري ، كان ضعيفاً ، وأصحاب الحديث لايكتبون حديثه ٠ وقال عمرو بن عليّ : صدوق ، كان يهم فى الحديث ، وقد اجتمع أهل الحديث على تركه إلا من لايعلم ٠٠إلخ ، مات سنة ١٤٦هـ ٠
تهذيب التهذيب ، جـ١١، ص١٨٣ ٠ تهذيب الكمال ، جـ٣١، ص ٢٢٣٠ ميزان الاعتدال ، جـ٤ ، ص٣٦٤ ٠ سنن الدارقطني، جـ١، ص ١٢١، جـ٢ ، ص١٠٨ ٠

(٥) زيد بن أبي أنيسه واسمه زيد الجزرى أبوأسامه ، أخو يحيىٰ المتقدم ، وثقه جماعة ، وأثنوا عليه ، قال أحمد : حسن مقارب ، وإن فيها لبعض النكرة ، وهو على ذلك حسن الحديث ، مات سنة ١١٩هـ ، ويروى غيره ٠ سير النبلاء ، جـ٦، ص٨٨ ٠ تهذيب التهذيب ، جـ٣ ، ص٣٩٨ ٠

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، جـ) ، لوحة ١٣٤أ/حـ ٠ وسبقت ترجمة ابن أبي شيبة ص ٢٥ ٠

(٧) يحيى بن آدم بن سليمان الأموي الكوفى ، ثقة كثير الحديث ، قال يحيىٰ ابن أبي شيبة : ثقة صدوق ثبت ، حجة مالم يخالف من هو فوقه مثل وكيع ، مات سنة ٢٠٣هـ٠ تهذيب الكمال ، جـ٣١، ص١٨٨٠ تهذيب التهذيب ، جـ١١، ص١٧٥٠ سير النبلاء ، جـ٩ ، ص٥٢٢ ٠

(٨) عبيدالله بن موسى بن أبي المختار الكوفي ، وثقه جماعة ، كان يروى أحاديث فى التشيع منكرة ، وضعف بذلك عند كثير من الناس ، قال عثمان بن أبى شيبة: صدوق ثقة ، وكان يضطرب فى حديث سفيان اضطراباً قبيحاً ، مات سنة ٢١٣هـ ، وقيل ٢١٤هـ٠سير النبلاء ، جـ٩، ص٥٥٣ ٠ تهذيب التهذيب، جـ٧، ص٥٣ ٠

(٩) الحسن بن صالح الهمدانى الثوري ، ذمه الثوري كثيراً ، وغيره ، وأثنى عليه جماعة ووثقوه ، مات سنة ١٦٩هـ ٠سير النبلاء، جـ٧، ص٣٦١٠ تهذيب التهذيب، جـ٢، ص٢٨٧٠

(١٠) خالد بن الفرز البصري ، قال عباس الدوري عن يحيىٰ : ماسمعت أحداً يروى عنه غيره ، - الحسن بن صالح - قال : ولم أر فيه رأياً ، وقيل عن عباس عن يحيىٰ ليس بذاك ، وقال أبوحاتم : شيخ ، قال ابن حجر وذكره ابن حبان فى الثقات ٠
تهذيب الكمال ، جـ٨ ، ص١٥٠ ٠ تهذيب التهذيب ، جـ٣ ، ص ١١٢ ٠

«انطلقوا باسم الله وبالله وعلى ملة رسول الله ، لاتقتلوا شيخاً فانياً ولا طفلاً ولاصغيراً ، ولاامرأة ، ولاتغلوا ، وضموا غنائمكم ، وأصلحوا ، وأحسنوا إن الله يحب المحسنين»[١].

وحدثنا عبدالباقي بن قانع ، قال : حدثنا أحمد بن النضر بن بحر[٢] . قال : حدثنا عباس بن الوليد بن صبح[٣] ، قال : حدثنا زيد بن يحيى[٤] ، قال : حدثنا هشيم[٥] ، عن جويبر[٦] ، عن الضحاك[٧] عن ابن عباس قال : (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء والصبيان إلامن عدا بالسيف)[٨].

---

(١) السنن الكبرى باب ترك قتل من لاقتال فيه من الرهبان والكبير وغيرهما، جـ٩، ص٩٠، جامع المسانيد - للإمام أبي حنيفة - تأليف أبى المؤيد الخوارزمي، جـ٢، ص٢٩١ ، ٢٩٣ ، سنن أبى داود ، باب فى دعاء المشركين، جـ٢ ، ص٣٦ .

انظر النصب والهداية وماجاء عن الحديث من كلام ودفع ، نصب الراية ج٣ ص٣٨٦، الهداية فى تخريج أحاديث البداية - بداية المجتهد - أحمد الغمارى ، تحقيق على نايف ، جـ٦ ، ص٢٣ ، عالم الكتب .

(٢) أحمد بن النضر بن بحر ، أبو جعفر العسكرى ، من أهل عسكر مكرم - بلد مشهور من نواحي خوزستان - قدم بغداد وحدث بها عن سعيد بن حفص النفيلى ، قال الخطيب: كان من ثقات الناس ، مات سنة ٢٩٠هـ . تاريخ بغداد للخطيب البغدادي، جـ٥ ، ص١٨٥ ، معجم البلدان ، جـ٤ ، ص ١٢٣ .

(٣) عباس بن الوليد بن صبح الخلال السلمي أبوالفضل الدمشقي ، أثنوا عليه ، قال أبوحاتم : شيخ ، وقال أبوداود : كتبت عنه ، وكان عالماً بالرجال والأخبار ، ذكره ابن حبان فى الثقات ، مات سنة ٢٤٨هـ . تهذيب الكمال ، جـ١٤، ص٢٥٢. تهذيب التهذيب ، جـ٥ ، ص١٣١ .

(٤) زيد بن يحي بن عبيد الخزاعي أبوعبدالله الدمشقى، ثقة مأمون ، مات سنة ٢٠٧هـ. تهذيب الكمال ، جـ١٠، ص١١٨ . تهذيب التهذيب ، جـ٣ ، ص٤٢٨ ، ٢٤٩ .

(٥) في خ (حـ) هشام ، لوحة ١٣٤أ ، وفي خ (د) هشيم بن جويبر ، لوحة ١٤٩ب/د. هشيم بن بشير السلمى الواسطى بخاري الأصل ، أثنى عليه المحدثون ، قالوا: إنه ثقة وإنه ثبت ، إلا أنه كان يدلس ، مات سنة ١٨٣هـ . تاريخ بغداد، جـ١٤، ص٨٥. تهذيب الكمال، جـ٣٠، ص٢٧٢، ومابعدها. تهذيب التهذيب، جـ١١، ص٥٩ ومابعدها.

(٦) جويبر بن سعيد الأزدى أبوالقاسم البلخى ، ويقال : اسمه جابر وجويبر لقب ، ضعفه الأكثرون ، وقال بعضهم : متروك يروى عن الضحاك أشياء مقلوبة ، حاله حسن فى التفسير ، مات مابين ١٤٠-١٥٠هـ. تهذيب الكمال، جـ٥، ص١٦٧. تهذيب التهذيب، جـ٢، ص١٢٣.

(٧) الضحاك بن مزاحم الهلالي ، وثقه جماعة ، يروى كثيراً عن ابن عباس ، وأنكر ابن المدينى وغيره سماعه عن ابن عباس، وقيل ولاغيره من الصحابة ، مات سنة ١٠٢هـ، وروى غير هذا . تهذيب الكمال، جـ١٣، ص٢٩١. سير النبلاء، جـ٤ ، ص ٥٩٨.

(٨) في خ (ر ، حـ) ، إلا من غزا.
سنن أبي داود من طرق أخرى وبغير هذا اللفظ ، باب فى قتل النساء ج٢ ص٤٩، وليس فيه عبارة (إلا من عدا بالسيف) وكذا غيره من كتب السنن. جامع الترمذي ، أبواب السير، باب ماجاء في النهي عن قتل النساء والصبيان، جـ٢، ص٣٨٦، سنن ابن ماجه، أبواب الجهاد، الغارة والبيات...إلخ، رحم (٢٨٦٨)، جـ٢، ص١٤٣ شرح معاني الآثار، باب ماينهى عن قتله من النساء...إلخ، جـ٣، ص٢٢١، وغيرها من الكتب.

وحدثنا عبدالباقي بن قانع[١] قال : حدثنا بشر بن موسى[٢] ، [قال : حدثنا سعيد[٣] /قال حدثنا هشيم[٤]/ عن جويبر[٥] عن الضحاك[٦]، قال : (/نهى/ رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء والولدان إلا من عدا بالسيف)[٧]]

قال حدثنا دعلج بن أحمد[٨] قال : حدثنا يوسف بن يعقوب[٩] قال : حدثنا عبدالواحد بن غياث[١٠] ، قال : حدثنا حماد بن سلمة[١١]، قال : حدثنا أيـــوب[١٢]

---

(١) سبقت ترجمته ص ٢٧ ٠

(٢) بشر بن موسى بن صالح أبو علي الأسدي ٠

قال الخطيب فى تاريخه : كان ثقة أميناً عاقلاً ركيناً ، مات سنة ٢٨٨هـ ٠ تاريخ بغداد للخطيب البغدادي ، جـ٧ ، ص ٨٦ ٠

(٣) سعيد بن منصور ، سبق ص ٨ ٠

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر) وهشيم سبقت ترجمته ص ٣٣ ٠

(٥،٦) سبقت الترجمة لهما ، ص ٣٣ ٠

(٧) مصنف عبدالرزاق باب عقر الشجر بأرض العدو ، جـ٥ ، ص ٢٠٢ ٠ ومابين القوسين الكبيرين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ١٣٤أ ، وماقبله من قوله بالسيف فى الحديث السابق إلى بشر بن موسى عليه خط كأنه محذوف ٠

(٨) دعلج بن أحمد بن دعلج السجستانى ثم البغدادى المحدث الفقيه الحجة ٠ كان ثقة ثبتاً ، مات سنة ٣٥١هـ ٠ تاريخ بغداد ، جـ٨ ، ص ٣٨٧ ٠ سير النبلاء ، جـ١٦، ص٣٠ ٠

(٩) يوسف بن يعقوب بن إسماعيل بن حماد بن زيد البصري الأصل ، القاضي ، قال الخطيب : كان ثقة صالحاً ٠٠ إلخ ، مات سنة ٢٩٧هـ ٠ تاريخ بغداد ، جـ١٤، ص ٣١٠ ٠ أعلام النبلاء ، جـ١٤ ، ص ٨٥ ٠

(١٠) عبدالواحد بن غياث المربدي البصري أبو بحر الصيرفي ، ثقة صدوق ، وقال صالح ابن محمد البغدادي لابأس به ، مات سنة ٢٤٠هـ وروي غيره ٠ تاريخ بغداد ، جـ١١، ص٥٠ تهذيب الكمال ، جـ١٨ ، ص٤٦٦ ٠ تهذيب التهذيب ، جـ٦ ، ص٤٣٨، ٤٣٩٠

(١١) سبقت ترجمته ص ١٥٠

(١٢) أيوب بن أبي تميمة ، كيسان السختياني أبوبكر البصرى ، ثقة ، ثبت ، اختلف في سماعه من أنس ، وكذا فى سماعه من عطاء بن يسار ، مات سنة ١٣١هـ ، وروى غير هذا٠ تهذيب الكمال ، جـ١، ص ٤٥٧ ٠ تهذيب التهذيب ، جـ١ ، ص ٤٥٧ ٠

قال حدثني شيخ بمنىً[١] عن أبيه · قال : (سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهى عن قتل العسفاء والوصفاء)[٢]·

وقد روي عن حنظلة الكاتب ، وقيل : إن أخاه رباح بن الربيع رواه عن النبي صلى الله عليه وسلم : (أنه أمر رجلاً أن يلحق خالد بن الوليد ، فقال : قل له : لايقتلن ذرية ولاعسيفاً)[٣]·

وقيل إن //الثورى[٤] وهم فيه حين رواه عن أبي الزناد[٥] عن المرقع[٦] عن حنظلة لأن أصحاب أبى الزناد[٥] رووه عن المرقع بن صيفي[٦] عن رباح بن الربيع ٢-د//ق٦٠٦

---

(١) في الفتح الرباني على المسند، جـ١٤ ، ص ٦٤ · عن أيوب قال : سمعت رجلاً منا يحدث عن أبيه ، قال : بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم ···إلخ ·

(٢) العسفاء : الأجراء··· ويروى الأسفاء : جمع أسيف بمعناه ، وقيل : الشيخ الفاني، وقيل : العبد· الوصفاء : جمع وصيف ، والوصيف : العبد - النهاية لابن الأثير (العين مع السين)، (الواو مع الصاد) ، جـ٣ ، ص٢٣٦· جـ٥ ، ص١٩١ ·

السنن الكبرى للبيهقي من طريق آخر ، باب ترك قتل من لاقتال فيه من الرهبان والكبير وغيرهما ، جـ٩ ، ص٩١ · مصنف عبدالرزاق ، باب عقر الشجر بأرض العدو جـ٥ ص ٢٠٠ · الفتح الرباني لترتيب مسند الإمام أحمد مع شرحه بلوغ الأمانى لأحمد البنا ، باب النهي عن قصد قتل النساء والصبيان والاجراء والخدم · ومع الشرح كتاب القول المسدد فى الذب عن مسند الامام أحمد لابن حجر ، جـ١٤، ص٦٤، دار إحياء التراث ·

قال ابن حجر : لم أقف عليه لغير الإمام أحمد · وفى إسناده رجل لم يسم ·

(٣) المستدرك للحاكم - بمعناه - ، كتاب الجهاد رقم [٢٥٦٥/١٩٠] جـ٢ ص١٣٣ ، وصححه وأن ذلك على شرط الشيخين ولم يخرجاه ، وأقره الذهبى عليه ، السنن الكبرى ، باب ترك قتال من لاقتال فيه من الرهبان والكبير وغيرهما جـ٩ ص ٩١ ، مصنف عبدالرزاق باب عقر الشجر بأرض العدو، جـ٥ ، ص٢٠١ ، سنن ابن ماجه باب الغارة والتبييت وقتل النساء والصبيان رقم [٢٨٤٢] ، جـ٢ ، ص ٩٤٨·

وذكر ابن ماجه قول أبوبكر بن أبي شيبة : يخطئ الثوري فيه · الهداية على البداية للغماري جـ٦ ص٢١ ، وذكر تصحيح الحاكم له على شرط الشيخين ، وكذا صححه ابن حبان · القول المسدد لابن حجر ، جـ١٤ ، ص ٦٤ ·

(٤) سبقت ترجمته ، ص ٢ ·

(٥) أبو الزناد عبدالله بن ذكوان القرشي ، أبوعبدالرحمن المدني ، أثنى عليه العلماء ووثقوه، صاحب سنة وهو ممن تقوم به الحجة إذا روى عن الثقات ، روى عن أنس مرسلاً وعن ابن عمر ولم يره ، مات سنة ١٣٢هـ ، وروى غيره · تهذيب التهذيب ، جـ٥، ص٢٠٣ - ٢٠٥· تهذيب الكمال ، جـ١٤، ص ٤٧٦ ·

(٦) المرقع بن صيفى ، ويقال ابن عبدالله بن صيفى بن رباح الحنظلى الكوفى صدوق ، ذكره ابن حبان فى الثقات · تهذيب التهذيب ، جـ١٠ ، ص ٨٨ · تقريب التهذيب ، جـ٢ ، ص١٧٠ ·

أخى حنظلة الكاتب أنه كان مع النبي صلى الله عليه وسلم ، وذكر الحديث ٠

وحدثنا دعلج بن أحمد[١] ، قال : حدثنا محمد بن أيوب الرازي[٢] ، قال: [حدثنا اسماعيل بن أبى أويس][٣] ، قال حدثنى إبراهيم بن إسماعيل بن أبي حبيبة الأشهلى[٤] عن داود بن الحصين[٥] عن عكرمة[٦] عن ابن عباس عن رسول الله صلى الله عليه وسلم : (أنه كان إذا بعث جيوشه ، قال : اخرجوا باسم الله تقاتلون فى سبيل الله من كفر بالله ، لاتغدروا ولاتمثلوا ولاتغلوا ، ولاتقتلوا الولدان ولاأصحاب الصوامع)[٧]٠

---

(١) سبق ص ٤٣ ٠

(٢) مذكور ضمن شيوخ دعلج ولكنى لم أقف على ترجمته ٠

(٣) فى خ (ر ، ح) قال محدثنا ، أو حدثنا محمد بن إدريس ، ولم أقف على أحد بهذا الإسم ضمن تلاميذ الأشهلى ، بخلاف ابن أبي أويس ، فقد ورد ذكره من بين تلامذة الأشهلي٠
ابن أبي أويس - إسماعيل بن عبدالله بن أبي أويس ٠ تكلم عليه الأكثرون وضعفوه، واختلفوا فى مرد ذلك فمن قائل كابن أبى خيثمة ليس بذاك الى غير ذلك ، وأثنى عليه أبوحاتم وقال كان ثبتاً فى حاله ، وعنه أنه كان من الثقات ، مات سنة ٢٢٧هـ وجزم ابن حبان أنه فى سنة ست ٠ تهذيب الكمال ، جـ٣ ، ص١٢٤ ومابعدها ٠ تهذيب التهذيب ، جـ١ ، ص٣١٠-٣١٢ ٠

(٤) ابراهيم بن إسماعيل بن أبي حبيبة الأشهلي ، وثقه أحمد والعجلى ، وضعفه جماعة: ليس بشيء ؛ ليس بالقوى ، متروك ، مات سنة ١٦٥هـ ٠ تهذيب الكمال ، جـ٢، ص٤٢ ٠ تهذيب التهذيب ، جـ١ ، ص ١٠٤ ٠

(٥) داود بن الحصين الأموى مولاهم أبوسليمان المدنى ، أثنى عليه بعضهم وتكلم عليه جماعة ، وقال ابن المدينى وغيره - ماروى عن عكرمة فمنكر ، وقال ابن عيينة كنا نتقى حديثه ، مات سنة ١٣٥هـ ٠ تهذيب الكمال، جـ٨، ص٣٧٩٠ سيرالنبلاء، جـ٦، ص١٠٦٠ تهذيب التهذيب ، جـ٣، ص١٨٢٠

(٦) عكرمة البربري ، أبو عبدالله المدنى مولى ابن عباس ، وثقه ابن معين وغيره ، فمن قائل : يحتج بحديثه إذا روى عن الثقات ، كان يرى رأي الخوارج ، محل ذم كثير من العلماء ، رموه بالضعف والكذب على ابن عباس ٠
أما ابن حجر فقد قال : وكل رجل ثبتت عدالته لم يقبل فيه تجريح أحد ، حتى يبين ذلك عليه بأمر لايحتمل غير جرحه ٠ مات سنة ١٠٤هـ وروي غير ذلك ٠ ميزان الاعتدال ، برقم ٥٧١ ، جـ٣، ص٩٣٠ تهذيب التهذيب ، ج٧، ص ٢٦٣ ٠

(٧) الفتح الرباني لترتيب المسند ، - إلا أنه قال - لاتغدروا ولاتغلوا ولاتمثلوا ٠٠إلخ، باب الأمر بقتل شيوخ المشركين٠٠٠إلخ ، جـ١٤ ، ص ٦٥ ٠
السنن الكبرى للبيهقي - باب من ترك قتل من لاقتال فيه من الرهبان ٠٠٠ إلخ ، جـ٩، ص٩٠ ، مصنف عبدالرزاق - بمعناه - باب دعاء العدو، جـ٥، ص٢٢٠، صحيح مسلم الحديث السابق فى باب تأمير الإمام على البعوث مع بعض الاختلاف ، جـ١٢، ص٣٧ ٠ تلخيص الحبير، جـ٤، ص٩٦ ٠ القول المسدد ، جـ١٤، ص٦٥ ، مجمع الزوائد، جـ٦، ص٣١٩ ٠ وقال رواه أحمد وأبويعلي والبزار والطبراني في الكبير والأوسط ، وقال وفى رجال البزار إبراهيم بن إسماعيل بن أبي حبيبة ، وثقه أحمد، وضعفه الجمهور ، وبقية رجال البزار رجال الصحيح ٠

قال أحمد : وإنما جمعنا بين هذه الآثار لما تنتظمه من أصول مسائل السير وأحكامها، [المبنية][١] على معانيها مجموعة ، ليكون أقرب إلى فهم قارئه [وأحضر][٢] متناولاً لطالبيه ، فنقول : **أما** قوله صلى الله عليه وسلم في حديث علي الذي قدمنا: (باسم الله وفى سبيل الله وعلى ملة رسول الله)[٣] ، فإنه ابتدأ فيه باسم الله تبركاً بذكره تعالى ، لأن كل أحد مندوب إلى أن يجعل افتتاح أموره بسم الله[٤]، وقوله : (فى سبيل الله وعلى ملة رسول الله)[٣] ، أمر منه بأن يكون قتالهم لله تعالى خالصاً لايشوبه رياء ، ولاطلب شيء من أعراض الدنيا · كما قال تعالى ﴿وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾[٥] ، ﴿وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّى لَاتَكُونَ فِتْنَةٌ وَيَكُونَ الدِّينُ كُلُّهُ لِلَّهِ﴾[٦] · وقال النبي صلى الله عليه وسلم : «من قاتل لتكون كلمة الله هى العليا فهو فى سبيل الله»[٧] ·

وأما قوله عليه الصلاة والسلام : «لاتقاتلوا القوم حتى تحتجوا عليهم»[٨] · فإن هذه اللفظة لم نجدها فى غير هذا الحديث وفيها فائدة عظيمة ، وهي أن لايقتصر على الدعاء دون الاحتجاج عليهم لصحة قولنا ، وبطلان// قولهم[٩] كما ٣٠//م٢٠٧ قال تعالى : ﴿وَمَاكُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولاً﴾[١٠] ، وقال سبحانه: ﴿لِئَلاَّ يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللَّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ﴾[١١] يعنى حتى يقيم عليهم الحجة بالرسل فيما طريقه السمع·

[الأمر الذي يعد قوله أو فعله دخولاً في الإسلام]:

وقال عليه الصلاة والسلام : (وادع القوم إلى شهادة ألا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله)[١٢] والإقرار بما جاء من عند الله · فإن معناه عندنا ؛ إن عظم من كان النبي عليه السلام يدعوهم كانوا مشركين جاحدين للتوحيد ونبـــــوة النبي

---

(١) في خ (ر ، ح) لوحة ١٣٤ ب/ح لننبه .
(٢) فى خ (د) ، لوحة ١٥٠أ وأخصر ·
(٣) سبق عزوه ، ص ٢٨ ·
(٤) للأثر الوارد فيه " كل أمر ذى بال لايبدأ فيه ببسم الله الرحمن الرحيم فهو أقطع" عبدالقادر الرهاوى فى الأربعين عن أبي هريرة ، كنز العمال ، علاء الدين الهندى ، رقم(٢٤٩) ، جـ١ ، ص٥٥٥ · التعليق المغنى على الدارقطنى ، جـ١ ، ص ٢٢٩ ·
(٥) سورة البقرة ، آية (٢٤٤) ·
(٦) سورة الأنفال ، آية (٣٩) ·
(٧) صحيح البخارى،كتاب الجهاد، باب من قاتل لتكون كلمة الله هي العليا،جـ٦، ص٢١·
(٨) سبق عزو الحديث ولكن بلفظ « لاتقاتلوا القوم حتى تدعوهم » ص ١٤، ٢٨ · وأما باللفظ المذكور هنا فلم أقف عليه ·
(٩) قريب منه فى المبسوط ، جـ١٠، ص٢ · شرح فتح القدير ، جـ٥ ، ص١٩٦ · بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص ١٠٠ ·
(١٠) الاسراء ، آية (١٥) ·
(١١) النساء ، آية (١٦٥) ·
(١٢) سبق عزوه ، ص ٢٨ ·

صلى الله عليه وسلم ، وكان من أعطى منهم الإقرار بهذين[١] داخلاً في الإسلام ، ومن كان من المشركين الجاحدين للتوحيد والرسالة إذا قال : لا إله إلا الله ، أو قال : أشهد أن محمداً رسول الله ، أو قال : أنا مسلم · فهو عند أصحابنا مسلم كذا قال محمد بن الحسن فى السير[٢] ·

[الدليل على أن غير أهل الكتاب يكفي في حقهم الإقرار بالشهادتين]:

وقد روي عن النبي عليه السلام أنه قال : «أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا : لاإله إلاالله فإذا قالوها عصموا منى دماءهم وأموالهم إلا بحقها»[٣]·

وقال أنس عن النبي عليه السلام «أمرت أن أقاتل المشركين حتى يقولوا لاإله إلا الله »[٤] ·

وقال النبي عليه الصلاة والسلام لاسامة حين قتل الرجل الذي حين أراده قال : لاإله إلاالله (من لك بلاإله إلا الله ، فقلت : إنما قالها : مخافة السلاح، قال: فهلا شققت عن قلبه ، قال : فما زال يقول : من لك بلا إله إلا الله ، حتى وددت أنى لم أسلم إلا يومئذ)[٥]·

فهذه الآثار تدل على صحة قولهم : في أن المشركين الذين يقاتلون على التوحيد، إذا قالوا لاإله إلاالله صاروا بذلك مسلمين ·

---

(١) فى خ (حـ) ، لوحة ١٣٤ ب تهديد ·

(٢) شرح السير الكبير ، جـ١، ص١٥٠-١٥١· بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٠٣، الفتاوى الهندية ، جـ٢ ، ص ١٩٥ ·

(٣) سبق عزوه ، ص ٤ ·

(٤) السنن الكبرى ، باب لايأثم مسلم بكافر ، جـ٣ ، ص٩٢ · قال البيهقي أخرجه البخاري فى الصحيح · سنن الدارقطنى باب تحريم دمائهم وأموالهم إذا لم يشهدوا بالشهادتين رقم (٢)، جـ١ ، ص٢٣٢ ولفظ الحديث فيهما (حتى يشهدوا)·

(٥) لم أقف على اللفظ الذى أورده المؤلف ، فيظهر أنه ذكره بالمعنى فانظر :
صحيح البخارى ، باب بعث النبى صلى الله عليه وسلم أسامة بن زيد إلى الحرقات من جهينة ، جـ٧ ، ص٤١٧ ، صحيح مسلم ، باب تحريم قتل الكافر بعد قوله لاإله إلاالله ، جـ٢ ، ص ٩٩ ، سنن أبي داود ، باب على مايقاتل المشركون ، جـ٢، ص٤٢، مصنف ابن أبي شيبة ، باب فيما يمتنع به من القتل وماهو ومايحقن الدم ، جـ٦ ، ص٤٨٠ ·

وأما قوله : فى أن من قال من هؤلاء : إني مسلم فإنه يقبل منه[١] ، فلما روى ابن شهاب[٣]، عن عطاء بن [يزيد] الليثى[٣] عن عبيدالله بن عدى الخيار[٤] (عن المقداد بن الأسود أنه أخبره أنه قال : يارسول الله أرأيت إن لقيت رجلاً من الكفار فقاتلنى ، فضرب إحدى يدي بالسيف ، ثم لاذ منى بشجرة ، فقال : أسلمت لله أفأقتله// يارسول الله بعد أن قالها؟ · قال رسول الله : لاتقتله فقلت : إنه ٣-أ//٢٠٧ قطع يدى ، قال رسول الله : لاتقتله ، فإن قتلته فإنه بمنزلتك قبل أن تقتله ، وأنت بمنزلته قبل أن يقول كلمته التى قال)[٥] ·

حدثنا بذلك محمد بن بكر البصرى[٦] ، قال : حدثنا أبو داود ، قال: حدثنا قتيبة بن سعيد[٧] قال : حدثنا الليث[٨] عن [ابن شهاب][٩]·

---

(١) شرح السير الكبير وفيه : "ولو قال المجوسي : أسلمت ، أو أنا مسلم ، يحكم بإسلامه" باب الاسلام ، جـ١ ، ص١٥٢ · الفتاوى الهندية ، جـ٢ ، ص ١٩٥ ·

(٢) سبقت ترجمته ، ص ١٥ ·

(٣) فى خ (ر) عطاء بن يزيد فحذفها ، وصوب فى الهامش عطاء بن زيد ، وفى خ ، (د) ، لوحة ٥١٥٠ بن زيد ·

عطاء بن يزيد الليثي · ثقة كثير الحديث ، مات سنة ١٠٧هـ ، وقال عمرو بن علي وابن حبان سنة ١٠٥هـ: تهذيب الكمال ، جـ٢٠ ، ص ١٢٣ · تهذيب التهذيب، جـ٧، ص٢١٧ ·

(٤) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٣٥أ/حـ عدي الحياز ، وهو خطأ ، والمدون كما فى خ (د) وسنن أبي داود · وكتب التراجم ·

عبيدالله بن عدي الخيار ، تابعي ، ثقة ، قليل الحديث ، مات فى آخر خلافة الوليد ابن عبدالملك ، ومات الوليد سنة ٩٦هـ · تاريخ الخلفاء ، ص ٢٢٤ · تهذيب الكمال، جـ١٩، ص١١٢ · سير النبلاء، جـ٣، ص٥١٤ · تهذيب التهذيب، جـ٧، ص٣٦ ·

(٥) صحيح مسلم ، باب تحريم قتل الكافر بعد قوله : لاإله إلا الله ، جـ٢، ص٩٨ · سنن أبي داود ، باب مايقاتل عليه المشركون، جـ٢، ص٤٢ · مصنف ابن أبى شيبة، باب فيمايمتنع به من القتل وماهو يحقن الدم، رقم(٣٣١٠٧)، جـ٦، ص٤٨١ ·

(٦) محمد بن بكر البصرى سبق ، ص ١٦ ·

(٧) قتيبة بن سعيد أبو رجاء البلخى البغلاني ، يقال : اسمه يحيى ، وقتيبة لقب، وقال ابن منده : اسمه علي ، ثقة وزاد بعضهم : صدوق ، ومانقموا عليه سوى حديث الحج فى السفر ، قال الذهبى : يغتفر له الخطأ فى حديث واحد، مات سنة ٢٤٠هـ · سير النبلاء ، جـ١١، ص١٣ · تهذيب التهذيب ، جـ٨ ، ص ٣٥٨ ·

(٨) الليث بن سعد الفهمي المصري ، ثقة ، ثبت ، كثير الحديث صحيحه ، قال ابن معين: كان يساهل فى السماع والشيوخ ، مات سنة ١٧٥هـ · سير النبلاء ، جـ٨، ص١٣٦، تهذيب التهذيب ، جـ٨ ، ص ٤٥٩ ·

(٩) فى خ (ر، حـ) ١٣٥ أحـ حدثنا الليث عن أبى شهاب (والتصويب من سنن أبي داود) ، وابن شهاب سبقت ترجمته ، ص ١٥ ·

ويدل عليه أيضاً ماحدثنا عن أبي داود ، قال حدثنا محمد بن بشار[١] ، حدثنا محمد بن [محبب][٢] أبوهمام الدلال ، حدثنا سفيان بن سعيد[٣] عن أبى إسحاق[٤] عن حارثة بن مضرب[٥] عن فرات بن حيان[٦] : (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر بقتله ، وكان عيناً لأبي سفيان ، وكان حليفاً لرجل من الأنصار فمر بحلقة من الأنصار فقال : إنى مسلم ، فقال رجل من الأنصار : يارسول الله إنه يقول : إنى مسلم ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : «إن منكم رجالاً نكلهم إلى إيمانهم منهم فرات بن حيان)[٧] ، فجعله النبي صلى الله عليه وسلم /مسلماً/[٩] بقوله : إنى مسلم ، لأنهم كانوا ينكرون ذلك ، ويرون أن من قاله دخل فى دين النبي عليه الصلاة والسلام[٩].

---

(١) محمد بن بشار بن عثمان العبدي أبوبكر الحافظ البصرى بندار اختلف فيه ، وثقه العجلي ، وارتضاه غيره ، وضعفه ابن معين ، وكان القواريرى لايرضاه ، وقال أبوالفتح: وليس قول يحيىٰ والقواريرى مما يجرحه ، مات سنة ٢٥٢هـ · سير النبلاء ، جـ١٢، ص ١٤٤ · تهذيب التهذيب ، جـ٩ ، ص ٧٠ ·

(٢) فى خ (حـ) ، لوحة ١٣٥أ محيب ·

محمد بن محبب بن إسحاق القرشي أبو همام الدلال البصرى ، ثقة صالح الحديث، مات سنة ٢٢١هـ · سير النبلاء ، جـ١٠، ص٤٤٩، تهذيب التهذيب ، جـ٩، ص ٥٢٧-٤٢٨ ·

(٣) سبقت ترجمته ص ٢ ·

(٤) أبوإسحاق عمرو بن عبدالله السبيعى ، تابعى ، كوفي ، ثقة ، يروى عن علقمة ، ولم يسمع منه شيئاً ، وكذا عن الحارث الأعور ، لم يسمع منه سوى أربعة أحاديث ، شاخ ونسي، ولم يختلط ، وكان سماع ابن عيينة منه وقد تغير قليلاً ، مات سنة ١٢٧هـ وروى غير ذلك·

تهذيب الكمال ، جـ٢٢، ص١٠٢· ميزان الاعتدال ، جـ٣ ، ص٢٧٠· تهذيب التهذيب جـ٨ ، ص٦٣·

(٥) حارثة بن مضرب العبدي الكوفي · قال أحمد حسن الحديث ، وثقه ابن معين ، وكذا ذكره ابن حبان ذكره في الثقات ·

تهذيب الكمال ، جـ٥ ، ص٣١٧ · تهذيب التهذيب ، جـ٢ ، ص ١٦٦ ·

(٦) فى خ (حـ) ، لوحة ١٣٥ فراث

(٧) سنن أبي داود ، باب الجاسوس الذمي ، جـ٢ ، ص ٤٥ ، المستدرك · كتاب الجهاد، رقم [١٦٧/٢٥٤] ، جـ٢ ، ص ١٢٦ · وقال - هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ، وأقره الذهبى ·

(٨) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) لوحة ١٣٥أ ·

(٩) شرح السير ، جـ١ ، ص ١٥٢ ·

لاإله إلاالله ، ويكف عنهم ، وكذلك إن قالوا محمد رسول الله ، وكذلك إن قال: [إنى][١] مسلم ، لأن ظاهر هذا القول يقتضى أن يكون مسلماً ٠

وقد حكم النبي صلى الله عليه وسلم لقوم بظاهر الإسلام لأجل سجودهم فحسب[٢]، فيما حدثنا عن أبي داود ، حدثنا هناد بن السرى[٣]، حدثنا أبومعاوية[٤] عن إسماعيل[٥] ، عن قيس[٦] ، عن جرير بن عبدالله رضى الله عنه قال : (بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم سرية إلى خثعم[٧] فاعتصم ناس منهم بالسجود فأسرع فيهم القتل ، قال : فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه وسلم ، فأمر لهم بنصف العقل وقال : (إني بريء من //كل مسلم يقيم بين أظهر المشركين)[٨]٠ ٣-//٢٠٨م

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ١٣٥أ " لأنى "٠

(٢) شرح السير الكبير ، جـ٥ ، ص٢٢٦١-٢٢٦٥ ٠ بدائع الصنائع، جـ٧، ص ١٠٣ ٠

(٣) هناد بن السرى بن مصعب التميمي الكوفي، قال أبوحاتم، صدوق ، وقال النسائى: ثقة، مات سنة ٢٤٣هـ ٠ تهذيب الكمال ، جـ٣٠، ص٣١١ ٠ تهذيب التهذيب، جـ١١، ص٧٠٠

(٤) أبومعاوية محمد بن خازم التميمى ، أبومعاوية الضرير الكوفي ، حديثه في غير الأعمش مضطرب ، ومن أثبتهم فيه ، وثقه جماعة إلا أنه كان مرجئاً ، وربما دلس، مات سنة ١١٣هـ وقيل غير ذلك ٠ تهذيب الكمال ، جـ٢٥ ، ص١٢٣ ٠ تهذيب التهذيب ، جـ٩ ، ص ١٣٧ ٠

(٥) إسماعيل بن أبى خالد الأحمسى ٠ أعلم الناس بالشعبى ، وأثبتهم فيه ، قال العجلى: كان ثبتاً فى الحديث ، وربما أرسل عن الشعبى ، مات سنة ١٤٥هـ أو١٤٦هـ ٠

تهذيب الكمال ، جـ٣ ، ص ٦٧ ٠ تهذيب التهذيب ، جـ١ ، ص ٢٩١ ٠

(٦) قيس بن أبي حازم أبوعبدالله الكوفي ، ثقة ، ثبت ، روى عن العشرة غير ابن عوف، يرسل عن بعض الصحابة ، ومنهم من حمل عليه ، وقال : له أحاديث مناكير، وعدها الآخرون غرائب ، مات فى آخر خلافة سليمان بن عبدالملك ، وعن القاسم بن سلام كانت سنة ٩٨هـ ، ووفاة سليمان كانت سنة ٩٩هـ ٠ تهذيب الكمال ، جـ٢٤، ص ٠١٠ سير النبلاء، جـ٤، ص١٩٨٠ تاريخ بغداد، جـ١٢، ص٤٥٢٠ تاريخ الخلفاء للسيوطي، ص٢٢٥٠

(٧) خثعم جبل ، وخثعم اسم قبيلة أيضاً ، وهو خثعم بن أغار من اليمن ، ويقال : هم من ، معد صاروا باليمن ٠ القاموس المحيط (م ٠ خ) ، جـ٤، ص ١٠٤، وكذا فى لسان العرب (م خ)٠

(٨) سنن أبى داود ، باب النهي عن قتل من اعتصم بالسجود ، جـ٢ ، ص٤٢ ، جامع الترمذي، باب ماجاء فى كراهية المقام بين أظهر المشركين ، جـ٢، ص٣٩٧ ٠ ثم ذكره الترمذى من طريق آخر من غير ذكر لجرير - وقال - وهذا أصح ٠ مجمع الزوائد - بمعناه - باب النهى عن مساكنة الكفار ، جـ٥ ، ص٢٥٦ وفيه رواه الطبراني ورجاله ثقات ٠

[فحكم عليه الصلاة والسلام لهم بالإسلام لظهور السجود منهم ، لأنهم كانوا يأبون ذلك فى حال الشرك ·

فإن قيل : لو كان حكم لهم بالإسلام لأمر لهم بجميع العقل ·

قيل له : لم يسقط نصف العقل لأجل أنه لم يحكم بحكم الإسلام، [وإنما][1] أسقطه -والله أعلم- لأنه لم يثبت عنده أن قتلهم كان في دارالحرب أو في دار الإسلام· وجائز أن يكون ذلك في موضع يجوز أن يكون من[2] دار الحرب، ⁄ويجوز أن يكون من دار الإسلام ، فإن كان فى دار[3]⁄ الحرب؛ لم يجب شيء· وإن كان مسلماً ولأجله قال عليه الصلاة والسلام : (أنا بريء من كل مسلم يقيم بين أظهر المشركين)][4] ، وإن كان فى دار الإسلام وجب جميع العقل ، فلما وجب في حال الجميع، ولم يجب فى حال أخرى ، أوجب النصف ، وهذا أصل عندنا فى اعتبار الأحوال على حسب مايقوله أصحابنا فى مسائلهم ·

فإن قيل : فالنبي عليه الصلاة والسلام أمر في خبر علي رضى الله عنه أن يدعو إلى ثلاثة أشياء : التوحيد والنبوة والإقرار بماجاء من عند الله·

قيل له كذلك نقول ندعوهم إلى جميع ذلك إلا أنهم إذا أظهروا قبول أحد هذه الأشياء فالظاهر أنهم [قابلون][5] لجميعها مالم ينكروا [شيئاً][6] منها عما دعوا إليه ، استدلالاً بسائر الآثار التى ذكرنا ·

[الإقرار بالشهادتين غير كاف للدخول فى الدين بالنسبة لأهل الكتاب]:

قال محمد بن الحسن رحمه الله : **وأما** اليهود والنصارى الذين بين ظهراني المسلمين عندنا فمن قال منهم : أشهد ألاإله إلاالله وأن محمداً رسول الله، فإنه لايكون بهذا مسلماً لأنهم جميعاً يقولون هذا عندنا ⁄فى بلدهم⁄ ليس من نصرانى ولايهودي نسأله إلا قال ذلك فإذا فسر قوله قال رسول الله إليكم[7] ·

قال : وكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول لايكون هذا منهم إسلاماً حتى يشهدوا أن لاإله إلاالله وأن محمداً رسول الله ، ويقروا بما جاء به من عند اللـــه

---

(١) فى خ (حـ) لوحة ١٣٥أ ولذا ·
(٢) فى خ (د) لوحة ١٥١أ أن يكون من فى دار الحرب ·
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) لوحة ١٣٥أ ·
(٤) فى خ (ر) مابين القوسين الكبيرين متداخل ، فى اللوحة ، أو مبتور بعضه ، حيث هو فى الهامش ·
(٥،٦) فى خ (حـ) ، لوحة ١٣٥ب قابيون ، شياءً ·
(٧) السير الكبير وشرحه جـ٥ ص ٢٢٦٥ ·

فإن كان نصرانياً قال : وأبرأ من النصرانية ، وإن كان يهودياً قال وأبرأ من اليهودية فإذا قال هذا كان مسلماً[١] .

[القرامطة والباطنية وفساد معتقدهم]:

وأما قوله عليه الصلاة والسلام في حديث بريدة وحديث ابن عباس «قاتلوا من كفر بالله»[٢] .

فإنه يدل على /وجوب/[٣] قتال جميع أصناف الكفار وقتلهم وأن أحداً منهم لايقر على ماهو عليه من الكفر إلا بالجزية / ممن يجوز أخذ الجزية[٤] منهم وإلا فالإسلام أو السيف[٥] كنحو من يعطى الإقرار بجملة التوحيد وتصديق النبي عليه الصلاة والسلام وينقضه برد النصوص مثل القرامطة المتسمية بالباطنية[٦] فإن استحقاق القتل لايزول عنهم بزعمهم أنهم مقرون// بجملة التوحيد والنبوة لأنهم ينقضون ذلك في الحال بقولهم : إن للشريعة باطناً مراداً غير مانقلته الأمـــة وكذلك

٢-//ن ٢٠٨

---

(١) السيرالكبير وشرحه ، جـ١، ص ١٥٢ . وفيه حتى يتبرأ ويقول دخلت في الإسلام فى قول وفي آخر لايشترط التبرؤ من دينه يكفيه قول دخلت في الإسلام ، بدائع الصنائع، جـ٧، ص١٠٣ .

(٢) سبق عزوه ، ص ٢٩ ، ٣٦ .

وانظر الفتح الربانى ترتيب مسند الامام أحمد ، جـ١٤، ص ٤٦ - عن بريدة ، مجمع الزوائد باب مانهى عن قتله من النساء ، جـ٥ ، ص ٣١٩ عن ابن عباس .

(٣،٤) مابين الخطين ساقط من خ (د) ١٥١ أ .

(٥) سبق عرض هذه القضية، ص١٨، وانظر السير الكبير، جـ١، ص٧٦، جـ٣، ص١٠٣٦.

(٦) القرامطة والباطنية ، جاء فى حاشية ابن عابدين ، جـ٤، ص٢٤٤ مطلب حكم الدروز والتيامنه والنصيرية والإسماعيلية .

.. يعلم مماهنا حكم الدروز والتيامنة فإنهم في البلاد الشامية يظهرون الإسلام والصوم والصلاة والحج ، ويقولون المسمى به غير المعنى المراد ، ويتكلمون في جناب نبينا صلى الله عليه وسلم كلمات فظيعة ، وللعلامة المحقق عبدالرحمن العمادى فتوى مطولة وذكر فيها أنهم ينتحلون عقائد النصيرية ، والإسماعيلية الذين يلقبون بالقرامطة والباطنية الذين ذكرهم صاحب المواقف .

ونقل عن علماء المذاهب الأربعة أنه لايحل اقرارهم في ديار الاسلام بجزية ولاغيرها .

حكم الشرع فى القرمطي :

أنه هو في حكم الزنديق والملحد، واختلف فى قبول توبته ، وهل يعطى حكم المنافق ، قال صاحب فتح القدير ، جـ٥، ص٣٣٢ ، أنه لاتقبل توبة الساحر والزنديق ، وهو من لايتدين بدين .

وفى حاشية ابن عابدين ، جـ٤ ، ص٢٤٤ " سوى فى الحكم بين الزنادقة والقرامطة بعدم قبول توبتهم ، ثم بعد البيان لما يتخذه القرامطة قال ... والحاصل أنهم يصدق عليهم اسم الزنديق والمنافق والملحد ولايخفى أن اقرارهم بالشهادتين ، مع هذا الاعتقاد الخبيث لايجعلهم في حكم المرتد لعدم التصديق " . الفرق بين الفرق ، عبدالقادر البغدادي ، ص ٢٨١-٣١٣ .

أشباههم من سائر الملحدين ، **ويدل عليه** أيضاً شرط النبي عليه الصلاة والسلام في حديث علي رضي الله عنه الإقرار بما جاء به من عند الله تعالى ، مع ماتقدم من الإقرار بالتوحيد ، وتصديق الرسول صلى الله عليه وسلم ؛ **لأن** هذه الطوائف من الملحدين غير مقرين بما جاء به النبى صلى الله عليه وسلم من عند الله لردهم الشريعة المنصوص عليها وإنما إقرارهم بدأً بالجملة تلاعباً بالدين ، وتخوفاً من [أن يحملوا][١] على إظهار ما [أسروه][٢] من الإلحاد وليس سبيل هؤلاء سبيل المنافقين الذين أقرهم النبي عليه الصلاة والسلام ولم يقتلهم مع علمه بكفرهم ؛ لأنهم كانوا يظهرون للنبي عليه الصلاة والسلام الإسلام ، ولايظهرون له الكفر ، وإنما يظهرونه لأصحابهم[٣] كما ذكر الله تعالى : ﴿وَإِذَا لَقُوا الَّذِينَ ءَامَنُوا قَالُوا ءَامَنَّا﴾[٤] الآية، وهؤلاء مع إظهارهم التوحيد، يظهرون نقضه بقولهم، **إن** له باطناً غير الظاهر المعقول منه ، والذي عندى من مذهب أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - أن هذه الفرقة أعنى القرامطة [المتسمية][٥] بالباطنية، لاتقبل منهم التوبة بعد أن وقف على اعتقاد الواحد منهم وأنه مباح الدم بذلك لأن أباحنيفة -رحمه الله تعالى- قد كان قال في الساحر : إنه لايستتاب : واعتل فى ذلك بأنه جمع إلى الكفر السعي فى الأرض بالفساد[٦] ، وفساد هذه الطائفة في الأرض على الملة والنفوس أعظم من فساد الساحر[٧] وإنما لم يتكلم أصحابنا في حكم هذه الطائفة وغيرهم من الملحدين؛ لأنهم لم يكونوا حدثوا فى ذلك الزمان وإنما حدثوا بعدهم[٨] ، فأردنا أن نبين حكمهم لكي إن اتفق فى مستقبل الزمان إمام للمسلمين يغضب لدين اللـه تعالى · أن يتلاعب

---

(١) في خ (د) لوحة ١٥١ب ، أن لايحتملوا ·

(٢) فى خ (ر) العبارة غير واضحة ، ماأسروه ، أمروه ·

(٣) فتح القدير، جـ٥، ص٣٣٢ ، حاشية ابن عابدين، جـ٤، ص٢٤١، وإن كان الذى يظهر من كلام صاحب الفتح أنه لافرق بين الزنديق والمنافق إذ لايطمئن إلى مايظهره كل من التوبة ، وإخفاء كل منهما اعتقاده · يشتركان فى إبطان الكفر ويفترقان في أن المنافق غير معترف بنبوة نبينا صلى الله عليه وسلم ·· والزنديق قد يكون مسلماً وقد يكون كافراً لايشترط فيه الاعتراف بالنبوة - كما أشار صاحب الحاشية·

(٤) سورة البقرة ، آية (١٤)·

(٥) فى خ (حـ) ، لوحة ١٣٥ب المتمسية ·

(٦) فتح القدير، جـ٥، ص٣٣٣، حاشية ابن عابدين، جـ٤ ، ص٢٤١ ·

(٧) لأن الزنديق يموه كفره ويروج عقيدته الفاسدة ويخرجها فى الصورة الصحيحة ·
حاشية ابن عابدين جـ٤ ص ٢٤٢ ·

(٨) ذكر أصحاب التواريخ أن دعوة الباطنية ظهرت أولا في زمان المأمون (١٩٨-٢١٨هـ) وانتشرت فى زمان المعتصم (٢١٨-٢٢٧هـ) · النجوم الزاهرة جـ٤ ص١٤٢ ، تاريخ الخلفاء للسيوطى ص٣٠٧،٢٣٥، الفرق بين الفرق ص٢٨٤ ·

به الملحدون أو يسعوا في إطفاء نوره أجرى عليهم// حكم الله وإن كان وجود ذلك ٣-//٢٠٩م بعيداً فى عصرنا والله تعالى ولي دينه وناصر شريعته ، وفى حديث على رضى الله عنه وغيره «ولاتقتلوا وليداً ولاطفلاً ولا امرأة ولاشيخاً كبيراً»[١] .

وكذلك قال أصحابنا : فأما الشيخ الكبير إذا كان ذا رأي فإنه يقتل لما روى أن دريد بن الصمة[٢] قتله ابن لذعة فى حرب حنين وكان شيخاً كبيراً ولم ينكر النبي عليه الصلاة والسلام قتله لأنه كان ذا رأي .

وقد روى الحسن[٣] عن سمرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : «اقتلوا شيوخ المشركين واستحيوا شرخهم»[٤] فاستعملنا الحديثين جميعاً ، وقلنا إذا كان ذا رأى يقتل لحديث سمرة ، وقصة دريد بن الصمة وإذا كان شيخاً فانياً لا رأى له ولاينهض لقتال لم يقتل[٥] ، للأحاديث الأخر التى ذكرنا[إذ][٦] يكون الشيخ حينئذ بمنزلة الطفل والمجنون إلا أن يقاتل فيجوز أن يقتل على مارويناه فى حديث ابن عباس رضي الله تعالى عنهما «أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل النساء والصبيان إلا من عدا بالسيف»[٧] .

وأما قوله عليه الصلاة والسلام في حديث على رضى الله عنه (ولاتغورن عيناً ولاتعقرن شجراً)[٨]، فإن هذا عندنا على معنى ماروى عن أبي بكرالصديق رضى الله عنه في وصيته للأمراء(أن لاتعقروا شجرة مثمرة «لما كان النبي صلى الله عليه وسلم وعدهم بأن الله سيغنمهم إياها) وقوله : (ولاتمثلوا بآدمى ولابهيمة»[٩]

---

(١) سبق عزوه ، ص ٢٨ .
(٢) سبق ص ٢٤ .
(٣) سبقت ترجمته ص٢٤ .
(٤) أ- قتل الشيوخ إذا كان لهم رأى. ب- وفى تحفة الأحوذي شرح جامع الترمذى باب ماجاء فى النزول على الحكم ، جـ٢ ، ص٣٩١ - أي الرجال الأقوياء أهل النجدة والباس لا الهرمى الذين لاقوة لهم ولا رأي .
والحديث فى - سنن الترمذي وقال عنه وهذا حديث حسن صحيح غريب ورواه حجاج ابن أرطأة . سنن أبي داود ، باب فى قتل النساء ، جـ٢ ، ص ٥٠
وقوله شرخهم : والشرخ الغلمان الذين لم ينبتوا - جامع الترمذى ج٢ ص٣٩١ .
(٥) المبسوط للسرخسي جـ١٠ ص ١٣٧ .
(٦) فى خ (ر) أو
(٧) فى خ (ر) من غزا ، وسبق عزوه ص ٣٣ .
(٨) سبق ص ٢٨ ، وفى خ (حـ) ١٣٦أ ولاتعوزن غنياً .
(٩) مصنف عبدالرزاق - طرفاً من الوصية - باب عقر الشجر بأرض العدو ، رقم ٩٣٥٧، جـ٥، ص١٩٩، السنن الكبرى - بمعناه - باب من اختار الكف عن القطع والتحريق ، جـ٩، ص٨٥، السير الكبير وشرحه ، حـ١ ، ص٤٠ -٤١ .

قد أفادنا النهي عن المثلة بالكفار [وبهائمهم[١]] إذا لم يقدروا على إخراجها ، لأن النهي عن المثلة قد ورد عن النبي عليه الصلاة والسلام شائعاً [مستفيضاً][٢] على الإطلاق فى غير هذه الأخبار ·

وفائدة ذكره في وصايا الأمراء أنه قد كان يجوز أن يتوهم أن أهل الحرب إذا كانت دماؤهم مباحة أن المثلة بهم مباحة ، فأبان النبي //صلى الله عليه وسلم أن ٢٠٩ظ/١-٣
النهى عن المثلة عام فيهم وفي غيرهم ، وأفادنا النهي عن المثلة بالبهيمة ؛ أنا متى لم نقدر على إخراجها ، لايجوز لنا أن نعقرها ، أو نتركها ، أو نبتدئ فنحرقها ، ولكن نذبحها لئلا يكون مثلة ثم نحرقها[٣] ·

وقوله عليه السلام في حديث علقمة بن مرثد[٤] «ولاتغلوا ولاتغدروا»[٥]، فإن **الغلول** : هو الخيانة في المغنم ، وهو اسم مخصوص بذلك ، ليس يكاد يسمى به الخيانة في غير الغنيمة[٦] ، قال تعالى ﴿**وماكان لنبى أن يغل ، ومن يغلل يأت بما غل يوم القيامة**﴾[٧]·

[ليس لأعراب المسلمين نصيب في الفيء]:

وأما الغدر فأنه وإن كان محظوراً من طريق العقل قبل السمع فإن النبي عليه الصلاة والسلام زاده توكيداً لئلا يظن جوازه في أهل الحرب ·

وأما قوله عليه الصلاة والسلام في حديث بريدة : (إذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم إلى إحدى ثلاث خلال ، أحدها إعطاء الجزية)[٨] فإنه يدل على جواز أخذ الجزية من سائر مشركي العجم لعموم اللفظ وقد بينا ذلك فيما تقدم[٩]· ثم قال عليه الصلاة والسلام : (فإن أجابوك إلى الإسلام فاقبل منهم ، وادعهم إلى التحول من دارهم إلى دار المهاجرين ، واعلمهم أنهم إن فعلوا ذلك فإن

---

(١) فى خ (حـ) ، لوحة ١٣٦أ وينهاهم ·
(٢) في خ (حـ) ، لوحة ١٣٦أ مستعصياً ·
(٣) المبسوط للسرخسى ، جـ١٠، ص٣٧ · الـد رالمختار وحاشية ابن عابدين عليه ، جـ٤ ، ص١٤٠·
(٤) سبق ترجمته ، ص ١٢ ·
(٥) سبق عزوه ، ص ٢٩ ·
(٦) المغرب ، الغين مع اللام ، ص ٣٤٤ · المبسوط للسرخسى ، جـ١٠ ، ص ٥ ·
(٧) سورة آل عمران ، آية (١٦١)·
(٨) سبق عزوه ، ص ١٢ ·
(٩) انظر ص ٩ ·

لهم ماللمهاجرين ، وأن عليهم ماعلى المهاجرين · فإن أبوا واختاروا دارهم ، فأعلمهم أنهم يكونون مثل أعراب المسلمين ، يجرى عليهم حكم الله الذى يجرى على المؤمنين ، ولايكون لهم فى الفيء والغنيمة نصيب إلا أن يجاهدوا»[١] ، فإن سقوط حقهم من الفيئ بترك الهجرة يحتمل معنيين :

أحدهما : أن ذلك كان في وقت ماكانت الهجرة إلى المدينة فرضاً ، وكذا كان يقول أبو الحسن الكرخي رحمه الله تعالى[٢]·

والثاني : أن يكون المراد الانضمام إلى جيوش المسلمين والدخول في جملتهم ، ليكونوا يداً واحدة على// أعدائهم ، ويتناصروا باجتماعهم على ٢١٠ب/٣ مخالفيهم[٣]، كما قال الله تعالى : ﴿**وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ ...**﴾[٤] فإذا لم ينضموا معهم في أمصارهم ، وانقطعت نصرتهم عنهم ، فلم [يستحقوا شيئاً][٥] من فيئهم ، وكانوا بمنزلة سائر العوام الذين لانصرة فيهم ، فلايستحقون شيئاً من الفيء والغنيمة[٦]، **ويحتمل أن** يكون ذلك خطاباً لمن أسلم من أهل الحرب قبل أن تصير داره دار الإسلام ، وتكون باقية على حكم الحرب، فلاتجرى [حينئذ][٧] عليه أحكامنا مادام هناك ، كما قال صلى الله عليه وسلم فى خبر آخر : «أنا بريء من كل مسلم يقيم بين أظهر المشركين قالوا يارسول الله لم ؟ قال:

---

(١) سبق ، ص ٢٩ - ٣٠ ·

(٢) أبوالحسن الكرخى ، عبيدالله بن الحسين بن دلال البغدادي الكرخي الفقيه · انتهت إليه رئاسة المذهب، وانتشرت تلامذته كان من العلماء العباد وكان له وقع فى النفوس، وكان رأساً فى الاعتزال يسامحه الله ، مات سنة ٣٤٠هـ · تاريخ بغداد ج١٠ ص٣٥٣ ، سير النبلاء ، جـ١٥، ص٤٢٦ · النجوم الزاهرة ، جـ٣ ، ص٣٤٩· البداية والنهاية لابن كثير ، تحقيق أحمد أبوملحم وآخرين ، جـ١١ ، ص٢٣٩، ط(١) سنة ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م ·

(٣) المبسوط للسرخسي ، جـ١٠، ص ٦-٧ ·

(٤) سورة التوبة، آية (٧١) ، الآية فيها خطأ في النسخ الثلاث ، حيث أولها من التوبة - إلى قوله "أولياء بعض" · ثم أكملها من الأنفال فقال : ﴿... أولياء بعض ، إلا ...﴾ الآية ، وآية الأنفال قال تعالى : ﴿والذين كفروا بعضهم أولياء بعض إلا تفعلوه تكن فتنة فى الأرض وفساد كبير﴾ ·

(٥) في خ (حـ) ، لوحة ١٣٦ب يستحوا شياء ·

(٦) المبسوط للسرخسى ، جـ١٠ ، ص ٧ ·

(٧) فى (خ حـ) اختصرها إلى الحرف ح (فلا تجرى عليه ح أحكامنا)·

لاتراءى ناراهما»[١] [ويكون][٢] ذلك أصلاً فى أن أحكامنا لاتجرى على كل من أسلم من أهل الحرب قبل أن يخرج إلينا ، وأنه يكون باقياً على حكم الحرب حتى لايكون [لدمه][٣] قيمة على من قتله[٤].

[محاصرة أهل الحصن، وطلبهم النزول على حكم الله أو الأمير]:

وأما قوله عليه الصلاة والسلام فى حديث بريدة : «وإذا حاصرت أهل حصن فأرادوك أن تنزلهم على حكم الله ، فلاتنزلهم على حكم الله ، فإنكم لاتدرون مايحكم الله فيهم ، ولكن أنزلوهم على [حكمكم][٥] ، ثم اقضوا فيهم بعد ماشئتم»[٦] . فإن ذلك يحتمل معنيين :

أحدهما : أنهم إذا غابوا عن حضرة النبي صلى الله عليه وسلم جوزوا أن يكون الحكم الأول قد [نسخ][٧]، وحدث حكم آخر خلاف ماعلموه ، فقال : «لاتنزلوهم على حكم الله»[٨] ، وهم لايدرون في ذلك الوقت ماحكم الله تعالى فيهم ، أهو الأول ، أو حكم حادث غير الأول فلا تقدموا على إنزالهم على حكم الله إلا على بصيرة منكم ، ويقين بحكم الله تعالى .

ومن أجل ذلك قال أبويوسف :إنه جائز لنا أن ننزلهم على حكم الله تعالى لأن حكم الله تعالى، قد استقر فى الكفار، ولايجوز ورود النسخ عليه بعد

---

(١) سنن أبي داود ، باب النهى عن قتل من اعتصم بالسجود، جـ٢، ص٤٢ . مجمع الزوائد بمعناه، جـ٥، ص٢٥٦، جامع الترمذي باب ماجاء فى كراهية المقام بين أظهر المشركين. سبق تخريج الحديث ، حيث أن المؤلف أورد بعضه فيما سبق ص ٤١، وفى معالم السنن - أبوسليمان حمد الخطابى البستى-، شرح سنن أبي داود، جـ٢، ص ٢٧٢ ط(٢) المكتبة العلمية، بيروت. المراد بقوله « لاتراء ناراهما» فيه وجوه : " بتصرف"
١- لايستوى حكماهما .
٢- عدم مساكنة الكفار فى بلادهم .
٣- لايتسم المسلم بسمة المشرك ولايتشبه به فى هديه وشكله .

(٢) فى خ (ر . حـ) ، لوحة ١٣٦ب أو يكون .

(٣) فى خ (حـ) ١٣٦ب (حتى له قيمة).

(٤) السير الكبير، جـ١، ص١٢٦ .أن عليه الكفارة ، وفي الإملاء عن أبي حنيفة رحمه الله أنه لاكفارة عليه أيضاً . بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص ١٠٥ . وعند أبي يوسف عليه الدية فى الخطأ .

(٥) فى خ (حـ) ، لوحة ١٣٦ب انزلهم على حكملم .

(٦) سبق عزوه ، ص ٢٩-٣٠ .

(٧) في خ (حـ) ، لوحة ١٣٦ب فسخ ، والأشبه فى خ (ر).
والنسخ : هو النص الدال على انتهاء أمد الحكم . فواتح الرحموت - شرح مسلم الثبوت - عبدالعلى محمد الأنصارى جـ٢ ص ٥٣ . المطبعة الأميرية سنة ١٣٢٤هـ.

(٨) سبق عزوه ص ٢٩-٣٠ .

النبي عليه الصلاة والسلام[١] ، فإذا نزلوا //على حكم الله تعالى حكم الإمام فيهم بحكمه [فيمن][٢] غلبوا عنوة ، إن شاء قتلهم ، وإن شاء استرقهم ، وإن شاء من عليهم ، وأقرهم على أرضهم ٠ ١٠ ظ/د-٣

والوجه الثاني : أنه لماكان في شريعة النبى عليه الصلاة والسلام إباحة الاجتهاد في إدراك أحكام الله تعالى،وكان جائزا أن يكون حكم الله تعالى فيهم من طريق الاجتهاد، وهم لايعلمون ذلك من ديننا،كان في إنزالهم على حكمه ضرب من التغرير[٣] لهم، ممالو علموه حقيقة عسى أن لاينزلوا عليه، ومن أجل ذلك قال محمدبن الحسن لاينبغى لنا أن ننزلهم الآن على حكم الله تعالى٠

ووجه آخر : وهو أنه لو كان حكم الله فيهم عند نزولهم عليه موكولا إلى رأينا واختيارنا إما بالقتل أو بالسبى أو المن - كما قال أبويوسف - كان ذلك بمنزلة نزولهم على حكمنا ، /وهم لم يرضوا بالنزول على حكمنا/[٤]، فلذلك لم يجز أن ننزلهم على حكم الله الآن ، إذ كان ذلك بمنزلة النزول على حكمنا، وهم لم يرضوا بذلك منا[٥].

وأما قوله صلى الله عليه وسلم : (وإن أرادوا منكم أن تعطوهم ذمة /الله/[٦] فلاتعطوهم ذمة الله ، ولكن اعطوهم ذممكم وذمم آبائكم[٧]) فإن وجهه تعظيم حرمة ذمة الله وهو وإن كان لايجوز أن يخفر ذمة نفسه، فإن ذمة الله أعظم[٨] على مابينه في الخبر ، بقوله : «فلأن تخفروا ذممكم أيسر من أن تخفروا عهد الله[٩]» ،/**أولا**[١٠] **ترى** أن اليمين بالله هي الموجبة للكفارة دون اليمين بغيره تعظيماً لحرمة عهد الله/[١١].

[النهي عن قتل الأجير مالم يكن من أهل الحرب ونحوه]:

وأما قوله في حديث رباح بن الربيع أخي حنظلة الكاتب «ولاتقتلوا ذرية ولاعسيفاً»[١٢] فإن العسيف؛ الأجير، والمعنى فيه إذا لم يكن من أهل حربنا

---

(١) انظر كشف الأسرار عن أصول فخر الاسلام البزدوى ، تأليف علاء الدين عبدالعزيز البخاري ، جـ٣، ص١٦٠-١٦١ ، ط ١٣٩٤هـ - ١٩٧٤م، دارالكتاب العربي بيروت٠

(٢) فى خ (د) ، لوحة ١٥٢ب فيما ٠

(٣) فى نسخ المخطوط جميعهاالتعزير، ولكن يرجح أنها التغريرخاصة أن عبارة البدائع تشير إلى ذلك"أن الإنزال على حكم الله تعالى من الإمام قضاء بالمجهول"، جـ٧، ص١٠٧٠

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ١٣٧أ ٠

(٥) بدائع الصنائع ، جـ ٧، ص١٠٧-١٠٨ ٠

(٦) مابين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٣٧أ/ح ٠

(٧،٩) سبق عزوالحديث ص ٣٠، ونهاية الحديث فى خ(ح) ، لوحة١٣٧أ، تحقروا عهد الله ٠أ

(٨) شرح السير الكبير ، جـ١ ، ص ٣٨-٣٩ ٠

(١٠) من عادة المؤلف أن يقول : ألا ترى، وهذه أول مرة يخالف فيها، ولعل الواو زائدة.

(١١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ١٣٧أ/ح ٠

(١٢) سبق عزوه ، ص ٣٥ ٠

وإنما هو أجير من غيرهم استأجروه لبعض الأعمال ، فلايقتل ٠

فأما إن كان من أهل الحرب فإنه يقتل ، ولافرق بين أن يكون أجيراً أو غيره بعد أن يكون من أهل القتال[١] ، **وفي** حديث داود بن الحصين[٢] عن عكرمة[٣] عن ابن عباس رضى الله عنهما ، أن النبي عليه الصلاة والسلام قال : «ولاتقتلوا الولدان ، ولاأصحاب الصوامع»[٤] ، فهو //حجة لما قال محمد في أن أصحاب الصوامع الذين لايخالطون الناس لايقتلون[٥]٠ ٢-ر//٢٧١

[وقد ذكر أبو جعفر رحمه الله مسائل قد مر الكلام فيها في عرض ماتقدم من المسائل فكرهت إعادتها خوف الإطالة][٦]٠

٨- مسألة : [السلب واستحقاقه] :

قال : «ومن قتل من المسلمين قتيلاً من العدو لم يكن له سلبه[٧] وكان سلبه كسائر الغنيمة إلا أن يكون الامام /قد قال/[٨] قبل ذلك بعد ماحضر لقتال العدو، من قتل قتيلاً فله سلبه فإنه يستحق القاتل سلب المقتول»[٩] ٠

قال أحمد: قال الله تعالى :﴿وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِّنْ شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ﴾[١٠]٠

---

(١) شرح السير الكبير جـ٤ ص ١٤١٥-١٤١٧ ٠
(٢) سبق ترجمته ، ص ٣٦ ٠
(٣) سبق ترجمته ، ص ٣٦ ٠
(٤) سبق عزوه ، ص ٣٦ ٠
(٥) شرح السير الكبير ، جـ١ ، ص ٤١ ٠
(٦) انظر مختصر الطحاوي ، ص ٢٨٣ ٠
وذلك من قوله " ومن أراد من العرب من أهل الكتاب المحاربين ٠٠٠ إلى قوله : "٠٠٠فإن أصابوا أحداً منهم لم يكن عليهم في ذلك دية ولا كفارة "٠
(٧) السلب : لغة : سلبه الشيء يسلبه سلباً وسلباً ، والاستلاب الاختلاس ٠
اصطلاحاً : وهو مايأخذه أحد القرنين فى الحرب من قرنه مما يكون عليه ومعه من سلاح وثياب ودابة وغيرها ٠
النهاية ، جـ٢ (س ل) ج٢ ص٣٨٧ ، لسان العرب (ب س)، جـ١، ص٤٧١ ٠ المغرب للمطرزي ، ص٢٣٠ ٠ بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص ١١٥ ، وسيورده المؤلف ، لوحة ٢٤٤ ص ١٥٤ ٠
(٨) مابين الخطين ساقط في خ (حـ) ، لوحة ١٣٧أ ٠
(٩) السير الكبير، جـ٢، ص٥٩٤٠ بدائع الصنائع، جـ٧، ص١١٥٠المبسوط، جـ١٠، ص٤٧٠
(١٠) سورة الأنفال ، آية (٤١)٠

ويقتضي ظاهر ذلك معنيين :

أحدهما : أن ماحصل غنيمة ، كان [لسائر][١] الجند بعد الخمس ·

والآخر : وجوب الخمس فى سائر الغنائم ، والسلب غنيمة ، ولايختص به بعضهم دون بعض ، لأن الله تعالى جعله لجميعهم[٢] بقوله «غَنِمْتُمْ» ولما أوجب فيه الخمس دل على [أن][٣] أربعة أخماسه للجند ، لأن ذلك حكم الغنائم[٤]، فإن [قال][٥] هذا فيما غنمته الجماعة ، وأما ماغنمه الواحد منهم ، فلم يدخل في الآية·

قيل له ليس كذلك ، لأن لفظ الآية يتضمن ماغنمه الجماعة، ومانفرد به الواحد من الجماعة ، كقوله عز وجل: ﴿وَلَاتَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْ﴾[٦] تضمن النهي لكل أحد أن يقتل نفسه ، وللجماعة أن يقتل بعضهم بعضا ، **وأيضاً** لم يختلفوا أن ماغنمه الواحد ، إذا لم يقتل صاحبه فهو والجماعة فيه سواء ، وذلك بالآية لأنها تقتضيه ، فثبت أن المراد الواحد ، والجماعة إذا غنموا ، ثم قتله إياه لايخرجه من أن يكون سلبه /غنيمه/[٧] ، فوجب أن يكون للجماعة[٨] بدلالة ظاهر الآية·

ويدل على ذلك من جهة السنة : ماحدثنا دعلج ابن أحمد[٩]، قال: حدثنا الحسن بن المثنى[١٠] ، قال: حدثنا عفان بن مسلم[١١]

---

(١) فى خ (ر) كسائر ·

(٢) السير الكبير، جـ٢، ص ٦٠٣· المبسوط، جـ١٠، ص٤٧-٤٩· البدائع، جـ٧، ص١١٥·

(٣) في خ (حـ) ، لوحة ١٣٧أ ، أنه ·

(٤) السير الكبير، جـ٢ ، ص ٥٥٦ · المبسوط ، جـ١٠ ، ص ٤٨ ·

(٥) في خ (حـ) ، لوحة ١٣٧أ قائل ·

(٦) النساء ، آية (٢٩) ·

(٧) مابين الخطين ساقط من خ (د) ، لوحة ١٥٣أ ·

(٨) السير الكبير ، جـ٢، ص ٥٩٤-٥٩٦· شرح فتح القدير ، جـ٥ ، ص ٢٥٠ ·

(٩) سبق ترجمته ، ص ٣٤ ·

(١٠) فى خ (حـ) ، لوحة ١٣٧ ب المنثى ·
الحسن بن المثنى بن معاذ العنبرى، أبومحمد من نبلاء الثقات ، مات سنة ٢٩٤هـ· سير النبلاء، جـ١٣، ص٥٢٦· النجوم الزاهرة، جـ٣، ص١٧٩ نقلا عن السير·

(١١) عفان بن مسلم بن عبدالله الصفار ، أبو عثمان البصرى سكن بغداد ، ثقة ، ثبت، أرسل عن حماد بن سلمة وحماد بن زيد وغيرهما وصلها ، وأحاديث موقوفة رفعها، وهذا مما لاينقصه ، فان الثقة قد يهم ، توفي سنة ٢٢٠هـ ، وروي أنها ٢١٩هـ ·
سير النبلاء ، جـ١٠، ص٢٤٢· تهذيب الكمال، جـ٢٠، ص١٦٠ ومابعدها ·

حدثنا يوسف بن يعقوب الماجشون[١] ، حدثنا صالح بن إبراهيم ابن عبدالرحمن// بن عوف[٢] عن أبيه[٣] عن جده عبدالرحمن بن عوف، ذكر قصة قتل أبي جهل يوم بدر، وأن معاذاً بن عفراء، ومعاذاً بن عمرو ابن الجموح قتلاه ، ثم انصرفا إلى رسول الله عليه السلام ، فأخبراه فقال رسول الله :«أيكما قتله، فقال كل واحد منهما : أنا قتلته ، فقال : هل [مسحتما][٤] سيفيكما؟ قالا: لا، فنظر في سيفيهما ، فقال : كلاكما قتله، وقضى بسلبه لمعاذ بن عمرو بن الجموح[٥]» . فلو كان القاتل مستحقا للسلب بقتله دون غيره من الناس لاستحقا جميعاً للسلب ، لقوله عليه السلام لهما/كلاكما قتله/،ثم قضى مع ذلك بسلبه لأحدهما.**فدل ذلك** على أنه لايستحق بالقتل لأن النبي عليه الصلاة والسلام ، لم يكن يجعل مااستحقه أحدهما من نصيبه من السلب لصاحبه إلا باستئذانه ورضاه[٦].

٢-١//ب٢١١

[**ويدل**] **عليه** /أيضاً ماحدثنا محمد بن بكر/[٧]، **قال:حدثنا** أبوداود، **قال : حدثنا** أحمد بن حنبل، حدثنا الوليد بن مسلم[٨] قال : حدثنى صفوان

---

(١) يوسف بن يعقوب بن أبى سلمة الماجشون ، وثقه أبوداود ، وذكره ابن حبان فى الثقات، وقال ابن معين : لابأس به ، مات سنة ١٨٣هـ . وروى غيره . سير النبلاء ، جـ٨، ص ٣٧١. تهذيب التهذيب ، جـ١١، ص٤٣٠-٤٣١ .

(٢) صالح بن إبراهيم بن عبدالرحمن بن عوف ، كان قليل الحديث . ذكره ابن حبان فى الثقات، مات فى خلافة هشام بن عبدالملك ، وكانت خلافته بين سنة ١٠٥-١٢٥هـ. تاريخ الخلفاء للسيوطى، ص٢٤٧. تهذيب الكمال للمزي، جـ١٣ ، س ٦ .

(٣) إبراهيم بن عبدالرحمن بن عوف ، تابعى ثقة ، يعد فى الطبقة الأولى من التابعين، توفي سنة ٩٦هـ ، وقيل سنة ٩٥. تهذيب الكمال ، جـ٢ ، ص١٣٤-١٣٥. سير أعلام النبلاء ، جـ٤ ، ص ٢٩٢ .

(٤) في خ (حـ) ، لوحة ١٣٧ب مستحتماً .

(٥) صحيح البخاري - اختلاف بسيط - باب من لم يخمس الأسلاب ، ومن قتل قتيلاً فله سلبه ، جـ٦، ص ١٨٨ ، صحيح مسلم - اختلاف بسيط - باب استحقاق القاتل سلب القتيل ، جـ١٢، ص٦١ . المستدرك ذكر مناقب معاذ بن عمرو بن الجموح رضى الله عنه ، رقم ٥٧٩٦/١٣٩٤ ، جـ٣ ، ص ٤٨٠ .

(٦) شرح السير الكبير ، جـ٢، ص ٥٩٤ . المبسوط ، جـ١٠، ص ٤٧-٤٨ ، عيون الأثر لابن سيد الناس ، جـ١ ، ص ٣١٥ .

(٧) سبق ص ١٦ .
والعبارة مابين الخطين ساقطة من خ (د) ، لوحة ١٥٣ب .

(٨) الوليد بن مسلم القرشي مولى بنى أميه الدمشقى ، عالم الشام ، أثنى عليه العلماء كثيراً، متقناً ثقة صالح الحديث ، إلا أنه روى عنه أيضاً ، أنه كان كثير الخطأ، وعن أبى مسهر كان الوليد يحدث حديث الأوزاعى عن الكذابين ، ثم يدلسها عنهم ، مات سنة ١٩٤هـ ، وروى غير ذلك .تهذيب الكمال ، جـ٣١، ص٨٦. تهذيب التهذيب، جـ١١، ص١٥١.

[بن عمرو][١] عن عبدالرحمن بن جبير بن نفير[٢] عن أبيه[٣] عن عوف بن مالك الأشجعى قال : (خرجت مع زيد بن حارثة في غزوة مؤتة[٤] فرافقنى مددي[٥] من أهل اليمن)، وذكر الحديث إلى أن قال : (فقتل المددي الرومي (وحاز فرسه وسلاحه، فلما فتح الله عز وجل للمسلمين بعث إليه خالد بن الوليد ، فأخذ من السلب ، قال عوف : (فأتيته فقلت : ياخالد أما علمت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالسلب للقاتل ، قال : بلى ، ولكنى استكثرته ، قلت : لتردنه عليه ، أو لأعرفنكها[٦] عند رسول الله عليه الصلاة والسلام ، فأبى أن يرد عليه ، قال عوف: فاجتمعنا عند رسول الله عليه الصلاة والسلام ، فقصصت عليه قصة المددى، ومافعل خالد · فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ياخالد ماحملك على ماصنعت؟ قال : يارسول الله استكثرته ، فقال رسول الله : ياخالد رد عليه ماأخذت منه ، قال عوف : فقلت له : دونك ياخالد ألم أف لك؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : وماذاك //؟ فأخبرته· قال : فغضب رسول الله عليه الصلاة والسلام، فقال : ياخالد لاترد عليه ، هل أنتم تاركون لى أمرائى ، لكم صفوة أمرهم ؛ وعليهم كدره)[٧]. ٣-ر//٢٨١ب

---

(١) فى ح (ر حـ) ابن عمر ، لوحة ١٣٧ب/حـ ·
صفوان بن عمرو بن هرم السكسكى ، قال أحمد بن حنبل وأبوحاتم لابأس به ، وقال عمرو بن على : ثبت فى الحديث ، وقال جماعة : ثقة ، مات سنة ١٥٥هـ وفى قول ١٥٨هـ· تهذيب الكمال، جـ١٣، ص ٢٠١· تهذيب التهذيب، جـ٤ ، ص ٤٢٨ ·

(٢) عبدالرحمن بن جبير بن نفير الحضرمى الحمصى ، ثقة ، صالح الحديث · قال ابن سعد : كان ثقة ، وبعض الناس يستنكر حديثه ، مات سنة ١١٨هـ · تهذيب الكمال، جـ١٧، ص ٢٦· ميزان الاعتدال ، رقم ٤٨٣٦، جـ٢، ص٥٥٣ ·

(٣) جبير بن نفير بن مالك الحضرمي ، يقال أبوعبدالله الشامي ، أدرك زمان النبي وروى عنه مرسلاً ، قال أبو زرعة وأبوحاتم : ثقة ، وكذا أثنى عليه غيرهما ، قال أبوحسان الزيادى : كان جاهلياً أسلم فى خلافة أبى بكر ، مات سنة ٨٠هـ ، وروي سنة ٧٥هـ· تهذيب الكمال ، جـ٤ ، ص٥٠٩ · سير النبلاء ، جـ٤ ، ص ٧٦ ·

(٤) غزوة مؤته وكانت فى السنة الثامنة من الهجرة فى جمادى الأولى، ومؤتة قرية من أرض البلقاء من الشام·السيرة النبوية لابن هشام ، جـ٤، ص٧٠، والروض الأنف عليها جـ٤، ص٧٨·

(٥) في خ (حـ) ، لوحة ١٣٧ب ورافقنى مدد ·
المددي : أي من يخرج لمدد العسكر · النهاية في غريب الحديث (م·د) ، جـ٣، ص٣٠٨ ، بذل المجهود فى حل ألفاظ أبى داود ، جـ١٢، ص ٣١٠ ·

(٦) في خ (ر · حـ) ، لوحة ١٣٧ب / ولأعرفنكما ·

(٧) فى خ (حـ) ، لوحة ١٣٧ب وعليكم ، وفى خ(د) ، لوحة ١٥٣ب كدرة · سنن أبي داود، باب فى الامام يمنع القاتل السلب ان رأى، والفرس والسلاح من السلب ، جـ٢، ص ٦٥ - ٦٦· صحيح مسلم - باختصار - ، جـ١٢، ص٦٤-٦٥. وقد أورد الإمام الجصاص الحديث بالمعنى فصححته وعدلته كما في سنن أبي داود لنصه على طريقه.

فهذا الحديث يدل على أن القاتل لم يستحق السلب ، وأن أمره إياه كان بإعطائه على جهة الاستحباب ، لأنه لو كان مستحقاً له لما قال عليه الصلاة والسلام لخالد : «لاترد عليه»·

ويدل عليه أيضاً ماروى حماد بن زيد[١] عن بديل بن ميسرة[٢] عن عبدالله بن شقيق[٣] عن رجل من بلقين، قال : قلت : يارسول الله (هل أحد أحق [بشيء من المغنم] من أحد ، قال : لا، حتى السهم يأخذه أحدكم من جنبه، فليس بأحق به من أخيه)[٤]، وذلك عموم في سائر المغانم ، لأن النبي عليه الصلاة والسلام لم يفرق بين أن يكون قاتلاً وغير قاتل ·

ويدل عليه أيضاً حديث مكحول[٥] عن أبى سلام[٦] عن أبي أمامة

---

(١) فى نسخ المخطوط حماد بن سلمه ، وفى سنن البيهقى ، حماد بن زيد، وأراه الصواب، إذ ليس في شيوخ بن سلمه من اسمه بديل ، على العكس من ابن زيد·
حماد بن زيد بن درهم الأزدى البصرى · وكان ضريراً يحفظ حديثه كله ، كان ثقة ، وقال عنه ابن خراش : لم يخطئ فى حديث قط ، مات سنة ١٧٩هـ · تهذيب الكمال، جـ٧، ص٢٣٩· سير النبلاء، جـ٧، ص٤٥٦· تهذيب التهذيب، جـ٣، ص٩·

(٢) بديل بن ميسرة العقيلي البصرى ، وثقه جماعة منهم ابن سعد وابن معين ، وقال أبوحاتم صدوق ، مات سنة ١٣٠هـ · تهذيب الكمال ، جـ٤ ، ص٣١ وفيه خطأ مطبعى بدير بدل بديل · تهذيب التهذيب ، جـ١ ، ص٤٢٤·

(٣) عبدالله بن شقيق العقيلى أبو عبدالرحمن ، ويقال أبومحمد البصري ، كان عثمانياً يحمل على علي ، وثقه جماعة ، مات فى ولاية الحجاج على العراق ، وروى غير ذلك من كونه بعد المائة· تهذيب الكمال، جـ١٥، ص٨٩· تهذيب التهذيب، جـ٥، ص٢٥٣·

(٤) السنن الكبرى للبيهقى - بمعناه - باب أخذ السلاح وغيره بغير إذن الإمام، جـ٩، ص٦٢ · وفى هامش كتاب الأموال لابن سلام، ص٣٨٥ ، تحقيق خليل محمد هراس، أن البيهقى رواه باسناد صحيح · وكذا ذكره ابن كثير عند قوله تعالى ﴿وأعلموا أنما غنمتم··﴾ الأنفال/٤١- تفسير ابن كثير، جـ٢، ص٣٢٣، ط١٤١٢هـ ، دار المعرفة بيروت ·

(٥) مكحول الشامي أبوعبدالله الفقيه الدمشقى ، روى عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن جماعة من الصحابة مرسلاً ، من تابعى أهل الشام ، أثنى عليه جماعة ، وقال البعض : صدوق · رمي بالقدر ، وقال ابن معين : رجع عن ذلك ، مات سنة ١١٨هـ وروى غير ذلك· تهذيب الكمال، جـ٢٨، ص٤٦٤· تهذيب التهذيب، جـ١٠، ص٢٨٩، أعلام النبلاء ، جـ٥ ، ص١٥٥·

(٦) أبو سلام ، ممطور الحبشى ثم الدمشقى الأسود الأعرج ، وثقه أحمد العجلى وغيره، اختلف فى سماعه من ثوبان مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، نفاه ابن معين وابن المدينى ، مات سنة نيف ومائة · سير أعلام النبلاء، جـ٤، ص٣٥٥-٣٥٧، تهذيب الكمال ، جـ ٨٨ ، ص٤٨٤ · تهذيب التهذيب، جـ١٠، ص٢٩٦ ·

الباهلي عن عبادة بن الصامت في قصة [بدر][1] لما (اختصم الذين قاتلوا والذين حرسوا رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فادعاه كلا الفريقين لنفسه فأنزل الله تعالى: ﴿يَسْئَلُونَكَ عَنِ الْأَنفَالِ﴾[2] ، فقسمه رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهم عن فواق[3].) وذكر /هذه القصة/ عمرو بن شعيب[4] عن أبيه[5] عن جده[6].

وقال فيها : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (ليرد قوي المؤمنين على ضعيفهم[7]) وروى نحوه عن ابن عباس رضى الله عنهما .

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٣٨ أ/حـ فى قصة زيد .

(٢) سورة الأنفال ، آية (١).

(٣) فى خ (حـ) ، لوحة ١٣٨أ بينهم عن فراق .
المستدرك للحاكم ، كتاب قسم الفيء رقم ٢٦٠٠/١٦ جـ٢ صـ١٤٥ .
وقال : صحيح على شرط الشيخين ، وأقره الذهبي فى تلخيصه . السنن الكبرى للبيهقي، جـ٩، ص٥٧، تفسير الطبري لأبي جعفر محمد بن جرير الطبرى ، تحقيق وتخريج محمود محمد شاكر الأثر ، رقم١٥٦٥٤-١٥٦٥٥، جـ١٣، ص٣٦٩. إلا أنه قال: وقسمه رسول الله صلى الله عليه وسلم بين المسلمين عن بواء=يقول: على السواء.
وقوله عن فواق:أي قسمها فى قدر فواق ناقة، وهو مابين الحلبتين، وقيل أراد التفضيل فى القسمة، كأنه جعل بعضهم أفوق من بعض.النهاية لابن الأثير(ف و)، جـ٣، ص٤٧٩.

(٤) عمرو بن شعيب بن محمد بن صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم ؛ عبدالله بن عمرو بن العاص القرشى ، اختلفت الأقوال فيه وفى الاحتجاج بما يرويه ، سماعه عن أبيه عن جده يسير ، وأنكروا عليه كثرة ذلك ، قل أن تصيب عنه مما يروى عن غير أبيه من المنكر ، عامة المناكير عنه انما هي عن الضعفاء ، وهو ثقة فى نفسه، قال الذهبي وبأت الثقات عنه أيضاً بما ينكر ، مات سنة ١١٨هـ . تهذيب الكمال، جـ٢٢، ص٦٤. سير النبلاء ، جـ٥ ، ص ١٦٥ .

(٥) شعيب بن محمد بن عبدالله بن عمرو ، والد عمرو بن شعيب ، ذكره ابن حبان فى الثقات ، وقال الذهبى فما علمت به بأساً ، وفى سير النبلاء - ولم نعلم متى توفي ، فلعله بعد الثمانين فى دولة عبدالملك - " ٧٣-٨٦ هـ " .
تاريخ الخلفاء للسيوطى، ص٢١٥. سيرالنبلاء، جـ٥، ص١٨١. تهذيب الكمال، جـ١٢، ص٥٣٤.

(٦) محمد بن عبدالله بن عمرو السهمى "جد عمرو بن شعيب" . نزر الرواية ، قال الذهبي والظاهر موته فى حياة أبيه والله أعلم . تهذيب الكمال، جـ٢٥، ص٥١٤.سير النبلاء ، جـ٥ ، ص ١٨١ .

(٧) مصنف ابن أبي شيبة ، باب قوله : ﴿يسألونك عن الأنفال﴾ ماذكر فيها ، رقم[٣٣٢٨٤]، جـ٦، ص٤٩٩. عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان ينفل قبل أن تنزل فريضة الخمس في المغنم ، فلما نزلت: ﴿ماغنمتم من شيء فأن لله خمسه﴾ ، ترك النفل الذي ينفل ، وصار في ذلك خمس الخمس ، وهو سهم الله وسهم النبي صلى الله عليه وسلم .
مسند أحمد/أبى عبدالله الشيبانى، رقم[٢٢٢٥٦]، جـ٦، ص٤٤٢، الفتح الربانى بترتيب -مسندأحمد- باب تنفيل سرية الجيش...إلخ من طريق عبادة جـ١٤، ص٨٥، ورقمه[٢٣٢]، جـ٦، ص٧٣. وفى القول المسدد -لابن حجر- حديث عبادة .. قال الترمذي : هذا حديث صحيح.اهـ - قال ابن حجر : وأورده الهيثمى ، وقال : رجال أحمد ثقات، - قال - ابن حجر- : ورواه أيضاً الحاكم في المستدرك ، وصححه وأقره الذهبي. سنن أبى داود - بمعناه عن عمرو - باب فى السرية ترد على أهل العسكر، جـ٢ ، ص٧٣.

ويدل عليه أيضاً ماحدثنا أحمد بن خالد الجزوري[١] شيخ ثقة من أهل الريّ قال حدثنا محمد بن يحيىٰ الذهلي[٢] ، قال : حدثنا محمد بن المبارك[٣] وهشام بن [عمار][٤] ، قالا : حدثنا عمرو بن واقد[٥] عن موسى ابن يسار[٦] عن مكحول[٧] عن جنادة بن أبي أمية[٨] ، [قال][٩] : (نزلنا دابق[١٠]

---

(١) في خ(ر) الأشبه أنه الحزورى ، وفى خ (د) ، لوحة ١٥٤أ غير منقوطة ·
وفي خ (حـ) ، لوحة ١٣٨أ أحمد بن خالد بن الحسنى ، وروى شيخ من أهل الدين وصوابه أحمد بن خالد الجزورى ·
كذا في كتاب الإمام أحمد بن على الرازي الجصاص ، تأليف الدكتور عجيل جاسم النشمى ص ٧٢، ٨٤، ذكره ضمن- شيوخ الجصاص الذين استخرجهم من كتاب أحكام القرآن ، وغيره ، ولم يقف على ترجمته ، مما رجح الظن أنه من المجهولين · أهـ ·
وقد راجعت تاريخ بغداد، جـ٤، ص١٢٦، ٣١٤·تهذيب الكمال، جـ٢٦ ، ص٦٢١، تهذيب التهذيب ، جـ٩، ص٥١٢· للتعرف على شيوخ وتلاميذ الذهلى ، فلم يكن من بينهم ، وكذا للتعرف على شيوخ الجصاص فى تاريخ بغداد فليس ثم شيء ·

(٢) محمد بن يحيى الذهلى ، الحافظ النيسابورى ، ثقة · صنف حديث الزهرى وجوده ، اختلف فى وفاته قيل ست وخمسون ومائتان، وقيل غير ذلك·قال الخطيب سنة ٢٥٨هـ، تهذيب الكمال، جـ٢٦، ص٢١٧· تهذيب التهذيب، جـ٩، ص٥١١· تاريخ بغداد جـ٣، ص٤١٥ ·

(٣) محمد بن المبارك بن يعلى القرشي الصورى أبوعبدالله القلانسي ، وثقه العجلى وأبوحاتم وغيرهما ، مات سنة ٢١٥ هـ ·
تهذيب الكمال، جـ٦، ص٣٥٢ · سيرالنبلاء ، جـ١٠ ، ص٣٩٠· تهذيب التهذيب، جـ٩، ص٤٢٣·

(٤) فى خ (ر حـ) ، لوحة ١٣٨أ/حـ هشام بن عامر ·
هشام بن عمار بن نصير السلمى أبوالوليد الدمشقى ، أثنى عليه جماعة فوثقوه ؛ ابن معين والعجلى ، وقال : مرة صدوق ، وجاء عن غيرهما ، غير ذلك ، فعن أبي حاتم: تغير، وهو صدوق مكثر له ماينكر، مات سنة ٢٤٥هـ · تهذيب الكمال، جـ٣٠، ص٢٤٢· ميزان الاعتدال، جـ٤، ص٣٠١· تهذيب التهذيب، جـ١١، ص٥١·

(٥) عمرو بن واقد ، القرشى أبو حفص الدمشقى ، كان منكر الحديث ، قال ابن حبان يقلب الأسانيد ، ويروى المناكير عن المشاهير ، واستحق الترك ، وعن الجوزجاني عن ابن المبارك : كان يتبع السلطان ، وكان صدوقاً ، وفاته : ذكره البخارى فى فصل من مات بين الثلاثين إلى الأربعين ومائة · تهذيب الكمال، جـ٢٢، ص٢٨٦· ميزان الاعتدال ، جـ٣ ، ص٢٩١· تهذيب التهذيب ، جـ٨ ، ص١١٥·

(٦) موسى بن يسار الأردني ، ويقال : موسى بن سيار ، ويقال : إنهما اثنان ·
قال أبوحاتم : شيخ مستقيم الحديث · سيرالنبلاء، جـ٥ ، ص١٠٦ ·تهذيب التهذيب، جـ١٠ ، ص٣٧٧·

(٧) في خ (ر) مكحومل · وسبقت ترجمته ص ٥٤ ·

(٨) جنادة بن أبي أمية الأزدى الشامى ، مختلف فى صحبته ، وذكره البعض فى كبار التابعين ، ثقة ، مات سنة ٨٦هـ ، وقيل سنة ٧٥هـ وروى غير ذلك ·
سير النبلاء ، جـ٤ ، ص٦٢ · تهذيب التهذيب، جـ٢ ، ص١١٥-١١٦ ·

(٩) فى خ (ر ، حـ) ، ١٣٨أ/حـ ، قالا ·

(١٠) دابق قرية قرب حلب من أعمال عزار ، بينها وبين حلب أربعة فراسخ · معجم البلدان جـ٢ ، ص ٤١٦ ·

[وعلينا][١] أبوعبيدة بن الجراح، فبلغ حبيب بن مسلمة أن [ابن][٢] صاحب قبرس[٣] يريد طريق أذربيجان[٤]، ومعه زبرجد وياقوت ولؤلؤ وديباج، فخرج في جند حتى قتله في الدرب، وجاء بما كان معه إلى أبى عبيدة، فأراد أن يخمسه، فقال //حبيب ٣-د//ب٢١٥ :ياأبا عبيدة لاتحرمنى رزقاً زرقنيه الله تعالى، فأن رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل السلب للقاتل، فقال معاذ بن جبل :مهلاً ياحبيب إنى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول :إنما للمرء ماطابت به نفس إمامه[٥]، وعموم- هذا الخبر ينفى أن يكون السلب للقاتل ، إلا بطيبة نفس الامام. **فدل** على أنه لايستحقه بالقتل إلا بتقدمه من الإمام بذلك قبل القتل أو أن[٦] يجعله له من الخمس .

[أدلة المخالفين في حكم السلب . وإبطالها]:

فإن احتج من جعل السلب للقاتل في سائر الأحوال **بما روى** أبوقتادة عن النبي عليه السلام؛ أنه قال يوم حنين[٧]((من قتل قتيلاً له عليه بينة فله سلبه))[٨]. وذلك بعد انقضاء الحرب، **وبما روى** أنس: أن النبي عليه الصلاة والسلام قال يوم حنين: (من قتل كافراً فله سلبه ، فقتل أبوطلحة[٩] يومئذ عشرين رجلاً، وأخذ أسلابهم)[١٠] .

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ١٣٨أ وغلبنا .

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٣٨أ أن ابنه وفى خ(د) ، لوحة ١٥٤أ أن بنى والمدون كما فى مجمع الزوائد .

(٣) قبرس : جزيرة (٩٢٥٢كم٢ - ٥٨/٠٠٠ نسمه) - في - البحر المتوسط عاصمتها نيقوسيا، معظم سكانها يونانيون ، وبها أقلية تركية هامة ، الموسوعة العربية الميسرة، إشراف محمد - تحقيق غربال ١٤٠٧هـ ، ١٩٨٧م، المجلد الثاني ص ١٣٦٨هـ، وفي كتاب الأنساب هي جزيرة في بحر الروم ، جـ٤ ، ص ٤٤٤ .

(٤) أذربيجان فى الاقليم الخامس ويتصل حدها من جهة الشمال ببلاد الديلم والجبل والطرم وهو إقليم واسع ومن مشهور مدائنها تبريز ، وهي أذربيجان الايرانية ، أقليم ش.غ إيران . معجم البلدان ، جـ١ ، ص ١٢٨ . الموسوعة العربية ، جـ١، ١٠٧ .

(٥) مجمع الزوائد باب فى السلب - اختلاف بسيط - ، جـ٥ ، ص٣٣٣ ، وقال الهيثمي : رواه الطبراني فى الكبير والأوسط ، وفيه عمرو بن واقد وهو متروك .

(٦) في خ (حـ) ، لوحة ١٣٨أ ، قبل القتل وأن .

(٧) حنين : موضع قريب من مكة ، وقيل : هو واد قبل الطائف ، وقيل : واد بجنب ذى المجاز ، وقال الواقدى : بينه وبين مكة ثلاث ليال ، وقيل بينه وبين مكة بضعة عشر ميلاً . معجم البلدان ، جـ٢ ، ص ٣١٣ .

(٨) صحيح البخارى، باب من لم يخمس الأسلاب ، ومن قتل قتيلاً فله سلبه ، جـ٦، ص١٩٠، صحيح مسلم باب استحقاق القاتل سلب القتيل ، جـ١٢ ، ص ٥٧ .

(٩) أبوطلحة = زيد بن سهل الأنصاري .

(١٠) سنن أبى داود ، باب فى السلب يعطى القاتل ، جـ٢ ، ص٦٥ ، قال أبوداود : هذا حديث حسن ، مصنف ابن أبى شيبة باب من جعل السلب للقاتل ، رقم ٣٣٠٨٢، جـ٦، ص٤٧٨، الفتح الرباني بترتيب مسند أحمد - باب أن السلب للقاتل ، وأنه غير مخموس ، رقم ٢٥١ ، جـ١٤، ص٨١ . وفى القول المسدد ، أخرجه أبوداود وسكت عنه ، وكذا المنذرى ، ورجاله رجال الصحيح .

وبما روى عوف بن مالك الأشجعى وخالدبن الوليد(أن رسول الله صلى الله عليه وسلم:قضى فى السلب للقاتل/ ولم يخمس السلب)/[١] **وروى** سمرة بن جندب أن النبي عليه السلام قال:«من قتل قتيلاً فله سلبه»[٢]. /**وروى**/[٣] شريك[٤] عن [عبدالكريم][٥] عن عكرمة[٦]عن ابن عباس رضى الله عنهما، قال :انتدب رجل من المشركين يوم بدر، فقال النبي عليه السلام للزبير: يازبير بارزه، فقتله الزبير، فنفله[٧] النبي عليه السلام سلبه[٨]، **وروى** أبواسحاق[٩] عن أبي عبيدة[١٠] عن عبدالله ابن مسعود قال: (نفلنى رسول الله عليه السلام يوم بدر سيف أبي جهل، كان قتله)[١١]،

---

(١) سنن أبى داود، باب فى السلب لايخمس، وقد سبق بطوله ، ص ٥٢-٥٣، وانه ثابت فى صحيح مسلم .

(٢) السنن الكبرى للبيهقي باب السلب للقاتل ، جـ٦ ، ص٣٠٩. سنن ابن ماجه، باب المبارزة والسلب ، رقم ٢٨٦٥، جـ٢، ص١٤٣ولفظه: «من قتل قتيلاً فله السلب». وفى هامشه قال البوصيرى فى الزوائد:.. فيه ابن سمرة... ذكره ابن حبان فى الثقات، وقال ابن القطان : حاله مجهول، وباقي رجال الإسناد ثقات، قال محمد الأعظمي: وإسناده حسن.

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (د) ، لوحة ١٥٤أ .

(٤) شريك بن عبدالله النخعى ، الكوفى القاضي ، أدرك زمان عمر بن عبدالعزيز ، عن ابن معين شريك ثقة ، إلا أنه إذا خالف فغيره أحب إلينا منه ، وكان ورعاً ، إلا أنه سيء الحفظ وجاء غير هذا فى تقليل الاحتجاج بحديثه . مات سنة ١٧٧هـ ، وروى سنة ١٧٨هـ ، تهذيب الكمال، جـ١٢، ص٤٦٢ . تاريخ بغداد، جـ٩، ص٢٧٩. تهذيب التهذيب ، جـ٤ ، ص ٣٣٣ .

(٥) في خ (حـ) لوحة ١٣٨أ عبدالله لكريم.

عبدالكريم بن مالك الجزري ، كان ثقة ، ثبتاً ، صدوقاً ، عن ابن عدى : إذا روى عنه ثقة ، فحديثه مستقيم ، وعن ابن معين : أحاديثه عن عطاء رديئة ، مات سنة ١٢٧هـ. تهذيب الكمال، جـ١٨، ص٢٥٢. ميزان الاعتدال، جـ٢، ص٦٤٥ .

(٦) سبقت ترجمته ، ص ٣٦ .

(٧) النفل لغة : النفل والنافلة عطية التطوع من حيث لايجب ، والعطية الشيء المعطى ، واصطلاحاً : ماينفله الغازي : أى يعطاه زائداً على سهمه ، أو كما قال الكاسانى عبارة عما خصه الامام لبعض الغزاة ، تحريضاً لهم على القتال . بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١١٥ . أنيس الفقهاء ، ص ١٠٤ ، ١٨٣ .

(٨) شرح معانى الآثار للطحاوى - بمعناه - باب الرجل يقتل قتيلاً فى دار الحرب هل يكون له سلبه أم لا، جـ٣ ، ص٢٢٦ ، مصنف ابن أبي شيبة ، من جعل السلب للقاتل - من غير طريق شريك - ، رقم ٣٣٠٩٢، جـ٦، ص٤٧٩. وليس فيه أنه يوم بدر.مصنف عبدالرزاق ، باب السلب والمبارزة ، - عن الثوري عن عبدالكريم - ، رقم ٩٤٧٠، جـ٥، ص٢٣٤. وفيه أنه رجل من بنى قريظة . السنن الكبرى للبيهقي - باب السلب للقاتل - وفيه أيضاً أنه يهودي من بني قريظة ، وذكر الحديث مرسلاً، وقال روى موصولاً عن ابن عباس، جـ٦، ص ٣٠٨.

(٩) سبق ترجمته ، ص ٤٠.

(١٠) سبق ترجمته ، ص ٢٤ .

(١١) سنن أبى داود، باب من أجاز على جريح مثخن بنفل من سلبه، جـ٢، ص٦٦، جمع الزوائد، باب فى السلب بغير هذا اللفظ وكذا الطريق، جـ٥، ص٣٣٤.قال الهيثمى رواه الطبراني، وفيه إسماعيل بن أبي إسحاق أبوإسرائيل الملائى، وهو ضعيف. وقال أحمد: يكتب حديثه، مصنف ابن أبي شيبة-باب من جعل السلب للقاتل، جـ٦. ص٤٧٩.

وقد روينا قبل ذلك أن معاذاً بن عفراء ومعاذاً بن عمرو قتلاه ، ومعناه : أنهما أثخناه حتى صار ميؤوساً من حياته ، وأدركه عبدالله بن مسعود وبه رمق ، فأجهز عليه[١] وكذا روي في المغازى ·

قيل له :ليس في شيء من هذه الأخبارماينافى ماقلناه، وذلك لأن ماأعطاه النبي عليه الصلاة والسلام /القاتل/[٢]من السلب لايخلو[٣] من أحد وجهين:-

إما أن يكون باستحقاق/ /·لتقدم القول من النبي عليه الصلاة والسلام عند ٣-/٢٨١٢//-/ حضور القتال : بأن من قتل قتيلاً فله سلبه· وكذلك نقول في [أمير][٤] الجيش، إذا قال من قتل قتيلاً فله سلبه استحق القاتل السلب، وكان أخص به من سائر الناس·

أو أن يكون لم يتقدم من النبي عليه الصلاة والسلام في ذلك قول عند حضور الحرب ، فرأى النبي عليه الصلاة والسلام أن يعطيه إياه من الخمس[٥]· تحريضاً منه لهم على القتال ، وتضرية[٦] على العدو ·

[الاعتراض على الابطال والرد عليه] :

فإن قيل: لو كان[٧] أعطاه من الخمس [لبين][٨] في الخبر·**قيل له** : ولو كان أعطاهم من جملة الغنيمة [لبين][٩]فإذا لم يكن نقل بيان أحد الوجهين بأولى من نقل الآخر سقط الاحتجاج به،[وعلم][١٠] أن النبي عليه الصلاة والسلام قد (أعطى المؤلفة قلوبهم من غنائم [حنين])[١١] ولم يذكر في شيء من الأخبار أنه أعطاهم من

---

(١) سبق ، ص ٥٢ · وانظر تاريخ الطبري - تاريخ الأمم والملوك - ، جـ٢، ص ٣٦-٣٧، ط(٢)، سنة ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م ، دار الكتب العلمية ، بيروت ·

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٣٨ ب/حـ ·

(٣) في خ (ر) ، لايخلوا ·

(٤) في خ (حـ) ، لوحة ١٣٨ب · نقول فى أمر الجيش ·

(٥) عمدة القاري شرح صحيح البخاري المسمى بالعينى على البخاري - محمود أحمد العينى، جـ١٥، ص٦٦· دار الفكر ، المبسوط للسرخسى، جـ١٠، ص٤٩· فتح القدير، جـ٥، ص٢٤٩· السير الكبير، جـ٢ ، ص٥٩٤ ·

(٦) التضرية ، والضراوة : العادة ، يقال : ضرى الشيء بالشيء : إذا اعتاده ، فلايكاد يصبر عنه · لسان العرب باب الواو والياء من المعتل ، فصل الضاد المعجمة ·

(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٣٨ب/حـ فإن قيل لو كان لو أعطاه ·

(٨،٩) في خ(حـ) ، لوحة ١٣٨ب " ليبين" ·

(١٠) في خ (د) ، لوحة ١٥٤ ب وعلى أن النبي صلى الله عليه وسلم ·

(١١) في خ (د) ، لوحة ١٥٤ب غنائم خيبر وهو خطأ · تاريخ الطبرى، جـ٢، ص١٧٥·

الخمس ، ولكنه لما كان معلوماً أنه لم يكن يعطيهم من غنيمة الجيش ، إذ لو كان كذلك لاستأذنهم ، كما استأذنهم في إطلاق سباياهم ، علمنا أنه أعطاهم من الخمس الذي كان له صرفه في الوجوه التى يراها ، مما هو أرد على المسلمين وأنفع لهم[١] .

فإن قيل : هلا جعلت قوله عليه الصلاة والسلام : «من قتل قتيلاً ، فله سلبه»[٢] عاماً في سائر الأحوال والأزمان .

قيل له : لأنا متى أمكننا استعمال حكم الأخبار التى قدمناها في /أن/[٣] السلب غير مستحق للقاتل بالقتل دون تقدمة الإمام ، جمعنا بينها وبين هذه الأخبار.

فقلنا : إن هذا قول مقصور[٤] الحكم على الحال التى خرج عليها الخطاب، كما روى حبيب بن مسلمة الفهرى عن النبي عليه الصلاة والسلام/ أنه : (كان ينفل الثلث بعد الخمس[٥] . وكان ذلك حكماً مقصوراً عند الجميع على الحال ؛ دون أن يكون عاماً في سائر الأزمان بغير تقدمة من الإمام قبل القتال . **وكما** قال عليه الصلاة والسلام يوم الفتح «من ألقى سلاحه ؛ فهو آمن ، ومن دخل المسجد ؛ فهو آمن ، ومن أغلق بابه ؛ فهو آمن»[٦] . وكان حكماً مخصوصاً بالحال التى //خرج الكلام عليها دون سائر الأحوال . ٢١٢ ب//د-٣
كما حدثنا أحمد بن خالد[٧]، قال : حدثنا محمد بن علي الذهلي[٨]

---

(١) السير الكبير وشرحه ، جـ٢ ، ص ٥٩٤ ، ٤٩٧ وغيرها ، عيون الأثر في فنون المغازى والشمائل والسير ، ابن سيد الناس ، جـ٢ ، ص٢٥٠ ط(٣) ، دار الآفاق الجديدة ، بيروت، مصنف عبدالرزاق - عن ابن المسيب ٩٣٤١ - ٩٣٤٤ ، جـ٥ ، ص ١٩١-١٩٢ ، بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص ١١٥ .

(٢) سبق ، ص ٥٧ .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ(حـ) ، لوحة ١٣٨ب .

(٤) فى خ (حـ) ، لوحة ١٣٨ب مصور .

(٥) سنن أبى داود ، باب فيمن قال الخمس قبل النفل ، جـ٢ ، ص ٧٢ ، المستدرك للحاكم ، كتاب قسم الفيء٢٥٩٩/١٥ ، جـ٢ ، ص١٤٥ ، وقال : هذا حديث صحيح الإسناد ، ووافقه عليه الذهبي ، الفتح الرباني ، باب تنفيل سرية الجيش عليه واشتراكهما في الغنيمة ، رقم ٢٥٩ ، جـ١٤، ص ٨٥ . وفى القول المسدد ، صححه ابن الجارود وابن حبان والحاكم وأقره الذهبي .

(٦) صحيح مسلم - بمعناه - ، فتح مكة ، جـ١٢، ص١١٣ . مجمع الزوائد باب غزوة الفتح، جـ٦ ، ص١٦٩ . إلا أنه فى أغلب الروايات لم يذكر من ألقى سلاحه مع تقديم وتأخير، الفتح الرباني - طرفاً من الحديث ، باب تحريم الدم بالأمان ...إلخ ، رقم ٣٢١ ، جـ١٤، ص ١١٥ .

(٧، ٨) سبق ، ص ٥٦.

قال : حدثنا موسى بن إسماعيل[١] قال : حدثنا غالب بن حجرة[٢]، قال : حدثتنى أم عبدالله[٣]، وهي بنت الملقام بن التلب عن أبيها[٤] عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : «من أتى بمولى فله سلبه»[٥]، ومعلوم أن من أتى بمول لايستحق سلبه إذا لم يشترط ذلك له أمير الجيش ، **وأيضاً فإن** النبي صلى الله عليه وسلم لم يفرق في قوله : «من قتل قتيلاً ، فله سلبه» بين حال الإقبال والإدبار، وقد وافقنا مخالفنا على أنه إذا قتله في حال الإدبار ، لم يستحق سلبه، فعلمنا أنه كلام [مقصور الحكم][٧] ، على حال قول الإمام للجند فى وقت القتال دون غيرها[٨].

فإن قيل : مارويتم من الأخبار التى استدللتم بها على/ أن/[٩] السلب لايستحق بالقتل ، إنما هى في قصص في يوم بدر قبل حنين ، وقوله : «من قتل قتيلاً فله سلبه»[٦] ، كان في يوم حنين ، فكان ناسخاً له .

قيل له : ليس كذلك لأن قصة المددي مع خالد بن الوليد رضى الله عنه كانت بعد حنين ، ولم يجعله النبي عليه الصلاة والسلام مستحقاً للسلب بالقتـــــل،

---

(١) سبق ترجمته ، ص ٦٣.

(٢) غالب بن حجرة بن التلب بن ثعلبة التميمى العنبري ، روى عن عمه ملقام بن التلب، وبنت عمه أم عبدالله ، ذكره ابن حبان في الثقات . قال الآجرى : سألت أبا داود عنه، فقال : أعرابي تريد أن تحتج به أي شيء عنده ، قال ابن حزم : هو والملقام مجهولان ، وقال ابن القطان : لايعرف حاله . تهذيب الكمال ، جـ٢٣، ص ٨٣، تهذيب التهذيب ، جـ٨ ، ص٢٤١ .

(٣) أم عبدالله بنت الملقام بن التلب ، لم أقف على ترجمتها ، وفى خ(حـ) ، لوحة ١٣٩/ب ، حدثنى أم عبدالله .

(٤) الملقام ويقال ملقام بن التلب بن ثعلبة بن ربيعة التميمى العنبري بصري ، يروى عن أبيه وله صحبة . وعنه ابن أخيه غالب بن حجرة ، وابنته أم عبدالله بنت ملقام . - قال ابن حجر-: ذكر ابن حزم أنه مجهول . تهذيب الكمال ، جـ ٢٨، ص٤٨٣، تهذيب التهذيب ، جـ١٠، ص٢٩ .

(٥) السنن الكبرى للبيهقي ، باب ماجاء فى سلب الأسير ، جـ٦ ، ص٣٢٤ ، كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال - علاء الدين المتقى الهندي ، رقم ١١٣١٥، جـ٤، ص٤٤١، وعبارة المخطوط على خلاف ذلك، ففى خ (ر، حـ) من أتانى بمول ، لوحة ١٣٨ب/حـ، وفى (د) ، لوحة ١٥٤ب من أتى بمول ، وفي كتابي السنن (بمولي).

(٦) سبق عزوه ، ص ٥٧ .

(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٣٨ب/حـ مقصور بالحكم .

(٨) السير الكبير ، جـ٢ ، ص ٥٩٥ .

(٩) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٣٨ ب .

وأيضاً فمتى أمكننا الجمع بين هذه الأخبار من غير نسخ لبعضها ببعض ، لم يجز لنا إيجاب النسخ ، مع إمكان الجمع وجهة الجمع بينهما صحيح ؛ من الوجه الذى ذكرنا ، فلايجوز حملها على النسخ ٠

/**فإن**/[١] **قيل** : لايصح لكم الاحتجاج بقصة بدر ، وتركه إعطاء السلب للقاتل ، لأن داود بن أبى هند[٢] قد روى عن عكرمة[٣] عن ابن عباس رضى الله عنهما: (أن النبي صلى الله عليه وسلم قال يوم بدر: (من [فعل][٤] كذا ، فله كذا٠ فذهب شبان الرجال ، وجلست الشيوخ تحت الرايات ، ثم طلب الشبان نفلهم، وأبى//عليهم الشيوخ ، فأنزل الله سبحانه وتعالى : ﴿**يَسْئَلُونَكَ عَنِ الْأَنفَالِ**﴾[٥]، ٢١٤/أ//١-٣
فقسم بينهم بالسواء/[٦] ، ففى هذا الحديث أن النبي عليه الصلاة والسلام لم يعطهم ماوعدهم من النفل بقوله (من [فعل][٧] كذا فله كذا) ، ولم يدل ذلك على أن الإمام إذا قال من قتل قتيلاً فله سلبه ، أن القاتل لايستحق السلب ، فكذلك لايدل على أن السلب فى الأصل غير مستحق للقاتل ٠

قيل له : هذا الحديث فاسد المعنى من وجهين :

أحدهما : أنه قد روى أبو زميل[٨] عن ابن عباس - رضى الله عنهما- عن النبي صلى الله عليه وسلم أن الغنائم لم تكن قد أحلت حين حارب النبي عليه الصلاة والسلام ببدر وإنما أحلت بعد القتال وكذا روى أبوهريرة[٩] رضى الله تعالى عنه٠

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر)٠
(٢) داود بن أبى هند ، واسم أبى هند دينار بن عذافر ، البصري ، وكان محل ثناء العلماء ، من حفاظ البصريين ، ثقة ، جيد الإسناد ، مات سنة ١٣٩هـ ، وعن غير واحد سنة ١٤٠هـ٠ تهذيب الكمال، جـ٨، ص٤٦١٠ سيرأعلام النبلاء، جـ٦، ص٣٧٦٠
(٣) سبق ص ٣٦٠
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٣٩أ من قتل ، والمدون كما فى خ (د) ، وكذا فى كتاب أسباب النزول للواحدي ، ص ٢٦٥ ، دار القبلة جدة ، وفى المستدرك (من قتل قتيلاً) كتاب التفسير ، جـ٢ ، ص ٢٤١ ٠
(٥) سورة الأنفال ، آية (١)٠
(٦) سبق عزوه ، ص ٥٥ من غير طريق ابن عباس ٠
(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٣٩ أ/حـ من قتل كذا فله كذا ٠
(٨) أبو زميل ، سماك بن الوليد الحنفى ، وثقه العجلي وغيره ، وقال أبوحاتم : صدوق لابأس به ، ونحو ذلك عن النسائى ٠ تهذيب الكمال ، جـ١٢، ص١٢٧، سير النبلاء، جـ٥، ص٢٤٩٠ تهذيب التهذيب ، جـ٤ ، ص٢٣٥٠
(٩) الأموال لأبي عبيد ، رقم(٧٦٣، ٧٦٨، ٧٦٩) ، ص٣٨٤، ٣٨٦ ٠ تفسير ابن كثير -بمعناه-، جـ٢، ص ٢٩٦، شرح السير الكبير للسرخسى ، جـ٢ ، ص٥٩٨ ٠ ===

والثاني : أن النبي عليه الصلاة والسلام لو كان وعدهم شيئاً؛ لم يكن يجوز منه إلاالوفاء، ولايجوز عليه خلف الوعد، فثبت بذلك فسادحديث عكرمة هذا ·

ومن الدليل على صحة قولنا من طريق النظر اتفاق الجميع على أن سلب القتيل الذى لايعرف قاتله في حكم سائر الغنيمة ، ولو كان القاتل مستحقاً للسلب بقتله ، لوجب أن يكون بمنزلة اللقطة[١] · وأن يعرف ، فإن لم يعرف صاحبه، لم يقسم ، وتصدق به ، كما يتصدق باللقطة · فلما اتفق الجميع على أنه يكون غنيمة دل على أن القاتل ، لم يستحقه[٢] بالقتل ·

فإن قيل : فيلزمك هذا في سلب القتيل الموجود بعد قول الإمام من قتل قتيلاً فله سلبه ، إذا لم يعرف قاتله ، وأن يجعل سلبه بمنزلة اللقطة فإنه قد ملكه بقتله إياه[٣] ·

قيل له :لسنا نعرف الرواية عن أصحابنا في هذه المسألة بعينها، وقد يحتمل أن يقال إنه بمنزلة اللقطة، تعرف وإذا احتمل أن ذلك قولهم، سقط [سؤالك][٤] ·

ودليل آخر وهو اتفاق الجميع على [أن] الردء[٥] //والمقاتل سواء في استحقاق سائر المغنم[٦] · فوجب أن يكون القاتل وغيره سواء فى استحقاق سائر السلب ، لأن المعنى فى ذلك أن القاتل والغانم كل واحد [منهما] ، إنما نال مانال بظهر الآخر ومعونته ، ومن أجله استوى الجيش مع السرية · فيما غنمته ، لأنها غنمت بظهر الجيش ، وبمعونتهم ، فكذلك القاتل لماكان قتله بمعونة الآخرين وقوتهم وجب أن يساووه فى استحقاق سلب قتيله·

١٤٢٥//ر-٣

=== والمشهور أن قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: «من قتل قتيلاً فله سلبه» إنما كان يوم حنين ، وأما قوله ذلك يوم بدر ، وأحد ، فأكثر مايوجد من رواية من لايحتج به، وقد روى أرباب المغازى والسير أن سعد بن أبى وقاص قتل يوم بدر سعيداً ابن العاص وأخذ سيفه ، فنفله رسول الله صلى الله عليه وسلم إياه ، حتى نزلت سورة الأنفال ، وأن الزبير بن العوام بارز يومئذ رجلاً فنفله رسول الله سلبه ، وأن ابن مسعود نفله رسول الله - صلى الله عليه وسلم - يومئذ سلب أبى جهل ، وأما ابن الكلبى - أحد رجال السند - فمضعف عندهم ، وروايته عن أبى صالح عن ابن عباس مخصوصة بمزيد تضعيف". عيون الأثر، ابن سيد الناس، جـ١، ص٣١٨ ·

(١) اللقطة ، الشيء الذى تجده ملقى فتأخذه · أنيس الفقهاء ، ص ١٨٨ ·

(٢) المبسوط ، جـ١٠ ، ص٤٧ ، ٥٠ ·

(٣) شرح السير الكبير، جـ٤، ص١١٤٢-١١٤٣· شرح معاني الآثار، جـ٣، ص٢٢٧، الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٥ ، ص٢٥١ ·

(٤) في خ (حـ) ، لوحة ١٣٩أ سؤالهم لك ·

(٥) الردء: بالكسرالعون والناصر،النهاية لابن الأثير (الراء مع الدال)، جـ٢، ص٢١٣ ،المغرب للمطرزى(ر·د)، ص١٨٦·وفي خ (حـ)لوحة ١٣٩أ الرد، والعبارة في (ر، حـ) على الردء·

(٦) الهداية ، جـ٥ ، ص٢٢٥· بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص ١٢٦ ·

فصـــــل

[الأشياء التى يعتبر أخذها سلباً]

قال أبو جعفر : «وسلبه[١] دابته التى هو راكبها ، وماكان معه من سلاح مما هو حامله ، ومن كسوة مما هو لابسها ، ولايكون ماسوى ذلك سلباً» ٠

[تعريف السلب]:

قال أحمد : السلب : مايسلبه مماهو مستعمله وفى يده ، فأما ماكان في يد غيره من /بهيمة أو/[٢] خيمة أو عبد أو نحو ذلك فليس بسلب ، /كما أن مافي بيته وفى رحله ليس بسلب/[٣] ، **ويدل على** أن فرسه من سلبه ، ماروى في قصة المددي ، وقد ذكرناها قبل : أنه حاز فرسه وسلاحه ، ولم ينكر عليه خالد إلا من جهة أنه استكثره ، لامن جهة أن الفرس ليس بسلبه[٤] ٠

قال أحمد : ومن الناس من يخمس السلب ثم يجعل الباقى للقاتل[٥] وقد روى ذلك عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه فى سلب مرزبان[٦] الزارة[٧] [لأنه استكثره][٨] وإذا ثبت أنه مخموس صح أنه كسائر الغنائم فالواجب أن يكون حكمه حكمها[٩] ٠

٩- مسألة :[استحقاق الإمام السلب]:

قال أبوجعفر: «وإذا قال الإمام هذا القول كان هو فيه كسائرالناس فان قتل

---

(١) سبق تعريف السلب في هامش ، ص ٥٠ ٠

(٢) ساقطة من خ (ر) ، ومن خ (د) ١٥٥ب/د ٠

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ١٣٩ب/ح، وانظر شرح السير الكبير، جـ٢، ص٦١٦-٦١٨٠

(٤) سبق ذكر الحديث ، ص ٥٢-٥٣ ٠

(٥) السير الكبير ، جـ٢ ، ص ٦٠٣ ٠

(٦) في خ (ح) لوحة ١٣٩ ب مزربان ٠
والمرزبان - مرازبة الفرس - وهو الفارس الشجاع المقدم على القوم ، دون الملك ، وهو معرب٠ النهاية في غريب الحديث والأثر ، جـ٤ ، ص ٣١٨ ٠

(٧) مصنف ابن أبي شيبة ، من جعل السلب للقاتل ، جـ٦، ص ٤٧٨ - ٤٧٩ ٠ مصنف عبدالرزاق ، باب السلب والمبارزة ، جـ ٥ ، ص ٢٣٣ ٠

(٨) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٣٩ب/ح لا استكثره ٠

(٩) السير الكبير وشرحه ، جـ٢ ، ص ٦٠٤، وتأويل جعل الخمس فى سلب البراء من المرزبان ، قال السرخسى : (أنه كان تقدم بتنفيل مقيد ، بأن كان الأمير قال : من قتل قتيلاً فله سلبه بعد الخمس ، وفى هذا الموضع يخمس السلب عندنا ، والباقى للقاتل) ٠

قتيلاً ؛ فله سلبه»·

[**لأن** "من"] ينتظم سائر العقلاء[١] وهو أحدهم ·

فإن قيل : ينبغى أن يكون القائل خارجاً منه[٢]،كما لوقال رجل: (إن دخل دارى هذه رجل؛ فعبدى حر) كان هو خارجاً من اليمين، لأنه هو المخاطب بذلك·

قيل له : لم يخرج من اليمين من أجل أنه مخاطب دون أن يكون أضاف الدار إلى نفسه [بالكناية][٣] ، لأنه قال : إن دخل[٤]/ / هذه الدار [أحد] ، ولم ٣-د//م٢١٠ يضفها إلى نفسه[٥] ، كان هو أيضاً داخلاً في اليمين)· وهذا نظير الإمام إذا قال : (من قتل قتيلاً ، فله سلبه) ، لأنه لم يضف إلى نفسه شيئاً ·

قال : «ولو كان الإمام قال : (من قتل /منكم/[٦] قتيلاً ؛ فله سلبه)، لم يستحق هو سلباً ؛ إن قتل قتيلاً»·

لأن قوله : (منكم)، لايجوز[٧] أن يدخل هو فيه ، لأن هذه «الكاف» كناية عن غيره ، ولايصح أن يكون كناية عن نفسه ، لأن الكناية عن نفسه لايكون «بالكاف»[٨]·فصار كقوله :(إن قتل غيرى رجلاً؛ فله سلبه)· فلايدخل هو فيه[٩]·

[استحقاق القاتل أسلاب جميع من قتلهم ودليله]:

قال أبوجعفر : «إذا قال الإمام : (من قتل قتيلاً فله سلبه)، فقتل رجل قتلى؛ استحق أسلابهم جميعاً»·

وذلك لما روى أنس /أن/[١٠] أبا طلحة قتل يوم حنين عشرين رجلاً وأخذ أسلابهم[١١] · ولأن المعنى في قوله «من قتل قتيلاً فله سلبه»[١٢]·

---

(١) أصول البزدوى ، وكشف الأسرار عليه - عبدالعزيز البخاري ، جـ٢ ، ص٥-٨ ·
(٢) شرح السير الكبير ، جـ٢، ص ٦٦٣-٦٦٤ ·
(٣) في خ (حـ ، ر) ، لوحة ١٣٩ب/حـ بالكتابة ·
(٤) في خ (د) ، لوحة ١٥٥ب لأنه لو قال إن دخل ·
(٥) في خ (حـ) ، لوحة ١٣٩ب ولم يضفها إلى نصفه نفسه ، وفى خ (د) ، لوحة ١٥٥ب ولم نضفها إلى نفسها ·
(٦) مابين الخطين ساقط من خ (د) ، لوحة ١٥٥ب ، ومحذوفة شطباً من خ (ر) رغم ضرورتها لاستقامة المعنى وقد ذكرها الإمام الطحاوى فى المختصر ، ص ٢٨٤ ·
(٧) في خ (ر) لايجو ·
(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٣٩ب/حـ لأن الكناية عن نفسه لايكون إلا بالكاف ·
(٩) السير الكبير ، جـ٢ ، ص ٦٦٣-٦٦٤ ·
(١٠) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ١٣٩ب/حـ ·
(١١) ذكره المؤلف بالمعنى ، الفتح الربانى لترتيب - مسندأحمد- ، من قتل أكثر من واحد فله سلب الجميع ، رقم ٢٥١، جـ١٤، ص٨١· سنن أبي داود ، باب فى السلب يعطى القاتل ، جـ٢ ، ص٦٥· مصنف ابن أبى شيبة ، من جعل السلب للقاتل ، رقم ٣٣٠٨٤، جـ٦، ص٤٧٨ · وقال أبوداود : هذا حديث حسن ، قال ابن حجر ورجاله: رجال الصحيح ، القول المسدد ، جـ١٤، ص ٨١ ·
(١٢) سبق ، ص ٥٨ ·

أن ذلك مستحق له بالقتل على أي وجه وقع من غير شرط /عدد/[١] بعينه[٢] وهو كقول الله تعالى : ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾[٣] . فلو قتل رجلين لزمته كفارتان ، لأن المعنى فيه تعظيم حرمة الدم ، كما أن المعنى فى جعل السالب التضرية له على القتال ، والتحريض له على قتل العدو[٤].

فإن قيل : قوله : (من) لايقتضي التكرار ، لأنه لو قال : (من دخل من نسائي الدار ؛ فهى طالق) فدخلت امرأة منهن ؛ فطلقت ، ثم دخلتها [مرة][٥] أخرى ، لم تطلق /أخرى/ .

قيل له : لعمرى إن قوله : «من» لايقتضى التكرار ، ولم يعلق حكم التكرار في قوله : (من قتل قتيلاً فله سلبه) باللفظ ، بل بالمعنى . وكذلك فى قوله تعالى: ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾[٣] ، إنما تعلق فيه وجوب الرقبة الثانية بالمعنى لا باللفظ ، لأن المعنى لما كان مفهوماً ، تعلق الحكم به على أي وجه وقع، وأما الطلاق فحكمه مقصور على اللفظ، ولايقع بالمعنى دون اللفظ[٦].

قال أبوجعفر :/«وإن قتل رجلان أوأكثر قتيلاً فلهم سلبه، إلا أن يكون الأغلب عجز المقتول عنهم. وقولهم عليه فإنهم إذا قتلوه كذلك؛ لم يستحقوا سلبه[٧]. ٢١٥ ب/ر-٣

قال أحمد : إذا كان /الأغلب/[٨] أن [مثل][٩] المقتول لايقاوم القاتلين فهو بمنزلة؛ الأسير يأخذه الجيش أو السرية ولايستحقون سلبه[١٠] ؛ إذا قتلوه[١١].

١٠- مسألة :[كيفية تصرف الإمام فيما يظهر عليه من أرض العدو]

قال أبوجعفر:«وإذا ظهر الإمام على أرض من أرض العدو، كان فيها بالخيار

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٣٩ب/ح .
(٢) أشار محمد بن الحسن إلى أن هذا استحسان ، وفى القياس لايستحقه فقد خرج الكلام منه عاماً ، بتصرف قليل . السير الكبير ، جـ٢ ، ص ٦٦٥ .
(٣) سورة النساء، آية (٩٢) .
(٤) شرح السير الكبير ، جـ٢، ص ٦٦٦. حاشية رد المحتار، جـ٤ ، ص ١٥٤ .
(٥) في خ (ح) ، لوحة ١٣٩ب امرأة .
(٦) كشف الأسرار، جـ٢، ص٥٠٦. شرح السير الكبير، جـ٢، ص ٦٦٥-٦٦٦ .
(٧) شرح السير الكبير ، جـ٢ ، ص ٦٦٨ ، ٦٧٠ .
(٨) مابين الخطين ساقط من خ (ح) لوحة ١٣٩ب .
(٩) فى (ر ، ح) ، لوحة ١٣٩ب/ح قتيل المقتول .
(١٠) فى خ (ح) ، لوحة ١٤٠أ سلبه إلا إذا قتلوه .
(١١) شرح السير الكبير ، جـ٢ ، ص ٧٠٧ .

إن شاء خمسها ، وقسم أربعة أخماسها بين الذين افتتحوها · وإن شاء تركها · كما ترك عمر بن الخطاب رضي الله عنه أرض السواد ، فيكون أهلها يملكونها، ويكونون ذمة للمسلمين ، ويؤدون الخراج[١] عن رقابهم وعنها[٢]·

قال أحمد : قال الله تعالى : ﴿وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ﴾[٣] الآية ، فاقتضى ظاهر الآية معنيين :

أحدهما : أن الغانمين يستحقون أربعة أخماس الغنيمة[٤]·

والثاني : أن الخمس مصروف في الوجوه /المذكورة/[٥] فيها فلو أنا خلينا وظاهرها ، أجريناها على حسب مقتضاها وموجبها ، إلا أنه لما ثبت بالآثار المتواترة التى [لاينساغ الشك فيها بنقل][٦] أهل السير والمغازي ، وبدلائل الكتاب والسنة[٧]، أن النبى عليه الصلاة والسلام فتح مكة عنوة بالسيف[٨] ، ومن على أهلها، وأقرهم على أملاكهم فيها[٩]· وصح عندنا أن النبى عليه السلام فتح[١٠] عظم حصون خيبر بالسيف ، وقسم بعضها ، ولم يقسم بعضاً[١١] وأقر عمر بن الخطاب أهل سواد

---

(١) الخراج لغة الكراء والغلة ، وهو مايخرج من غلة الأرض ؛ أو نماء الغلام ، ثم سمى مايأخذه السلطان : خراجاً ، أي من وظيفة الأرض · أنيس الفقهاء ، ص١٨٥ · فتح القدير على الهداية ، جـ ٥، ص٢٧٨ · العناية ، جـ ٥ ، ص٢٧٨ · الأموال لأبي عبيد، ص٩٣·

(٢) هذا إذا لم يسلموا ، وكان فتح هذه الأرض عنوة ، أما إذا أسلموا فهم أحرار ، وأرضهم ورقيقهم لهم ، وتكون أرضهم أرض عشر · شرح السير الكبير، جـ٣، ص١٠٣٩ ، جـ٥ ، ص٢١٧٩-٢١٨١ · الأموال لأبي عبيد ص ٦٩-٧٠· الهداية، جـ٥، ص٢١٦-٢١٧ · المبسوط، جـ١٠ ، ص ١٥، ٣٧ · سنن البيهقى ، باب السواد، جـ٩ ، ص ١٣٤ ·

(٣) سورة الأنفال ، آية (٤١) ·

(٤) السير الكبير ، جـ٥ ، ص ٢١٨١ ·

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٤٠ أ/ح ·

(٦) في خ (ر) لاينساغ للشك فيها معها ونقل وفى خ (ح) ، لوحة ١٤٠أ لايساع الشك فيها·

(٧) في خ (د) ، لوحة ١٥٦أ ، لما فتح مكة بالسيف ·

(٨) انظر تفصيله فتح مكة واستدلاله ، لوحة ٢٢١ب ·

(٩) المبسوط ، جـ١٠ ، ص ٣٧· فتح القدير، جـ٥، ص٢١٧· الأموال لأبي عبيد، ص٨٢·

(١٠) في خ (د) ، لوحة ١٥٦أ لما فتح عظم خيبر ·

(١١) الأموال لأبي عبيد ، ص ٧٠-٧١ ·

العراق[١] على أملاكهم بموافقة جل الصحابة[٢]؛ صار[٣] ماثبت من ذلك مجموعاً إلى حكم الآية الواردة في حكم الغنائم . فقلنا إن الإمام مخير بين أن يخمسها ؛ ويقسم أربعة أخماسها بين الغانمين على مافي الآية. وإن شاء أقر أهلها على أملاكهم على حسب مافعله النبي عليه الصلاة والسلام// في أهل مكة ؛ وعلى ٣-و//٢٢١٦ حسب ماروى في قصة خيبر:" أن النبي عليه السلام وقف بعضها، ولم [يقسمه]"[٤] /و/ على سبيل مافعله عمر /رضى الله تعالى عنه/ بالسواد بحضرة الصحابة رضى الله عنهم/ . وأما ماذكـــرناه من فتح النبي عليه الصلاة والسلام مكة عنوة بالسيف، فعسى أن نفرد لها مسألة نبين فيها مخالفـة من خالف فيها الأخبار المتواترة ، والنقل الشائع دلائل الكتاب والسنة ، وأماماذكرناه من قسمة النبي عليه السلام بعض خيبر ، وتركه قسمة بعضها، فمن جهة **ماروى** الحجاج[٥]عن الحكم[٦]عن مقسم[٧]عن ابن عباس /رضي الله تعالى عنهما/ قال : (أعطى رسول الله صلى اللـــــه عليه وسلم خيبر بالشطر ثم أرسل ابن رواحـــــة

---

(١) سواد العراق، رستاق العراق وضياعها التى افتتحها المسلمون فى عهد عمرا بن الخطاب، سمى بذلك لسواده بالزروع، وهو متاخم لجزيرة العرب، فإذا خرجوا إليه رأوا ذلك فيسمونه سواداً.ويقال إن حد السواد الذى وقعت عليه المساحة من لدن تخوم الموصل ماراً مع الماء الى ساحل البحر ببلاد عبادان من شرقي دجلة معها طوله؛ وأما عرضه فحده منقطع الجبل من أرض حلوان إلى طرف القادسية المتصل بالعذيب من أرض العرب.معجم البلدان بتصرف قليل، جـ٣، ص٢٧٢، الأموال لأبي عبيد، ص٩٢.

(٢) المبسوط ، جـ١٠، ص ١٦. الخراج لأبي يوسف ، ص ٢٨ .

(٣) في خ (حـ) ، لوحة ١٤٠أ صارت ماثبت .

(٤) سنن أبى داود ، باب ماجاء فى حكم أرض خيبر ، جـ٢ ، ص١٤٢ . الأموال لأبي عبيد ، ص٧١ . السنن الكبرى للبيهقي ، جـ٩ ، ص١٣٣ .

(٥) سبقت ترجمته ، ص ١٤.

(٦) في خ (د) ، لوحة١٥٦ب ، الحجاج عن مقسم والمدون كما فى باقى النسخ ، وكذا فى معانى الآثار.

الحكم بن عتيبة الكندي مولاهم، يكنى بأبي عبدالله، ويقال غيره، أثنى عليه العلماء كثيراً، قال ابن مهدي وغيره:ثقة ثبت، ولكن يختلف معنى حديثه وروى عن بعض من لم يلقه أو يسمع عنه، قال ابن حبان : فى الثقات ، كان يدلس، مات سنة ١١٣هـ، وروى غيره. تهذيب التهذيب، جـ٢، ص٤٣٢-٤٣٤. سيرأعلام النبلاء، جـ٥، ص٢٠٨.

(٧) مقسم بن بجره ويقال: ابن نجدة ، أبوالقاسم مولى عبدالله بن الحارث ، ويقال : مولى ابن عباس للزومه له ، قال الساجى : تكلم الناس فى بعض روايته ، قال ابن سعد: كان كثير الحديث ضعيفاً ، وعن البخاري : لايعرف له سماع من أم سلمة ولاميمونة ولاعائشة ، وأثنى عليه آخرون ، وثقه ابن شاهين ، وغيره ، مات سنة ١٠١هـ . تهذيب الكمال ، جـ٢٨، ص٤٦١. تهذيب التهذيب، جـ١٠، ص٢٨٨-٢٨٩ .

فقاسمهم/[١] وعبيدالله بن عمر[٢] عن نافع[٣] عن ابن عمر : أن النبى عليه الصلاة والسلام (عامل أهل خيبر على شطر ماخرج من الزرع)[٤]. **وروى** إبراهيم ابن طهمان[٥] عن أبي الزبير[٦] عن جابر عن النبى عليه الصلاة والسلام نحوه[٧]. **ثم روى** ابن وهب[٨] وابن المبارك[٩] عن هشام بن سعد[١٠] عن زيد بن أسلم[١١] عن

---

(١) شرح معاني الآثار - إلا أنه عن الحكم عن القاسم - باب الأرض تفتح ، كيف ينبغى للامام أن يفعل فيها، جـ٣ ، ص٢٤٦ . سنن أبى داود - بمعناه - باب فى المساقاة، جـ٢، ص٢٣٥. الفتح الربانى لترتيب - مسند أحمد - بمعناه ، باب ماجاء فى المساقاة والمزارعة ، رقم ٣٦٧، جـ١٥، ص١١٥. وفى القول المسدد لابن حجر أخرجه ابن ماجه، وسنده جيد .

(٢) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٤٠أ عبدالله وهو خطأ ، والمدون هو الصواب . كما فى خ (د) ، لوحة ١٥٦ب ، وكتب السنن وسبقت ترجمته ، ص ٢٢ .

(٣) سبقت ترجمته ، ص ١٦.

(٤) شرح معانى الآثار ، باب الأرض تفتح ...إلخ، جـ٣ ، ص٢٤٦. صحيح البخارى، جـ٥، باب المزارعة بالشطر، جـ٥، ص١٠. سنن أبي داود، جـ٢، ص٢٣٥. الفتح الربانى بترتيب -مسند أحمد- باب ماجاء فى المساقاة والمزارعة، رقم ٣٦٨، جـ١٥، ص ١١٥.

(٥) في خ (ح) ، لوحة ١٤٠أ ابن طمها .

ابراهيم بن طهمان بن شعبة أبوسعيد الهروي ، كان محل ثناء العلماء ، وتنوعت عباراتهم فى ذلك ، ثقة ، حسن الحديث ، صدوق ، لابأس به ...إلخ ، قال الذهبى: شذ ابن عمار ، فقال عنه ... ضعيف مضطرب الحديث ، مات سنة ١٦٣هـ وروى غيره . سير النبلاء، جـ٧، ص ٣٧٨. تهذيب التهذيب، جـ١، ص١٢٩ .

(٦) أبوالزبير ، محمد بن مسلم بن تدرس مولى حكيم بن حزام ، وثقه ابن معين والنسائى وجماعة، وضعفه آخرون كأبى زرعة وأبي حاتم والبخارى، فقالوا : لايحتج به ، وقال الذهبى : ماتوقف فى الرواية عنه سوى الشعبى، مات سنة ١٢٨هـ ، وروى سنة ١٢٦. سير أعلام النبلاء، جـ٥، ص٣٨٠ ومابعدها. تهذيب التهذيب، جـ٩، ص٤٠.

(٧) شرح معاني الآثار ، الباب السابق ، جـ٣، ص٢٤٧. مجمع الزوائد ، باب فى المزارعة، قال الهيثمى : رواه أحمد ورجاله رجال الصحيح ، جـ٤ ، ص١٢٣-١٢٤ .

(٨) في خ (ر) الاسم غير واضح إن كان ابن وهب أو وهيم . وسبقت ترجمة ابن وهب، ص٩.

(٩) ابن المبارك، عبدالله بن المبارك الحنظلى التميمى، كان كيساً مثبتاً ثقة وكان عالماً صحيح الحديث ، مات سنة١٨١هـ . تهذيب الكمال ، جـ١٦، ص٥ . تهذيب الكمال، جـ٥، ص٣٨٢.

(١٠) فى خ (ح) ، لوحة ١٤٠أ هشام بن سعيد .

هشام بن سعد، أبوعباد القرشي، يتيم زيد بن أسلم، وثقه أبوداود،أثبت الناس فى زيد ابن أسلم ، وضعفه ابن معين ، وأحمد وابن عدى ، وقال : مع ضعفه يكتب حديثه، مات فى حدود سنة١٦٠هـ. سيرالنبلاء ، جـ٧ ، ص٣٤٤ . تهذيب التهذيب ، جـ١١، ص٣٩.

(١١) **زيد بن أسلم** أبوعبدالله العدوى العمرى ، الامام الحجة القدوة، قال أحمدوأبوزرعة وآخرون ثقة، يروى عن بعض الصحابة ولم يسمع منهم، مات سنة ١٣٦هـ . سيرالنبلاء، جـ٥، ص٣١٦. تهذيب التهذيب ، جـ٣ ، ص٣٩٥.

أبيه[١] عن عمر قال : (لولا أن يكون الناس بباناً[٢] ليس لهم شيء ، مافتح الله على قرية إلا قسمتها ؛ كما قسم رسول الله صلى الله عليه وسلم خيبر)[٣].

فدل ذلك على أن النبي عليه الصلاة والسلام لم يكن قسم خيبر بكمالها، ولكنه قسم طائفة منها ، وقد بين في حديث آخر مقدار ماقسم وماترك ، **فروى** سفيان[٤] عن يحيىٰ بن سعيد[٥] عن بشير بن يسار[٦] عن سهل بن أبي حثمة قال: (قسم رسول الله صلى الله عليه وسلم خيبر نصفين ، نصفاً لنوائبه وحاجته ، ونصفاً بين المسلمين، قسمها بينهم على ثمانية عشر سهماً)[٧]. فينبغى أن يكون الذي دفعه

---

(١) **أسلم** ، أبوزيد ، ويقال أبوخالد القرشي العدوى العمرى ، مولى عمر بن الخطاب الفقيه، قال أبو زرعة : مدنى ثقة . مات - قال أبوعبيد - سنة ٨٠هـ ، وروى غيره. سير النبلاء ، جـ٤، ص ٩٨ . تهذيب التهذيب ، جـ١ ، ص ٢٦٦ .

(٢) كذا فى صحيح البخارى ، وفى شرح معانى الآثار للطحاوى يبابا ، وفى نيل الأوطار بياناً ، وفى فتح الباري "بباناً" كذا للأكثر بموحدتين مفتوحتين الثانية ثقيلة ، وبعد الألف نون ، قال أبوعبيد : بعد أن أخرجه عن ابن مهدى ، قال ابن مهدي : يعني شيئاً واحداً، قال الطبري : البيان فى المعدم الذي لاشيء له ، فالمعنى لولا أن أتركهم فقراء معدمين لاشيء لهم أي متساوين فى الفقر ، وذكر خلال ذلك اعتراض البعض على العبارة في عدم عربيتها والرد على ذلك ...إلخ .

وأما (بياناً) أي شيئاً واحداً ، وأما (يبابا) أرض يباب ، أي : خراب ، قال الجوهري يقال : خراب يباب ، وليس باتباع ... اليباب عند العرب : الذي ليس فيه أحد . فتح الباري ، جـ٧، ص٣٩٥ ، النهاية لابن الأثير (الباء مع الباء، ببان) ، لسان العرب (ب ى، يبب) . نيل الأوطار ، جـ٨ ، ص١٦٢ .

(٣) شرح معاني الآثار، باب الأرض تفتح كيف ينبغى للامام أن يفعل فيها، جـ٣، ص٢٤٦، صحيح البخاري، باب غزوة خيبر، جـ٧، ص٣٩٥، سنن أبى داود باب ماجاء فى حكم أرض خيبر، جـ٢، ص١٤٤.الأموال لأبي عبيد، باب فتح الأرض تؤخذ عنوة، وهي من الفيئ والغنيمة جميعاً، ص٧١، مصنف ابن أبي شيبة، باب ماقالوا فى قسمة مايفتح من الأرض ، وكيف كان ، رقم٣٢٩٧٧، جـ٦ ، ص٤٦٦، والحديث فى نسخ المخطوط (لما فتح الله على قرية) ، والمدون كما فى شرح معاني الآثار للطحاوي .

(٤) إن كان الثوري ، ص ٢ ، وان كان ابن عيينة ، ص ١٩ .

(٥) يحيى بن سعيد بن قيس الأنصارى البخاري أبوسعيد المدنى قاضي المدينة ، قال ابن سعد : كان ثقة ، كثير الحديث ، حجة ، ثبتاً ، وبمثله قال غيره . أخبار القضاة لوكيع، جـ٣، ص٢٤١. تهذيب الكمال، جـ٣١، ص٣٤٦. سير النبلاء، جـ٥، ص٤٦٨.

(٦) في خ (حـ ، ر) ، لوحة ١٤٠ أ/حـ بشر .

بشير بن يسار ، من موالى الأنصار ، أدرك عامة الصحابة ، إمام ثقة وثقه ابن معين مات سنة بضع ومائة .سير النبلاء، جـ٤، ص٥١١. تهذيب التهذيب، جـ١، ص٤٧٢.

(٧) سنن أبى داود ، باب ماجاء فى حكم أرض خيبر، جـ٢، ص١٤٢ . مصنف ابن أبي شيبة - بمعناه - باب ماقالوا فى قسمة مايفتح من الأرض ..إلخ، رقم٣٢٩٧٤، جـ٦، ص٤٦٦، الفتح الربانى بترتيب - مسنداحمد- باب أن الحربى إذا أسلم قبل القدرة عليه أحرز أمواله ، وحكم الأرضين المغنومة، رقم٣١٦، جـ١٤، ص١١٤. وفى القول المسدد - على الفتح الربانى - سكت عنه أبوداود والمنذري وسنده جيد . نيل الأوطار، باب حكم الأرضين المغنومة ، جـ٨ ، ص ١٦١ .

إلى اليهود [مزارعة ومعاملة][١] هو النصف الذى وقفه ولم يقسمه على ماروى في //حديث ابن عباس وابن عمر وجابر[٢] رضى الله عنهم: ثم (تولى عمر قسمه بين المسلمين في خلافته، لما أجلى اليهود عن خيبر)[٣] . ولو لم يكن الإمام مخيراً /بين القسمة وتركها، لما ترك النبي عليه السلام قسمتها/[٤]، ولم يكن يقفها على نوائبه.

٣-//ب٢١٦

فدل ذلك على خيار الإمام فيما يغلب عليه من الأرضين على الوجه الذي ذكرنا .

فإن قيل:قد روى محمد بن اسحق[٦]عن ابن [لمحمد] بن مسلمة عمن أدركه من أهله "أن النبي عليه السلام حاز حصون خيبر وأموالها إلا حصنين: الوطيح والسلالم، فسألوارسول الله عليه السلام أن يسيرهم، ويحقن دماءهم، ففعل.فلما سمع بهما أهل فدك[٧]صنعوا ذلك، فسألوه مثل ذلك.ثم إن أهل خيبر سألوا النبي عليه السلام أن يعاملهم على النصف، فصالحهم على أنا إذا شئنا أن نخرجكم أخرجناكم، فصالحهم أهل فدك على مثل ذلك ، فكانت أموال خيبر [فيئاً][٨] بين المسلمين ، وكانت فدك [خالصة][٩] لرسول الله صلى الله عليه وسلم ، لأنهم لم يوجفوا عليها بخيل ولاركاب[١٠]، فقد يجوز أن يكون مالم يقسمه النبي عليه الصلاة السلام من

---

(١) فى خ (حـ) ، لوحة ١٤٠ب/ من زراعته ومعاملته .

(٢) الأحاديث المذكورة آنفاً .

(٣) الأموال لأبي عبيد - بمعناه - رقم ١٤٢ ، ص ٧١ .

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ١٤٠ب . بالاضافة إلى بعض الخلط ولم يكن الإمام مخيراً يقفها على ....إلخ .
وقد حصل خلط للناسخ في العبارات بين ولو لم يكن مخيراً ، والأخرى ولم يكن يقفها، ودون يقفها ، لعلها .

(٥) شرح معاني الآثار، جـ٣ ، ص٢٤٧. معالم السنن للخطابى ، جـ٣، ص٣٠-٣١. الأموال لأبي عبيد ، جـ٣، ص٢٧١. الهداية - وشرحها - العناية ، والكفاية ، جـ٥، ص٢١٦-٢١٦ .

(٦) سبقت ترجمته ، ص ٢٥ .

(٧) فدك : قرية بالحجاز ، بينها وبين المدينة يومان ؛ وقيل ثلاثة . معجم البلدان، جـ٤، ص٢٣٨.

(٨) في خ (حـ) ، لوحة ١٤٠ب فيما .

(٩) في خ (حـ) ، لوحة ١٤٠ب خالية .

(١٠) السيرة النبوية لابن هشام - اختلاف بسيط فى اللفظ، جـ٢، ص٣٣٧ . سنن أبى داود، باب ماجاء فى حكم أرض خيبر - مجموعة أحاديث، جـ٢، ص١٤١-١٤٣ .

خيبر هو هذان الحصنان ، لأنه عليه الصلاة والسلام صالحهم على الجلاء ، ولم يوجف المسلمون عليه · فكانت لرسول الله عليه الصلاة السلام يفعل فيهما مايشاء كالنضير وفدك[١] ·

قيل له : هذا غلط ، لأنهم [أجلوا][٢] عنها بعدما أقام النبي عليه الصلاة والسلام عليهم لقتالهم وحاصرهم ، وماكان هذا سبيله فهو للغانمين ، إذا أراد الإمام قسمته كسائر ماأوجفوا عليه ، وقهروا أهله بالسيف ·

ألا ترى أنه فرق في هذا الحديث بين حكم مال فدك وبين حكم ماأجلوا عنه، وحصون خيبر كانت فيئاً بين المسلمين ، وكانت فدك لرسول الله عليه الصلاة السلام ، لأنهم / لم يجلبوا عليها بخيل ولا ركاب ·

// **وأما** النضير فكان سبيلها سبيل فدك/[٣] أعطوا بأيديهم وسلموها إلى النبي عليه السلام قبل أن ينهض لقتالهم ، **ويحتمل** أن النبى عليه الصلاة والسلام لم يقسم شيئاً من أرض خيبر بين الغانمين[٤] ، وأن يكون رواية من روى أنه عليه الصلاة والسلام قسم خيبر على معنيين : ٣-ر//٢٨١٧

قسمة الثمرة التى فارق اليهود عليها[٥] كما قيل فى قصة خيبر ·

ثم قسم رسول الله صلى الله عليه وسلم خمس الكتيبة وهي حصن هناك بين قرابته ونسائه وبين رجال ونساء من المسلمين[٦] ومعلوم أنه لم يقسم الرقبة وإنما قسم الثمرة ·

ويدل عليه قول ابن عمر فى قسمة عمر خيبر ؛ إنه خير أزواج النبي عليه الصلاة والسلام ، فمنهن من اختارت الأرضين ، ومنهن من اختارت الأوساق / التى كن يأخذنها/[٧] ·

---

(١) سنن أبي داود ، باب فى صفايا رسول الله صلى الله عليه وسلم من الأموال، جـ٢، ص١٢٨-١٢٩ ، وكذا باب ماجاء في خبر النضير ، جـ١٣٩-١٤٠ ·

(٢) في خ (حـ) ، لوحة ١٤٠ب أخلوا عنها ·

(٣) أي أنها لرسول خاصة ، ومابين الخطين ساقط من خ (حـ ، د)· لوحة ١٥٧أ/د ، لوحة ١٤٠ب/حـ ·

(٤) السيرة النبوية لابن هشام ، جـ٢ ، ص ٣٥٣ ·

(٥) كما فى حديث نافع عن ابن عمر « وكان التمر يقسم على السهمان من نصف خيبر» سنن أبي داود ، جـ٢ ، ص١٤١-١٤٢ ·

(٦) السيرة النبوية لابن هشام ، ذكر مقاسم خيبر ، جـ٢ ، ص ٣٤٩ ·

(٧) مابين الخطين ساقط من خ (د)، لوحة ١٥٧أ وفيه : ومنهن من اختار الأوساق ذكرنا حديثها · وانظر سنن أبي داود عن نافع عن ابن عمر، جـ٢، ص ١٤١-١٤٢ ·

فهذا بدل على أن رواية من روى (أن النبى عليه الصلاة والسلام قسم خيبر)، إنما المعنى فيه قسمة الغلة[١] .

ويدل عليه أيضاً (أن النبي عليه الصلاة والسلام : بعث عبدالله بن رواحة رضى الله عنه خارصاً)[٢]. فدل على أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يتولى قسمة مايؤخذ منهم بين المسلمين ، ولو كان قد قسم الأرضين لطالب كل واحد [لنفسه بالخرص][٣].

فإن قيل : روى محمد بن إسحاق[٤] عن نافع[٥] عن ابن عمر قال : «خرجت أنا والزبير والمقداد بن الأسود إلى أموالنا بخيبر ؛ نتعاهدها ؛ فلما جئناهم؛ تفرقنا في أموالنا [فعدى على][٦] من الليل وأنا على فراشى ، فنزعت يداي من مرفقي، فاستصرخ علي صاحباي، فأتياني، فقالا : من فعل بك؟، فقلت : لا أدري. فقدموا بي على عمر، فقال عمل يهود . ثم خطب ، فقال : ياأيها الناس إن رسول الله عليه الصلاة والسلام عامل يهود خيبر على أنا إن شئنا أخرجناهم ، ثم إنهم عدوا على عبدالله ، ففعلوا به ماقد بلغكم ، فمن كان له// مال بخيبر ، فليلحق به، فإنى مخرج يهود ، فأخرجهم)[٧].

٣٠٢// ٢١٧

---

(١) الغلة : كل مايحصل عليه من ريع أرض أو كرائها، أو أجرة غلام ، أو نحو ذلك. المغرب للمطرزي ، ص ٣٤٣ .

(٢) الخرص : يقال : خرص النخلة والكرمة ، يخرصها خرصاً : إذا حزر ماعليها من الرطب تمراً ، ومن العنب زبيباً ، فهو من الخرص : الظن ، لأن الحرز إنما هو تقدير بظن. النهاية لابن الأثير (خ ، ر) ، جـ٢ ، ص ٢٢ .
وانظر الحديث فى سنن أبى داود كتاب البيوع ، باب الخرص - بمعناه -، جـ٢، ص٢٣٦، شرح معاني الآثار للطحاوى ، كتاب المزارعة والمساقاة، جـ٤، ص١١٣، مصنف ابن أبى شيبه، جـ٧، ص٣٩٣. الهداية على البداية للغمارى، جـ٦ ، ص ٢٨٩، جـ٥، ص٦٦.

(٣) في خ (د) ١٥٧أ بسهمه بالخرص .
شرح معاني الآثار ، باب إحياء الأرض الميتة ، جـ٣ ، ص٣١١ .

(٤) سبقت ترجمته ، ص٢٥ .

(٥) سبقت ترجمته ، ص ١٦ .

(٦) في خ (ر) فعدى على برد من الليل .
والبرد ، الرسل ، قال الزمخشري : البرد - يعنى ساكنا - جمع بريد وهو الرسول مخفف من برد ، كرسل من رسل . النهاية فى غريب الحديث (ب ، ر)، جـ١، ص ١١٥ ، لسان العرب (د ، ب).

(٧) الفتح الرباني بترتيب - مسند أحمد- اختلاف بسيط، كتاب الإمارة والخلافة، خلافة عمر رضي الله عنه،إخراجه يهود من أرض خيبر سنة١٩هـ، حديث ، رقم ١٩٥ ، جـ٢٣، ص٨٦.
وفى القول المسدد ، أخرجه البخارى بمعناه عن مالك عن نافع عن ابن عمر ، وفي نسخة (ر ، حـ) ، لوحة ١٤١أ/حـ .
بعد نهاية الحديث ، أجمل الحديث فقال ابن عمر : خرجنا إلى أموالنا بخيبر نتعهدها، وقول عمر : ماكان له مال بخيبر فليلحق به . وفى حـ (من كان).

فدل ذلك عل (أن النبي صلى الله عليه وسلم قد كان قسم رقبة الأرضين بينهم ·

قيل له : ليس فيما ذكرت دليل على ماوصفت ، إذ ليس يمتنع أن يكون المراد ماسمى له من الأوساق دون رقبة الأرضين ، وكما سمى لأزواج النبي عليه الصلاة والسلام أوساقاً[١] ، ثم خيرهن /عمر/[٢] بين أن يأخذنها ، [أو][٣] يقسم لهن من الأرضين بقسطها[٤] · **ويحتمل** أن يكون سمى لكل واحدة موضع رقبة بعينه، تأخذ عنه الأوساق، وأضاف ذلك إلى نفسه؛ لما ثبت له من الحق في ثمرته[٥] ·

ومما يدل على أن النبي عليه الصلاة والسلام لم يقسم رقاب الأرضين ، فإنه أقر اليهود على أملاكهم التى كانت لهم فيها قديماً ؛ أن ملك الأرضين لو حصل للغانمين ، لم يجز أن يعطاها هؤلاء إلا على جهة المزارعة[٦] أو الإجارة[٧]، وهما عقدان لايصحان[٨] إلا على مدة معلومة[٩] ولم يشترط النبى عليه الصلاة والسلام لهم مدة معلومة ·

ويدل عليه أيضاً قوله[١٠] لهم (أنا متى شئنا أخرجناكم[١١] ، ولو كانت أملاكهم قد زالت [من أيديهم][١٢] ، الى الغانمين ، لما احتاج إلى هذا الشرط ، لأن المؤاجر لايحتاج إلى ذلك ·

ويدل عليه أن النبي عليه الصلاة والسلام لم يأخذ من الغانمين الذين كان لهم قسط من ثمرة خيبر العشر[١٣] ؛ ولانصف العشر ولو كانت الأرضون ملكاً لهم

---

(١) وقدر ذلك كما سنن أبى داود ، جـ٢ ، ص١٤١ ·«أطعم كل امرأة من أزواجه من الخمس مائة وسق تمراً ؛ وعشرين وسقاً من شعير» ·
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ١٤١ أ/حـ ·
(٣) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٤١ أ/حـ ويقسم ·
(٤) انظر سنن أبي داود ، باب ماجاء فى حكم خيبر ، جـ٢ ، ص١٤٢ · صحيح البخاري - بشرحه عمدة القاري - باب المزارعة بالشطر ونحوه ، جـ١٢ ، ص ١٦٧ ·
(٥) عمدة القارئ - المسمى بالعينى على البخارى - باب المزارعة بالشطر ونحوه ، جـ١٢، ص١٦٨ ·
(٦) المزارعة لغة : مفاعلة من الزرع وهو الانبات ·
شرعاً: عقد على الزرع ببعض الخارج· أنيس الفقهاء، ص ٢٧٣· تنوير الأبصار، جـ٦، ص ٧٤·
(٧) الإجارة لغة : اسم للأجرة ، وهي كراء الأجير ·
شرعاً : تمليك المنافع بعوض · أنيس الفقهاء ، ص ٢٥٩ ·
(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٤١أ/حـ لايصحان بالاتفاق ، إلا على ·
(٩) تبيين الحقائق ، جـ٥، ص١٠٦ ، وفيه أنه يشترط لصحة الاجارة أن تكون المدة معلومة·
(١٠) فى خ (حـ) ، لوحة ١٤١أ أيضاً قولهم ·
(١١) سبق ص ٧٣·
(١٢) مابين الخطين ساقط من (ر ، حـ) ، لوحة ١٤١ أ/حـ ·
(١٣) العشر : بالضم أحد الأجزاء العشرة ، والعشير فى معناه أنيس الفقهاء، جـ١٣٣ ·

وكانت في يد اليهود على وجه الأجارة أو المزارعة لما خلا من إيجاب عشر ونصف عشر، لأن أرض المسلم لاتخلوا من ذلك[١] وأي الوجهين ثبت مما وصفنا من ترك النبي عليه الصلاة والسلام قسمة جميع خيبر؛ أو قسمة بعضها ؛ فدلالته قائمة على صحة// ماوصفنا من أن غلبة الجيش على الأرض؛ لاتوجب نقل ملكها إليهم؛ إلا ٢٠/٢٣١٨/ب باختيار الإمام تمليكهم إياها ، وأن له إسقاط حقهم عن رقبتها[٢] /كما/[٣] وقف النبي عليه الصلاة والسلام بعض أرض خيبر على نوائبه ، منها الكتيبة للخمس ، ولطعام أزواجه، وطعام رجال سعوا في الصلح بينه وبين أهل فدك[٤] وهذه [نوائب][٥] ثابتة على ماروي في الأخبار ، ومنها الوطيح والسلالم على مابينا فيما تقدم، جعلها النبي عليه الصلاة السلام محبوسة على وجوه ، ولم يقسمها بين المقاتلة[٦] [فإذا جاز][٧] أن يوقف بعض الغنيمة وتصرف غلته فى مصالح المسلمين؛ ويمنع [تمليكه من حضر][٨] فتحه. **دل ذلك** على /أن/[٩] المقاتلة لايستحقون ملك الأرضين ؛ إلا باختيار الإمام ، ذلك لهم على الوجه الذي وصفنا.

فإن قيل : يجوز أن يكون الذي حبسه النبي عليه الصلاة والسلام من خيبر على نوائبه وطعام أزواجه كان من الخمس، الذى لاحق للمقاتلة فيه.

---

(١) نيل الأوطار باب حكم الأرضين المغنومة ، ج٨، ص ١٦٢-١٦٤ .

(٢) الأموال لأبي عبيد ، ص٧٦ ، ٨٠ . شرح السير الكبير، جـ٥ ، ص ٢١٧٩ .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (د) ، لوحة ١٥٧ب .

(٤) منهم محيصة بن مسعود أعطاه رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثين وسقاً من شعير ؛ وثلاثين وسقاً من تمر . السيرة النبوية لابن هشام، جـ٢، ص٤٤٩ . ذكر مقاسم خيبر (الشق ونطاة والكتيبة).

(٥) في خ (د) ، لوحة ١٥٧ب وهذه رواتب ثابتة .

(٦) سبق ذكره ، ص ٧٠ .

(٧) في خ (د) ، لوحة ١٥٧ب فأجاز .

(٨) في خ (ح) ، لوحة ١٤١ب/ح ويمنع ملكه من حصن فتحه ، وأما فى خ (ر) يحتمل كونها (حصن ، أو حضر).

(٩) مابين الخطين ساقطة من خ (ح) ، لوحة ١٤١ب .

قيل له : هذا غلط ، لأن سهل بن أبي حثمة[١] ذكر أن النبي عليه السلام: قسم خيبر نصفين : نصفاً لنوائبه [وحاجته][٢] ، ونصفاً بين المسلمين ، قسمه بينهم على ثمانية عشر سهماً[٣]، فهذا يسقط ظن من توهم أن ماوقفه كان من الخمس.

فإن قيل : فقد قسمها عمر رضى الله عنه بين الغانمين من حين أجلى عنها اليهود ، فدل ذلك على معنيين :

أحدهما أنه [لم يسقط][٤] حق الغانمين من رقابهما .

والثاني أنه لو كان أقرهم عليها على أنها ملكهم على ماكانت عليه قبل [الفتح][٥] ، لما جاز له أن يجليهم عنها .

قيل له دلالة فعل النبي عليه الصلاة والسلام فيها على النحو الذي قدمنا؛ قائمة على ماوصفنا ، وذلك لأن المقاتلة لو كانوا مستحقيها ؛ لما وقف نصفها وقتاً من الزمان لنوائبه وحاجاته وهي ملك لغيره ، ولما سلمها أيضاً إلى اليهود /معاملة/[٦]، /ومزارعة إلا بإذنهم ، لأن النبى عليه الصلاة والسلام لم ٣/٢١٨ظ//ر يكن يتصرف فى أموال المسلمين بغير رضاهم ، فلما دفعها إليهم من غير استئذان منه لهم؛ دل على أنه قد كان له إقرارهم فيها على أملاكهم ؛ على حسب ماكانوا مالكيها فيما قبل[٧]. **وأما** عمر بن الخطاب رضي الله عنه فإنه أخرجهم عنها[٨]، لأن النبي صلى الله عليه وسلم شرط عليهم : «إن لنا أن نخرجكم متى شئنا[٩]، فلما كان إقراره إياهم على هذا الشرط؛ كان له أن يخرجهم.

[ولمعنى][١٠] آخر وهو ماروى أن النبى عليه الصلاة السلام قال : (لايجتمع دينان فى جزيرة العرب)[١١] فكان ذلك عذراً فى إخراجهم وكذلك نقول :

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٤١ب/حـ سهل بن حتمه .
(٢) في خ (د) ، لوحة ١٥٧ب وخاصته .
(٣) وقد سبق ذكره ، ص ٧٠ .
(٤) في خ (ر) سقط ، وفى (خ) ، لوحة ١٤١ ب يسقط .
(٥) في خ (د) ، لوحة ١٥٧ب قبل الصلح .
(٦) مابين الخطين ساقط منة خ (حـ) ، لوحة ١٤١ب .
(٧) عمدة القارئ بشرح صحيح البخاري ، باب المزارعة بالشطر ونحوه . باختصار ، جـ١٢، ص ١٦٨. وانظر الأموال لأبي عبيد ، وقول المخالفين فيه ، ص ٧٧، ٨٩ .
(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٤١ب/حـ أخرجهم عنها إليه .
(٩) سبق ذكره الحديث ، ص ٧٣.
(١٠) في خ (حـ) ، لوحة ١٤١ب/حـ وبلغنى آخر .
(١١) السنن الكبرى للبيهقى ، باب لايسكن أرض الحجاز مشرك، جـ٩، ص٢٠٨. وكذا باب ماجاء فى تفسير أرض الحجاز ...إلخ .مصنف ابن أبي شيبة، باب من قال ===

فى أهل بلد إذا فتحناه أقررنا أهله على أملاكهم : إن لنا إخراجهم عنه لعذر ، كما «أخرج عمر رضى الله عنه أهل نجران)[١] ، لما بلغه عنهم كثرة خيلهم وسلاحهم وخاف على أهل المدينة منهم»[٢] ، ولما جاز له إخراجهم من أملاكهم للوجوه التى ذكرنا كان له حينئذ[٣] أن يجعلها للغانمين ، ويقسمها بينهم · كما له أن يفعل ذلك بدءاً ، فى حال قهرهم وفتح بلدهم ·

وأما فعل عمررضى الله تعالى عنه فى السواد، قال إسماعيل بن جعفر[٤]: روى عن إسرائيل[٥]عن أبي إسحاق[٦]عن حارثة بن مضرب[٧]عن عمر رضى الله تعالى عنه:(أنه أرادأن يقسم السوادبين المسلمين، وأمر بهم أن[يحصوا][٨]، فوجدالرجل [يصيبه[٩] اثنين]

=== لايجتمع اليهود والنصارى مع المسلمين فى مصر، رقم١٢٩٩٢، جـ٦، ص٤٦٨· سنن أبى داود باب فى إخراج اليهود من جزيرة العرب - بمعناه - حيث أمر صلى الله عليه وسلم بإخراجهم أو عزمه على ذلك ، جـ٢ ، ص١٤٧ · مجمع الزوائد - بمعناه- باب فى جزيرة العرب وإخراج الكفرة ، جـ٥ ، ص ٣٢٨ ·
أورد الهيثمى مجموعة أحاديث ، وبين الحكم عليها ، بعضها صحيحة متصلة الإسناد رجاله ثقات ، وبين مافى غيرها من مقال ·
الفتح الرباني بترتيب - مسند أحمد - باب فيما جاء فى فضائل جزائر العرب والحجاز، جـ٢٣، ص ٢٨٦· وانظر القول المسدد لابن حجر - معه ·

(١) نجران عدة مواضع منها نجران فى مخاليف اليمن من ناحية مكة ، سمى بنجران ابن زيدان بن سبأ بن قحطان ، لأنه كان أول من عمرها ونزل بها - نجران البلد المعروف فى جنوب المملكة العربية السعودية - معجم البلدان ، جـ٥ ، ص ٢٦٦ · الموسوعة العربية ، حـ٢ ، ص ١٨٢٤ ·

(٢) مصنف ابن أبى شيبة ، باب ماذكروا فى أهل نجران·إلخ، رقم٣٧٠١٤، جـ٧، ص٤٢٦ ، سنن أبى داود باب فى إخراج اليهود من جزيرة العرب، جـ٢، ص١٤٨· السنن الكبرى للبيهقى، باب لايسكن أرض الحجاز مشرك، جـ٩، ص٢٠٨· نيل الأوطار ، باب الجزية وعقد الذمة ، جـ٨ ، ص٢١٦ ·

(٣) في خ (حـ) لوحة ١٤١ب ، كان له ح أن يجعلها و(ح) اختصار حينئذ · وقد سبقت الإشارة إلى مثله ·

(٤) إسماعيل بن جعفر بن أبى كثير ، أبواسحاق الأنصاري مولاهم المدني، ثقة ، قال ابن معين فيما حكاه ابن أبى خيثمة ، ثقة مأمون ، قليل الخطأ ، صدوق ، مات سنة ١٨٠هـ·سيرأعلام النبلاء، جـ٨، ص٢٨٨-٢٣٠· تهذيب التهذيب، جـ١، ص٢٨٧-٢٨٨·

(٥) إسرائيل بن يونس بن أبي إسحاق السبيعى الكوفي ، وثقه جماعة ، وزاد الرازي قوله: صدوق من أتقن أصحاب أبى اسحاق ، وقال أحمد : حديثه عنه فيه لين ، سمع منه بآخره، ضعفه ابن المدينى ، ورده الذهبى ، وقال بل ثقة يقارب سفيان وشعبة ، مات سنة١٦٠هـ وروى غيره· سير النبلاء، جـ٧، ص٣٥٥· تهذيب التهذيب، جـ١، ص٢٦١·

(٦) سبقت ترجمته ، ص ٤٠ ·

(٧) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٤١ب/حـ حارثة بن مصرف ، وسبقت ترجمته ، ص ٤٠·

(٨) فى خ (حـ) ، لوحة ١٤٢ أ يحصروا ·

(٩) في خ (ر) هذه كلمة نصيبه غير واضحة ، وفى خ (حـ ، د) ، لوحة ١٤٢أ/حـ ، ١٥٨أ/د نصيبه ، وفى البيهقى ، والأموال يصيبه · وفى (د) نصيبه ابنين ·

وثلاثة من الفلاحين ، فشاور في ذلك أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم ، فقال علي رضى الله عنه وعنهم : دعهم يكونون مادة للمسلمين)، /وفي الأخبار أن علياً رضي الله عنه قال له : إنك ان قسمتهم بين هؤلاء، لم تصب من بعدهم شيئاً/[١]. فتركهم عمر رضى الله عنه ، وبعث عليهم عثمان بن حنيف ، فوضع عليهم ثمانية وأربعين ، وأربعة وعشرين ، واثنى عشر)[٢] . وهذا فعل مشهور عن عمر ، قد ورد به النقل من جهة الاستفاضة ، بحيث لايعترى فيه ريب ، وكذلك في مقدار الخراج من درهم[٣] وقفيز[٤] على كل جريب[٥] يصلح للزرع)[٦] ، واعترض مخالفونا على احتجاجنا بذلك من وجهين :

أحدهما : أن عمر لم يقرهم عليها على أنها ملكهم ، بل على أنها ملك للمسلمين وجعلها في أيديهم على وجه الأجارة[٧] .

والثاني :أن عمر وإن رأى ذلك - فقد خالفه/ /فيه غيره من الصحابة[٨] ٣٠//٢٨١٩ وإذا وقع الخلاف لم يصح الاحتجاج بقول بعضهم إلا بدلالة من غيره، واستدل مـــن

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د) ، لوحة ١٥٨أ .

(٢) مصنف ابن أبى شيبة - طرفاً منه - ، باب ماقالوا فى قسمة مايفتح من الأرض وكيف كان ، - مختصراً - ، رقم٣٢٩٧٢ ، جـ٦، ص٤٦٦ . السنن الكبرى للبيهقى، باب السواد - بمعناه -، جـ٩، ص١٣٤. الأموال لأبي عبيد، ص٧٤. ومابين القوسين غير موجود فى الكتب المذكورة .

(٣) درهم : الدرهم ستة دوانق ، وهو سبعة أعشار المثقال ، ويساوى بالجرام = ٢٫٩٧٥ جرام . الخراج والنظم المالية ، د. محمد ضياء الريس ، ص ٣٤٣ .

(٤) قفيز : القفيز ثمانية مكاكيك .

والقفيز المقدر في الخراج يعادل : ٣٦ صاعاً من القمح ، أي مايزن ٢٦٫١١٢ كيلو غراماً ، أو ماسعته ٣٣٫٠٥٣ لتراً .

لسان العرب (ز ، ق) ، هامش الإيضاح والتبيان فى معرفة المكيال والميزان لابن الرفعة، تحقيق د.محمد الخاروف ، ص ٧٢ .

(٥) الجريب : مكيال قدره أربعة أقفزه .

إذاً مقدار الجريب ٤ x ٣٣٫٠٥٣ = ١٣٢٫٢١٢ لتراً

بالجـــرام ٤ x ٢٦٫١٢٢ = ١٠٤٫٤٤٨ كجم

المصباح المنير (ج ر) ، هامش الإيضاح والتبيان فى معرفة المكيال والميزان لأبي عباس نجم الدين بن الرفعة الأنصارى، تحقيق الدكتور محمد أحمد الخاروف، ص٧٢.

(٦) مصنف ابن أبي شيبة، جـ٦، ص٤٣٥، باب ماقالوا فى الخمس والخراج كيف يوضع.

(٧) الأموال ، ص ٨٨ ، ٨٩ حديث الشعبى ، تعليق أبي عبيد .

(٨) كبلال وغيره من الصحابة رضوان الله عليهم ثم وافقوه الأموال ، ص ٧٢-٧٣ .

قال أنها موقوفة على ملك المسلمين **بما روى** قيس بن مسلم[١] عن طارق ابن شهاب[٢] قال : «أسلمت امرأة من أهل نهر الملك[٣] ، فقال عمر : إن اختارت[٤] أرضها؛ وأدت ماعلى أرضها ؛ فخلوا بينها وبين أرضها، وإلا فخلوا بين المسلمين وبين أرضهم»[٥] . **وبما روى** المسعودى[٦] عن أبي عون الثقفي[٧] قال : أسلم دهقان[٨] على عهد علي رضى الله عنه ، فقال له علي : أما أنت فلاجزية عليك ، وأما أرضك فلنا[٩] . وبما روى جماعة من السلف من كراهة شراء أرض الخراج وادعوا أن كراهتهم لذلك كانت من جهة أن أهلها غير مالكين لها وأنها موقوفة على ملك من فتحها[١٠] قالوا

---

(١) قيس بن مسلم الجدلى العدواني الكوفي، ثقة، وكان مرجئاً ، مات سنة ١٢٠هـ .
سير النبلاء ، جـ٥ ، ص١٦٤. تهذيب التهذيب ، جـ٨ ، ص٤٠٣-٤٠٤ .

(٢) طارق بن شهاب بن سلمة الأحمسى البجلى الكوفى . قال أبوداود : رأى النبى صلى الله عليه وسلم ، ولم يسمع منه شيئاً ، غزا فى خلافة أبى بكر ، وأرسل عن النبى صلى الله عليه وسلم ، جاهد كثيراً ، ثقة ، معدوداً فى العلماء ، وفاته سنة ٨٣هـ، وقيل٨٢هـ. سير النبلاء ، جـ٣ ، ص٤٨٦-٤٨٧. تهذيب التهذيب ، جـ٥ ، ص٣.

(٣) نهر الملك : كورة واسعة ببغداد بعد نهر عيسى ، يقال : إنه يشتمل على ثلاثمائة وستين قرية على عدد أيام السنة . معجم البلدان ، جـ٥ ، ص ٣٢٤ .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٤٢ أ/حـ إن اجازت .

(٥) في خ (ر) كانت في الأصل وبين أرضهم ثم شطبت وصححت في الهامش وبين أرضها والمدون كما فى خراج يحي بن آدم . شراء أرض الذميين ، رقم[١٨١]، ص٥٩. دار المعرفة بيروت ، وانظر الأموال لأبي عبيد، ص٩١-٩٢ . مصنف ابن أبي شيبة باب ماقالوا فى الرجل من أهل الذمة يسلم ، رقم[٣٢٩٤٣]، جـ٦، ص٤٦٣. شرح السير ، جـ٥ ، ص٢١٣٨ وفيها بالمعنى .

(٦) المسعودي : عبدالرحمن بن عبدالله، سبقت ترجمته ، ص ٣٢ .

(٧) في خ(حـ)، لوحة١٤٢أ أبي عوف الثقفى ، وفى (د) ، لوحة ١٥٨أ أبى عون التيمى، وفى خ (ر) أبى عون الثقفي ثم شطب على الثقفي وصحح في الهامش التيمي، والمدون هو الصواب. وكما فى كتاب خراج يحيى بن آدم، وليس فى تهذيب الكمال أبو عوف.
أبوعون/محمدبن عبيدالله بن سعيد الثقفى الكوفي الأعور، ثقة،مات فى ولاية خالد ابن عبدالله على العراق ، ص١١٦هـ . تهذيب الكمال ، جـ٢٦ ، ص٣٨. تهذيب التهذيب ، جـ٩ ، ص٣٢٢.

(٨) الدهقان : بكسر الدال وضمها ، رئيس القرية ومقدم التناء ، وأصحاب الزراعة ، وهو معرب ونونه أصلية ، لقولهم تدهقن الرجل ، وله دهقنة بموضع كذا ، وقيل النون زائدة وهو من الدهق ؛ الامتلاء . النهاية لابن الأثير ، جـ٢ ، ص ١٤٥ .

(٩) الأموال لأبي عبيد ، رقم١٢٤ ، ص٦٠، الخراج ، يحيى بن آدم - بمعناه - رقم [١٨٩]ص٦١، مصنف ابن أبي شيبة، باب ماقالوا فى الرجل من أهل الذمة يسلم. إلخ، رقم[٣٢٩٤١]، وكذا عن عمر وعلي ، رقم[٣٢٩٤٢]، جـ٦ ، ص٤٦٢ .

(١٠) مصنف ابن أبى شيبة، باب فى شرى أرض الخراج، برقم[٢٠٧٩٤، ٢٠٧٩٥، ٢٠٧٩٦]، جـ٤، ص٣٣٧. الخراج ليحيى بن آدم، ص٥٤-٥٥، وروى ذلك عن شريك، والحسن بن صالح ، الحسن عن عمر وغيرهم ، الأموال لأبي عبيد، ص٩٩ ، مجمع الزوائد ، باب بيع أرض الخراج ، وفى جميعها مقال فى الأول من ضعفه الجمهور ، والثانى ساقط من أصل السماع ، وقال عن الثالث : فيه من لا أعرفه .

والأجرة تسمى خراجاً[١] ومنه قول النبى صلى الله عليه وسلم: «الخراج بالضمان»[٢]، يعنى الغلة[٣] «وأن النبى عليه الصلاة والسلام لما حجمه أبوطيبه، سأل أهله أن يضعوامن خراجه»[٤].

قال أحمد: وأما قولهم أن السواد في أيدي أهله على وجه الإجارة، وأنها باقية على ملك المسلمين موقوفة عليهم، وأنه قول بين الاستحالة ظاهر الفساد ، ومع ذلك فدلالته قائمة على صحة قولنا، وإن سلمنا لهم دعواهم هذه[٥] وسنبين ذلك بعد إيضاحنا لفساد دعواهم هذه .

[أولاً : إبطال القول بأن السواد كان إجارة] :

فنقول: إن الإجارة لها شرائط لاتصح إلا بها ، باتفاق من الفقهاء ، وأنها متى عدمت شرائطها؛ لم تصح. منها : أنها تحتاج إلى مدة معلومة فيما تتعلق به الإجارة بالوقت[٦]، ومعلوم أنه لم يكن فى توظيف عمر بن الخطاب رضي الله عنه مدة لامعلومة ولامجهولة، **وأيضاً** الإجارة لاتنعقد إلا برضا المتعاقدين[٧]وعمر رضى الله عنه فإنما بعث عثمان بن حنيف وحذيفة، فوضعا على أراضيهم شيئاً؛ وعلى رؤوسهم شيئاً، ولم يناظروهم ، ولم يعاقدوهم عليها فكيف يكون ذلك /إجارة[٨]/ ،

---

(١) الأموال لأبي عبيد ص ٩٣ ، ١٠١-١٠٢ .

(٢) سنن أبى داود ، باب فيمن اشترى عبداً فاستعمله، ثم وجد به عيباً، جـ٢، ص٢٥٤، سنن ابن ماجه ، أبواب التجارات ، باب الخراج بالضمان ، رقم ٢٢٦٢، جـ٢، ص٦٣، سنن النسائى ، كتاب البيوع ، باب الخراج بالضمان، جـ٧، ص٢٥٤. الفتح الربانى بترتيب - مسند أحمد - باب ماجاء فى عهدة الرقيق، رقم٢١١، جـ١٦، ص٦٢، وفى القول المسدد : صححه الترمذى وابن حبان وابن الجارود وابن القطان .

(٣) الأموال لأبي عبيد، ص٩٣ ، شرح السنة للبغوى ، باب فيمن اشترى عبداً، فاستغله، جـ٨، ص١٦٣-١٦٤ .

(٤) الفتح الربانى بترتيب - مسند أحمد - باب ماجاء فى أجرة الحجام ، رقم٣٩٧ جـ١٥، ص١٢٤ ، وفى القول المسدد تخريجه (ق . وغيرهما)، مجمع الزوائد بمعناه - باب كسب الحجام وغيره، جـ٤، ص٩٧. ثلاثة أحاديث ذكر فيها أنه طلب من أهله التخفيف عنه قال عن الأول: عن جابر رجاله ثقات إلا أنه من رواية ابن أبى وحشية عن سليمان بن قيس، وقيل له: يسمع منه ، والثاني عن علي: وفيه أبوحباب الكلبي، وهو مدلس وقد وثقه جماعة، والثالث: عن ابن عباس، رواه الطبراني في الأوسط، ورجاله ثقات .

(٥) الأموال ، ص ٩٤ .

(٦) المقنع للأقطع فى لوحة ٧١ب ، تحفة الفقهاء علاء الدين السمرقندى، جـ٢، ص٣٤٧.

(٧) بدائع الصنائع، جـ٤، ص ١٧٩٩ .

(٨) ما بين الخطين ساقط من خ (ر).

وأيضاً [فإجارة][١] المولى على عبده لاتصح، ولايثبت له عليه دين[٢] فإن كانت الأرضون مبقاة على حكم الفيء، وكذلك الرقاب ينبغى// أن يكونوا عبيداً. ٣-١//٥٢١٩ فلايصح حينئذ بيعهم لأن مالك الأرضين هو مالك الرقاب/.

/**وأيضاً** [وضع][٣] الجزية على رؤوسهم فدل على أنهم أحرار، لأن العبد لاجزية عليه[٤]/.

وأيضاً فإن سبيل مايؤخذ من الأرضين سبيل الجزية المأخوذة من الرقاب ، ومعلوم أن من أسلم منهم سقطت عنه الجزية، ولو كان بمنزلة الأجرة؛ وكان هو باقياً على حكم الفيء لم يسقط ذلك عنه بإسلامه، لأن الإسلام لايسقط الأجرة، ولايزيل الرق فكذلك مايؤخذ من الأرضين، ليس على وجه الأجرة.

وأيضاً فلا خلاف في بطلان إجارة النخل والشجر، فدل /على/ أنها لم تكن إجارة، وأنها لو كانت إجارة لوجب أن تكون أجرتها للغانمين، ولم يختلف الناس أن عمر رضى الله عنه لم [يصرف][٥] خراج السواد إلى الغانمين خاصة دون غيرهم من المسلمين، بل كان حكمه حكم سائر الفيء الذي لم يفتتحه المقاتله.

وأيضاً لو كان المأخوذ من أهل السواد على جهة الأجرة لما اختلف الرجال والنساء؛ ولاالصغار ولاالكبار فيما يؤخذ من جزية الرأس؛ لأنهم لايختلفون[٦] فى أجرة ماينتفعون/به/[٧]، فلما لم يجب على النساء والصغار جزية الرؤوس علمنا[٨]

---

(١) فى خ (ر) فأحازه .
(٢) بدائع الصنائع، جـ٧، ص١٩٤-١٩٥ .
كتاب المأذون ، وتكلم فيه عن حكم البيع - وسبق ذكر الأجارة وتعريفها بأنها بيع للمنافع . ص ٧٤ .
(٣) العبارة فى المخطوط (ر) وصف .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (حـ، د)، لوحة ١٤٢أ/حـ، ولوحة ١٥٨ب/د، بدائع الصنائع، جـ٧، ص ١١١، جامع الرموز شرح مختصر النقاية للقهستاني لوحة٦١٦، الأموال لأبي عبيد، ص ١٨٠ .
(٥) في خ (ر)، الكلمة غير واضحة أهي صاد أم عين .
(٦) فى خ (د)، لوحة ١٥٨ب لم يختلفون .
(٧) مابين الخطين ساقط من خ (حـ)، لوحة ١٤٢ب .
(٨) العبارة غير واضحة فى خ (ر)، وغيرها من الكلمات بعدها .

أنها ليست بمنزلة الأجرة ، **وأيضاً** [فإذا وضح][١] مااحتج به عمر على من خالفه من الصحابة، فسد اجتماعهم على ذلك؛ أنه خرج إليهم يوماً بعد طول المنازعة، فقال فيما روى هشام بن سعد[٢] عن زيد بن أسلم[٣] عن أبيه[٤] عن عمر، قد قرأت الآيات من كتاب الله تعالى عز وجل، واستغنيت بهن. قال الله تعالى: ﴿مَاأَفَاءَ اللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَىٰ ... ﴾[٥] الآية . والله مالهؤلاء وحدهم، ثم قال تعالى : ﴿والَّذِينَ جَاءُوا مِنْ بَعْدِهِمْ....﴾[٦] الآية ، ثم قرأ قوله تعالى: ﴿ لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ...﴾[٧] الآية، فوالله مالهؤلاء وحدهم، ولئن بقيت إلى قابل لألحقن آخر الناس بأولهم، ولاجعلنهم ببانا يعنى باباً واحداً» .

قال أسلم : فجاءه ابن له وهو يقسم، يقال له : عبدالرحمن، قال : اكسنى خاتماً، قال : ألحق بأمك تسقيك شربةً من سويق ، ومأأعطاه شيئاً)[٨]، فعمر رضي الله عنه تلا عليهم الآية ، واحتج بها عليهم// استغناء بها وبدلالتها عن ٢٢٢٠//١-٣ موافقتهم إياه وأخبر أن الجميع متساوون فى هذا الحق من باشر الحرب والفتح ، ومن جاء من بعدهم ممن لم يباشر ذلك، فكيف يجوز أن يتوهم [عليه][٩] أنه قصد الى وقفها على الغانمين وإجارتها عليهم ؛ وهو يقول لهم : إنى إنما فعلت ذلك ليشاركم من بعدكم فيها . فهذا يوضح بطلان دعوى من ذكرنا قوله، وعلى أن القوم لم ينازعوه فى الاجارة لوتركها، وإنما نازعوه فى قسمتها ؛ وإزالة ملك أهلها فاتفق معه جل الصحابة

---

(١) فى خ (حـ)، لوحة ١٤٢/ب فإن أوضح .
(٢) فى خ (حـ) هاشم بن سعيد وهو خطأ، وفى خ (ر) هشام بن سعيد، وسبقت ترجمته، ص٨٢.
(٣) سبقت ترجمته ، ص ٦٩ .
(٤) سبقت ترجمته ، ص ٧٠ .
(٥) سورة : الحشر، آية (٧) .
(٦) سورة : الحشر، آية (١٠) .
(٧) سورة:الحشر،آية(٨).والعبارة من قوله ثم قرأ...الآية ساقط من خ (د)، لوحة١٥٩أ.
(٨) الجزء الأول من الحديث، سبق ذكره، ص٧٠ ، وانظرالسنن الكبرى للبيهقى، باب ماجاء فى قول عمر رضى الله عنه مامن أحد ..إلخ، جـ٦، ص٣٥١، وباب لايفرض لبالغ واجباً إلا لبالغ ...إلخ، جـ٦، ص٣٥٢، مصنف ابن أبي شيبة - بمعناه - باب ماقالوا في قسمة مايفتح من الأرض، وكيف كان رقم ٧٧٩٢٣، وكذا رقم٨٩٢٣، جـ٦، ص٤٦٦-٤٦٧ ، شرح معاني الآثار، كتاب وجوه الفيء وخمس الغنائم، جـ٣، ص٢٤٧-٣٠٧ ، الأموال لابي عبيد، ص ٧٥ ، الخراج لأبي يوسف، ص٢٣، الخراج ليحيىٰ بن آدم، رقم ١٠٥-١٠٨، ص ٤٣-٤٤. حاشية رد المحتار، جـ٤، ص١٧٧ .
(٩) فى خ (د) ١٥٩أ عليهم .

رضي الله تعالى عنهم مثل علي رضى الله عنه، وعثمان، وعبدالرحمن بن عوف رضى الله عنهم، والأكابر ذوي الفقه والعقول والعلم منهم[١]، فثبت باتفاقهم على ذلك مع ماأورد من الآثار صحة ماقلنا .

[ثانياً : ابطال القول بأن السواد موقوف]

وأما مااحتجوا به من أمر الدهقان الذى أسلم على عهد عمر، والذي أسلم على عهد على فقالا له:(إن تركت أرضك فهي لنا)[٢]، فإن معناه عندنا أن لنا أن نزرعها، ونؤدى خراجها ونؤاجرها، وكذلك نقول:فى الذي يعجز عن زراعة أرض الخراج[٣] **ويدل عليه** ماروى هشام[٤]قال: حدثنا شيبان[٥]عن الزبير بن عدي[٦] (أن دهقانا أسلم على عهد على رضى الله عنه، فقال له علي: إن أقمت في أرضك رفعناالجزية عن رأسك وأخذناها من أرضك، وإن تحولت عنها؛ فنحن أحق بها»[٧]. يعنى أنا أحق بزراعتها أوإجارتها.**وعلى** أنه لو ثبت أن عمر إنما جعل الأرضين في أيديهم موقوفة على المسلمين لاعلى أنها، ملك لهم لكانت دلالة فعله على صحة ماذكرنا قائمة، وذلك لأن الغانمين فى هذه الحال ممنوعون من ملكها والتصرف فيها حسب تصرف المالكين فى أموالهم، وإذا صح ذلك، وجاز للإمام فعله، علمنا أن صحة ملك الغانمين في الأرضين موقوفة على اختيار الإمام، فكان للإمام حينئذ تبقيتها على ملك أهلها، إذ لاملك لأهلها الذين أقرهم الإمام فيها، / ولاحق لهم يومئذ فى كونها موقوفة دون أن تكون ملكاً لأهلها الذين أقرهم الإمام فيها/[٨] .

---

(١) الخراج لأبي يوسف، ص ٣٥ .

(٢) سبق - من طريق آخر، ص ٧٩ .
ابن أبى شيبة - بمعناه - رقم ٢٤٩٢٣، جـ٦، ص٤٦٣ .

(٣) الخراج لأبي يوسف، ص ٦١-٦٢ .

(٤) إن كان المراد ابن سعد فقد سبق، ص ٦٩ .

(٥) شيبان ليس عندى مايبين من المراد .
حيث لايوجد فيمن روي عن الزبير بن عدى، شيبان ، وليس فيمن روى عن الأعمش ممن روى عن شيبان النحوى: وهو ثقة، وروى: صدوق عنده مناكير، وتفردبأحاديث عن الأعمش من يدعى هشام إن كان هوالمراد.تهذيب الكمال، جـ٥، ص٥٩٢ .تاريخ بغدادجـ٩، ص٢٧١.ميزان الاعتدال جـ٢، ص٢٨٥ .تهذيب التهذيب جـ٤، ص٣٧١ .

(٦) الزبير بن عدي ، أبو عدى الهمداني اليامي ، الكوفي ، قاضي الري .
ثقة، ثبت ، مات سنة ١٣١هـ . تهذيب الكمال، جـ٩، ص٣١٥، سير أعلام النبلاء، جـ٦، ص١٥٧، ميزان الاعتدال، رقم ٥٤٨٢، جـ٢، ص٦٨ .

(٧) فى خ (ر ، حـ)، لوحة ١٤٢ب/حـ وأخذنا وهو كذلك فى سنن البيهقى .
مصنف ابن أبى شيبة باب ماقالوا فى السير وترك السرعة ..إلخ، رقم٣٢٩٤١، جـ٦، ص٤٦٣، الخراج ليحيى بن آدم -بمعناه-، رقم١٨٩ ص٦١، السنن الكبرى للبيهقي، باب الأرض إذا أخذت عنوة ...إلخ، جـ٩، ص ١٤٢، وقد سبق ص ٧٩ .

(٨) مابين الخطين ساقط من خ (د)، لوحة ١٥٩أ .
وانظر فتح القدير، جـ٥، ص ٢٨٢-٢٨٣، الأموال لأبي عبيد ص ٨٩ ، ١٠٣ .

وأيضاً فلما ثبت أن الغانمين وغيرهم سواء؛ فيما يؤدونه من خراج هذه الأرضين علمنا أنه ليس للغانمين مزية على غيرهم، فيما يتعلق بحكم الأرضين، وإذا كان كذلك// فمعلوم أن حق الجميع إنما هو فى الخراج الموظف عليهم، وأنهم لايستحقون في حال من الأحوال تمليك رقبة الأرضين وقسمتها بينهم، وإذا لم يستحق [المسلمون][1] ملك رقبة الأرضين، فلاحق لهم فى أن تكون موقوفة دون أن تكون ملكاً لأهلها، لما[2] كان الحق الذي يستحقه المسلمون[3] قائما، سواء كانت ملكاً لأهلها، أو كانت موقوفة فثبت أن الذى فعل عمر فى أرض السواد كان على جهة تبقية ملك أهلها عليها.

فإن قيل : فائدة كونها موقوفة دون أن تكون مملوكة لفائدة وقوف الأرضين من جهة ملاكها.

قيل له::إنما صح أن يكون أرضوا الملاك موقوفة على وجوه القرب، فيمنع ذلك من انتقال الأملاك فيها، من قبل أن وجوب تلك الحقوق كانت من جهة الملاك؛ وانتقال الملك إلى غيره يمنع نفاد شرطه وماأوجبه/من/[4] الحق فيها، وحق الخراج لم يتعلق بإيجاب آدمى، فيكون حكمه مقصوراًعلى ملكه دون ملك غيره فلايمنع انتقال الملك فيه من بقاء الحق. [كالزكاة][5]والعشر وسائرالحقوق التى تجب لله تعالى في الأموال، فلايمنع انتقال الملك.

[ثالثاً : ابطال قول المخالفين بأن كراهة شراء السواد دليل الملكية]

وأما كراهة من كره شراء أرض السواد من السلف، فلم يكن ذلك لأنهم يرونها ملكاً لأهلها [لكن لأن][6] الخراج قد[يوضع] موضع الجزية، فكرهوا أن يدخل المسلم نفسه فيما يلزمه [في ماله][7] حكم الفيء، **وأما** من زعم منهم أن فعل عمر رضي الله عنه في ذلك لايقوم به حجة لمخالفة بعض الصحابة إياه فيه، **وذكر** في ذلك ماروي عن بلال ونفر من الصحابة رضي الله تعالى عنهم: «أنهم سألوه قسمة السواد»[8]، **وأن عمر** رضي الله عنه كان: (أعطى بجيلة ربع السواد ثلاث سنين ، ثم قال عمر لجرير بن عبدالله رضي الله عنهم لولا أني قاسم مسؤول

(١،٣) في خ (ر) المسلمين .
(٢) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٤٣أ إذ ، إذا .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح)، لوحة ١٤٣أ /ح .
(٥) في خ (د)، لوحة ١٥٩ب للزكاة .
(٦) فى خ (ح)، لوحة ١٤٣أ لاكن الخراج .
(٧) في خ (د)، لوحة ١٥٩ب فيما له .
(٨) الأموال لأبي عبيد - بمعناه - رقم ١٤٧ ص ٧٣ .

لكنت على ماقسم لكـــم فأرى أن ترده على المسلمين، ففعل، فأجازه عمر بثمانين ديناراً)[١] ، (**وأن** امرأة من بجيلة قالت لعمر: إنى [لاأرضى][٢] حتى تملأ كفى ذهباً ، وتحملنى على جمل ذلول، وتعطينى قطيفة حمراء، ففعل)·[٣] قالوا يدل ذلك على وجهين :

أحدهما : وجود الخلاف من بعض الصحابة رضى الله تعالى عنهم عليه فيما فعله ·

والثانى : أنه فعل ذلك برضا من له فيها الحق من الغانمين[٤] **وبما روي** أن [عمرو][٥]بن العاص لما فتح مصر،استشار من كان معه من الصحابة رضى الله تعالى عنهم فى قسمة أرضها؛ كما قسم غنائمهم، وكما قسم رسول الله صلى الله عليه وسلم خيبر بين من شهدها،/ ٣-/٢٢٥١/فقال الزبير: ماذاك إليك ولا إلى عمر هى أرض أوجفنا عليها بخيلنا؛ وحوينا مافيهافكتبوا إلى عمر رضى الله عنه·فكتب عمر: أني /إن/[٦] قسمتها بينكم، لم يكن لم؟ بعدكم مادة، فأوقفوها فيئاً على من بقي من المسلمين، حتى ينقرض آخر عصابة من يغزو من المؤمنين[٧]· فهذا زبير قد خالف فيه عمر رضي الله عنهما في جواز قسمة الأرضين[٧] **وبما روى** حبيب بن أبي ثابت[٨] **عن ثعلبة بن يزيد الحماني**[٩] قال :(قال علي رضى الله عنه [لولا][١٠] أن

---

(١) شرح معانى الآثار مع اختلاف بسيط ، باب الأرض تفتح كيف ينبغى للإمام أن يفعل بها، جـ٣، ص ٢٤٩· الأموال لأبي عبيد، رقم ١٥٤، ص ٧٨ ·

(٢) في خ (حـ)، لوحة ١٤٣أ لأرضى ·

(٣) في خ (د)، لوحة ١٥٩ ب ففعل بالمرأة ·
انظر شرح معاني الآثار، جـ٣، ص٢٤٩-٢٥٠ المعنى مع اختلاف اللفظ ، الأموال لأبي عبيد -بمعناه- رقم [١٥٥]، ص ٧٨، الخراج لأبي يوسف، ص ٣٢ ·

(٤) شرح معاني الآثار، باب الأرض تفتح كيف ينبغى للإمام أن يفعل فيها، جـ٣، ص٢٤٩-٢٥٠ ، الهداية وفتح القدير عليها، جـ٥، ص ٢١٧ ·

(٥) في خ (حـ)، لوحة ١٤٣ أ عمر ·

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر)·

(٧) شرح معاني الآثار ، باب الأرض تفتح ··الخ مفصلاً ، جـ٣، ص٢٥٠ - ذكره الجصاص مختصراً - فتح القدير ، مختصر ، بذكر الخلاصة التى انتهى اليها الأمر ، قسم الغنائم ووضع الخراج على الأرضين، جـ٥، ص٢٧٩ ·

(٨) سبقت ترجمته، ص ٨ ·

(٩) ثعلبة بن يزيد الحماني الكوفي ، وثقه النسائي وكذا ابن حبان ذكره فى الثقات ، إلا أنه قال لايحتج بحديثه إذا انفرد عن علي، وكان غالباً فى التشيع، وقال البخاري: فى حديثه نظر، لايتابع فى حديثه · تهذيب الكمال، جـ٤، ص٣٩٩· ميزان الاعتدال، رقم ١٣٩١، جـ١، ص ٣٧١· تهذيب التهذيب، جـ٢، ص٢٦ ·

(١٠) في خ (ر) لو أن ·

يضرب بعضكم وجوه بعض لقسمت السواد [بينكم])[١]، فإنا نقول في ذلك : إن بلالاً ومن خالف من الصحابة في قسمة السواد، فإنهم قد وافقوه بعد ذلك على رأيه حين احتج عليهم، بدلالة الآيات التى تلاها عليهم، ولم يثبت عن أحد منهم أنه نازعه فيها بعد ذلك، فحصل منهم إجماع بعد الاختلاف، فارتفع الاختلاف المتقدم[٢]. وكذلك الزبير قد كان خالفه؛ بدأً ثم لم يظهر منه خلاف بعد ماعرف صحة رأي عمر رضى الله تعالى عنه وجهة وجه المصلحة فيه[٣] .

وأيضاً فلو كان خلافهم إياه باقيا على الجهة التى ذكرت لم يكن فيه دلالة على موضع الخلاف بيننا وبينهم، لأنا نقول إنه تجوزالقسمة، ويجوز تبقية أهلها على أملاكهم فيها، إلا أن ذلك موقوف على اجتهاد الإمام؛ ومايرى من المصلحة فيه[٤]. فجائز أن يكون خلافهم إياه كان في جهة المصلحة؛ أهي القسمة أو التبقية على ملك أهلها/، فرأى هؤلاء أن المصلحة فى القسمة، ورأى هؤلاء أن المصلحة فى تبقيتها على ملك أهلها/[٥]، فلايكون فى [هذا] الخلاف دلالة على أنهم لم يكونوا يرون مافعله عمر رضى الله عنه صواباً، بل جائز أن يكون ذلك من / رأيهم جميعاً، وأنهم خالفوه في جهة[٦]/ المصلحة فى الحال. **وأيضاً:** لو ثبت إقامتهم على الخلاف على الوجه الذى أدعاه المخالف، لم يمتنع أن يقال: إن [خلاف من خالفه من الصحابة /فى ذلك[٧] / أى لايكون خلافاً، بل يكون شذوذاً لاتفاق الأئمة الراشدين عليه، وهم عمر وعثمان وعلي] /وكبراء الصحابة معهم/[٨]، و/قد/ قال النبى صلى الله عليه وسلم: (عليكم بسنتى وسنة الخلفاء الراشدين من بعدي عضوا عليها بالنواجذ)[٩].

---

(١) الأموال لأبي عبيد، رقم٨٠٢، ص١٠٣، الخراج ليحيى بن آدم رقم١١٤، ص٤٦، وغيرها من الروايات ، وفى هامشه تصحيح -أحمد محمد شاكر- فقد ورد في سند بعض طرقه- عمرو بن أبى المقدام - فصوبه بأنه عمرو بن ثابت بن هرمز قال : وهو ضعيف جداً ، بل قال ابن حبان : يروى الموضوعات عن الأثبات ، وفيه الأجلح ، صدوق سيء الحفظ ، الخراج لأبي يوسف، ص٣٦-٣٧ ، وفى خ (ح)، لوحة ١٤٣ب فيما بينكم .

(٢) فتح القدير، جـ٥، ص ٢١٧-٢١٨ ، الخراج لأبي يوسف، ص ٣٥ .

(٣) شرح معاني الآثار ، باب الأرض تفتح ...إلخ، جـ٣، ص ٢٥٠ .

(٤) شرح معاني الآثار، جـ١٠، ص ٢٤٧ .

(٥،٦،٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح)، لوحة، ١٤٣ب/ح .

(٨) مابين الخطين ساقط من خ (د) لوحة ١٦٠ أ .

(٩) سنن ابن ماجه ، - اختلاف بسيط- باب اتباع سنة الخلفاء الراشدين المهديين، رقم (٣٤،٣٥)، جـ١، ص١٠ ، شرح السنة للبغوى ، وفى هامشه - تحقيق زهير الشاويش، شعيب الأرناؤوط - باب قيام شهر رمضان وفضله ، جـ٤، ص١١٩، أنه قطعة من حديث رواه أصحاب السنن عن أبى نجيح بسند صحيح .

فلايكون غيرهم /إذا اتفقوا/ خلافاً عليهم ، **وأما** ماروى عن ثعلبة بن يزيد الحماني[١] أن علياً رضى الله عنه قال (لولا أن يضرب بعضكم وجوه بعض بالسيف لقسمت السواد بينكم)[٢].فإنه قول لايصح عن علي من جهة[السند][٣]، وكيف يصح ذلك عن علي وهو أول من أشار على عمر بأن لايقسم السواد بينهم، وأن/ /يقر أهلها عليها ليؤدوا الخراج)[٤]، وعلى أن قسمته لوكانت عنده واجبة.لما ترك الحق عنده؛خشية أن يضرب بعضهم وجوه بعض، ولم يأخذه فى الله لومة لائم [فلما لم][٥] يقسمها، وأمضاها على ماكان عمر أمضاها عليه، ثبت أن رأيه كان موافقاً لرأي عمر[٦] **ومما يدل** على صحة رأي عمر رضى الله تعالى عنه فى ذلك مااحتج به عليهم من الآيات **ويدل** عليه أيضاً ماروي زهير قال حدثنا / سهيل بن أبى صالح[٧] عن أبيه[٨] عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (منعت العراق قفيزها [ودرهمها][٩] ومنعت الشام مديها[١٠]

---

(١) سبقت ترجمته، ص ٨٥، وفى خ (حـ)، لوحة ١٤٣ب بريد الجثمانى ، وفى خ (ر) الجمانى .

(٢) سبق عزوه، ص ٨٦ .
وانظر الخراج ليحيىٰ بن آدم، قسم الفيء رقم ١١٣-١١٤-١١٥، ١١٧ ، ص ٤٦-٤٧.

(٣) فى خ (د)، لوحة ١٦٠أ من جهة السلف .

(٤) الخراج لأبي يوسف، ص ٢٥ ، الخراج ليحيىٰ بن آدم، رقم [٣٠] ، ص ٢٣، الأموال لأبي عبيد ، رقم ١٥١، ص ٧٤-٧٥ وقد سبق، ص ٨٥- ٨٦.

(٥) فى خ (حـ) ١٤٣ب فما لم .

(٦) قال أبوعبيد ، فلم يقل على للدهقان: (وأما أرضك فلنا ، ثم يرى قسم السواد إلا وهو عنده فيء للمسلمين دون الآخرين. الأموال لأبي عبيد، رقم ٢٠٦-٢٠٨، ص١٠٣.

(٧) فى نسخ المخطوط سهل، وليس كذلك كما فى كتب السنن .
سهيل بن أبى صالح ، أبو يزيد المدني ، وثقه العجلى ، وقال ابن عدى: هو عندي ثبت لابأس به ، وثقه ابن معين مرة ، وعنه: أنه ضعيف، وفى رواية عنه عن العجلي أنه: لايحتج به ، قال الذهبى: كان من كبار الحفاظ، لكنه مرض مرضة غيرت من حفظه، مات سنة ١٣٨هـ . سير أعلام النبلاء، جـ٥، ص٤٥٨ ومابعدها ، تهذيب التهذيب، جـ٤، ص ٢٦٣-٢٦٤.

(٨) سبقت ترجمته، ص ٥.

(٩) في خ (ر) درهما وسبقت الإشارة إلى المراد بالقفيز والدرهم، ص٧٨.

(١٠) المدى بضم الميم على وزن قفل . وهو مكيال معروف لأهل الشام ، قال العلماء: يسع خمسة عشر مكوكاً ، والمكوك صاع ونصف - المدى: يسع ٤٥ رطلاً، وهو يساوى ٣٦٠ر١٨كجم. شرح مسلم للنووى، جـ١٨، ص٢٠، شرح السنة للبغوى، جـ١١، ص١٧٨، الخراج د/محمد ضياء الريس، ص٣٢٩-٣٣٠، الإيضاح والتبيان تحقيق الدكتور الخاروف، ص ٧٢ .

ودينارها[١] ، ومنعت مصر إردبها[٢] ودينارها، وعدتم كما بدأتم»، [قالها ثلاثا] شهد على ذلك لحم[٣] أبى هريرة ودمه)[٤]، فهذا يدل على صحة فعل عمر رضى الله عنه فى السواد، لأنه لو قسمها بين الغانمين؛ لم يجب فيها درهم و/لا/[٥] قفيز، وإنما كان يجب العشر أو نصف العشر[٦]. فقول النبى صلى الله عليه وسلم يقتضى /أن يكون/[٧] الدرهم والقفيز هما الواجبان، لأنه أخبر عن فساد الزمان فى ذلك الوقت؛ ومنع حقوق الله تعالى. **ألا ترى** إلى قوله صلى الله عليه وسلم: (وعدتم كما بدأتم). **وأما** قولهم: إنه جائز أن يكون فعل ذلك برضا من له الحق فيها من الغانمين، فإنه قول جاهل بما جرى عليه أمر القوم، وذلك أنهم لما نازعوه، لم يلتفت إلى قولهم، وامتنع من القسمة؛ حتى لما ظهرت له دلالة الآيات التى ذكرها، قال : إنى قد قرأت الآيات من كتاب الله تعالى، فاستغنيت بهن. فتلا عليهم الآيات، ثم أمضى الحكم/على/[٨] مارأى، ولم يلتفت إلى رضاهم أو كراهتهم[٩] . **وأيضاً** لو كان فعله فى السواد برضاهم؛ لوجب أن يعزل الخمس الذي لايعمل رضاهم فيه، فلما لم يخمسها؛ دل على سقوط هذا القول[١٠] .

---

(١) الدينار : هو المثقال، وزنه اثنان وعشرون قيراطاً إلا حبة، وكل سبعة مثاقيل تزن عشرة دراهم ، ويساوى ٤٫٢٥ جراماً . الإيضاح والتبيان - لابن الرفعة ، تحقيق د/الخاروف، ص٤٨، الخراج د/محمد الريس ص ٣٤٥ ، ٣٥١-٣٥٤ .

(٢) الإردب: مكيال معروف لأهل مصر ، يسع أربعة وعشرين صاعاً، يعادل ٦٦ لتراً. أي إنه يزن ١٤٠٫٥٢كجم . شرح صحيح مسلم للنووي، جـ١٨، ص٢٠ . الإيضاح والتبيان تحقيق د/الخاروف، ص ٧٣ ، الخراج د/محمد ضياء الريس، ص ٣٣٠-٣٣١ .

(٣) في ح (ر) لخم) ، وفى خ(حـ)، لوحة ١٤٣ب نجم. وفي خ (د) ثم قالها زهير ثلاث مرات شهد على ذلك لحم.

(٤) صحيح مسلم - اختلاف بسيط - تقديم وتأخير ، كتاب الفتن وأشراط الساعة، جـ١٨، ص٢٠، سنن أبى داود ، باب فى إيقاف أرض السواد ..إلخ، جـ٢، ١٤٨. السنن الكبري ، باب الخراج الذي وضع علي السواد. . إلخ ، جـ٩، ص١٣٩ . الأموال لأبي عبيد مع تقديم وتأخير كل كلمتين مقترنتين، رقم ١٨٢، ص ٩. الخراج ليحيى بن آدم - بمعناه - رقم [٢٢٧]، ص ٧١-٧٢

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (حـ ، د).

(٦) شرح معاني الآثار، جـ٣، ص ٢٤٩ .

(٧) مابين الخطين ساقط من خ (حـ)، لوحة ١٤٤أ .

(٨) مابين الخطين ساقط من خ (ر).

(٩) فتح القدير، جـ٥، ص ٢٧٣. الأموال لأبي عبيد، ص٧٦-٧٧ ، الخراج لأبي يوسف، ص٢٥-٣٥ .

(١٠) شرح معاني الآثار، جـ٣، ص ٢٤٨-٢٤٩ .

فتح مكة شرفها الله تعالى[١]

قال أحمد : لم يختلف أهل السير ونقلة المغازى والآثار أن النبي صلى الله عليه وسلم فتح مكة بالسيف قهراً[٢]، ولاينكر فتح مكة على هذا الوجه الذي قلنا إلا أحد رجلين، **إما** رجل جاهل بالأخبار، إذ كان طريق ماذكرناالعلم بالأخبار وسماع الآثار·**أو** رجل مكابر مباهت بعد سماعه للأخبار الواردة في فتح مكة·وذلك لأن الأخبار التى بها علمنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم// فتح مكة بها، علمنا ٣٠//٢٢٢ [يقيناً][٣] أنه فتحها عنوة[٤] بالسيف، وأنه قاتل فيها، وقتل فيها رجالاً، [فمن][٥] جحد القتال، وادعى الصلح[٦]، فهو كجاحد الفتح رأساً؛ لافرق بينهما· ونحن قائلون فى ذلك بما نبين به عن بطلان قول من ادعى أنها فتحت صلحاً، [ومبتدؤون][٧] فيه بمادل عليه ظاهر كتاب الله تعالى؛ ثم الآثار الصحيحة من رسول الله صلى الله عليه وسلم، ثم ماورد به النقل من جهة نقلة المغازى ، ورواة السير ثم اتفاق الأمة ودلائل النظر،

[صلح الحديبية]

نقول : وبالله التوفيق إنه لم تختلف الأمة (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صالح[٨]أهل مكة يوم الحديبية[٩] على أن

---

(١) هكذا فى هامش فى(د)، لوحة١٦٠ ب.
(٢) شرح معاني الآثار، جـ٣، ص٣١١ ·
(٣) في خ (د)، لوحة ١٦٠ب علمنا يعينها ·
(٤) العنوة : القهر ، وأخذته عنوة: أي قسراً وقهراً ، من باب أتيته عدواً ، قال ابن سيده ولايطرد عند سيبويه ، وقيل : أخذه عنوة: أى عن طاعة، وعن غير طاعة · وفتحت هذه البلدة عنوة: أى فتحت بالقتال ، قوتل أهلها، حتى غلبوا عليها، وفتحت البلدة الأخرى صلحاً: أي لم يغلبوا ، ولكن صولحوا على خرج يؤدونه· وفى حديث الفتح: أنه دخل مكة عنوة: أي قهراً وغلبة· قال ابن الأثير : هو من عنا يعنوا: إذا أخذ الشيء قهراً· وعنا يعنو عنوة فيها: إذا أخذ الشيء صلحاً بإكرام ورفق · والعنوة أيضاً المودة· قال الأزهري : قولهم أخذت الشيء عنوة: يكون غلبة ، ويكون عن تسليم وطاعة، ممن يؤخذ منه الشيء وأنشد الفراء لكثير :
فما أخذوها عنوة عن مودة * ولكن ضرب المشرفى استقالها
فهذا على معنى التسليم والطاعة بلاقتال· لسان العرب(باب الواو والياء،فصل العين)·
(٥) فى خ (حـ)، لوحة ١٤٤أ ممن ، أو لمن ·
(٦) الصلح لغة بالضم: السلم·القاموس المحيط(ح، ص)· وفي الشريعة: عبارة عن عقد وضع لرفع المنازعة . نتائج الأفكار، جـ٧ ص٣٧٥.
(٧) في خ(حـ)لوحة١٤٤أ ومستندون.
(٨) هذه العبارة أول كلمة من نسخة المخطوطة المصورة من المدينة الجامعة الإسلامية، وهي مصورة عن النسخة الموجودة بدار الكتب فى مصر ، والتى يرمز لها(م)، إلا أنه لايمكن قراءتها، حيث الأغلب من اللوحة أو الصفحة غير واضح أو ممسوح ·
(٩) صحيح البخاري ، باب عمرة القضاء، جـ٧، ص٤٠٩-٤١٠، مجمع الزوائد، باب الحديبية وعمرة القضاء، جـ٦، ص١٤٨، شرح معاني الآثار، كتاب الحجة فى فتح رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة عنوة - ذكر الصلح، ولم يقل يوم الحديبية- جـ٣، ص٣١١-٣١٢ · وقد كان صلح الحديبية سنة ٦هـ · تاريخ الطبري، جـ٢، ص١١٥·
ومابعدها ، السيرة النبوية لابن هشام، جـ٢، ص ٣٠٨ ·

يضع الحرب بينه وبينهم، فى أكثر الأخبار أن مدته كانت عشر سنين)[١]، وذلك كان قبل الفتح، **ثم روى** فى أخبار متواترة من جهة أهل المغازي: (أن أهل مكة نقضوا العهد الذى كان بينهم وبين النبي عليه الصلاة السلام بقتالهم خزاعة/حلفاء النبي صلى الله عليه وسلم/[٢] مع بنى بكر، وهم حلفاء قريش ثم سألوا أباسفيان أن يأتى النبي صلى الله عليه وسلم، ويجدد الحلف فجاء أبوسفيان إلى أبي بكر رضي الله عنه، فسأله أن يصلح بين الناس فقال أبوبكر : الأمر إلى الله وإلى رسوله، فأتى عمر، فسأله، فقال له عمر : أنقضتم ماكان منه جديداً فأبلاه الله، وماكان /منه/ [متيناً][٣] فقطعه الله. فأتى فاطمة رضى الله عنها فلم تجبه[٤]، فأتى عليا رضى الله عنه، فقال له علي: أصلح أنت بين الناس؟ فضرب أبوسفيان بإحدى يديه على الأخرى، وقال: قد أخذت الناس بعضهم من بعض) فذهب[٥]. وقد كان النبى عليه الصلاة والسلام قال :(قد جاءكم أبوسفيان، وسيرجع راضياً بغير حاجة. ثم قدم أبوسفيان مكة، فأخبرهم بما صنع فقالوا : والله مارأينا اليوم كوافد قوم[٦]، ما[أتيتنا][٧] بحرب فنحذر، ولا [أتيتنا][٨] بصلح فنأمن. ارجع. قالوا، وقدم بعد ذلك وافد خزاعة على رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال :

اللهم إنى ناشد محمـداً * حلف أبينا وأبيه الا تلدا[٩]

---

(١) السنن الكبرى ، باب ماجاء فى مدة الهدنة، جـ٩، ص٢٢١-٢٢٢، السيرة النبوية - لابن هشام، جـ٢، ص٣١٧، وفي مجمع الزوائد أن الهدنة أربع سنوات ، وفيه رواه الطبراني فى الأوسط ورجاله ثقات، جـ٦، ص١٤٩، وفى السنن الكبرى للبيهقى، جـ٩، ص٢٢٢- رواية أخرى إنها أربع، إنه مروي عن عاصم بن عمر بن حفص العمري، وهو ضعيف جداً .

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د)، لوحة ١٦٠ب .

(٣) فى خ (حـ)، لوحة ١٤٤أ مثبتاً .

(٤) وفي معاني الآثار، جـ٣، ص٣١٣ .
أنها قالت"ليس إلا إلى الله وإلى رسوله"، وكذا فى ابن أبي شيبة، جـ٧، ص٤٠٠-٤٠١.

(٥) شرح معاني الآثار، جـ٣، ص٣١٣ قال : وقد أخذت بين الناس بعضهم من بعض، وفى سيرة ابن هشام، جـ٢، ص٣٩٧، فقام أبوسفيان فى المسجد ، فقال : أيها الناس إنى قد أجرت بين الناس ، لذا فالعبارة فى نسخ المخطوط تتردد بين أخذت ، وأجرت .

(٦) وعبارة ابن أبي شيبة بلفظ (والله مارأينا كاليوم وافد قوم)، جـ٧، ص٤٠١ .

(٧،٨) في خ (حـ)، لوحة ١٤٤ب العبارة فى موضعيها أتينا .

(٩) فى خ (حـ)، لوحة ١٤٤ب الأثارا .
والمفردات الأتلدا : القديم الصحاح للجوهرى (تلدا) والوتير ، ماء لهم - خزاعة - ، تاريخ الطبرى، جـ٢، ص١٥٣، وفى نسخة (د) لوحة ١٦١أ فى الهامش تفسير للكلمات الغريبة فى الأبيات .

إن قريشاً أخلفوك الموعدا * ونقضوا ميثاقك الموكـدا

وهم أتونا بالوتير هجـدا * فقتلونا ركعاً وسجـــدا[١]

قال فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم :// قد نصرت ياعمرو ابن سالم[٢]، قال: ورأى سحابة فقال : إن هذه السحابة لتشهد بنصر بنى كعب[٣] ، وأنشد فى ذلك شعراً لحسان يقول فيه : ٢٢٢ظ//٣-و

أتاني ولم أشهد ببطحاء مكة * رجال بنى كعب تحز رقابها»[٤]

وقيل: إن النبي لما بلغه ذلك قال :(والله لأمنعنهم مماأمنع منه نفسى)[٥] (وإن أبا سفيان لما استقبل النبي عليه الصلاة والسلام فى مر الظهران[٦]، وأجاره العباس، جاء عمر إلى[٧] النبي عليه الصلاة والسلام، فقال: (هذا أبوسفيان قد جاءك يارسول الله بلا عهد ولا عقد، فدعنى أضرب عنقه)[٨]، فثبت بماذكر فى هذه الأخبار أن قريشاً نقضت العهد؛ الذى كان بينها وبين النبي عليه الصلاة والسلام، وأنهم عادوا حرباً، ثم [غزاهم][٩] النبي صلى الله عليه وسلم بعد ذلك.

فإن قيل: فلو كان الصلح منتقضا لقتل أبا سفيان.

---

(١) هذا طرف من الأبيات وفيها بعض الخلاف عما شرح معاني الآثار، جـ٣، ص٣١٣، مصنف ابن أبي شيبة باب حديث مكة، جـ٧، ص٤٠١ ، السيرة النبوية لابن هشام، جـ٢، ص٣٩٤ .

(٢) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٤٤ب ، عمر بن سالم .

(٣) بنو كعب من خزاعة ، يدل عليه فى قصة أبى سفيان عند خروجهم لمر الظهران لتفقد الأخبار ، فقال بديل بن ورقاء الكعبي من خزاعة : وأنا معكم " مصنف ابن أبي شيبة باب حديث مكة، جـ٧، ص٣٩٨ وفيه " فمرت سحابة فرعدت فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " إن هذه لترعد بنصر بنى كعب ".

(٤) شرح معاني الآثار - القصة جميعها - كتاب الحجة في فتح رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة عنوة، جـ٣، ص٣١٢-٣١٣ ، مصنف ابن أبي شيبة باب غزوة خيبر، جـ٧، ص٤٠٠-٤٠١ ، السيرة النبوية لابن هشام، جـ٢، ص٣٨٩-٣٩٧ .

(٥) مصنف عبدالرزاق ، باب غزوة الفتح - بمعناه - رقم ٩٧٣٩، جـ٥، ص٣٧٤ .

(٦) فى خ (ر)، أمر الطهران وفى خ (ح)، لوحة ١٤٤ب ، أمن الظهران .

ومر الظهران: موضع على مرحلة من مكة، قال الواقدى : بين مر وبين مكة خمسة أميال والخمسة أميال تساوى٩,٢٢٠ك م، معجم البلدان، جـ٥، ص١٠٤، الخراج ضياء الريس، ص٣٠١.

(٧) من هنا تبدأ المقابلة الفعلية بنسخة دار الكتب التى رمزت لها (م).

(٨) مجمع الزوائد ، باب غزوة الفتح ، وفيه رواه الطبرانى ورجاله رجال الصحيح، جـ٦، ص١٦٧-١٧٠، شرح معاني الآثار، جـ٣، ص٣٢٠ ، مصنف ابن أبى شيبة - طرفاً منه- باب حديث فتح مكة رقم ٣٦٩٠٢، جـ٧، ص٤٠٢ ، تاريخ الطبرى سنة ٨هـ ، ذكر الخبر عن فتح مكة، جـ٢، ص ١٥٨ .

(٩) فى خ (ح)، لوحة ١٤٤ب قزاهم .

قيل له : لم يقتله لأنه كان رسولاً لقريش، والرسل لاتقتل، كذا قال النبي صلى الله عليه وسلم لرسول مسيلمة عبدالله بن النواحة : (لولا أنك رسول قتلتك)[١]، وإذا ثبت ماذكرنا من انتقاض الصلح، كان ظاهر كتاب الله تعالى موجباً لقتالهم[٢]، وهو قوله تعالى : ﴿وَإِن نَّكَثُوا أَيْمَانَهُمْ مِّن بَعْدِ عَهْدِهِمْ وَطَعَنُوا فِي دِينِكُمْ فَقَاتِلُوا أَئِمَّةَ الْكُفْرِ إِنَّهُمْ لَا أَيْمَانَ لَهُمْ لَعَلَّهُمْ يَنتَهُونَ، أَلَا تُقَاتِلُونَ قَوْماً نَّكَثُوا أَيْمَانَهُمْ وَهَمُّوا بِإِخْرَاجِ الرَّسُولِ وَهُم بَدَءُوكُمْ أَوَّلَ مَرَّةٍ﴾[٣] إلى قوله :﴿قَاتِلُوهُمْ يُعَذِّبْهُمُ اللَّهُ بِأَيْدِيكُمْ وَيُخْزِهِمْ وَيَنصُرْكُمْ عَلَيْهِمْ وَيَشْفِ صُدُورَ قَوْمٍ مُّؤْمِنِينَ وَيُذْهِبْ غَيْظَ قُلُوبِهِمْ﴾[٤] الآية. فأفادتنا هذه الآية معاني.

أحدها : أنهم لما نكثوا أيمانهم وجب على المسلمين قتالهم .

وأفادتنا أيضاً[٥] : أنهم نكثوها بقوله تعالى ﴿ألا تقاتلون قوماً نكثوا أيمانهم﴾[٦]، وأفادت أيضاً أنهم إذا قاتلوهم نصرهم الله تعالى عليهم، وشفى صدورهم، ويعذب [عدوهم، ويخزيهم][٧] بأيديهم.

فروي عن مجاهد[٨] في قوله تعالى : ﴿أَلَا تُقَاتِلُونَ قَوْماً نَّكَثُوا أَيْمَانَهُمْ﴾[٩] قال: عهدهم[١٠] : ﴿وَهَمُّوا بِإِخْرَاجِ الرَّسُولِ وَهُمْ بَدَءُوكُمْ أَوَّلَ مَرَّةٍ﴾[١١] . قال قريش[١٢] الى قوله : ﴿وَيَشْفِ صُدُورَ قَوْمٍ مُّؤْمِنِينَ﴾[١٣] .

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة، باب حديث فتح مكة، رقم [٣٦٩٠٠]، جـ٧ ص٣٩٨، شرح معاني الآثار، كتاب الحجة في فتح رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة عنوة، جـ٣ ص٣١٦-٣١٩.

(٢) تفسير الطبري، جـ١٤، ص١٥٣-١٥٤، تفسير ابن كثير، جـ٢ ص٣٥٢.

(٣) سورة التوبة ، آية (١٢-١٣).

(٤) سورة التوبة ، آية (١٤).

(٦، ٩) سورة التوبة ، آية (١٣).

(٥) كان الأولى أن يقول ثانيها.

(٧) في خ (ر، حـ)، لوحة ١٤٤ب ويعذب قلوبهم، وفي خ(حـ)، ويخزهم وليس ثمت جازم.

(٨) مجاهد بن جبر - ويقال: ابن جبير- أبوالحجاج المكي مولى السائب بن أبي السائب المخزومي، وثقه ابن معين وطائفة، شيخ القراء والمفسرين، قال النخعي : قال ابن خراش: أحاديثه عن علي وعائشة - رضي الله عنهما - مراسيل، روايته عنها مختلف فيها، قال الذهبي: له أقوال وغرائب في العلم والتفسير تستنكر، مات سنة ١٠٠هـ، وقيل غيره. سير النبلاء، جـ٤، ص٤٤٩، البداية والنهاية، جـ٩، ص٣٣٢.

(١٠) تفسير الطبري، جـ١٤، ص١٥٦.

(١١) سورة التوبة ، آية (١٣).

(١٢) تفسير الطبري، جـ١٤، ص١٥٩، تفسير ابن كثير، جـ٢ ص٣٥٢.
يعنى فعلهم ذلك يوم بدر،وقيل:قتالهم حلفاء رسول الله صلى الله عليه وسلم من خزاعة.

(١٣) سورة التوبة ، آية (١٤).

قال خزاعة //: حلفاء محمد صلى الله عليه وسلم[١]، [وقال][٢]عكرمة[٣]: نزلت فى خزاعة[٤] :(قاتلوهم يعذبهم الله بأيديكم ويخزهم وينصركم عليهم ويشف صدور قوم مؤمنين)[٥] ، خزاعة / وقال الحسن[٦] فى قوله :﴿وَيَشْفِ صُدُورَ قَوْمٍ مُّؤْمِنِينَ﴾[٥]، قال:: خزاعة[٧]٠/ وقد علمنا لامحالة أن النبي صلى الله عليه وسلم من أشد الناس [مسارعة][٨]إلى أمر الله تعالى، فلاجائز أن يكون الله قد أخبره بنكث القوم أيمانهم، وأمره بقتالهم، ووعده النصر عليهم،فيتخلف عن ذلك بإيقاع عقد صلح بينه وبينهم٠ وإذا لم يجز ذلك على النبي صلى الله عليه وسلم؛ فقد كان من النبي صلى الله عليه وسلم من القتال مايوجب تنجيز موعود الله تعالى له من النصرة وشفاء صدور المؤمنين، وإذهاب غيظ قلوبهم، ومن ادعى الصلح، فهو مخالف لمضمون هذه الآيات، لأن الصلح ينفى القتال والعذاب الذي وعدالله تعالى إيقاعه بالكفار،[ويمنع النصر][٩] الذي وعد الله رسوله صلى الله عليه وسلم والمؤمنين،لأن الفريقين يكونان متساويين فى عقد الصلح، ولاينال أحدهما فيه غضاضة؛ ولاعار، ولانصر على أصحابه؛ ولاشفاء صدور واحد منهما من صاحبه، والصلح إنما هو /ترك/[١٠] لما كانوا عليه من القتال؛ وهدنة فيما يستقبل ، ليس فيه مزية لأحد الفريقين على الآخر٠

وأيضاً قال الله تعالى: ﴿فَلَا تَهِنُوا وَتَدْعُوا إِلَى السَّلْمِ وَأَنتُمُ الْأَعْلَوْنَ وَاللَّهُ مَعَكُمْ﴾[١١]، فنهى الله تعالى عن الصلح إذا كانوا مستعلين عليهم بالقوة والعزة[١٢]

---

(١) تفسير الطبري، جـ١٤، ص١٦٠، شرح معاني الآثار، جـ٣، ص٣١٥ ، تفسير ابن كثير، جـ٢، ص٣٥٣ ، الدر المنثور - جلال الدين السيوطي ، جـ٤، ص١٣٨، باشراف دار الفكر ، ط(١) ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م ٠

(٢) فى خ (ر)، وقالت ٠

(٣) سبقت ترجمته ص ٣٦ ٠

(٤) تفسير ابن كثير، جـ٢، ص ٣٥٣ ، الدر المنثور، جـ٤، ص ١٣٨ ٠

(٥) سورة : التوبة، آية (١٤) ٠

(٦) الحسن سبقت ترجمته، ص ٢٤ ، ولم أقف على مرجع أورد قوله ٠

(٧) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م)، لوحة ١٦١ب/د ، لوحة ٢أ/م ٠

(٨) فى خ (حـ)، لوحة ١٤٤ب مشارعة ٠

(٩) في خ (حـ) ، لوحة ١٤٥أ ويمنح النصري ٠

(١٠) مابين الخطين ساقط من خ (حـ)، لوحة ١٤٥أ ٠

(١١) سورة محمد آية(٣٥)٠

(١٢) تفسيرابن كثير، جـ٤، ص١٩٤، الخراج لأبي يوسف، ص٢٠٧، شرح السير، جـ٥، ص ١٦٨٩٠

وقد كان النبي عليه الصلاة والسلام كذلك في فتح مكة، فلاجائز أن يكون قد صالح مع نهي الله تعالى عن الصلح لمن كان [بالوصف][١] الذي كان عليه النبي عليه الصلاة والسلام. ويحتمل أن يكون قول الله تعالى:﴿وَأَنتُمُ الأَعْلَوْنَ وَاللَّهُ مَعَكُم﴾[٢] [إخبارا منه][٣] عن حالهم، ونهاهم عن الصلح من أجل ذلك ، [فيكون][٤] النهي حينئذ [بياناً][٥] غير معلق/بالشرط، **والوجه الأول**: على أن يكون النهي معلقاً[٦]،/ بشرط أن يكونوا هم الأعلون، فيصير تقدير الكلام فلاتهنوا وتدعو إلى السلم إذا كنتم الأعلون، وكلا الوجهين دال على أن الحال التى كان النبي عليه الصلاة والسلام// عليها عند قصده مكة مانعة من الصلح[٧] ، وقوله تعالى :﴿وَهُوَ الَّذِي كَفَّ أَيْدِيَهُمْ عَنكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ عَنْهُم بِبَطْنِ مَكَّةَ مِن بَعْدِ أَنْ أَظْفَرَكُمْ عَلَيْهِمْ﴾[٨]، يوجب أن يكون دخلها عنوة لأنه أخبره أنه [أظفره][٩]، عليهم، ولو كان صلحاً ماكان النبي عليه الصلاة والسلام [ظافراً بهم][١٠]، ولم يكن هو أولى بأن يوصف بذلك منهم، لأن عقد الصلح يتم بهم جميعاً. ٢٠٠٧٢//٢-١

فإن قيل: المراد به القوم الذين نزلواعليه بالحديبية من جبل التنعيم[١١] من قريش، فظفر بهم/وأطلقهم/[١٢].

قيل له : ماقلناه أولى بظاهر الآية ، لأنه قال: «ببطن مكة»، والحديبية ليست ببطن مكة ، بل هي خارج الحرم[١٣] . وقوله تعالى : ﴿إِذَا جَاءَ نَصْرُ اللَّهِ وَالْفَتْحُ﴾[١٤] يوجب ذلك لما روى

---

(١) في خ (ح)، لوحة ١٤٥أ بالقصف.
(٢) سورة : محمد ، آية (١٣٩) .
(٣) في خ (م ، د)، لوحة ٢ب/م ، ١٦١ب/د إخبارا منهم عن حالهم ، وانظر جامع البيان فى تفسير القرآن للطبرى، م١١، جـ٢٤، ص٤٠ ، دار المعرفة توزيع عباس الباز.
(٤) فى خ (م) ، لوحة ٢م الكلمة غير واضحة يكون ، مكون .
(٥) في خ (ر) الكلمة غير منقوطة.
(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح)، لوحة ١٤٥أ /ح .
(٧) شرح السير، جـ٥، ص ١٦٨٩ .
(٨) سورة : الفتح ، آية(٢٤).
(٩) في خ (ر) أطلقوه .
(١٠) في خ (ر) ظافرأنهم .
(١١) التنعيم : بالفتح ثم السكون، وكسر العين المهملة .الخ موضع بين مكة وسرف، على فرسخين من مكة، وقيل على أربعة وسمي بذلك لأن جبلا عن يمينه يقال نعيم، وآخر عن شماله يقال له ناعم، والوادي نعمان وبالتنعيم مساجد حول مسجد عائشة، وسقايا على طريق المدينة، منه يحرم المكيون بالعمرة، معجم البلدان جـ٢، ص٤٩.
(١٢) مصنف ابن شيبة، حديث فتح مكة، رقم[٣٦٩١٦]، جـ٧، ص٤٠٥ ، جامع البيان في تفسير القرآن، جـ٢٦، ص٥٨، والكلمة مابين الخطين ساقطة من خ(ح)، لوحة ١٤٥أ.
(١٣) الحديبية : بضم الحاء وفتح الدال وياء ساكنة وباء موحدة مكسورة وياء وسميت ببئرها .. قال الخطابي: سميت بشجرة حدباء كانت فى ذلك الموضع. وبين الحديبية ومكة مرحلة، وبينها وبين المدينة تسع مراحل .. وبعضها فى الحل، وبعضها فى الحرم ، وعند مالك بن أنس جميعها من الحرم . معجم البلدان، جـ٢، ص٢٢٩ .
(١٤) سورة : النصر ، آية ١ .

الزهرى[١] أن النبي صلى الله عليه وسلم::(بعث خالد بن الوليد، وقاتل بمن معه صفوف قريش بأسفل مكة، حتى هزمهم[٢] الله ثم أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالسلاح، فرفع عنهم، فدخلوا فى الدين)[٣] فأنزل الله تعالى: ﴿إِذَا جَاءَ نَصْرُ اللَّهِ وَالْفَتْحُ﴾[٤] حتى فتحها.

وأما ماروى فى ذلك من **جهة السنة** فما روي عن النبى عليه الصلاة والسلام من جهات مختلفة، كرهت ذكر أسانيدها خوف الإطالة ، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال يوم فتح مكة: (إن مكة حرام حرمها الله تعالى لم يحل فيها القتال /لأحد قبلى: ولايحل/[٥] لأحد من بعدى ولم يحل لي إلا ساعة من نهار)[٦] رواه ابن عباس وأبوشريح الخزاعي وأبو هريرة. وقد أجاز[٧] لي أحمد بن محمد بن يعقوب بن شيبة[٨]، قال: حدثنا جدى[٩] ، قال حدثنا زهير بن حرب[١٠]، حدثنا

---

(١) سبقت ترجمته، ص ١٥ .

(٢) مصنف ابن أبي شيبة ؛ قطعة من حديث طويل - من طريق عكرمة - رقم ٣٦٩٠٢، جـ٧، ص٤٠٠-٤٠٢ ، مجمع الزوائد - بمعناه - باب غزوة الفتح ، عن عروة ، رواه الطبرانى مرسلاً، وفيه ابن لهيعة، وحديثه حسن، وفيه ضعف، جـ٦، ص١٧٣-١٧٦ .

(٣) مجمع الزوائد، باب غزوة الفتح، جـ٦، ص١٨٠، السيرة النبوية لابن هشام، جـ٢ ص٤١٤-٤١٦ ولم يصرح فيها بدخولهم فى الدين ولكنه يفهم من سياق أحداث الفتح.

(٤) سورة : النصر ، آية(١) .

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح)، لوحة ١٤٥أ .

(٦) صحيح البخاري - مع الفتح بمعناه باب كتابة العلم، جـ١، ص١٦٦، وفيه " ألا وأنها لم تحل لأحد قبلى ولم تحل لأحد بعدي ...إلخ . مصنف ابن أبي شيبة ، باب حديث فتح مكة - من حديث طويل - رقم ٣٦٩٠٠، جـ٧، ص٣٩٩ ، شرح معانى الآثار، كتاب الحجة فى فتح رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة عنوة، جـ٣، ص٣٢٧ .

(٧) الإجازة : إذن الشيخ فى الرواية عنه، إما بلفظه، وإما بخطه بمايفيد الاخبار عرفاً .. فهي من أقسام طرق نقل الحديث، وتحمله، وهى متنوعة أنواعاً ، وحكمها مختلف فى صحتها ومن أنواعها:
١- أن يجيز لمعين في معين مثل أن يقول : أجزت لك الكتاب الفلاني .
٢- أن يجيز لمعين في غير معين مثل أن يقول : أجزت لك أو لكم جميع مسموعاتي.
التقييد والإيضاح - شرح مقدمة ابن الصلاح - للعراقي ص١٨٠، فتح المغيث للسخاوي جـ٢ ص٢١٤، توضيح الأفكار لمعاني تنقيح الأنظار، لمحمد الصنعاني، تحقيق محمد محي الدين، جـ٢، ص٣١٠.

(٨) أحمد بن محمد بن يعقوب بن شيبة ، لم أقف على ترجمته رغم ذكره فى ترجمة جده، بأنه ممن روى عنه .

(٩) يعقوب بن شيبة أبويوسف السدوسي البصري ثم البغدادي ، صاحب المسند الكبير العديم النظير المعلل ، وثقه أبوبكر الخطيب وغيره ، وكان يقف فى القرآن ، أي أنه إذا سئل عن خلق القرآن يتوقف ولاينفيه، مات سنة ٢٦٢هـ . تاريخ بغداد، جـ١٤، ص٢٨١، سيرأعلام النبلاء، جـ١٢، ص٤٧٦-٤٧٩.

(١٠) زهير بن حرب بن شداد الحرشي أبو خيثمة النسائي نزيل بغداد ، ثقة مأمون ، توفى سنة ٢٣٤هـ. تهذيب الكمال، جـ٩، ص٤٠٢-٤٠٥ ، سير أعلام النبلاء، جـ١١، ص٤٨٩-٤٩١ .

وهب بن جرير[١] ، قال : حدثنا أبى[٢] ، قال: سمعت يونس[٣] يحدث عن الزهري[٤] عن مسلم بن يزيد[٥] أحد بنى[٦] سعد بن بكر أنه سمع أبا شريح الخزاعي ثم الكعبى يقول: (أذن لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم الفتح فى قتال بنى بكر حتى أصبنا منهم/مارا/[٧] بمكة، ثم أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم برفع السيف).[٨] وذكر الحديث قال أحمد[٩] : وحدثنا جدى يعقوب بن شيبة[١٠] قال: حدثنا يعلى بن// عبيد[١١] ، حدثنا محمد بن عبيدالله العرزمي[١٢] عن ٤٢٢٩//٣-أ

---

(١) وهب بن جرير بن حازم بن زيد أبوالعباس الأزدى البصرى عن محمد بن حاتم، قال: سألت أبى عنه، فقال: صدوق ، وقال النسائى: لابأس به ، وقال العجلى بصري ثقة ، كان عفان يتكلم فيه ، توفي سنة ٢٠٦هـ . سير النبلاء، جـ٩، ص٤٤٢-٤٤٤ ، تهذيب التهذيب، جـ١١، ص ١٦١ .

(٢) جرير بن حازم أبوالنضر الأزدى ، ثم العتكي البصري ، عن ابن المدينى أنه كانت له أوهام ، قال الذهبى: اغتفرت أوهامه فى سعة ماروى ، وقد ارتحل فى الكهولة إلى مصر، وحمل الكثير وحدث بها ، هو عن قتادة ضعيف ، وقال النسائى وأحمد: لابأس به، وصفه الذهبي بأنه حافظ ثقة ، مات جرير سنة ١٧٠هـ . سير أعلام النبلاء، جـ٧، ص٩٨ ، تهذيب الكمال، جـ٤، ص ٥٢٤ .

(٣) يونس بن يزيد بن أبى النجاد الأيلى ، أبويزيد القرشي، تكلم عنه وكيع، وكذا الإمام أحمد بن حنبل ، وقال: إنه كان يجيء عن سعيد بأشياء ليست من حديث سعيد، وكذا ابن سعد ، ووثقه جماعة ابن معين والعجلى والنسائى وغيرهم، وأثنوا عليه حديثه عن الزهرى، مات سنة ١٥٢هـ وروي غير ذلك . سير أعلام النبلاء، جـ٦، ص٢٩٦-٣٠٠، تهذيب الكمال، جـ٣٢، ص٥٥١-٥٥٧ .

(٤) سبقت ترجمته، ص ١٥ .

(٥) مسلم بن يزيد أحد بنى سعد بن يزيد بن بكر بن قيس . الجرح والتعديل لأبي حاتم الرازي ٨/١ : ١٩٩ .

(٦) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٤٥أ/جـ عن مسلم بن يزيد حدثنى سعد بن بكر .

(٧) فى خ (م ، د)، لوحة ٣/ب ، ولوحة ١٦٢أ/د باريا بمكة ، وفى خ (ح)، لوحة ١٤٥ب بارزا .

(٨) مجمع الزوائد ، باب غزوة الفتح ، - بمعناه - رواه الطبرانى ورجاله ثقات، جـ٦، ص١٨٠. السيرة النبوية لابن هشام ، الأمر برفع القتل مطولا، جـ٢، ص٤١٤-٤١٥.

(٩،١٠) سبق ذكرهما، ص ٩٥ .

(١١) يعلى بن عبيد بن أبي أمية ، أبو يوسف الطنافسى الكوفى، عن أحمد بن حنبل، كان صحيح الحديث صالحا فى نفسه ، وعن ابن معين: ثقة، وكذا الذهبى، وقيل: لم يكن بالمتقن لما حمل عن سفيان الثوري، وعن ابن معين ضعيف فيه ، مات سنة ٢٠٩هـ ، سير أعلام النبلاء، جـ٩، ص٤٧٦-٤٧٧، تهذيب الكمال، جـ٣٢، ص٣٨٩-٣٩٢ .

(١٢) فى(خ، د)، لوحة١٤٥ب، محمدبن عبدالله العروي، وفى نسخ المخطوط الأخرى العزرمي. محمد بن عبيدالله بن أبي سليمان العرزمى الفزاري الكوفى ، متروك الحديث قاله جماعة، البخارى والإمام أحمد والحاكم وغيرهم، وقال ابن معين والنسائي: لايكتب حديثه، قال الذهبى من شيوخ شعبة المجمع على ضعفهم ، ولكن كان من عباد الله الصالحين. العلل ومعرفة الرجال - للامام أحمد، جـ١، ص٣١٤، الجرح والتعديل ١١١/٨، ميزان الاعتدال، رقم [٧٩٠٥]، جـ٣، ص٦٣٥، تهذيب التهذيب، جـ٩، ص٣٢٢.

عمرو بن شعيب[١] ، عن أبيه[٢] ، عن جده[٣] . قال يعقوب[٤] : وحدثنا عبدالوهاب ابن عطاء الجعابى[٥] وروح بن عبادة[٦]، [قالا][٧] : حدثنا حسين المعلم[٨] عن عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده[١]، وساق الحديث عن روح[٦] :أن النبي صلى الله عليه وسلم لما فتح مكة قال «كفوا السلاح إلا خزاعة عن بنى بكر» ، فأذن لهم حتى صلوا العصر، ثم قال لهم :«كفوا السلاح[٩]»، وذكر الحديث وذكر يعقوب[٤] أيضاً عن سويد بن سعيد[١٠]، حدثنا عبدالرزاق[١١] عن معمر[١٢] عـــن عثمان الجزري[١٣]

(١،٢،٣) سبق ذكره، ص ٥٥ .

(٤) سبقت ترجمته ص ٩٥ .

(٥) عبدالوهاب بن عطاء الجعابى ، لم أقف عليه .

(٦) روح بن عبادة بن العلاء بن حسان بن عمرو أبومحمد القيسى البصرى، عن ابن معين: صدوق، ليس به بأس، وعن أبي داود: ثقة ، وعن الذهبي: حافظ، صدوق، وتكلم عنه الرازي: بأنه لايحتج به. وعن النسائى: ليس بالقوى.مات سنة٢٠٥هـ، ووهم الكديمى فقال سنة ٢٠٧هـ .سير أعلام النبلاء، جـ٩، ص٤٠٢-٤٠٦، تهذيب الكمال ، جـ٩، ص٢٣٨.

(٧) فى خ (حـ)، لوحة ١٤٥ ب قال .

(٨) حسين المعلم، الحسين بن ذكوان العوذي البصري، أبوعبدالله، وثقه جماعة، ذكره العقيلى فى الضعفاء له بلامستند، وقال: هو مضطرب الحديث، وكذاالقطان، وصفه بالاضطراب، رده الذهبي: بأنه ثقة، واحتج به صاحبا الصحيحين. مات فى حدود سنة١٥٠هـ وروى١٤٥هـ.سير أعلام النبلاء، جـ٦، ص٣٤٥-٣٤٦، تهذيب التهذيب، جـ٢، ص٣٣٨.

(٩) مصنف ابن أبي شيبة، باب حديث فتح مكة، رقم٣٦٩٠٤، جـ٧، ص٤٠٣ ، وفيه عن يزيد بن هارون عن حسين المعلم ...إلخ .

(١٠) سويد بن سعيد بن سهل بن شهريار ، تكلم عنه الأكثرون ، بأنه لين الحديث ليس بشيء ..إلخ، أثنى عليه قلة صدوق مضطرب الحفظ، يدلس، ويكثر ذلك ، مات سنة ٢٤٠هـ. سير أعلام النبلاء، جـ١١، ص٤١٠ ، تهذيب التهذيب جـ٤، ص٢٧٢.

(١١) عبدالرزاق بن همام بن نافع الحميرى أبوبكر الصنعاني .

قال يعقوب بن شيبة، ثقة، ثبت، فمن سمع عنه بعد ذهاب بصره فهو ضعيف السماع، احتج به كل أرباب الصحاح - وإن كان له أوهام مقهورة - ونسبته الى التشيع فيه نظر. مات سنة ٢١١هـ. تهذيب الكمال، جـ١٨، ص٥٢، سيرالنبلاء، جـ٩، ص٥٦٣.

(١٢) معمر بن راشد الأزدى أبو عروة بن أبى عمر البصري .

عن أبي عبدالله: ليس يضم إلى معمر أحد إلا وجدته فوقه، أول من رحل فى الحديث يعنى إلى اليمن، ثقة، عن أبى حاتم: ماحدث بالبصرة فيه أغاليط، صالح الحديث، مات سنة ١٥٠هـ ، وروى غيره . سير النبلاء، جـ٧، ص٥. تهذيب الكمال، جـ٢٨، ص٣٠٣ تهذيب التهذيب، جـ١٠، ص ٢٤٣ .

(١٣) فى نسخ المخطوط ابن الجزرى والمدون كما فى مصنف عبدالرزاق، جـ٥، ص٣٧٤، البداية والنهاية لابن كثير، جـ٣، ص١٧٨، جـ٤، ص ٣٩ .

عثمان الجزرى ، ويقال له عثمان المشاهر . ====

عن مقسم[١] عن ابن عباس ذكر قصة الفتح ، وقال فيها: إن النبي عليه الصلاة والسلام دخل مكة، وأمر أصحابه بالكف فقال:(كفوا السلاح إلا خزاعة عن بنى بكر ساعة)، ثم أمرهم فكفوا،[فأمن[٢]الناس كلهم] إلا أربعة: ابن أبى سرح ، وابن خطل[٣]؛ ومقيس بن صبابه[٤]؛ وامرأة أخرى)[٥] وذكر غيره: " أنه أمر بقتل قينتين[٦] كانتا تغنيان/بهجاء/[٧]رسول الله صلى الله عليه وسلم، [ولو وجدوهم][٨] متعلقين بأستار الكعبة فقتل ابن خطل[٩]ومقيس وإحدى المرأتين،[واستأمن عثمان][١٠] لعبدالله بن سعد بن أبى سرح، فلم يجبه النبي عليه الصلاة والسلام؛ حتى سأله ثلاثاً

=== عن الأثرم سئل ابن حنبل عنه - الجزرى- فقال: روى أحاديث مناكير، زعموا أنه ذهب كتابه ، قال: أبوحاتم: من روى عنه غير معمر والنعمان · الجرح والتعديل لابن أبى حاتم ٣/١:١٧٤ · التاريخ الكبير - البخاري ٣/٢:٢٥٧ ، العلل ومعرفة الرجال، الإمام أحمد بن حنبل - تحقيق د/وصى الله بن عباس ١/١٣٣ ·

(١) سبقت ترجمته، ص ٦٨ ·

(٢) في نسخ المخطوط (ر، ح ، د، م) ح ١٤٥ب/ح، ١٦٢أ/د ، ٣ب/م فأمر والتصويب من المصنفين.

(٣) ابن خطل ، عبدالله بن خطل ، رجل من بنى تيم بن غالب ، أهدر النبى صلى الله عليه وسلم دمه يوم الفتح، وإنما أمر النبي صلى الله عليه وسلم بقتله ، أنه كان مسلماً ، فبعثه رسول الله صلى الله عليه وسلم مصدقاً ، ومعه مولى يخدمه ، فقتله، حيث لم يصنع له ماطلبه، ثم ارتد مشركاً، فقتله سعيد بن حريث وأبو برزة الأسلمى، سنة ٨هـ · السيرة النبوية لابن هشام مع الروض الأنف، ص٩٢-٩٣، عيون الأثر، جـ٢، ص٢٢٨ ·

(٤) مقيس بن صبابه بن حزن بن يسار الكنانى القرشى، شاعر اشتهر فى الجاهلية، حرم الخمر على نفسه ، شهد بدرا مع المشركين ، أسلم أخ له ، قتله أنصاري خطأ، قدم المدينة مظهراً الإسلام ، أمر له الرسول صلى الله عليه وسلم بالدية فقبضها، وترقب قاتل أخيه ، وقتله، فأهدر النبي صلى الله عليه وسلم دمه · قتله نميلة بن عبدالله يوم الفتح سنة ٨هـ · السيرة النبوية لابن هشام مع الروض الأنف، جـ٤، ص٩٣، الأعلام للزركلى، جـ٧، ص٢٨٣ ·

(٥) مصنف عبدالرزاق - اختلاف بسيط - باب غزوة الفتح ، رقم ٩٧٣٩، جـ٥، ص٣٧٧، مصنف ابن أبى شيبة - بمعناه - باب حديث فتح مكة ، رقم٣٦٩١٣، جـ٧، ص٤٠٤، مجمع الزوائد - بمعناه- باب غزوة الفتح ، عن سعيد بن يربوع، جـ٦، ص١٧٦·
قال الهيثمى ، روى أبوداود منه طرفاً ، رواه الطبراني ورجاله ثقات ، أورد مجموعة روايات، جـ٦، ص١٧٢-١٧٣، ١٧٦ ·

(٦) فى خ (ح)، لوحة ١٤٥ب/ح فئتين كانتا يغنيان ·
والقينتان، هما لابن خطل، قتلت إحداهما، وهربت الأخرى، حتى استؤمن لها رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد؛ فأمنها · السيرة النبوية مع الروض الأنف، جـ٤،ص٩٣·

(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ح)، لوحة ١٤٥ب ·

(٨) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٤٥ب/ح ولو وجدتهم ·

(٩) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٤٥ب/ح ابن اخطل ·

(١٠) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٤٥ب/ح واستأمر ·

فأجابه / وبايعه/[١] ، ثم قال: ألم يكن /منكم/[٢] رجل رشيد؛ يقوم إلى هذا فيقتله حين **رآني** أمسكت عن بيعته؟· فقالوا: هلا أومأت إلينا يارسول الله · قال: ماينبغى لنبي أن يكون له خائنة الأعين[٣] / ، وفى بعضها:أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (ماينبغى لنبى أن يقتل بالإشارة)[٤]،/ وأنه قال بعد ذلك: " لاتغزى مكة بعد اليوم أبداً"[٥] (ولايقتل قرشى بعد اليوم صبرا)[٦] · ومارووى فى سائر الأخبار الشائعة: أن النبى صلى الله عليه وسلم قال: (من دخل دار أبى سفيان ؛ فهو آمن[٧]، ومن أغلق بابه ؛ فهو آمن ، ومن دخل المسجد ؛ فهو آمن، ومن ألقى سلاحه ؛ فهو آمن) · فهذا ضرب من الأخبار المروية فى نص قول رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الأمر بالقتل وبالقتال ، وقد وردت من جهات مختلفة [ونقلتها الأمة][٨] ، بحيث لايحتمل// التواطؤ والاتفاق ، ولايجوز ٢٠٠٤//ر-٣ فيها الوهم والغلط [ولامساغ][٩] للشك معها · **ومنها** ماروي فى أخبار ثابتة بأسانيد صحيحة ، ورواه أهل المغازي جميعا " أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لأصحابه يوم الفتح: أترون أوباش قريش؟· احصدوهم حصداً وأمر إحدى يديه على الأخرى، حتى ظنوا أن السيف لايرفع عنهم

(١،٢) مابين الخطين ساقط من خ (حـ)، لوحة ١٤٥ب ·

(٣) مجمع الزوائد ، باب غزوة الفتح -بمعناه-، جـ٦، ص١٧٢، وسبقت الإشارة الى درجته·

(٤) تاريخ الطبرى -بمعناه-، جـ٢، ص١٦٠، - والمراجع السابقة - الروض الأنف على السيرة النبوية لابن هشام، جـ٤، ص٩٢، عيون الأثر، جـ٢، ص٢٢٧-٢٢٨، البداية والنهاية لابن كثير، جـ٤، ص ٢٩٦ ·

(٥) مصنف ابن أبي شيبة - بمعناه - باب حديث فتح مكة ، رقم ٣٦٩١١، جـ٧، ص٤٠٤، البداية والنهاية - عن الترمذى -، جـ٤، ص٣٠٥ ·

(٦) فى خ (حـ) لوحة ١٤٥ب ولانقتل قرشاً ·
صحيح مسلم ، باب فتح مكة، جـ١٢، ص١٣٤ ، مصنف ابن أبي شيبة ، باب حديث فتح مكة ، رقم ٣٦٩١٢، جـ٧، ص ٤٠٤ ، وفيها ، صبراً بعد هذا اليوم ·

(٧) فى خ (حـ)، لوحة١٤٥ب " ومن دخل مكة دار ···إلخ ·
صحيح مسلم ، باب فتح مكة ، وليس فيه ومن دخل المسجد ···الخ، جـ١٢، ص١٣٣، مجمع الزوائد ، باب غزوة الفتح ، من حديث طويل عن ابن عباس ، وليس فيه " ومن ألقى سلاحه فهو آمنٌ ، جـ٦، ص١٦٩-١٧٠، مصنف ابن أبى شيبة ، باب حديث مكة - حديث طويل - رقم ٣٦٩٠٢، جـ٧، ص٤٠٢ وفيه الجزئية الأخيرة فقط " ومن ألقى ···"·

(٨) فى خ (حـ)، لوحة ١٤٥ب ونقلها الأئمة ·

(٩) فى خ (ر ، حـ)، لوحة ١٤٥ب والامتناع ·

فجاء أبوسفيان فقال : أبيدت خضراء قريش فلا قريش بعد اليوم"[١] [فحينئذ][٢] قال النبي صلى الله عليه وسلم : (من دخل دار أبي سفيان؛ فهو آمن)[٣] ، وأنه بعث خالد بن الوليد في [المجنبة][٤] اليمنى ، والزبير فى [المجنبة][٥] اليسرى ، وأن خالداً قتل رجالاً بالخندمة، ثم انهزموا، فقال قائلهم :

إنك لو شهدت يوم الخندمة[٦] * إذ فر صفوان وفر عكرمة[٧]

فلو كان هناك صلح، كيف يخفى على خالد بن الوليد ، وعلى صفوان وعكرمة وهما من رؤساء قريش ٠

وضرب آخر من [الأخبار يقتضي][٨] ذلك من فحواها وإن لم يكن من النبي صلى الله عليه وسلم قول منصوص فيها، **فمنها** حديث الربيع بن أنس[٩] عن أبي العالية[١٠] عن أبي بن كعب قال: : (لما كان يوم أحد قتل من الأنصار أربعة وستون ، ومن المهاجرين ستة ، ومثلوا بهم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (لئن كان لنا مثل هذا لنربين عليهم) ، فلما كان يوم فتح مكة دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم

---

(١) صحيح مسلم ، باب فتح مكة - بمعناه -، جـ١٢، ص ١٢٦ ، شرح معاني الآثار -قريب منه-، جـ٣، ص٣٢٤،٣٢٥، مصنف ابن أبي شيبة، باب حديث فتح مكة ج٧، ص٣٩٧ ، الفتح الرباني بترتيب - مسند أحمد - باب ماجاء فى صفة دخول النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه مكة ، - بمعناه- رقم ٣٦٤، جـ٢١، ص١٤٩ ٠

(٢) فى خ (حـ) لوحة ١٤٥ب٠ فخ اختصار - حينئذ - كما سبق وأن اشرنا إليه ٠

(٣) سبق عزوه ، ص ٠٩٩

(٤،٥) كلمة ألمجنبة، فى خ(د)، لوحة١٦٢ب الجنبه، والثانية منهما فى خ (حـ)، لوحة ١٤٥ب المحنية٠

(٦) يوم الخندمة، الخندمة:جبل بمكة لما ورد النبي صلى الله عليه وسلم عام الفتح،جمع صفوان وعكرمة وسهيل بن عمرو جمعاً بالخندمة ليقاتلوه ولكنهم هزموا٠معجم البلدان ، جـ٢ ، ص٣٩٢ -٣٩٣ ٠

(٧) صحيح مسلم - بمعناه غير أنه لم يذكر فيه بيت الشعر - باب فتح مكة، جـ١٢، ص ١٣١-١٣٢، مجمع الزوائد باب غزوة الفتح - بمعناه -، جـ٦، ص١٧٧، وفيه رواه الطبراني - عن عروة - مرسلاً ، وفيه ابن لهيعة وحديثه حسن وفيه ضعف ، وروى بيت الشعر ، " وأنت لو رأيتنا بالخندمة "٠ السيرة النبوية لابن هشام مع الروض الأنف، جـ٤، ص٩٢، عيون الأثر، جـ٢، ص٢٢٦٠

(٨) في خ(ر ، حـ)، لوحة ١٤٦أ/حـ وضرب آخر من الأحاديث يبتغي ٠

(٩) الربيع بن أنس بن زياد البكرى الخراساني المروزى ٠ بصرى ، قال أبوحاتم: صدوق، وكان عالم مرو في زمانه ، قال ابن حجر عن ابن معين: كان يتشيع فيفرط، مات سنة ١٣٩هـ وروى سنة١٤٠هـ٠ سيرالنبلاء، جـ٦، ص١٦٩، تهذيب التهذيب، جـ٣، ص٢٣٨٠

(١٠) أبوالعالية، رفيع بن مهران الرياحى البصري ، أدرك زمان النبي صلى الله عليه وسلم وهو شاب ، وأسلم فى خلافة أبى بكر الصديق، ودخل عليه، وثقه الحافظان أبوزرعة وأبوحاتم ٠ وعن ابن عدي وأكثر مانقم عليه حديث الضحك فى الصلاة ٠ قال أبوخلدة مات سنة ٩٠هـ، وقال البخارى وغيره سنة ٩٣هـ وقيل غيره٠ سيرأعلام النبلاء، جـ٤، ص٢٠٧-٢١٣، تهذيب التهذيب، جـ٣، ص٢٨٤ ٠

مكة عنوة فقال رجل: لايعرف، لاقريش[١] بعد اليوم، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «الأسود والأبيض آمن، إلا مقيس بن صبابة[٢]، وابن خطل، وقينتي»، فلان قد سماه فأنزل الله تعالى هذه الآية: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَاعُوقِبْتُمْ بِهِ، وَلَئِن صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَابِرِينَ﴾[٣]. فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (نصبر ولانعاقب)[٤]، فهذا الخبر يوجب أنها فتحت بالسيف من وجوه :

أحدها : قوله دخلها عنوة.

والآخر:[٥] قول القائل " لاقريش بعد اليوم"[٦] ،

والآخر: قول رسول الله عليه الصلاة والسلام// (الأسود والأبيض آمن إلا فلان وفلان وفلان)[٤]، ولو كان صلحاً لم يحتج الى ذلك، ولدخل مقيس[٢] ومن ذكر معه في الصلح، فلم يجز قتلهم ، **والآخر:** قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: (نصبر ولانعاقب)[٤]، فدل على أنه لو شاء لعاقب، لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَاعُوقِبْتُم بِهِ﴾[٣]. ٣-د//٢٢٥٥

فإن قال قائل : ليس فى ذكر العنوة دلالة على القهر، لأن العنوة قد تكون صلحاً، كما أنشدنا أبوعمر غلام ثعلب[٧]، عن ثعلب[٨] أنه أنشد :

وماأخذوها عنوة عن مودة * ولكن بحد المشرفى استقالها[٩]

---

(١) فى خ (جـ)، لوحة ١٤٦أ رجل لايعرقريش .

(٢) سبق ص ٩٨ .

(٣) سورة : النحل ، آية (١٢٦) .

(٤) الفتح الربانى بترتيب مسند الإمام أحمد -بمعناه-، كتاب فضائل القرآن وتفسيره .إلخ باب وإن عاقبتم..إلخ، رقم٣٢٦، جـ١٨، ص١٩٢، وقال ابن حجر فى القول المسدد على المسند -صححه الحاكم وأقره الذهبى.مصنف ابن أبي شيبة- مختصراً، باب هذا ماحفظ أبوبكر فى أحد وماجاء فيها رقم ٣٦٧٤٤، جـ٧، ص٣٦٦ الدرالمنثور- إلى قوله لنربين عليهم - اختلاف بسيط، ثمة ذكر بقية المذكور باختصار، وقال السيوطى: أخرجه الترمذى وحسنه ، وعبدالله بن أحمد فى زوائد المسند والنسائى وابن المنذر...إلخ. وذكره من طرق مختلفة، جـ٥، ص١٧٨-١٧٩، تفسير ابن كثير، جـ٢، ص ٦١٤.

(٥) ذكر المؤلف أن الخبر يوجب فتحها بالسيف من وجوه أحدها ، لو أكمل فقال: ثانيها ، وثالثها ورابعها، لكان أحسن بدل قوله المذكور وفي (جـ)، لوحة ١٤٦أ بعد قوله عنوه ، والثاني قول الآخر لاتعرف قريشا بعد اليوم ، والأخر: عدم الضابط في العبارة.

(٦) شرح معاني الآثار، جـ٣، ص٣٣١ .

(٧) أبو عمر ، محمد بن عبدالواحد بن أبى هاشم البغدادي ، المعروف بغلام ثعلب لازم ثعلباً فى العربية ، فأكثر عنه إلى الغاية، وهو فى عداد الشيوخ فى الحديث لا الحفاظ ، مات سنة ٣٤٥هـ. سير أعلام النبلاء، جـ١٥، ص٥٠٨-٥١٣ .تاريخ بغداد جـ٢، ص ٣٥٦، البداية والنهاية، جـ١١، ص ٢٤٥ ، إلا أن فيه (أبوعمرو) .

(٨) ثعلب ، أحمد بن يحيى بن يزيد الشيبانى مولاهم البغدادي أبوالعباس، العلامة المحدث إمام النحو، قال الخطيب ثقة حجة ، دين صالح مشهور بالحفظ ، مات سنة ٢٩١هـ، سير أعلام النبلاء، جـ١٤، ص٥-٧، تاريخ بغداد، جـ ٥ ، ص ٢٠٤ . النجوم الزاهرة، جـ٣، ص ١٤٨.

(٩) فى هامش أو جانب اللوحة من خ (ر، م)، لوحة ٤ب /م البيت لكثير عزة .
وفى لسان العرب "عنا، يعنو" يأتى أيضاً بمعنى أخذ الشيء صلحاً والعنوة أيضا: المودة ، باب الواو والياء فصل العين جـ١٥، ص١٠١ .

وزعم أن معنى العنوة فى/هذا/[١] الموضع: الصلح ·

فيقال له: إن هذا غلط فاحش على اللغة، لأن العنوة: من عنا، يعنو[٢] : إذا ذل وخضع؛ وصار أسيراً[٣]· ومنه قول الله تعالى: ﴿وَعَنَتِ الوُجُوهُ لِلْحَيِّ القيُّومِ﴾[٤]، معناه: خضعت وذلت، ومنه قول النبي صلى الله عليه وسلم: (اتقوا الله فى النساء، فإنهن عوان)[٥] ، يعنى: أسراء[٦] والعاني الأسير[٧] فى لغة العرب· فاقتضى قوله فتحها عنوة: أنه غلبهم، فصارو أسرى في يده ، **وأما** قول الشاعر: " فما أخذوها عنوة عن مودة" ، فلا دلالة فيه أنه أراد الصلح، لأن المعنى: أنهم لم يأخذوه /أسراء/[٨] عن مودة تقدمت بينهم، ثم صارت عداوة·لكن لم تزل العداوة التى كانت بينهم قائمة/فأخذوها/[٩] على هذا الوجه، ليكون أغيظ لهم· ويحتمل أنهم لم يأخذوها بأن أظهروا لهم مودة وعهداً، ثم نكثوا؛ أو غدروا؛ فأخذوها على وجه الغدر والمخادعة، لكن أخذوها جهداً بحد السيف [وعلى] أنه[١٠] ليس بنا حاجة إلى مايحتمل التأويل من الألفاظ، لأن الأخبار المتواترة المنصوص فيها ذكر القتال أشهر من أن [تخفى][١١] ، ومن نحو ماوضعنا من الأخبار، **ماروى** " أن أم هانيء أجارت يوم الفتح [حموين][١٢] لها، وأن علياً رضى الله عنه أراد قتلهما، فأغلقت عليهما الباب ، وجاءت إلى النبي عليه الصلاة والسلام ، // فقالت: يارسول الله إنى أجرت حموين لي ، وإن عليا يريد قتلهما ٣٠١//ب٢٢٥

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر)·
(٢) فى نسخ المخطوط يعنوا ·
وأما قول الشيخ الجصاص هذا غلط فاحسن على اللغة..الخ فليس بمسلم حيث بينت كتب اللغة أن هذه الكلمة من الأضداد، انظرها حسن (٩) في الصفحة السابقة.
(٣) مختار الصحاح (ع ، ن) ، لسان العرب (باب الواو والياء فصل العين)·
(٤) سورة : طه، آية(١١١) · وانظر إعراب القرآن لأبى جعفر النحاس، تحقيق د/زهير غازى، جـ٣، ص ٥٨ .
(٥) صحيح مسلم ، باب حجة النبي صلى الله عليه وسلم، جـ٨، ص١٨٣ قطعة من حديث جابر الطويل، معالم السنن للخطابي، جـ٢، ص١٩٦-١٩٧ ، إرواء الغليل، جـ٤، ص٢٠٦، رقم ١٠١٧ وليس فى هذه الثلاثة " فإنهن عوان" ولكن ذكرها فى الإرواء، جـ٧، ص ٢٢٧، حديث رقم ٢١٥٦، كتاب النفقات من إرواء الغليل ·
(٧،٦) القاموس المحيط (الواو والياء ، فصل العين) مختار الصحاح (ع ، ن) ، لسان العرب باب الواو والياء، فصل العين ·
(٨) مابين الخطين ساقط من خ (ح)، لوحة ١٤٦أ ·
(٩) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح)، لوحة ١٤٦أ ·
(١٠) فى خ (ر) غير واضح إن كانت المراد كما هو مدون، أم وعلم أنه ·
(١١) في خ (ح)، لوحة ١٤٦أ من أتخفى ·
(١٢) فى خ(ر، ح)، لوحة ١٤٦أ حمو: ابن لها، والمدون كما فى خ (ب، د) وكتب السيرة، وحموين، تثنية حم ، وأحماء المرأة ، ذوو قرابة زوجها ، المغرب ص ١٣١ ، النهاية (جـ، م)، جـ١، ص ٤٤٨ ·

فقال النبي عليه الصلاة والسلام ::(قد أجرنا من أجرت، وأمنا من أمنت)[١] ، وقد نقلت الأمة هذا الخبر، واحتجت به فى جواز أمن النساء[٢] ؛ ودلالته على ماذكرنا من وجهين :

أحدهما : أنه لو كان هناك صلح؛ لما خفى على علي رضى الله عنه مع محله من النبي صلى الله عليه وسلم[٣]، ومعلوم أن صلح الحديبية جرى على يده، وهو الذى كتبه[٤]. فكيف كان يقتل حموي أم هانىء مع علمه بأن النبي صلى الله عليه وسلم ؛ قد أمنهم بالصلح[٥] .

والوجه الآخر : قوله عليه الصلاة والسلام : (قد أمنا من أمنت، وأجرنا من أجرت)[١] ، فأخبر أن أمانها حصل بأن أمنتهما ولو كانا آمنين قبل ذلك بالصلح، ماكان لأمانها تأثير ولاحكم[٦] .

ونوع آخر وهو ماروي (أن النبي صلى الله عليه وسلم لما فتح مكة، صعد إلى باب الكعبة وأخذ بعضادتى[٧] الباب ثم قال (ماتقولون معاشر قريش؟).قالوا: (نقول أخ كريم وابن عم، /ملكت/[٨]، فاصنع ماشئت). قال:(فإنى أقول،:كما قال أخى يوسف ﴿لَاتَثْرِيبَ عَلَيْكُمُ الْيَوْمَ يَغْفِرُ اللَّهُ لَكُمْ وَهُوَ أَرْحَمُ الرَّاحِمِينَ﴾[٩]، وقد أجرتكم ؛ إلا ماكان من ابن خطل[١٠]). وذكر الآخرين معه. وفى

---

(١) صحيح البخاري - مع الفتح بمعناه - باب أمان النساء وجوارهن، جـ٦، ص٢٠٩، مصنف ابن أبى شيبة - بمعناه - باب حديث فتح مكة، رقم٣٦٩٢٨، جـ٧، ص٤٠٧، السنن الكبرى للبيهقي باب أمان المرأة، جـ٩، ص٩٥، شرح معاني الآثار، كتاب الحجة فى فتح رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة عنوة، جـ٣، ص٣٢٢، السيرة النبوية لابن هشام - مع الروض الأنف -، جـ٤، ص٩٣ .الفتح الرباني ، باب تحريم الدم بالأمانة . . . . إلخ ، جـ١٤ ، ص١١٦- ١١٧ .

(٢) السنن الكبرى للبيهقي، باب أمان المرأة ، وأورد فيه حديث أم هانىء المذكور، جـ٩، ص٩٤.

(٣) شرح معاني الآثار، جـ٣، ص٣٢٣-٣٢٤ .

(٤) صحيح البخاري، وفتح الباري عليه ، باب عمرة القضية ، جـ٦، ص٤٠٤ ، مجمع الزوائد باب الحديبية وعمرة القضية ، عن عبدالله بن مغفل، جـ٦، ص١٤٨. قال الهيثمى : رواه أحمد ، ورجاله/ رجاله الصحيح .

(٥) شرح معانى الآثار، جـ٣، ص ٣٢٣-٣٢٤ .

(٦) شرح معاني الآثار، جـ٣، ص ٣٢٤ .

(٧) العضادة بالكسر: جانب العتبة من الباب، وفي اللسان وعضادتا الباب والإبزيم ناحيتاه، وماكان نحو ذلك، فهو العضادة وعضادتا الباب الخشبتان المنصوبتان عن يمين الداخل منه وشماله. المصباح المنير (عضد) ص٦٥، لسان العرب (ع.د) جـ٣ ، ص٢٩٤.

(٨) مابين الخطين ساقط من خ (١٠د)، لوحة ١٦٣أ .

(٩) سورة : يوسف ، آية (٩٢) .

(١٠) شرح معاني الآثار، جـ٣، ص٣٢٥ ، السنن الكبرى للبيهقي ، باب فتح مكة حرسها الله - فيهما بالمعنى ، وليس فيهما ملكت فاصنع ماشئت -، جـ٩، ص ١١٨ ولا فى كتب السيرة.

بعضها قال لهم : "أنتم الطلقاء"[١] . فدل ذلك على ماقلنا من وجوه :

أحدها : قد ملكت فاصنع ماشئت فدل أنه لم يكن صلح .

والثاني: قوله:(قد أجرتكم).ولو كانوا آمنين بالصلح؛ لم يكن لهذا القول وجه[٢].

والثالث : قوله :"أنتم الطلقاء"[١]، وبلغ من استفاضة ذلك في الأمة أن الصحابة كانوا يسمون قريشاً؛ الذين أطلقهم النبي صلى الله عليه وسلم حين فتح مكة: الطلقاء[٣].مثل سهيل بن [عمرو، ومعاوية وأشباههما][٤] من الناس، حتى كانوا يسمون أبناءهم أبناء الطلقاء، وقال عمر: / "إن هذا الأمر يعنى الخلافة، لايصلح للطلقاء، ولا لأبناء الطلقاء/[٥]. فكانت هذه سمة لازمة لهم ولابنائهم؛ حتى صارت كالنسب لشهرتها واستفاضتها، ولو كان دخلها صلحاً؛ ماكان هؤلاء طلقاء[٦].

//كما لم يكونوا طلقاء حين دخلها النبي صلى الله عليه وسلم لعمرة القضاء عن صلح الحديبية . ٢٧٢٦م//ر-٣

ونوع آخر : وهو ماذكره أهل المغازى؛ فيما عدوا من مغازى رسول الله صلى الله عليه وسلم التى قاتل، فعدوا فيها فتح مكة ، قال الواقدي:[٧] حدثنى نيف وعشرون رجلاً من أهل المدينة ، فكل قد حدثنى بطائفة من هذا، وبعضهم أوعى من بعض قال: (وكانت مغازي رسول الله صلى الله عليه وسلم التى غزا بنفسه

---

(١) السيرة لابن هشام، جـ٢، ص٤١٢ ، تاريخ الطبري، جـ٢، ص١٦١ ، السنن الكبرى للبيهقى، جـ٩، ص١١٨ .والجوهر النقي عليها .

(٢) الجوهر النقى لابن التركمانى، جـ٩، ص ١١٨ .

(٣) فتح الباري، جـ٨، ص٣٩ ، وفيه الطلقاء جمع طليق ، من حصل النبي صلى الله عليه وسلم المن عليه يوم فتح مكة من قريش واتباعهم .

(٤) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٤٦ب عمر ومعاوية وأشبهاهم.

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م)، لوحة ١٦٣أ/د ، ٥أ/م وانظر تاريخ الإسلام للذهبى طرفه الأول « عهد الخلفاء الراشدون » ، ص ٤٦٦ .

(٦) الجوهر النقي، جـ٩، ص ١٨٨ .

(٧) الواقدى محمد بن عمر بن واقد الواقدى الأسلمي صاحب التصانيف والمغازي ، أحد أوعية العلم المتفق على ضعفه، قال البخارى ومسلم وغيرهم: متروك الحديث، قال ابن معين: ليس بثقة ، وقال الذهبي : لاشيء للواقدي فى الكتب الستة إلا حديث واحد لابن ماجه، .. وكذا تركه أحمد وعامة من كتب فى الأحكام ، ومع ضعفه يحتاج إليه فى المغازي ، مات سنة٢٠٧هـ ، تاريخ بغداد، جـ٣، ص٣، تهذيب الكمال ، جـ٢٦، ص١٨٠، سير النبلاء ، ج٩، ص٤٥٤ ، ميزان الاعتدال ، رقم٧٩٩٣، جـ٣، ص٦٦٢، كتاب الضعفاء والمتروكين للدارقطني، تحقيق محمد الصباغ، رقم ٤٧٩، ص٢٢٠.

سبعاً وعشرين غزوة ، وكان ماقاتل فيها تسعا: بدر[١] القتال ، أحد[٢]، المريسيع[٣]، والخندق[٤] ، وقريظة[٥] ، وخيبر[٦] ، والفتح[٧] ، وحنين[٨] ، الطائف)[٩] [فكل][١٠] أهل المغازي عدوا الفتح من الغزوات ؛ التى قاتل فيها النبي صلى الله عليه وسلم[١١] .

ونوع آخر: وهو ماروى (أن النبي صلى الله عليه وسلم دخل مكة يوم الفتح وعلى رأسه مغفر)[١٢] ، وقال جابر : (وعلى رأسه عمامة سوداء)[١٣] ولو دخلها

---

(١) في خ (حـ)، لوحة ١٤٦ب بد وأحد.
وبدر القتال-وهي بدر الكبرى، كانت فى السنة الثانية من الهجرة، وأما أحد: فكانت فى السنة الثالثة من الهجرة بين المسلمين ومشركي قريش، تاريخ الطبري، جـ٢، ص٢٠، ٥٨.

(٢) فى خ (ر ، حـ)، لوحة ١٤٦ب/حـ وأحد والطائف ، وكذا ذكر حنيناً بعد الطائف ، فيكون تكرارا، فتكون الأولى زائدة ، حيث أن ترتيبها الزمني بعد حنين .

(٣) فى خ (ر ، حـ)، لوحة ١٤٦ب / جـ المويسيع .
والمريسيع: (وهي غزوة بنى المصطلق)، واختلف في وقتها سنة (٦هـ، أو ٥هـ، أو ٤هـ) بين المسلمين وبني المصطلق من خزاعة . السيرة النبوية، لابن هشام، جـ٢، ص٢٨٩، عيون الأثر، جـ٢، ص١٢٢ .

(٤) الخندق: وكانت فى السنة الخامسة بين المسلمين ومشركي قريش وغطفان . تاريخ الطبرى، جـ٢، ص ٩ .

(٥) غزوة بنى قريظة: سنة خمس بعد منصرفه صلى الله عليه وسلم من الخندق مباشرة مع يهود بنى قريظة؛ الذين ألبوا قريشاً وغطفان ..إلخ. تاريخ الطبري، جـ٢، ص٩٨.

(٦) غزوة خيبر: وكانت سنة سبع من الهجرة بين المسلمين واليهود. تاريخ الطبري، جـ٢، ص١٣٥. السيرة النبوية لابن هشام، جـ٢، ص ٣٢٨ .

(٧) الفتح : فتح مكة فى السنة الثامنة من الهجرة بين المسلمين وكفار قريش وحلفائهم من بنى بكر وغيرهم . تاريخ الطبري، جـ٢، ص ١٥٢ .

(٨) حنين : فى السنة الثامنة من الهجرة بين المسلمين وهوازن وثقيف ومن اجتمع إليهم. السيرة النبوية، جـ٢، ص ٤٣٧ .

(٩) والطائف : أيضاً كانت فى السنة الثامنة بعد غزوة حنين بين المسلمين وأهل الطائف. السيرة النبوية لابن هشام، جـ٢، ص٤٧٨ . وانظرها، ص٦٠٨ في عدد مغازيه ، عيون الأثر، جـ١، ص٢٧٠، تاريخ الطبري، جـ٢، ص ٢٠٦-٢٠٧ .

(١٠) فى خ (حـ)، لوحة ١٤٦ب فكانت .

(١١) مصنف ابن أبي شيبة ، باب فى غزوات النبي صلى الله عليه وسلم كم غزا؟، رقم (٣٦٦٥٠) ، جـ٧، ص٣٥٢ . الجوهر النقى، جـ٩، ص ١١٨-١١٩ .

(١٢) صحيح البخاري - مع شرحه عمدة القاري - باب أين ركز النبي صلى الله عليه وسلم الراية يوم الفتح، رقم ٢٩٣، جـ١٧، ص٢٨٢، شرح معاني الآثار، جـ٣، ص٣٢٩. البداية والنهاية، وفيه أنه ثابت فى الصحيحين، جـ٤، ص٢٩١ .

(١٣) مصنف ابن أبي شيبة، باب حديث فتح مكة، رقم[٣٦٩١٨]، جـ٧، ص٤٠٥، شرح معاني الآثار،جـ٣،ص٣٢٩،البداية والنهاية وفيه،رواه أهل السنن الأربعة، جـ٤، ص٢٩١.

صلحاً لدخلها حراما، كما دخلها فى عمرة القضاء، [إذ][١] كان دخوله إياها عن صلح[٢] . **فدل على** أن تركه الإحرام كان لأجل القتال[٣] ، فهذه أخبار متواترة قد وردت من جهات مختلفة فى فتح النبي صلى الله عليه وسلم مكة عنوة بالسيف، مثلها يوجب العلم لسامعيها لاستفاضتها، وانتشارها، وامتناع التواطؤ على ناقليها. ولايحكى عن أحد من السلف والخلف رد شيء من ذلك ولا إنكاره، ولامعارضته بخبر شائع أو شاذ على وجه من الوجوه، ولاشك فيه أحد منهم غير الشافعى -رحمه الله تعالى- فإنه زعم أن مكة فتحت صلحاً[٤] من غير خبر رواه فيه، ولاحكاية عن أحد من السلف فيما ادعاه، [ولئن لم يوجب][٥] مثل هذا الخبر العلم الحقيقي لم يكن لنا سبيل إلى إثبات شرع من الشرع من جهة خبر التواتر، ولئن لم يثبت// خبر التواتر فخبر الواحد أحرى أن لايثبت، وهذا يؤدى إلى بطلان الأخبار رأسا، والانسلاخ من الدين بواحدة[٦] . ٣-أ//٥٢٢٦

ومما يدل على بطلان دعواه الصلح من جهة النظر[٧]، أنه لو كان فتحها صلحاً لوجب أن يرد النقل به متواتراً، لكثرة من حضره من الناس ، ولحاجة الجميع إلى [معرفته من][٨] الفريقين جميعاً من أهل مكة ومن عسكر

---

(١) في خ (ح)، لوحة ١٤٦ب أو .

(٢) صحيح البخارى - مع الفتح - باب عمرة القضاء ، وكانت سنة سبع من الهجرة، جـ٧، ص٤٠٢-٤١٠ ، البداية والنهاية، جـ٤، ص ٢٢٧ .

(٣) شرح معاني الآثار، جـ٣، ص ٣٢٩ .

(٤) قال ابن سيد الناس فى عيون الأثر، جـ٢. ص٢٢١ القول بأن مكة كانت مؤمنه قول جماعة من أهل العلم، منهم الإمام الشافعى رحمه الله، وفى فتح الباري - لابن حجر، جـ٨، ص٩-القول: بأن مكة فتحت صلحاً قول الإمام الشافعى، والإمام أحمد في رواية عنه- رحمهما الله-.وانظر روضة الطالبين للإمام النووى،إشراف زهير الشاويش، ط(٢) المكتب الإسلامي، جـ١٠، ص٢٧٥، شرح المنهاج - جلال الدين المحلى، جـ٤، ص٢٢٥، السنن الكبرى للبيهقي ، باب فتح مكة حرسها الله مستدلاً فيه بقصة أخت الصديق ذلك اليوم، وطوقها الذي أخذ منها يوم الفتح، ومناشدته المسلمين وعدم استجابتهم، ثم طلب منها الاحتساب ، وهذا يدل على أنهم لم يغنموا شيئاً، وأنها فتحت صلحاً، إذ لو فتحت عنوة لكانت ومامعها غنيمة، ولكان أبوبكر رضي الله عنه لايطلب طوقها.

(٥) في خ (ح)، لوحة ١٤٧أ ولئن يوجب .

(٦) هذا إذا لم يكن هناك احتمال ، وأمور تدفع وتدعو إلى غيره .

(٧) فى خ (م)، لوحة ٥ب، عند كلامه عن الدليل من جهة النظر على بطلان فتح مكة صلحاً، كتب فى الهامش نقلاً من كتاب شرح معاني الآثار ماذكره الطحاوى مدخلاً لهذه المسألة، قال الطحاوي فى شرح الآثار: أجمعت الأمة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صالح أهل مكة قبل افتتاحه إياها، ثم نقض أهل مكة العهد، وخرجوا من الصلح، وافتتحها يوم افتتحها وهي دار حرب لاصلح بينه وبين أهلها ولاعقد ولاعهد، وهو قول أبي حنيفة والأوزاعى ومالك وسفيان وأبى يوسف ومحمد بن الحسن .شرح معاني الآثار ، جـ٣، ص ٣١١ .

(٨) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٤٧أ معرفة من الفريقين .

النبي صلى الله عليه وسلم، لما في الصلح من حقن الدماء وحظر[الأموال][١]، فكانت حاجة الفريقين ماسة إلى [معرفته][٢]، فكيف يجوز أن يخفى مثله، ولم يعلموه· ولوعلموه لنقلوه، وقد علمنا أن صلح الحديبية كان [أيسر أمراً][٣]· من فتح مكة، وقد [ورد به][٤] النقل متواتراً، لأن مثل ذلك بحضرة تلك الجماعة لايجوز خفاؤه ولاكتمانه، لأن مثل تلك الجماعة لو جاز وقوع الاتفاق منهم على كتمانه وإخفائه لجاز منهم الاتفاق والتواطؤ على نقل خبر لاأصل له، وتجويز ذلك يؤدى إلى بطلان خبر [التواتر][٥]·

وأيضاً فإنه يقال للقائل بذلك خبرنا عن صلح النبي صلى الله عليه وسلم قريشاً، حين قصد مكة عام الفتح على أي وجه كان ، وقد علمنا انتقاض صلح الحديبية بينه وبينهم ، أصالحهم على إقرارهم على كفرهم ، وقدعلمناأنه كسر أصنامهم حين دخلها؟[٦]، أو صالحهم على جزية[٧]، أو على خراج معلوم ، يؤدونه إليه عن أنفسهم وبلادهم؟ ، وقد علمنا أنه لم يكن يقر أحداً من مشركى العرب على جزية وخراج، ولم يقبل منهم إلا الإسلام أوالسيف ، أوصالحهم على إقرارهم بغير جزية؟، فهذا أبعد من الجواز مع القوة والعدة[٨] ، أو دخلها وقد أسلموا؟ · فإن كان كذلك لم يحتج // بعد ذلك معهم إلى صلح ، لأنهم قد عصموا دماءهم ٣٠-/ب٢٢٧-/ب٣٠
وأموالهم بالإسلام ، فلايكون دخوله بعد ذلك على وجه الصلح · **ولايجوز** أيضاً أن يقال: إنه فتحها، لأن أهل بلد لو أسلموا من غير قتال ، لم يجز أن يقال: إن الإمام قد فتحه، فالقول بالصلح في فتح مكة [منتقض][٩] من جميع جوانبه، سوى [ماترده][١٠] من الأخبار المتواترة.

---

(١) فى خ (حـ)، لوحة ١٤٧أ حظر النفوس ، وقد أشار اليه بحقن الدم فيكون غيره ·
(٢) فى خ (ر ، حـ)، لوحة ١٤٧أ الى معرفة ·
(٣) فى خ (ر) أيسر امن ، وفى خ (حـ)، لوحة ١٤٧ أيسر من ·
(٤) في خ (ر)، وقد وردته ·
(٥) فى خ (م)، لوحة ٦أ، وفى(د)، لوحة ١٦٣ب، خبر الواحد، وهو خطأ، حيث أنه ذكر قبل قليل ، أن النقل ورد به متواتراً، كما أنه خلاف النسختين الأخريين ·
(٦) صحيح البخارى - مع شرحه عمدة القارى - باب أين ركز النبى صلى الله عليه وسلم الراية يوم الفتح رقم (٢٩٤)، جـ١٧، ص ٢٨٣ ·
(٧) شرح معانى الآثار، جـ٣، ص٣٢٤· السيرة لابن هشام مع الروض، جـ٤، ص١٠٤، السنن الكبرى، جـ٩، ص ١١٧ ·
(٨) كان عددمن شهد فتح مكة من المسلمين عشرة آلاف، البداية والنهاية، جـ٤، ص٣٠٨·
(٩) في خ (ر ، حـ) لوحة ١٤٧أ مستفيض
(١٠) في خ (ر، جـ)، لوحة ١٤٧أ/ جـ مايرد ·

فإن قال قائل: إنما دفعناأن تكون مكة فتحت عنوة بظاهركتاب الله تعالى فى حكم الغنائم، وبدلالة سيرة النبي صلى الله عليه وسلم في أهل مكة حين دخلها.

[الرد على القائلين بأن مكة فتحت صلحاً]

فأما ظاهر الكتاب يقول الله تعالى: ﴿وَاعْلَمُوٓاْ أَنَّ مَاغَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ﴾[١] الآية، فلوكان فتحها عنوة لقسمها بين [الغانمين][٢]، وبقوله تعالى:﴿وَأَوْرَثَكُمْ أَرْضَهُمْ وَدِيَارَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ وَأَرْضاً لَّمْ تَطَؤُوهَا﴾[٣]، فأخبر أن ماغلبنا عليه فهو لنا وفى ملكنا[٤]، فلما أقر النبي صلى الله عليه وسلم أهل مكة على أرضهم وأموالهم، ولم يقسمها بين الغانمين، ولم يسترق أحداً من أهلها علمنا أنها فتحت صلحاً، لأنه لو فتحها عنوة، لما كان يسقط حق الغانمين عما استحقوه لقتالهم ولما أسقط حق الله تعالى فى الخمس عن أرضهم وأموالهم[٥].

فإنه يقال لهذا القائل: خبرنا عن خبر التواتر، إذا ورد من الجهات التى يمتنع فيها التواطؤ والاتفاق هل يوجب العلم؟

فإن قال:/ لاكلم في تصحيح التواتر.

فإن قال : يوجب العلم. **قيل له:** فهلا جمعت بينه وبين ظاهر الكتاب فى حكم الغنائم، فقلت: إن الإمام مخير فى إقرار أهل البلد على أرضهم وأموالهم، وقسمتها بين الغانمين[٦]، فتستعمل الخبر مع الآية، **وخبرني** عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وسائر الصحابة الذين// اتفقوا معه على إقرار السواد على أرضهم ٢٢٧ظ//ر-٣
من غير إخراج الخمس، ولاقسمتها بين الغانمين[٧]، هل خالفوا حكم الكتاب؟؟.

فإن قال: نعم، طعن فى الصحابة الذين تثبت الحجة باتفاقهم. **وإن قال:** لا، ولكن استدللنا بفعلهم على أن للإمام أن لايقسم ويوقفها على المسلمين، وأنه إن شاء قسمها، كما قال الله تعالى: ﴿وَاعْلَمُوٓاْ أَنَّ مَاغَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ، فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ﴾[٨] فجمعنا بين فعل عمر مع الصحابة وبين الآية.

قيل له: فهلا جمعت بين الآية وبين تصحيح الأ خبار الواردة في فتح مكة عنوة واستدللت بذلك على أن الإمام مخير فى الأرضين على الوجه الذي قلنا .

---

(١) سورة الأنفال ، آية (٤١) .
(٢) هذه الكلمة فى خ(ر)غير واضحة أهي كما في الأعلى،أم أنها الغنائم وفى خ(حـ)، لوحة١٤٧أ غير تامة الغناء .
(٣) سورة : الأحزاب ، آية (٢٧) .
(٤) تفسير ابن كثير، جـ٣، ص٤٨٧ وفيه عند هذه الآية، أي جعلهالكم من قتلكم لهم.
(٥) عيون الأثر، جـ٢، ص٢٢٢، فتح الباري، جـ٨، ص٩-١٠، روضة الطالبين، جـ١٠، ص٢٧٥.
(٦) شرح معاني الآثار، جـ٣، ص ٢٤٦ .
(٧) شرح معاني الآثار، جـ٣، ص ٢٤٧، الخراج لأبي يوسف ص ٣٥ وسبق بيانه .
(٨) سورة الأنفال، آية(٤١) .

أما قوله تعالى: ﴿وَأَوْرَثَكُمْ أَرْضَهُمْ وَدِيَارَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ﴾[١] ،فلا دلالة فيه على شيء من ذلك، لأن ظاهر قوله: ﴿وَأَوْرَثَكُمْ﴾ لايوجب الملك ، قال الله تعالى: ﴿ثُمَّ أَوْرَثْنَا الْكِتَابَ الَّذِينَ اصْطَفَيْنَا مِنْ عِبَادِنَا﴾[٢]، ولأنا قد اتفقنا أن نفس الغلبة لاتوجب ملك الأرضين؛ ورقاب أهلها للغانمين. **ألا ترى**: أن للإمام أن يقتلهم/ قبل القسمة[٣]، ولوملكهم بنفس الغلبة لما جاز قتلهم/[٤] بعد ذلك، وقد منَّ النبي صلى الله عليه وسلم[٥]على الزبيربن [باطا] اليهودي[٦]، وسوغه ماله، وهو من بني قريظة الذين حكم فيهم سعد بن معاذ بقتل الرجال ؛ وسبى الذرية ؛ وغنيمة الأموال[٧] بمسألة ثابت ابن قيس، وقال له: عندى يد أريد أن أجزيه بها.فأبى الزبير[٦] أن يقبل ذلك، وقال: ألحقونى بأصحابي، فقتل فيمن قتل منهم[٨]، ولو كان ماله قد ملكه الغانمون بنفس حكم سعد، لما وهبه النبي صلى الله عليه وسلم بمسألة ثابت. وقد قال مخالفنا: إن الغانمين لايملكونه بنفس الغلبة، فكيف يستدل بقوله: ﴿وَأَوْرَثَكُمْ أَرْضَهُمْ وَدِيَارَهُمْ﴾[١] على أن نفس الغلبة توجب لهم الملك .

وأيضاً :فإن هذه الآية نزلت فى//شأن بنى قريظة وخيبر وسائر قرى اليهود، ٢٠١//٢٢٢٨

---

(١) سورة : الأحزاب ، آية (٢٧).

(٢) سورة : فاطر ، آية (٣٢).

(٣) السنن الكبرى للبيهقى باب مايفعله بالرجال البالغين، جـ٩، ص٦٣، شرح معانى الآثار، جـ٣، ص٢١٦ .

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م)، لوحة ١٦٤ب/د ، ٧أ/م .

(٥) فى ح (حـ)، لوحة ١٤٧ب وقد من النبي صلى الله عليه وسلم بها .

(٦) فى خ (حـ)، لوحة ١٤٧أ ابن بطا ، وفى خ (ر) الزبير بابن باطا . الزبير بن باطا اليهودي ، كان يكنى أبوعبدالرحمن .من على ثابت بن قيس فى الجاهلية يوم بعاث ، ولما كان الحكم على يهود بنى قريظة القتل للمقاتلة، طلب ثابت من الرسول أن يهبه الزبير ليكافئه بيده ، فمن عليه بنفسه وماله وولده، فأبى إلا أن يلحق بالأحبة - زعماء بنى قريظة الذين قتلوا - وطلب من ثابت أن تكون مكافأته له قتله، فضرب عنقه ، ولما بلغ أبا بكر الصديق مقالته، ألقى الأحبه - قال يلقاهم والله فى نار جهنم خالداً مخلداً. السيرة النبوية لابن هشام - مع الروض الأنف -، جـ٣، ص٢٧٠-٢٨٤ ، عيون الأثر، جـ٢، ص١٠١ .

(٧) صحيح البخارى - مع فتح الباري - باب مرجع النبى صلى الله عليه وسلم من الأحزاب...الخ، جـ٧، ص٢٣٠، شرح معاني الآثار، جـ٣، ص٢١٦، السنن الكبرى للبيهقي، جـ٩، ص٦٣ .

(٨) السنن الكبرى للبيهقى - بمعناه - باب مايفعله بالرجال البالغين منهم - الذين ظهر عليهم، جـ٩، ص ٦٦، البداية والنهاية، جـ٤، ص ١٢٧ .

التى فتحها النبي صلى الله عليه وسلم، وجعلها للغانمين[١].

ألا ترى إلى قوله تعالى: ﴿وَأَنْزَلَ الَّذِينَ ظَاهَرُوهُمْ مِّنْ أَهْلِ الْكِتَابِ مِنْ صَيَاصِيهِمْ وَقَذَفَ فِي قُلُوبِهِمُ الرُّعْبَ فَرِيقاً تَقْتُلُونَ وَتَأْسِرُونَ فَرِيقاً وَأَوْرَثَكُمْ أَرْضَهُمْ وَدِيَارَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ﴾[٢]، فإنما أخبر أنه أورثهم هذه الأرضين المذكورة لهؤلاء، فما فى هذا من الدليل على أن ذلك من حكم سائر الأرضين . [أمن جهة الظاهر أو لقياس[٣]، **فإن قال:** من جهة الظاهر][٤]. **قيل له:** حكم الظاهر مقصور على ماورد فيه، لأن غيره لم يدخل فى اللفظ. **وأما** الظاهر إنما هو [مايقتضيه][٥] اللفظ ويشتمل عليه ، فأما مالايتناوله اللفظ، فلايقال فيه أنه الظاهر.

وإن قال : من جهة القياس.

قيل له : فكأنك إنما اعترضت على الأخبار التى رويناها، ومانقلته الأمة من فتح مكة عنوة بالقياس، وهذا ظاهر البطلان.

فإن قيل: لما قيل للنبي عليه الصلاة والسلام حين فتح مكة: (ألا تنزل دارك؟. فقال: وهل ترك لنا عقيل من رباع)[٦]؟. دل على أنه فتحها صلحاً، لأنه لو فتحها عنوة لأخذ داره.

قيل له: فوقع الصلح، على أن لايرد على النبي عليه الصلاة والسلام ملكه، الذي كان له فى الدار. **فإن قال :** نعم .

قيل له: من أين لك هذا؟.**فإن قال :** لأنه لاوجه للحديث غير ذا.

قيل له : لم قلت هذا؟ ، ومأأنكرت أن يكون المعنى فيه ماروى أن عقيلا باع دورهم، لما هاجر للنبي عليه الصلاة والسلام فأخبر النبي عليه الصلاة والسلام أن عقيلاً لم يترك له دارا ينزلها ، لأنه احتوى / عليها /[٧] وملكها بذلك ، وجاز بيعه فيها[٨]. **ودلنا** ذلك على أن أهل الحرب إذا غلبوا على أموالنا ملكوها[٩]؛لأن

---

(١) الدر المنثور، جـ٦، ص ٥٩٢ .

(٢) سورة : الأحزاب ، آية (٢٧) .

(٣) القياس : أن يلحق الشيء بغيره، فيجعل مثله ونظيره. أصول البزدوى، جـ٣، ص٢٦٧، وفى فواتح الرحموت، جـ٢، ص٢٤٦ ، مساواة المسكوت للمنصوص فى علة الحكم .

(٤) فى خ (حـ)، لوحة ١٤٧ب، أم من جهة الظاهر أو القياس، فقال: إنه من جهة الظاهر.

(٥) فى خ (د، م)، لوحة ١٦٤ب/د ، ولوحة ٧أ/م ، والظاهر إنما هو يقتضيه ، وهذا تعريف منه للظاهر ، وفى أصول البزدوي، جـ١، ص٤٦ هو كذلك: الظاهر اسم لكل كلام ظهر المراد به للسامع بصيغته .

(٦) شرح معاني الآثار، باب بيع أرض مكة وإجارتها، جـ٤، ص٤٩، السنن الكبرى -اختلاف بسيط - باب فتح مكة حرسها الله، جـ٩، ص١٢٢، صحيح البخاري - بمعناه- مع فتح البارى، باب أين ركز النبي صلى الله عليه وسلم الراية يوم الفتح، جـ٨، ص١١.

(٧) مابين الخطين ساقط من خ(حـ)، لوحة ١٤٨أ .

(٨) عمدة القاري شرح صحيح البخارى - باب توريث دور مكة وبيعها..إلخ، جـ٩، ص٢٢٧، فتح البارى شرح صحيح البخارى باب أين ركز النبي صلى الله عليه وسلم الراية يوم الفتح، جـ٨، ص١١، السنن الكبرى للبيهقي ، جـ٩، ص١٢٢، شرح معاني الآثار، جـ٤، ص٤٩.

(٩) شرح معاني الآثار، جـ٣، ص ٢٦٢ .

النبى عليه الصلاة والسلام أخبر أنه لم يبق له ملك لأجل مافعله عقيل،ثم يقال له: أليس كان ملك النبي عليه الصلاة والسلام باقياً في الدار؛التى أخذها عقيل وتصرف فيهاعندك؟٠فاذاقال: نعم، قيل له: فما الذي منع النبي عليه الصلاة والسلام من أخذها[١] ؟٠وقدأسلم أهل مكة في اليوم الذى فتحهاالنبي عليه الصلاة والسلام إلا نفرأيسيرأمنهم؛ هربوا مثل صفوان بن أمية وعكرمة بن أبي جهل[٢]، وأنت تقول: إن ملك النبي عليه الصلاة والسلام كان باقيا في الدار، وإسلامهم يوجب رد ملكه عليه على أصلك[٣]، فمافائدة قوله:على أصلك؟(وهل ترك لناعقيل من دار)[٤]؟ ومامعنى امتناعه من نزول داره وليس هناك مانع يمنعه؟ وإن من اعترض على الأخبار الواردة فى فتح مكة عنوة بمثل [هذا لضعيف][٥] العقل، والعجب[ممن يقبل][٦] أخبار الآحاد، ولايلتفت معها إلى معارضتها للكتاب والسنة الثابتة، ويقضى بها على ظاهر الكتاب، ثم يعترض على الأخبار المتواترة بمثل هذه الاعتراضات الواهية[٧] ٠

[قسمة الغنيمة وبيان نصيب كل من الفارس والراجل]

٤-ر//٢١ //**قال أبوجعفر**:«وإذاقسم[٨] الإمام الغنيمة ضرب للفارس سهمين؛ وللراجل سهماًواحداً. وهو قول أبى حنيفة[٩]، وقال أبويوسف محمد: [للفرس] سهمين»[١٠].

---

(١) قال ابن حجر: (واختلف فى تقرير النبي صلى الله عليه وسلم عقيلاً على مايخصه هو، فقيل: ترك له ذلك تفضلاً عليه، وقيل: استمالة له وتأليفاً، وقيل:تصحيحاً لتصرفات الجاهلية كما تصحح أنكحتهم)، فتح الباري، جـ٨، ص١١، عمدة القاري، جـ٩، ص٢٢٧٠

(٢) في خ (حـ)، لوحة ١٤٨أ وعكرمة بنو أبي جهل ٠
وانظر السيرة النبوية لابن هشام مع الروض الأنف، جـ٤، ص ٩٣، ١٠٥ ٠

(٣) قال ابن حجر فى الفتح، جـ٨، ص١١٠هذا إشارة الى أنه لو تركها بغير بيع لنزل فيها.

(٤) سبق عزوه ص ١١٠ ٠

(٥) في خ (ر ، حـ)، لوحة ١٤٨أ هذا الضعيف ٠

(٦) في خ (ر) فمن قتل ، ومابعد هذه الكلمة " أخبار الآحاد ٠٠٠إلخ"، مدون فى هامش اللوحة، فضاعت أطراف بعض الكلمات ٠وفي (جـ)، لوحة ١٤٨أ بعد قوله الواهية قال: والله سبحانه وتعالي أعلم ٠

(٧) غير لائق بالمسلمين أن يعرض بعضهم ببعض خاصة العلماء ، وأن يقال مثل هذا الكلام على إمام فاضل- كالإمام الشافعى رحمه الله، وجزاه عن الإسلام والمسلمين خيراً - ولهذا منطلقات إسلامية عدة ٠
١- حديث ليس المؤمن بالطعان ولا باللعان ولا الفاحش ولا البذيء - أخرجه الترمذى فى البر والصلة - وقال حديث حسن غريب ، شرح السنة، جـ١٣، ص١٣٤ ٠
٢- المجتهد لايخلو من الأجر، إن أصاب فله أجران، وإن أخطأ فله أجر ٠
٣- الاحتمال فيما ذهب إليه قائم كما سبقت الإشارة إليه ٠

(٨) القسم : هو بفتح القاف مصدر قسم القاسم بين الشركاء ، فرقه بينهم وعين أنصباءهم. أنيس الفقهاء ص ١٥٢ . ومن قوله قال أبوجعفر : بداية جـ٤ من المخطوط. نسخة (ر، حـ)

(٩) السير الكبير، جـ٣ ، ص ٨٨٥ ، الهداية، جـ٥ ، ص ٢٣٥ .

(١٠) فى خ (د، م)، لوحة٧ ب/م ، ولوحة ١٦٥ أ/د للفارس سهمين ، يعنيان للفرس سهمان غير سهم الفارس ، أى إنه يقسم له بثلاثة أسهم. الخراج لأبى يوسف، ص١٨. السيرالكبير، جـ٣، ص٨٨٦، الهداية، جـ٥، ص٢٣٥. وانظر مختصر الطحاوى، ص٢٨٥.

والأصل في ذلك قول الله تعالى: ﴿وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ﴾[١]. فأضاف الغنيمة إلى جماعتهم بعد إخراج الخمس، وإطلاق إضافة الغنيمة إليهم، يقتضى المساواة بينهم، كقوله تعالى: ﴿فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ﴾[٢]، وكقوله: ﴿فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾[٣]. وكقول القائل: هذه الألف لهؤلاء العشرة، أنهم يستحقونها على المساواة، فلما كان إطلاق اللفظ على هذا الوجه يقتضي المساواة .

قلنا: إن مقتضى اللفظ إيجاب التسوية بين الفارس والراجل، إلا فيما يقوم الدليل على تخصيصه، فلما اتفق الجميع على تفضيله بسهم واحد خصصناه في الظاهر، وبقي حكم العموم في إيجاب التسوية فيما عداه[٤] .

ومن جهة السنة : ماحدثنا أبو بكر محمد بن بكر البصري[٥]، حدثنا أبوداود حدثنا محمد بن عيسى[٦]، حدثنا مجمع بن يعقوب بن مجمع بن يزيد الأنصاري[٧]، قال: سمعت أبايعقوب بن المجمع[٨] يذكر عن عمه عبدالرحمن ابن زيد الأنصاري[٩] عن عمه مجمع بن جارية[١٠] ، وكان أحد القراء الذين قرأوا

---

(١) سورة : الأنفال ، آية (٤١).

(٢) سورة : النساء ، آية (١٧٦).

(٣) سورة : النساء ، آية (١٢).

(٤) أحكام القرآن للجصاص، جـ٤، ص ٢٣٩ .

(٥) أبوبكر محمد بن بكر البصرى، سبق ص ١٦ .

(٦) محمد بن عيسى بن نجيح البغدادي أبوجعفر ابن الطباع أثنى عليه الكثير ؛ أحمد ابن حنبل وغيره، وثقه النسائى وأبوحاتم وابن حبان، وقال أبوداود: بعد ثنائه ، وكان ربما دلس مات سنة ٢٢٤هـ بالثغور . سير أعلام النبلاء، جـ١٠، ص٣٨٦ ، تهذيب الكمال، جـ٢٦، ص٢٥٨-٢٦٣ .

(٧) مجمع بن يعقوب بن مجمع بن يزيد الأنصارى ، أبوعبدالله وثقه محمد بن سعد، وكذا ذكره ابن حبان فى الثقات، وعن ابن معين والنسائى ليس به بأس ، وبمثله قال أبوحاتم، مات سنة ٢٦٠هـ . تهذيب الكمال، جـ٣٤، ص٢٥١-٢٥٢ .

(٨) يعقوب بن مجمع بن يزيد بن جارية الأنصاري المدني والد مجمع ، ذكره ابن حبان في الثقات . تهذيب الكمال، جـ٣٢، ص٣٦٣ ، تهذيب التهذيب، جـ١١، ص٣٩٥ .

(٩) عبدالرحمن بن يزيد الأنصاري أبومحمد المدني أخو مجمع بن جارية أخو عاصم بن عمر ابن الخطاب لأمه ولد فى عهد النبي صلى الله عليه وسلم ، عن الأعرج: مارأيت رجلاً بعد الصحابة أراه أفضل منه ، كان ثقة قليل الحديث ، وفى تهذيب ابن حجر: هو أجل من أن يقال فيه ثقة ، مات سنة ٩٣هـ، وروى سنة ٩٨هـ . تهذيب الكمال، جـ١٨، ص١٠-١٢، تهذيب التهذيب، جـ٦، ص ٢٩٨-٢٩٩ .

(١٠) في خ (ر ، حـ)، لوحة ١٥٠أ بن حارثة .

القرآن قال: شهدنا الحديبية وذكر الحديث: ، (قسمت خيبر على أهل الحديبية، فقسمها رسول الله صلى الله عليه وسلم على ثمانية عشر سهماً، وكان الجيش ألفاً وخمسمائة، فيهم ثلاثمائة فارس، فأعطى الفارس سهمين ، وأعطى الراجل سهماً)[١].

حدثنا ابن قانع[٢] قائلاً: حدثنا /الحسن/ بن الكميت الموصلي[٣]، حدثنا صبح بن دينار[٤] ، حدثنا عفيف بن سالم[٥] عن عبيدالله بن عمر[٦] عن نافع[٧] عن ابن عمر : (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أسهم يوم بدر للفارس سهمين، وللراجل سهماً)[٨] .

/قال أحمد:/[٩] قال لى بعض أهل المعرفة : عفيف ثقة مأمون ، وكذلك صبح بن دينار/ **حدثنا** ابن قانع[١٠] قال : حدثنا يعقوب بن غيلان العمانى[١١] .

---

(١) سنن أبى داود ، باب فى سهمان الخيل، جـ٢، ص ٦٩ .
قال أبوداود: حديث أبى معاوية أصح والعمل عليه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أسهم لرجل ولفرسه ثلاثة أسهم ، سهماً له ، وسهمين لفرسه - وأرى الوهم فى حديث مجمع، أنه قال: ثلاثمائة فارس وكانوا مائتى فارس . مصنف ابن أبي شيبة -مختصراً- باب من قال للفارس سهمان ، رقم ٣٣١٨٤، جـ٦، ص٤٨٩ .

(٢) سبق، ص ٢٧.

(٣) الحسن بن الكميت الموصلى - لم أقف على ترجمته .

(٤) في خ (د، م)، لوحة ١٦٥أ/د فى الموضعين ، ولوحة ٨أ/م فى الموضع الثانى فقط، إنه صبيح بن دينار ، وصوابه كما هو مدون ، بناءً على المذكور فى ترجمة عفيف، حيث هو من ضمن تلاميذه ، ولم أقف على ترجمته .

(٥) عفيف بن سالم الموصلي، أبو عمرو ، مولى بجيلة، وثقه ابن معين وغيره ، قال الدارقطنى: ربما أخطأ ولايترك ، مات سنة ١٨٣، وروى غيره ، تاريخ بغداد، جـ١٢، ص٣١٢، ميزان الاعتدال، جـ٣، ص٨٤، تهذيب الكمال، جـ٢٠، ص١٧٩، تهذيب التهذيب، ج٧، ص٣٥ .

(٦) فى نسخ المخطوط عن عبدالله بن عمر ، وسبقت ترجمة عبيدالله ، ص ٢٢ .

(٧) سبقت ترجمته، ص ١٦ .

(٨) مصنف عبدالرزاق ، باب السهام للخيل ، رقم (٩٣١٦)، جـ٥، ص١٨٤-١٨٥، عبدالرزاق عن شيخ من أهل الشام أنه سمع مكحولاً برقم: «... قسم النبى صلى الله عليه وسلم يوم بدر...إلخ» ، مصنف ابن أبى شيبة ، باب من قال للفارس سهمان، رقم (٣٣١٨٣)، جـ٦، ص٤٨٩ من طريق آخر، أحكام القرآن للجصاص، جـ٤، ص٢٤٠.قال المؤلف فى أحكام القرآن تعليقاً على الحديث، هذا لوصح،فلاحجة لأبي حنيفة فيه، حيث إن غنائم بدر كان لرسول الله صلى الله عليه وسلم فيها الخيار لهم، ولكن يحتج بغيره .

(٩) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م)، لوحة ١٦٥ب/د)، لوحة ٨أ/م .

(١٠) فى خ (د ، م)، لوحة ١٦٥أ/د ، ولوحة ٨ أ/م العفاني .

يعقوب بن غيلان العمانى - كذا فى أحكام القرآن - لم أقف على ترجمته .

حدثنا محمد بن الصباح الجرجرائى : ثقة[١] ، قال: حدثنا عبدالله بن رجاء[٢] عن سفيان الثورى[٣] عن عبيدالله بن عمر[٤] عن نافع[٥] عن ابن عمر: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم// (جعل للفارس سهمين وللراجل سهماً)[٦] قال عبدالباقى ابن قانع[٧]: لم يجئ به عن الثوري[٣] غير محمد بن الصباح[١] قال أبوبكر ابن الجعابى[٨]: حديث صحيح.

١ ب//د-ع

فإن قيل : روى الفزاري[٩] عن عبيدالله بن عمر[١٠]

---

(١) فى نسخ المخطوط الجرجانى وهو خلاف كتب التراجم ، وكتاب أحكام القرآن للجصاص، محمد بن الصباح الجرجرائى ، أبوجعفر التاجر ، مولى عمر بن عبدالعزيز ، وثقه أبوزرعة وغيره، وعن ابن معين: ليس به بأس ، وقال عنه: أنه يحدث بحديث منكر عن علي بن ثابت ، مات سنة ٢٤٠هـ . ميزان الاعتدال، جـ٣، ص٥٨٤ ، سير النبلاء، جـ١٠، ص٥٧٢، تهذيب الكمال، جـ٢٥، ص٣٨٤، الأنساب، جـ٢، ص٤٢، تهذيب التهذيب، جـ٩، ص٢٢٨ .

(٢) عبدالله بن رجاء المكي ، أبوعبدالله البصرى .
كان محل ثناء العلماء وتوثيقهم ، أحمد وابن معين وأبى حاتم وغيرهم ، وقال الساجي: عنده مناكير اختلف أحمد ويحيى فيه . ويرى الذهبى: أن موته بعد سنة ١٩٠هـ . سير أعلام النبلاء، جـ١٠، ص ٣٨٠ ، تهذيب التهذيب، جـ٥، ص٢١١ .

(٣) سبقت ترجمته ، ص ٢ .

(٤) سبقت ترجمته، ص ٢٢ .

(٥) سبقت ترجمته، ص ١٦ .

(٦) سنن الدارقطنى والتعليق المغني عليه - عن عبيدالله ولكن ليس من طريق الثوري - كتاب السير، رقم (١٩-٢٠،٢٣)، جـ٤، ص١٠٦-١٠٧، وكذا فى السنن الكبرى للبيهقى ، باب ماجاء فى سهم الراجل والفارس، جـ٦، ص٣٢٥ .صحيح البخاري ، باب سهام الفرس ، جـ٦، ص٥٢ إلاأنه قال : (جعل للفرس)
انظر نصب الراية للزيلعى، جـ٣، ص٤١٨، عمدة القارى - على صحيح البخارى - باب سهام الفرس، جـ١٤، ص١٥٥، فتح الباري، جـ٦، ص٥٢- ٥٣ . فتح القدير، جـ٥، ص٢٣٦، ذكر التعارض فى الروايات وماالذي يرجح ، رواية عبيدالله الثابتة في الصحيحين، بل عند أصحاب الكتب الستة غير النسائى ..إلخ، أم أنه تترك رواية عبيدالله لما يظهر من التعارض، ويصار إلى رواية غيره ، ثم قال: إنه يمكن الجمع ؛ بأن الزيادة إنما هي تنفيل، والسهمان للفارس هما الواجب - راجع بسط القضية فى الكتب السابقة .

(٧) فى خ (حـ ، ر)، لوحة ١٥٠أ/حـ عبدالله بن قانع .

(٨) أبوبكر بن الجعابى ، هو محمد بن عمر سبق، ص ٦٩.

(٩) الفزارى ، هو إبراهيم بن محمد بن الحارث ، سبقت ترجمته، ص٦٤ .

(١٠) عبد الله بن عمر بن حفص بن عاصم بن عمر بن الخطاب العمري ، ضعيف، عابد، مات سنة ١٧١هـ ، وروي ١٧٢هـ . تهذيب الكمال ، جـ١٥، ص ٣٢٧ . تقريب التهذيب ، جـ١، ص ٥١٦ .

عن نافع[١] عن ابن عمر قال: (قسم رسول الله صلى الله عليه وسلم للفرس[٢] سهمين، وللراجل سهماً)[٣]. فهذا يعارض حديث عفيف بن سالم[٤] عن عبيدالله[٥]، وهو مع ذلك أولى لما فيه من إثبات زيادة سهم. **وقد روى** عبيدالله بن عمر[٥] عن نافع[١] / عن ابن عمر/[٦] أن النبي صلى الله عليه وسلم (جعل للفارس ثلاثة أسهم سهمان له وسهم لفرسه)[٧].

قيل له حديث عبيدالله معارض بماقدمنا من رواية سفيان[٨] عنه: أنه جعل (للفارس سهمين). **وأيضاً** في خبرنا زيادة حظ الراجل، لأن كل مانقص من سهم الفارس ففيه زيادة فى سهم الراجل، فلم تكن أنت [أولى] باثباتك زيادة سهم للفارس منا بإثبات زيادة حظ الراجل. **وأيضاً** في خبرنا أن للراجل نصف حظ الفارس، وفى خبركم الثلث ، فخبرنا زائد من هذا الوجه، ولو ثبتت الزيادة من غير معارض؛ لم يجز الاعتراض به على عموم الآية، ولاعلى خبر عبيدالله[٥] الذي ذكر فيه للفارس سهمين. **وذلك**؛ لأن فعل النبي صلى الله عليه وسلم لايقتضى عندنا الوجوب، فلا دلالة فيه على أن السهم الزائد، كان على جهة الاستحقاق فلايخص به العموم الذي ذكرنا، ولايعارض به حديث عبيدالله[٥] الذي ذكر فيه السهمين للفارس. **وذلك** لأنه معلوم أن النبي صلى الله عليه وسلم لايمنع حقا واجباً، وقد يجوز أن يعطى ماليس بمستحق على جهة النفل، فوجب من أجل ذلك أن تكون دلالة العموم قائمة على ماوصفنا، وأن يكون حكم خبر السهمين ثابتاً، والزيادة منتفية على وجه الاستحاق .

فإن قيل: فالنبي عليه الصلاة والسلام لايعطى من سهم الغانمين من لايستحق؛ لأن ذلك حق للغير، فإذاً لم يعط زيادة السهم إلا على جهة الاستحقاق.

---

(١) سبقت ترجمته، ص١٦ .

(٢) فى نسختى (د ، م)، لوحة ١٦٥ ب/د) ، ولوحة ٨ أ/م للفارس .

(٣) السنن الكبرى، باب ماجاء فى سهم الراجل والفارس، جـ٦، ص٣٢٥ . مصنف عبدالرزاق ، باب السهام للخيل رقم (٩٣٢٠)، جـ٥، ص١٨٥. سنن الدارقطني ، كتاب السير رقم (٢١)، جـ٤، ص ١٠٦ ، وانظر التعليق المغني عليه .

(٤) سبق ص١١٣.

(٥) سبقت ترجمته ص ٢٢ .

(٦) مابين الخطين ساقط من (ر ، ح)، لوحة ١٥٠أ/ح .

(٧) المؤلف أورده بالمعنى - كما هي عادته في الأكثر - انظر الحديث فى :
صحيح البخاري ، باب غزوة خيبر، جـ٧، ص٣٨٩، السنن الكبرى للبيهقى باب ماجاء فى سهم الراجل والفارس، جـ٦، ص٣٢٥ .

(٨) هو الثوري وسبق ، ص٢.

قيل له: لم نقل: إنه أعطى من جملة الغنمية، وإنما أعطى عندنا من الخمس[١]. **كما** (أعطى سلمة بن الأكوع في غزوة ذى قرد[٢] سهم الفارس والراجل، وكان راجلا)[٣]. **وكما** (أسهم لأبي موسى وأصحابه من غنائم خيبر، وإنما جاؤوا بعد الفتح)[٤]. وأسهم لعثمان بن عفان، ولم يشهد بدراً)[٥] **وكما** قال ابن عمر: (أعطانا رسول الله صلى الله عليه وسلم في سرية بعثها اثنى عشر بعيراً سهامنا، ونفلنا[٦] بعيراً بعيراً)[٧]، **وكما** (أعطى الأقرع بن حابس وعيينة بن حصن وأمثالهما يوم حنين عطايا جزيلة، وكانت من الخمس)[٨]، وإن لم يذكر في الخبر؛ لأنه كان معلوماً أنه لايعطى من غنائم الجند. ٢٢/د-ع

ومن جهة النظر:

[الوجه الأول][٩] أن غناء [الراجل][١٠] في الحرب أكثر من غناء الفرس، فلايجوز أن يفضل عليه. **ألا ترى** أن تفضيل الفارس على الراجل، إنما هو لأجل ماله من الغناء، في الحرب ماليس للراجل [فكما لم] يفضل راجل على راجل، لأنه لافضيلة له في الغناء، وجب أن لانفضل فرساً على راجل، إذ لافضيلة له عليه في الغناء في الحرب.

فإن قيل: فلايسوى بينهما.

قيل له: إذا نصبناعلة للتفضيل لايلزمناعليه التسوية؛لأن علة واحدة لايجوز

---

(١) فتح القدير، جـ٥، ص ٢٣٦-٢٣٧. شرح السير الكبير، جـ٣، ص ٨٨٧.

(٢) ذي قرد، والقرد فى اللغة الصوف القديم، ماء على ليلتين من المدينة، بينها وبين خيبر، انتهى إليه النبي صلى الله عليه وسلم لما خرج في طلب عيينة، حين أغار على لقاحه، وهو ماء لطلحة بن عبيدالله، اشتهر، فتصدق به على مارة الطريق. الروض الأنف، جـ٤، ص١٤، معجم البلدان، جـ٤، ص٣٢١.

(٣) كانت غزوة ذي قرد في السنة السادسة للهجرة. انظرصحيح مسلم، باب غزوة ذى قرد. وغيرها، جـ١٢، ص١٧٤-١٨٤. الأموال لأبي عبيد، باب النفل من جميع الغنيمة قبل أن تخمس، رقم [٨٢٧]، ص٤٠٥، تاريخ الإسلام للذهبي، المغازى والسير، ص ٣٣٦-٣٣٩.

(٤) صحيح البخاري، باب ومن الدليل على أن الخمس لنوائب المسلمين ...إلخ، جـ٦، ص١٨٢، سنن أبي داود، باب فيمن جاء بعد الغنيمة لاسهم له، جـ٢، ص ٦٧.

(٥) صحيح البخارى، باب إذا بعث الإمام رسولاً فى حاجة ...الخ، جـ٦، ص١٧٩، شرح معانى الآثار، جـ٣، ص٢٤٤، شرح السير الكبير، جـ٣، ص١٠٠٨-١٠٠٩.

(٦) عند هذه الكلمة تبدأ، لوحة(٢)، إلا أن هناك خطأ في ترقيم اللوحات هكذا٣،١،٤.نسخة (ر)

(٧) صحيح البخاري، باب ومن الدليل على أن الخمس النوائب المسلمين ... إلخ، جـ٦، ص١٨١-١٨٢، صحيح مسلم باب الأنفال، جـ١٢، ص٥٤، شرح معانى الآثار، جـ٣، ص٢٤١، الأموال رقم٨١٢ ص ٤٠٠.

(٨) صحيح البخاري، باب ماكان النبي صلى الله عليه وسلم يعطي المؤلفة قلوبهم وغيرهم من الخمس ونحوه ...الخ، جـ٦، ص١٩٤، الأموال لأبي عبيد، رقم (٨٠٩-٨١٠) وغيرهما ص ٤٠٠، ورقم (٨٣٠، ص ٤٠٦-٤٠٧) وتعليق أبوعبيد عليه.

(٩) مابين المعكوفتين ليس من كلام المؤلف إذ قد يكون للمسألة أوجه، فلا يذكر الوجه الأول، لذا وضعته بين القوسين ونبهت على ذلك.

(١٠) في خ (ر، ح)، لوحة ١٥٠ب/ح، الرجل. وهذا الكلام هو الوجه الأول ولم ينبه عليه المؤلف، ثم قال ووجه آخر.

أن توجب حكمين مختلفين، وهذا الإلزام ونحوه لايكون إلا من جاهل بالنظر.

ووجه آخر من النظر، وهو أن القياس يمنع أن يسهم للفرس، لأنه آلة لاغناء له بنفسه[١] ، كما لا[يسهم][٢] لجماعة أفراس وكما لايسهم للبغل والحمير[٣] إلا أنه لما اتفق الجميع على سهم واحد تركنا القياس فيه، والباقى محمول على القياس[٤] .

[الدواب التي يسهم لها من الغنيمة]

قال أبوجعفر: «والبرذون[٥] ، والفرس[٦] في ذلك سواء»[٧]

وذلك لأن غناءهما واحد لأن الفرس [وإن][٨] كان أجرى من البرذون ، فالبرذون أقوى وأحمل للسلاح .

قال : «ولايسهم لبعير ولابغل ولاحمار» .

وذلك لأن النبي عليه الصلاة والسلام فى غزواته قد كان يكون مع أصحابه الجمال والحمير والبغال، [فلا] يسهم لشيء منها، ولو أسهم لكان نقله أظهر من نقل الإسهام للفرس، لأنها كانت أكثر من الأفراس[٩] .

[حكم الإسهام لأكثر من فرس]

قال أبوجعفر:«ولايسهم إلا لفرس واحد فى قول أبي حنيفة ومحمد[١٠]، وروى أصحاب الإملاء[١١]عن أبي يوسف أنه يسهم لفرسين، ولايسهم لأكثر منهما».[١٢]

---

(١) شرح السير الكبير، جـ٣، ص٨٨٥-٨٨٦، الخراج لأبي يوسف ، ص١٩، فتح القدير، جـ٥، ص٢٣٦.

(٢) فى خ (د ، م)، لوحة ١٦٦أ/د، ولوحة ٩أ/م سهم .

(٣) كرر المؤلف عبارة: (كما لايسهم)، ولو أنه اقتصر وقال : ولالغيره من الدواب لكان أولى، لأن حكم البغال والحمير وغيرها يأتى فى كلامه بعد .

(٤) شرح السير الكبير، جـ١، ص٨٨٥-٨٨٦ ، ٨٨٨ .

(٥) اسم للفرس العجمى .

(٦) اسم للفرس العربى ، شرح السير الكبير - فيهما، جـ٣، ص٨٩١ .

(٧) مصنف عبدالرزاق، باب السهام للخيل، رقم[٩٣١٨]، جـ٥، ص١٨٥، شرح السير الكبير، جـ٣، ص٨٩١-٨٩٢، الهداية وشروحها فتح القدير، العناية، الكفاية، جـ٥، ص٢٣٩.

(٨) في خ (د، م)، لوحة ١٦٦أ/د ، ٩أ/م لأن الفرس إن كان

(٩) شرح السيرالكبير، جـ٣، ص٨٩١-٨٩٢، الخراج ليحيى بن آدم ، رقم [٦]، ص ١٨.

(١٠) شرح السير الكبير، جـ٣، ص٨٨٨، الخراج ليحيى بن آدم رقم ٦، ص١٨. الهداية وفتح القديرعليها، جـ٥، ص٢٣٧-٢٣٨ . نصب الراية، جـ٣، ص٤١٩.

(١١) أصحاب الإملاء وهم الجماعة الذين تولوا تدوين مسائل الدرجة الثانية من مسائل المذهب -النوادر-فى كتب الأمالي، المروية عن أبي يوسف، والأمالى: جمع إملاء، وهو مايقوله العالم بمافتح الله تعالى عليه عن ظهر قلبه ، ويكتبه التلامذة.الطبقات السنية فى تراجم الحنفية، عبدالقادر التميمى، جـ١، ص٣٥، حاشية ابن عابدين، جـ١، ص٦٩، دراسات فى الفقه الإسلامي،المذهب عند الحنيفة،د/محمد إبراهيم أحمد ص٧٠.

(١٢) شرح السير الكبير، جـ٣، ص ٨٨٨ ، الخراج لأبي يوسف ص ١٩.

وجه قول أبي حنيفة: أنه لم يرو عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه أسهم لأكثر من فرس واحد، وقد علمنا أن الجيوش العظام لايخلو من أن يكون فيها من له فرسان وأكثر[١] ، وقد [حـاز][٢] النبي صلى الله عليه وسلم غنائم [حـنين][٣] ، وكان معه فيها اثنا عشر ألف رجل[٤]، ومعه من رؤساء العرب مثل عيينة ابن حصن، والأقرع بن حابس فى آخرين من الرؤساء؛ الذين لايخلون إذا حضروا الحرب، من أن يكون معهم عدة أفراس، ولم يسهم النبي صلى الله عليه وسلم لأكثر من فرس واحد، لأنه لو أسهم لأكثر من واحد؛ لنقل لكثرة// من كان معه، ولأن مثله ٢٠٤//د-٤
ليس يكاد يخفى على أحد من أهل السهام؛ لأن مازاد في سهام غيرهم؛ نقص من سهامهم، فثبت أنه لايسهم لأكثر من فرس. **وأيضاً** : كان القياس أن لايسهم للفرس رأساً فلما وردت السنة بالإسهام للواحد، تركنا القياس فيها ، وحملنا الزيادة على القياس كسائر الآلات التى تحضر الحرب[٥] . وذهب أبويوسف إلى أنه قد يقاتل بهما جميعاً فى الحرب، بأن يكون أحدهما جنيبة[٦] يقاتل بها تارة وبالأخرى تارة[٧].

١١ مسألة :[بيان الضابط الذي يستحق به سهم الفارس، أو الراجل]

قال : «ومن دخل دار الحرب فارساً؛ ثم نفق[٨] فرسه، فله سهم فارس. ومن دخلها راجلاً؛ ثم اشترى فرساً، فله سهم الراجل»[٩] .

---

(١) كما فى غزوة خيبر ، أن الرسول صلى الله عليه وسلم حضرها ومعه ثلاثة أفراس ، ولم يسهم إلا لواحد . فتح القدير، جـ٥، ص٢٣٨ ، نصب الراية، جـ٣، ص٤١٩ .
(٢) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٥٠ب/ح وقد أجاز .
(٣) في خ (د ، م)، لوحة ١٦٦أ/د، ولوحة ٩ب/م خيبر وهي سنة٧هـ، وهو خطأ إذ لم يسلم آنذاك الأقرع وعيينه . انظر الإصابة، جـ١، ص٥٨ . تاريخ الإسلام ، الخلفاء الراشدون، ص ٣٤٩ ، الأعلام، ج٢، ص ٥ .
(٤) السيرة النبوية لابن هشام، جـ٤، ص ١٢٣ .
(٥) شرح السير، جـ٣، ص ٨٨٥-٨٨٦ .
(٦) الجنب والجانب والجنبة محركة شق الإنسان وغيره، والمجنبة بفتح النون المقدمة، والمجنبتان بالكسر الميمنة والميسرة، وجَنَبَتْهُ جَنْباً محركة ومجنباً قاده إلى جنبه فهو جنيب ومجنوب ومجنب، وخيل جنائب، .. وأن يجنب فرساً إلى فرسه في السباق فإذا فتر المركوب تحول إلى المجنوب. القاموس المحيط (ب، ج) جـ١، ص٥٠-٥١.
(٧) شرح السير الكبير، جـ٣، ص ٨٨٨ ، الهداية وفتح القدير عليها، جـ٥، ص٢٣٨ .
(٨) نفق : نفقت الدابة ماتت ، مختار الصحاح (ن ف ق)، ص٦٧٣ .
(٩) شرح السير الكبير، جـ٣، ص ٨٩٤ ، ٨٩٩ ، ٩٢١ .

قال أحمد : ذكر الحسن بن زياد[١] عن أبي حنيفة: أنه إن باع فرسه بعد دخوله دار الحرب ، فله سهم فارس[٢] . وكذلك لو وهبه ؛ وقاتل راجلاً[٣]. وقال محمد بن الحسن فى السير الكبير: إنه إن باع فرسه بعد دخوله دار الحرب، فله سهم راجل ، ولم يذكر فيه خلافاً ، وذكر المسألة في الجامع الصغير: إذا [نفق][٤] الفرس بعد الدخول [أن][٥] له سهم فارس[٦] ، وإذا اشترى فرساً بعد الدخول [فله] سهم راجل وقال إنما أنظر إليهم يوم يدخلون ، **والدليل** على أن الاعتبار بيوم الدخول في استحقاق السهام[٧] قول الله تعالى : ﴿**وَمَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْهُمْ فَمَا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلَارِكَابٍ**﴾[٨] **فدل** أن السهم مستحق بالإيجاف ؛ وظاهره يقتضي استحقاقه بخروجه على الخيل نحو دار الحرب، إلا أن الجميع متفقون على أنه لا اعتبار به مادام فى دار الإسلام، فوجب اعتبار الإيجاف بالخيل في دار الحرب لما تضمنه ظاهر اللفظ[٩] ، **ويدل عليه** أيضاً قول الله تعالى: ﴿**وَلَايَطَؤُنَ مَوْطِئاً يَغِيظُ الْكُفَّارَ وَلَايَنَالُونَ مِنْ عَدُوٍّ نَيْلاً إِلَّا كُتِبَ لَهُمْ بِهِ عَمَلٌ صَالِحٌ**﴾[١٠] فجمع بين ماينال من أنفسهم من جراح أو قتل، وبين وطء أرضهم فيما [يستحقانه] من الأجر، **فدل** على أنهما سواء فيما [يستحق به] من السهم[١١]. **وأيضاً** وطء بلادهم هو أول الظهور والغلبة بدلالة **ماروي** عن علي رضي الله عنه أنه قال :(ماغزى قوم في عقر

---

(١) الحسن بن زياد ، أبوعلي الأنصاري ، مولاهم الكوفي اللؤلؤي صاحب أبى حنيفة ، فقيه العراق ، نزل بغداد وصنف وتصدر للفقه ، وكان أحد الأذكياءالبارعين في الرأي ، ولي القضاء ... ثم عزل نفسه لينه ابن المدينى ، مات سنة ٢٠٤هـ رحمه الله ، الطبقات السنية فى تراجم الحنفية، جـ١، ص٤١٢ ، عبدالقادر التميمى، جـ٣، ص٥٩، سير أعلام النبلاء، جـ٩، ص ٥٤٣-٥٤٥ ، كتاب الضعفاء والمتروكين، ص ١١٤ .

(٢) شرح السير، جـ٣، ص٩٣١ ، وذكر السرخسى أنها رواية شاذة عن أبى حنيفة .

(٣) الهداية وفتح القدير عليها، جـ٥، ص٢٤١ .

(٤) في خ (حـ)، لوحة ١٥١ب أنفق .

(٥) فى خ (ر، حـ)، ١٥١ ب/حـ أنه له .

(٦) الجامع الصغير/ محمد بن الحسن الشيبانى مع شرحه النافع الكبير لأبى الحسنات اللكنوى، ص٣١٩ -٣٢٠ ، شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد (خ)، لوحة١٢١ .

(٧) شرح السيرالكبير، جـ٣، ص٨٩٤،٩٣١،٩٣٥، ٩٥٥، ٩٥٨، الهداية، جـ٥، ص٢٣٩ .

(٨) سورة : الحشر ، آية (٦).

(٩) جامع البيان للطبري، جـ٢٨، ص٢٤ ، الهداية، جـ٥، ص٢٤٠ .

(١٠) سورة : التوبة ، آية (١٢٠) .

(١١) تفسير الطبرى، جـ١٤، ص٥٦٥، تفسير ابن كثير، جـ٢، ص٤١٤، أحكام القرآن للجصاص، جـ٤، ص٣٧٢ .

دارهم إلا ذلوا)[١] فوجب اعتبار أول الظهور لاتفاق الجميع على أن فرسه لو نفق فى حومة الحرب لم يبطل سهمه، وإن نفق قبل حيازة الغنائم[٢]//ر/، ولو كان الاعتبار ٤٣//ر-٤ [لوقت] الحرب؛ لوجب أن يكون وجوده معه شرطاً فى استحقاق سهمه إلى أن تحاز الغنائم، فلما سقط هذا، علم أن العبرة [لحال] الدخول لاغير. **وأيضاً** لو قاتل راجلاً لاستحق سهم الفارس، إذا كان فرسه باقياً معه، فعلم أنه لااعتبار ببقاء الفرس [إذ] كان إنما يحتاج إليه [للغناء][٣] فى الحرب؛ والفرس لايغني عن الراجل.[٤]

فإن قيل: لأنه لو احتاج إليه [لركبه فانتفع به][٥]. **قيل له:** إنما قلنا: فيمن لم يحتج إلى فرس بعد حضوره، أليس قد استحق سهم الفارس مع استغنائه عن الفرس؟ [فكذلك] إذا نفق بعد الدخول. **وأيضاً** فلااعتبار بالقتال؛ لأن من قاتل ومن لم يقاتل سواء في استحقاق السهام، فلا اعتبار بأن يكون الفرس معه وقت القتال؛ وهو غير مستحق للسهم بالقتال **وأيضاً:** الجيش يستحقون السهمان فيما غنمته السرية.ولم يحضروا الحرب؛ لأجل أنهم فى دار الحرب ظهراء لهم، فكذلك يستحق سهم الفرس بعد مانفق لوجود القوة والظهور بأول الدخول[٦].

فإن قيل: فلو مات هو بعد الدخول لم يستحق سهما؛ كذلك فرسه.

قيل له: ، ولو مات في الحرب؛ أو قبل إحراز الغنيمة؛ لم يستحق سهما. ولايدل على أن فرسه لو نفق في الحرب أو بعد انقضائها قبل إحراز الغنيمة بطل سهم فرسه . **وأيضاً** فإن الفرس لايستحق شيئاً ؛ فإذا كان الرجل حياً وقت الحيازة، استحق سهم الفارس لحصول الغلبة والظهور له، وهو ممن يثبت له الحق فى الحال

---

(١) هذه العبارة بعض من خطبة علي بن أبي طالب كرم الله وجهه التى استنهض بها الناس حين بلغه خبر غزو الأنبار بجيش معاوية، فلم ينهضوا ، انظر : نهج البلاغة - على بن أبي طالب، ضبط نصه د/صبحى الصالح، ص ٦٩ ، شرح السير الكبير، جـ٣، ص٨٩٤ ، والعبارة فى خ (د ، م) ١٦٦ب/د ، ولوحة ١٠أ/م ماوطئ .

(٢) شرح السير الكبير، جـ٣، ص ٨٩٤، ٩٠٣ .

(٣) فى خ (حـ)، لوحة ١٥١أ للغنائم .

(٤) السير الكبير وشرحه، جـ٣، ص ٨٩٨-٨٩٩ .

(٥) فى خ (ر) الكلمة غير واضحة ركبه فامتنع ، انتفع .
وانظر السير الكبير وشرحه، جـ٣، ص ٩١٩-٩٢٠ .

(٦) السير الكبير وشرحه، ص ٨٩٤ .

وإذا كان ميتا وقت حيازة الغنيمة، لم يجز أن يستحق شيئاً، لأن الميت لايثبت له حق، والحق عندنا إنما يثبت بإحراز الغنيمة وحيازتها لأجل السبب المتقدم، وهو الظهور والغلبة بدءاً وهو دخول دار الحرب، فإذا بقي الرجل حياً حتى أحرزت الغنيمة؛ استحق السهم، وإذا مـــات قبل ذلك، لم يستحق شيئاً؛ ولايمنع ذلك اعتبار حال الدخول فى استحقاق السهم[١] .

ونظير ذلك مانقول فى الرجل يموت، ويترك امرأة حبلى: إن الولد إن خرج حيا استحق الميراث بالسبب المتقدم وهو الموت، لأن الميراث لايستحق بالولادة، وإنما يستحق بالموت. وإن خرج ميتاً؛ علمنا أنه لم يكن له حق رأسا[٢].

وكما نقول فى الشفيع:// إنه إن بقى ملكه في الدار التي بها استحق الشفعة[٣] إلى وقت الأخذ استحق الأخذ لأجل العقد المتقدم، وإن زال ملكه عن الدار سقط حقه في الأخذ ، ولم يدل ذلك على بطلان حكم السبب الذي به استحق الأخذ بدءاً[٤] ، **وكما نقول** في الجارح: إن حكم جراحته مراعى، فإن سرت إلى النفس كان قاتلاً بالجراحة، وإن لم تسر لم يثبت لجراحته حكم النفس[٥] . ونظائر ذلك أكثر من أن تحصى، فكذلك إذا دخل دار الحرب فارساً، فحكمه مراعى في استحقاق السهم، فإن بقى حياً إلى وقت حيازة الغنيمة ثبت حقه فيها، واعتبر حكمه يوم الدخول، وإن مات قبل ذلك علمنا أنه لم يستحق شيئاً فسقط حكم الدخول **وأما** إذا باع الفرس في دار الحرب؛ فإن الحسن بن زياد[٦] قد مر على القياس فيما رواه من استحقاق سهم الفارس. **وأما** محمد فإنه أبطل سهمه من قبل أنه قد انتفع به من وجه [غير وجه الحرب] ، فمنع ذلك اعتبار حكمه فى استحقاق سهمه ، وليس

٥٣//ر-٤

---

(١) شرح السير الكبير، جـ٣، ص ٩١٠ ، ٩٢٢ ، فتح القدير، جـ٥، ص ٢٢٧-٢٢٨ .
(٢) حاشية ابن عابدين، جـ٦، ص ٥٨٩ ، ص ٧٦٧، ٨٠٠ .
(٣) الشفعة لغة: من الشفع وهو الضم، سميت بها لما فيها من ضم المشتراة إلى ملك الشفيع. اصطلاحاً : هي اسم للملك المشفوع بملكك . أنيس الفقهاء، ص ٢٧١ .بمعنى تملك العقار جبراً على المشتري بما قام عليه . اللباب شرح الكتاب تأليف / الشيخ عبدالغني الغنيمى الدمشقى، جـ٢، ص ١٠٦ .
(٤) تبيين الحقائق، جـ٥، ص ٢٥٧-٢٥٨ ، الهداية والعناية عليها، جـ٨، ص ٣٣٩ .
(٥) الدر المختار شرح تنوير الأبصار، جـ٦، ص ٥٤١ ، الهداية، جـ٩، ص ١٦٥، ٢٣٠ ، تبيين الحقائق، جـ٦، ص ١٠٩ .
(٦) سبقت ترجمته ص ١١٩.

ذلك كالموت؛ لأن ذلك يختلف حكمه في الأصول[١]. **ألا ترى** أن البائع إذا قتل ولد المبيعة قبل القبض سقط عن المشترى حصته من الثمن، لأنه قد استوفاه لنفسه من جهة، فلايستوفى بدله·ولومات الولد موتاً؛لم يسقط عن المشترى حصته من الثمن[٢].

١٢- مسألة : [الوقت الذى تملك فيه الغنيمة]

قال أبو جعفر: «ومن مات في دار الحرب قبل خروجه إلى دار الإسلام، لم يكن له في الغنيمة شيء ، وإن مات بعد خروجه إلى دار الإسلام ضرب له فيها. بسهمه».

قال أحمد : [هى] على ثلاثة أحوال:·

[١] - حال الغلبة والظهور قبل الحيازة : فلايثبت للغانمين عندنا فيهاملك ولا حقّ

[٢]- وحال الحيازة والإحراز: يثبت لهم فيها حق ولايملكون .

[٣]- وحال [القسمة][٣] : يملكون بها ماوقع فى قسم كل واحد منهم[٤] .

والدليل على أن الحق لايثبت لهم فى الغنيمة بنفس الغلبة، وأخذها دون إحرازها؛ أن الموضع الذي [وطنوه][٥] من بلاد العدو؛ لايثبت لهم فيه حق وإن غلبوا عليه ولايصير من دار الإسلام·وأن جيشاً لو لحقهم؛ لم يكن الأولون أولى بالموضع؛ إذا ظهر على الدار من الآخرين، والمعنى فيه عدم حيازته وإحرازه[٦]، فكذلك الأموال، لما كان//هذا المعنى موجوداً فيها وجب أن يكون حكمهاحكمه·**وكما** أن السرية إذا غنمت لاتكون أحق بها من الجيش، **دل على** أن نفس الأخذ لايوجب الحق إلا بالحيازة والإحراز، فوجب من أجل ذلك أن جيشاً لولحقهم قبل إخراجها إلى دار الإسلام،أن يشاركوهم فيها ،[فإذا]صح أن الجيش اللاحق قبل الإخراج يشاركونهم؛ ثبت أن الحق لم يثبت فيها بنفس الأخذ دون الإحراز·**ألا ترى** أن الجيش لو لحقهم بعد

ع٣//ر-٤

---

(١) السير الكبير وشرحه، جـ٣، ص٩٢٢، ٩٣١، ٩٥٥ ، الاختيار لتعليل المختار، جـ٣، ص١٢٩ ، وقد سبقت الإشارة إليه ص١١٩ ·

(٢) السير الكبير، جـ٤، ص١٣٠٨-١٣٠٩ ·وهذا قول محمد ، وأما أبويوسف فإنه يرى: أنه بالأخذ يدفع جميع الثمن ، سواء فيه : أخذهما ، أو الأم فقط ، أو الولد فقط ·

(٣) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٥١ب/ح وحال الغنيمة ·

(٤) السير الكبير وشرحه، جـ٣، ص٩١٠، ٩١٢-٩١٤ ، ٩٢٢ ، الاختيار لتعليل المختار، جـ٤، ص١٢٦

(٥) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٥١ب/ح وطؤوه .

(٦) شرح السير الكبير، جـ٣، ص٩١٥، الاختيار لتعليل المختار، جـ٣، ص١٢٧ ٥.

إحراز الغنيمة في دارنا لم [يشركوهم] فيها **فدل** على أن الحق إنما يثبت فى الغنيمة /بإحرازها/ فى دارنا دون غلبتنا عليها · **وأما** إذا أحرزوها فى دارنا ؛ فقد ثبت ، الحق فينتقل حق كل واحد منهم إلى ورثته إذا مات بالدلالة التى وصفنا[١] · **ويدل عليه** أيضاً ماروي :(أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يسهم لمن لم يشهد خيبر ممن حضر بعد الفتح إلا لأبي موسى وأصحابه)[٢] **لأن** ؛ الغنائم صارت محوزة بكون الموضع من دار الإسلام ، لأن خيبرصارت دار إسلام بظهور النبي صلى الله عليه وسلم **فدل** ذلك على ثبوت حق الغانمين فيها بالحيازة والإحراز ، من أجل ذلك لم يسهم النبي صلى الله عليه وسلم لمن لحق بعد الفتح إلا لنفر مخصوصين ، وإذا ثبت الحق فيها ؛ انتقل إلى الوارث بالموت لأنه حق مستقر، وإن لم [يتعين][٣] كما ينتقل حق ولي الجناية في [مخاطبة][٤]مولى العبد الجاني بالدفع أو الفداء إلى ورثته ، إذ كانت الحقوق الثابتة المستقرة ، قد تنتقل إلى الوارث بالموت[٥] **ويدل** على أنهم لايملكون بالإحراز حتى يقسموا ، أن [للإمام][٦] قتل الأسرى قبل القسمة ، ولايقتلهم بعد القسمة ، ولو كانوا ملكوا لما جاز قتلهم ، كما لايجوز قتلهم بعد القسمة[٧] ولايشبه هذا الحق حق الشفعة في بطلانها بموت الشفيع ، من قبل [أن من شرط هذا الحق بقاء][٨] الملك فيما استحق الشفعة من أجله ، بدلالة أنه لو باع الدار التي بها استحق الشفعة ؛ بطلت شفعته، وملك الميت قد زال بالموت لامحالة إلى غيره فبطلت شفعته ؛ والوارث لايستحقها لعدم ملكه وقت العقد وحدوث [ملكه] بعد البيع

---

(١) السير الكبير وشرحه، ص ٩١٥، ٩١٦ ، ٩٢٤ ، جـ٤، ص ١١٥٨ ومابعدها، فتح القدير، جـ٥، ص ٢٢٢ ·

(٢) سبق عزوه، ص ١١٦·

(٣) السير الكبير وشرحه، جـ٣، ص ١٠٠٧ ومابعدها ، فتح القدير، جـ٥، ص ٢٢٤ ، وفي خ(ر) العبارة غير واضحة يتبين أم يتعين ·

(٤) في خ (ر ، ح) ، لوحة ٥٢ أ/ح مخالطته ·

(٥) تبيين الحقائق، جـ٦، ص١٥٣-١٥٤ ، الاختيار لتعليل المختار، جـ٥، ص ٥٠ · الهداية، جـ٩، ص٢٧٠ ·

(٦) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٥٢أ/ح أن الإمام قتل الأسرى ·

(٧) شرح السير الكبير، جـ٣، ص ١٠٢٦-١٠٢٨ ، الفتاوى الهندية، جـ٤، ص٢٠٥ ·

(٨) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٥٢أ/ح من قبل أن شرط هذا الحق نفي الملك ···إلخ ·

لايوجب [شفعته] في//المبيع[١] ، **وأما** حق الغنيمة فلم [يعرض] فيه مايبطله ، فلذلك انتقل إلى الوارث كحق ولي الجناية، فإذا قسمت الغنيمة ملك كل واحد ماحصل له، كما يملك ولي الجناية، [العبد][٢] إذا اختار المولى دفعه إليه بها · ولو [أعتق واحد] من الجند نصيبه من السبي قبل القسمة لم يعتق ، كما لو أعتق ولي الجناية العبد الجاني؛ لم يعتق؛ وإن دفعه مولاه بالجناية[٣] **ويدل علي** أنهم لايملكون بالإحراز قبل القسمة، ماروى عن ابن عباس عن النبي عليه الصلاة السلام: (أنه نهى عن بيع المغانم قبل أن تقسم)[٤].

٤ب//د-٤

وحديث رويفع بن ثابت عن النبي عليه الصلاة السلام :(من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلايبع [نصيباً] من المغنم، حتى يقبضه)[٥] ولو كان مملوكاً كان شريكا فكان يجوز بيعه كالشريك ·

فصل

[في حكم من لحق بالجيش قبل إخراج الغنيمة إلى دار الإسلام]

قال أبوجعفر : «ومن لحق الجيش قبل إخراج الغنيمة إلى دار الإسلام [شركهم] في الغنيمة » ·

وذلك لما وصفنا من أن الحق لم يثبت بنفس الأخذ .

قال أبوجعفر «إلا أن يكون الإمام قد قسم الغنائم بينهم أو باعها فلايشركهم حينئذ من لحقهم بعد ذلك».

قال أحمد: / يكره[٦] / عندنا قسمة

---

(١) الكتاب للقدورى وشرحه اللباب، جـ٢، ص١١٣، تبيين الحقائق ، وحاشية أحمد الشلبى عليه، جـ٥ ، ص ٢٥٧-٢٥٨ ·

(٢) في خ (حـ)، لوحة ١٥٢أ/حـ ولي الجناية والعبد إذا ···إلخ ·

(٣) فتح القدير، جـ٥، ص٢٢٣· تبيين الحقائق·جـ٦، ص١٧٤ ·بدائع الصنائع، جـ١، ص١٢٢·المبسوط، جـ١، ص٥٠-٥١ ·

(٤) مصنف ابن أبي شيبة ، باب ماجاء عن النبي صلى الله عليه وسلم أن المغانم أحلت له رقم [٣٣٣٢٨]، جـ٦، ص٥٠٣ وغيره ، نيل الأوطار ، باب النهي عن الانتفاع بما يغنمه الغانم ···إلخ ، جـ٨، ص١٣٣، الفتح الرباني ترتيب مسند أحمد، النهي عن أخذ شيء من الغنيمة حتى تقسم ···إلخ عن أبي هريرة ، جـ١٤، ص٧١، وفي خ (ر، حـ)، لوحة ١٥٢أ/جـ أنه يوم خيبر ·

(٥) مصنف ابن أبي شيبة ، باب ماجاء عن النبي صلى الله عليه وسلم أن المغانم أحلت له، رقم [٣٣٣٢٢]، جـ٦، ص ٥٠٣ ·
الفتح الرباني بترتيب مسند أحمد - بمعناه ، النهي عن أخذ شيء من الغنيمة حتى تقسم ··إلخ، رقم [٢٢٧]، جـ١٤، ص ٧٠-٧١ · وكذا بلوغ الأماني على الفتح الرباني ، وحسن الحافظ إسناده · وقال فى بلوغ المرام: رواته ثقات ، ولفظ نصيب غير موجود فى الكتابين وفي خ (م ، د) نصيبه ·

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ)، لوحة ١٥٢ أ /حـ .

الغنائم في دار الحرب وقد تقدم القول في ذلك فيما سلف[١]؛ إلا أنه إذا قسمه الإمام صحت القسمة؛ لأن ذلك مما اختلف فيه الفقهاء، ويسوغ فيه اجتهاد الرأي، فإذا أمضاه من يجوز حكمه نفذ وصح ، فإذا صحت القسمة ملك كل واحد منهم ماحصل فى [قسمته]، وماصح ملكه فيه لايشاركه فيه اللاحقون من الجيش[٢] . **والبيع** كذلك أيضاً، لأن البيع يخرجه من بقائه على حكم الغنيمة الأولى [إذا][٣] كان الثمن المأخوذ عنها غير مأخوذ على وجه الغنيمة، فثبت حينئذ حق الغانمين فيه ولايشاركه فيه اللاحقون وصار ذلك كالقسمة، لأن كل من حصل له منهم بالقسمة شيء، فإنما حصل بعضه على معنى المعاوضة؛ كذا سبيل القسمة إذا وقعت [بالقيمة][٤] .

قال: «وإن فتح الإمام الدار، حتى صارت دار الإسلام لم يشركهم في الغنيمة من لحقهم بعد ذلك»·

وذلك لما وصفنا من أن النبي عليه الصلاة والسلام لم يقسم لمن لحق بعد فتح خيبر إلا لمن ذكرنا[٥]، وجائز أن يكون من قسم له ممن لم يشهد الفتح أعطاه من الخمس ·

١٣ مسألة :[فيمن يعطى من الغنيمة من غير إسهام]

قال أبوجعفر : «ولايسهم لامرأة ولاعبد ويرضخ[٦] لهما» ·

// **وذلك** لما روى ابن عباس عن النبي عليه الصلاة والسلام أن العبيد والنساء كانوا يحضرون مع النبي عليه الصلاة والسلام الحرب، فلايسهم لهم، ويرضخ لهم) ·[٧] ٤٥//ر-٤

قال: «ومن مرض من الجيش فعجز عن القتال [أو جـــرح][٨] فصار كذلك

---

(١) شرح مختصرالطحاوي للجصاص -تحقيق سائد بكداش، رسالة دكتوراه- جـ٢، ص٥٨٣.
(٢) شرح السير الكبير، جـ٣، ص١٠١٠ · الهداية وفتح القدير عليها، جـ٥، ص٢٢٤-٢٢٥، وفيه الكراهة وهو قول في المذهب ·
(٣) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٥٢أ/ح إذ.
(٤) فى خ (د ، م)، لوحة ١٦٨ أ /د ، ١٢أ/م بالغنيمة ·
(٥) الكتاب، للقدوري، جـ٤، ص١٢٩، الهداية، جـ٥، ص٢٢٥، فتح القدير، جـ٥، ص٢٢٥، ٢٢٧·
(٦) يرضخ: رضخت له رضخاً - أعطيته شيئا ليس بالكثير· المصباح المنير (ر، ض)، جـ١، ص٢٥٤، والرضخ لايبلغ السهم ولكنه دونه. فتح القدير، جـ٥، ص٢٤١، حاشية ابن عابدين، جـ٣، ص١٤٧. وأنظر المسألة: شرح السير الكبير، جـ٣، ص٨٩٥-٨٩٦، فتح القدير، جـ٥، ص٢٤١، المبسوط، جـ١٠، ص٤٥، الكتاب، جـ٤، ص١٣٢ ·
(٧) مصنف ابن أبي شيبة، رقم [٣٣٢١٧]، جـ٦، ص٤٩٢، باب فى النساء والصبيان هل لهم من الغنيمة شيء · صحيح مسلم ، باب النساء الغازيات يرضخ لهن ولايسهم ···إلخ، جـ١٢، ص ١٩٠·
(٨) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٥٢ب/ح وجرح ·

أسهم له كما يسهم لمن سواه»[١] .

وذلك لما حدثنا دعلج بن أحمد[٢] ، حدثنا محمد بن أحمد بن النضر،[٣] حدثنا معاوية بن عمرو،[٤] عن الفزارى[٥]، عن ابن أبي أنيسه[٦] عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده[٧] قال لما كان يوم الفتح خطب رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو مسند ظهره إلى جدار الكعبة، فحمد الله ، وأثنى عليه، ثم قال :(المؤمنون يد على من سواهم ، تكافأ دماؤهم ، ويسعى بذمتهم أدناهم، ويعقد عليهم أولهم ، ويرد عليهم أقصاهم ، ولايقتل مؤمن بكافر، ولا ذو عهد، في عهد ولايتوارث أهل ملتين)[٨] **قال** [وزاد][٩] في الحديث ابن جريج[١٠] عن عمرو بن شعيب[٧] (ويرد أدناهم على أقصاهم، والمتسرى[١١] على القاعد، والقوى على الضعيف[١١]، فسوى عليه الصلاة والسلام بين القوي والضعيف، فدخل فيه الضعيف من جهة المرض؛ ومن جهة السن وغيرها. وإنما ذكرنا الحديث على

---

(١) المبسوط، جـ١٠، ص٤٦ ، السير الكبير وشرحه، جـ٣، ص٩١٢. وتكلم فيه عمن صار معتوهاً بعد أن كان عاقلاً . وكذا، ص ١٠١٢ .

(٢) سبق ترجمته، ص ٣٤ .

(٣) محمد بن أحمد بن النضر ، سمع جده أبامعاوية، وروى عنه - حيث هو ابن ابنته - ، قال الخطيب: سمعت عبدالله بن أحمد ومحمد بن عبدوس يقولان: ثقة لابأس به ، مات سنة ٢٩١هـ . تاريخ بغداد، جـ١، ص٣٦٤، تهذيب الكمال، جـ٢٨، ص ٢٠٨. تاريخ الإسلام (حوداث ٢٩١) ص٥.

(٤) معاوية بن عمرو بن المهلب بن عمرو الأزدى المعني البغدادي ، قال أحمد بن حنبل: صدوق ثقة، وكذا قال: أبوحاتم، وذكره ابن حبان فى الثقات ، مات سنة ٢١٣هـ، وروى غير ذلك . سير أعلام النبلاء، جـ١٠، ص٢١٤-٢١٥ ، تهذيب التهذيب ، جـ١٠، ص٢١٥-٢١٦.

(٥) الفزاري ، إبراهيم بن محمد أبوإسحاق، سبق، ص ٢٩ .

(٦) ابن أبي أنيسه ، يحيى الجزرى، وسبق ، ص ٣٢ .

(٧) عمرو بن شعيب بن محمد سبقت ترجمتهم، ص ٥٥ .

(٨، ١٢) سنن أبي داود ، باب فى السرية ترد على أهل العسكر - بمعناه - جـ٢، ص٧٣، الفتح الرباني - طرفاً منه - تحريم الدم بالأمان، وأنه لايقتل مؤمن بكافر، رقم [٣٢١، ٣٢٢]، جـ١٤، ص١١٥. سنن ابن ماجه - بمعناه - المسلمون تتكافأ دماؤهم، جـ٢، ص١١١، شرح معانى الآثار - بمعناه - باب المؤمن يقتل الكافر متعمداً، جـ٣، ص١٩٢، إرواء الغليل ، قال الألبانى : ورجاله ثقات رجال الشيخين، جـ٧، ص٢٦٧. وعبارة : «ويعقد عليهم أولهم» غير موجودة فى الكتب السابق ذكرها .

(٩) فى خ (ر ، حـ)، لوحة ١٥٢ ب /حـ وزادنى .

(١٠) ابن جريج ، عبدالملك بن عبدالعزيز بن جريج القرشي الأموي ، أول من دون العلم بمكة ، عن أحمد: إذا قال ابن جريج قال : فاحذره، وإذا قال: سمعت أو سألت: جاء بشيء ليس فى النفس منه شيء ، كان من أوعية العلم ، قال ابن معين: ثقة فى كل ماروي عنه من الكتاب ، وقال الذهبي: يدلس بلفظة عن ، مات سنة ١٥٠هـ وروى غيره . تهذيب الكمال، جـ١٨، ص ٣٣٨ ، سير النبلاء، جـ٦، ص ٣٢٥ .

(١١) المتسري : الذي يخرج في السرية وهي طائفة من الجيش يبلغ أقصاها أربعمائة تبعث إلى العدو (سرى). النهاية في غريب الحديث والأثر، جـ٢ ، ص ٣٦٣.

وجهه، وإن كان موضع الدلالة منه على مسألتنا هذا الحرف، لما ينتظمه من أحكام [السير][١] لكن إذا احتجنا إلى حرف منه فى / موضع غيره؛ لم نحتج إلى إعادته /بطوله/. وذكر إسناده، **وأيضاً** مارواه جبير بن نفير الحضرمي[٢] عن أبي الدرداء قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : (ابغوني[٣] الضعفاء، فإنما ترزقون وتنصرون بضعفائكم)[٤] ، وحديث عمرو بن شعيب[٥] الذي قدمنا يدل على المسألة من وجه آخر. **وهو قول:** (ويرد عليهم أقصاهم ومتسريهم على قاعدهم)[٦] فسوى بين من قاتل ومن لم يقاتل بعد أن يكون حاضر الجيش، فلافرق حينئذ بين المريض والصحيح .

قال أحمد : وقد تقدم ذكر مايجوز فيه التفريق بين الشيئين، [وبين مالا][٧] يجوز في كتاب البيوع .

قال أبوجعفر : «ولاتقام الحدود في دار الحرب» .

قال أحمد: قال محمد بن الحسن:: إذا أتى مايوجب الحد في دار الحرب فى عسكر الخليفة [أو] عسكر أمير؛ قد كان يقيم الحدود فى دار الإسلام، فإن هذا يقيم الحدود فى عسكره//،كما كان يقيمها فى بلاده.وإذا كان ممن لايقيم الحدود في دار الإسلام في عمله، مثل أمير السرية [ونحوها]، فإنه لايقيم الحد. **والأصل** في ذلك عندهم:: أن الحدود تتعلق إقامتها بالإمام، أو بمن يقوم مقامه فيها. وليس للإمام يد في دار الحرب، ولايجرى فيها أحكامه.فإذا أتى الرجل في دار الحرب مايوجب الحد، لم [يقمه][٨] عليه الإمام بعد خروجه إلى دار الإسلام؛ ٥٥//د-٤

---

(١) في خ (د ، م) ١٦٨أ/د ، ١٢ب/م السنن .
(٢) سبقت ترجمته، ص ٥٣ .
(٣) في هامش خ (م ، ب) ، يقال: ابغنى خادماً أي ابتغه لي ، وفى النهاية ابغنى كذا: أي أطلب لي ، النهاية لابن الأثير (ب ، غ)، جـ١، ص ١٤٣ .
(٤) السنن الكبرى ، باب من دخل يريد الجهاد فمرض، أو لم يقاتل، جـ٩، ص٣٣١، سنن أبى داود باب فى الانتصار برذل الخيل والضعفة، جـ٢، ص٣١.جامع الترمذى ، باب ماجاء فى الاستفتاح بصعاليك المسلمين . قال الترمذي حديث حسن صحيح ، جـ٣، ص٣٢، صحيح البخاري شاهد له ، باب من استعان بالضعفاء والصالحين فى الحرب، جـ٦، ص٦٧ .
(٥) سبقت ترجمتهم ، ص ٥٥ .
(٦) سبق عزوه، ص ١٢٦ .
(٧) في خ (ر) ومن لايجوز.
(٨) في خ (حـ)، لوحة ١٥٢ب/حـ، لم يقيمه .

لأنه لما لم يكن له يد فى حال وجوبه في موضع الفعل، لم يصح إقامته من جهته، فلم يجب الحد فى تلك الحال . وإذا لم يجب في حال الفعل؛ لم يجب بالخروج إلى دار الإسلام لأن الخروج إلى دار الإسلام؛ ليس هو [سبباً][١] موجباً للحد[٢] ، **وأيضاً** لما لم يبطل النبي صلى الله عليه وسلم ماكان من عقود الربا بعد الفتح، مما قد حصل فيها القبض[٣] **دل ذلك** على أن ماوقع في دار الحرب مما كان من حقوق الله تعالى؛ لم يؤاخذ به بعد الإسلام. **فدل على** أن من أتى مايوجب الحد في دار الحرب؛ لايقام عليه بعد خروجه إلى دار الإسلام، وإذا ثبت ذلك قلنا: فيمن أتى مايوجب عليه الحد في عسكر المسلمين، فإن كان هناك من تصح منه إقامة الحدود أقام الحد عليه؛ لأن يده ثابتة عليه فى الموضع، ويمكنه إقامة الحد عليه [فلزم الحد]، **وأما** إذا لم يكن أمير الجيش ممن يقيم الحد /فى دار الإسلام/، فلايد له في دار الحرب صار، بمنزلة من فعل ذلك في دار الحرب بحيث لاعسكر للإمام فيه، ثم خرج إلى دار الإسلام فلايقام عليه الحد ، **وقول النبي** صلى الله عليه وسلم في حديث بريدة الذي [قدمنا] يدل على ذلك أيضاً، لأنه قال: (ثم ادعهم إلى التحول من دارهم إلى دار المهاجرين، فإن فعلوا ذلك فلهم ماللمهاجرين وعليهم ماعليهم)[٤] فلم يجر عليهم أحكام المسلمين إلا بالهجرة من دار الحرب إلينا**فدل** على:أن أحكامنا غيرجارية على أهل دارالحرب ومن كان فيها .

١٤- مسألة : [إذا سبيت المرأة أولاً ثم سبي زوجها بعد ذلك]

قال أبو جعفر «ومن سبي من النساء ولها زوج فى دار الحرب، ثم سبي زوجها بعد ذلك؛ كانا على نكاحهما مالم يكن الإمام قسم الغنائم في دار الحرب؛ ومالم يكن أخرجها إلى دار الإسلام»:.

قال أحمد: وذلك لما بينا من أن الغنيمة لاتملك ولايثبت فيها [حق][٥] الغانمين/إلا بالحيازة فى دار الإسلام، [أوبالقسمة][٦]أوالبيع؛ فلما كانت هذه ٣٦//ر-٣ المسبية باقية على حكم أهل الحرب لم تبن من زوجها،فإذا سبي زوجها[بعد][٧] كانا

---

(١) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٥٢ ب شيئاً .
(٢) شرح السير الكبير، جـ٥، ص١٨٥١-١٨٥٢ ، بدائع الصنائع، جـ٧، ص١٣٢ .البحر الرائق للشيخ زين الدين الشهير بابن نجيم، جـ٥، ص ١٠٠ .
(٣) تفسير الطبري، جـ٦، ص ٢٢-٢٣ .
(٤) سبق عزوه ص ٢٩.
(٥) في خ (ر ، ح) ،لوحة ١٥٣أ حكم .
(٦) فى خ (ح)، لوحة ١٥٣ أ بالقيمة .
(٧) في خ (ح) ١٥٣أ معاً، وفي خ (ر) معها .

على النكاح كأنهما سبيا معا. وقد بينا هذه المسألة فيما تقدم من أبواب النكاح .

وأما إذا [قسم] الغنيمة أو باعها فقد بانت من زوجها، من قبل أن ذلك [بمنزلة] الحيازة والإحراز في دار الإسلام فتنقطع به العصمة بينها وبين زوجها.

فإن قيل: إنما كانت [علتك][1] فى وقوع الفرقة بسبي أحد الزوجين اختلاف الدارين، ومنعت أن يكون حدوث الملك موجباً للبينونة على حسب مايقوله: مخالفوك فى إيقاع البينونة بين الزوجين لورود الملك [عليها][2] بالسبي، [فقد أوقعت][3] الفرقة في دار الحرب لأجل حدوث الملك بالقسمة والبيع من غير اختلاف الدارين، **فدل** على أن حدوث الملك بالسبي علة في إيجاب الفرقة ، لبطلان /كون اختلاف الدارين علة في قطع العصمة وإيقاع/[4] البينونة .

قيل له: علتنا في قطع العصمة باختلاف الدارين صحيحة ؛ لم يرد عليها ماينقضها ، **وقولك:** إنا أوقعنا الفرقة بالقسمة والبيع لأجل حدوث الملك [عليها][5] بالسبي فليس كذلك من قبل [أنا أوجبنا] الفرقة فى هذا الوجه من قبل أن القسمة والبيع يصيران في معنى حيازتها وإحرازها في دار الإسلام من جهة الحكم. **ألا ترى** أنها تمنع ثبوت حق جيش آخر /فيها/ لو لحقهم، وأنهم لو كانوا رجالا لم يجز له بعد ذلك أن يقتلهم، فلما كان ذلك فى حكم الحيازة في دار الإسلام صار الزوجان في /هذا/ الوجه، كأنهما قد اختلفت بهما الداران فانقطعت العصمة بينهما وبانت[6].

١٥- مسألة :[حكم عبد المسلم إذا هرب إلى دار الحرب وغنمه المسلمون]

قال أبوجعفر : «ومن لحق بدار الحرب من عبيد المسلمين آبقا إليهم، ثم غنمه المسلمون فاقتسموه، أو لم يقتسموه، فإنه يرد إلى مولاه فى قول أبي حنيفة بغير شيء. وقال أبويوسف ومحمد: يأخذه مولاه قبل القسمة بغير شيء، وبعدها بالقيمة».

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ١٥٣أ عليك .
(٢) في خ (د)، لوحة ١٦٩أ ، و(م)، لوحة ١٣ب عليهما .
(٣) في خ (ر ، حـ) ،لوحة ١٥٣أ/حـ ، وقد وقعت .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (د) لوحة ١٦٩أ ، و(م)، لوحة ١٣ب .
(٥) في خ (د) لوحة ١٦٩أ/د ، ولوحة ١٣ب/م عليهما .
(٦) الشارح رحمه الله تعالى يشير هنا إلى اختلاف الإمام الشافعي رحمه الله تعالى مع الحنفية في سبب وقوع الفرقة بين الزوجين هل هو تباين الدارين أي اختلافهما أو هو السبي، فالحنفية يقولون السبب اختلاف الدارين أو تباينهما، والشافعي يقول السبب هو السبى نفسه. شرح السير الكبير، جـ٣، ص٩١٥-٩١٦، ١٠٢٧ ، جـ٤، ص١٢٥١، الهداية وفتح القدير عليها جـ٣، ص٢٩١، اللباب شرح الكتاب، جـ٣، ص ٢٧، شرح منهاج الطالبين لجلال الدين السيوطي - مع حاشيتا قليوبي وعميرة، جـ٤، ص٢٢١، مغني المحتاج، جـ٤، ص٢٢٩.

قال أحمد: من أصل أصحابنا أن العدو إذا غلبوا على أموالنا التي يصح تمليكها فيما بيننا ملكوها ، ثم قال أبوحنيفة :في العبد إذا أبق إليهم؛ فأسروه؛ لم يملكوه؛ فمتى وجده مولاه أخذه بغير // شيء · **ووجه ذلك:** أن حصول العبد ٦ب//١-٣ في دار الحرب يوجب زوال يد المولى عنه لأن من كان في دار الإسلام لايدله على مافي دار الحرب لأجل اختلاف الدارين فلما زالت عنه؛ يد المولى صار في يد نفسه لأنه ممن يصح أن يثبت له يد في نفسه، فصار بمنزلة المكاتب[١] لما كان في يد نفسه، منع ذلك من وقوع يد أهل الحرب عليه، [وملكهم][٢] إياه بالغلبة[٣] · **ألا ترى**؛ أنه لايصير مضموناً على الغاصب بالغصب[٤] ، **ومما يدل** على أن حصوله في دار الحرب يمنع بقاء يد مولاه عليه، أن أهل الحرب لايملكون علينا مايغلبون عليه من أموالنا إلا بحيازتها في دار الحرب، وكذلك نحن لانملك عليهم أموالهم إلا بحيازتها في دارنا ، فلو كانت أيديهم وأيدينا باقية بعد حصولها في الدار الأخرى لما وقع الملك بالحيازة فيها، كما لايقع قبل الحيازة لبقاء حكم يد المالك الأول فيها **ويدل عليه** أيضاً أن عبيدهم لو خرجوا إلينا مسلمين عتقوا ، ولو كان حكم أيديهم باقية لما عتقوا ، كما [لايعتقون] بنفس الإسلام ؛ لأجل بقاء أيديهم عليهم؛ وليس العبد عنده[٥] كالبعير إذا ند[٦] /إليهم/؛ وأخذوه ؛ فيملكونه من قبل أن البعير لايصح أن يثبت له يد في نفسه ، فلما زالت يد المالك عنه ، ولم يحصل عليه يد غير أيدي أهل الحرب ، ملكوه ، ولأبي يوسف ومحمد، أن العبد ممن يصح تمليكه ، وانتقال الملك فيه بعد حصوله في دار الحرب فملكه أهل الحرب بالغلبة كسائر الأموال إذا غلبوا عليها · **ألا ترى:** أن المولى لو مات ؛ انتقل ملكه إلى الوارث عند

---

(١) المكاتب ، الكتابة لغة : الضم والجمع ·
شرعاً : جمع حرية الرقبة مآلاً مع حرية اليد حالاً ، فالمكاتب العبد الذي يكاتب على نفسه بثمنه ، فإن سعى وأداه عتق · أنيس الفقهاء ، ص ١٦٩-١٧٠ ·

(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ١٦٩أ/د ، ولوحة ١٤أ/م وملكه ·

(٣) شرح السير الكبير، جـ٤، ص١٢٩٧، ١٣٠٠ ، الكتاب وعليه اللباب، جـ٤، ص١٢٧-١٢٩، بدائع الصنائع، جـ٧، ص١٢٧-١٢٨، المختلف لأبي الليث السمرقندي (خ)، لوحة ١٣١ ·

(٤) شرح السير الكبير، جـ٤، ص ١٣٣٤ ومابعدها ·

(٥) في هامش خ (م)، لوحة ١٤أ عنده - عند أبى حنيفة ·

(٦) ند : أي شرد وذهب على وجهه ، النهاية لابن الأثير، جـ٥ ، ص ٣٥ .

أبي حنيفة ، وإن كان في دار الحرب ، وليس كالمكاتب ؛ لأنه لايصح نقل الملك فيه بحال مع بقاء الكتابة[١] .

١٦ مسألة :[حكم أموال المسلمين التي يغلب عليها العدو]

قال : «ومأأوجف[٢] العدو عليه من أموال المسلمين، فأحرزوه في دارهم، ثم غنمه المسلمون، فإن وجده صاحبه قبل القسمة؛ أخذه بغير شيء . وإن وجده بعد القسمة؛ أخذه بالقيمة إن شاء»[٣] .

قال أحمد : دليلنا على صحة وقوع /ملك/ أهل الحرب على أموالنا بالغلبة من جهة الكتاب والسنة واتفاق السلف[٤] والنظر .

[الدليل الأول على زوال أيدي أصحاب المال عما أحرزه العدو]

فأما دليل الكتاب فقول الله تعالى : ﴿لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ الَّذِينَ أُخْرِجُوا مِنْ دِيَارِهِمْ وَأَمْوَالِهِمْ يَبْتَغُونَ فَضْلاً مِنَ اللَّهِ وَرِضْوَاناً﴾[٥] فأخبر أنهم كانوا ذوي أموال وأطلق اسم الفقر عليهم؛// /[لغلبة]أهل الحرب/عليها/فثبت بذلك أن أملاكهم ٤٧//ر-٤
زالت عنهم بغلبة عدوهم عليها، لولا ذلك لما [صح][٦] إطلاق اسم الفقر عليهم، لأن هذا الاسم على الحقيقة، إنما يتناول من لايملك شيئاً ، أو يملك شيئاً يسيراً.

فإن قيل : إنما أطلق عليهم اسم الفقر لانقطاعهم عن أموالهم.

قيل له: انقطاع[الانسان][٧] عن ماله لايستحق به إطلاق اسم الفقر عليه حقيقة وإن جازله أخذ الزكاة وإنما يسمى فى هذه الحال ابن سبيل[٨]. فالدليل عليه: ماحدثنا [عن][٩] أبي داود السجستاني قال : (حدثنا محمد بن عوف الطائي[١٠]

---

(١) شرح السير الكبير، جـ٤، ص٩١٠،١٢٩٧،١٣٠٠-١٣٠١، اللباب شرح الكتاب، جـ٣، ص١٣٠-١٣١، جـ٤، ص١٢١-١٢٨-١٣٠، الهداية وفتح القدير، جـ٥، ص٢٦٢-٢٦٣، بدائع الصنائع، جـ٧، ص١٢٨-١٣٠ .

(٢) الايجاف : الإسراع يقال : وجف البعير أو الفرس ؛ عدا ، وجيفاً ، وأوجفه صاحبه إيجافاً وقوله ؛ ومأأوجف ، المسلمون عليه أي أعملوا خيلهم أوركابهم في تحصيله تفسير غريب القرآن لأبي محمد عبدالله بن مسلم بن قتيبة ، تحقيق السيد أحمد صقر، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٣٩٨هـ-١٩٧٨م ص٤٦٠ ، المغرب ، ص٤٧٧.

(٣) شرح السيرالكبير، جـ٤،ص١٢٩٧-١٢٩٨،الهداية، جـ٥، ص٢٥٧، الكتاب، جـ٤، ص١٢٧-١٢٨. بدائع الصنائع، جـ٧، ص١٢٧-١٢٨، كتاب المختلف لأبي الليث السمرقندي (خ)، لوحة١٣١أ .

(٤) شرح السنة ج١١ ص ١٢٤، باب مايصيب الكفار من مال المسلمين ، وفيه أن القول بوقوع الملك جاء عن الأوزاعي والثوري ومالك ، وأما الشافعي فلايرى ذلك .

(٥) سورة الحشر ، الآية (٨) .

(٦) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٥٣ ب/ ج صلح .

(٧) فى خ (د ، م)، لوحة ١٦٩ب/د، ولوحة١٤ب/م، الأسباب .

(٨) فتح القدير، جـ٥، ص٢٥٥ .

(٩) فى خ(ر، ح)، لوحة١٥٣ب/د ، علي بن أبي داود ولم أقف علي أحد بهذا الأسم .

(١٠) محمد بن عوف بن سفيان أبوجعفر الطائي الحمصي ، كان محل ثناء العلماء وصفوه بالحفظ والعلم والتبحر ، وقال أبوحاتم هو صدوق ، مات سنة ٢٧٢هـ . سير النبلاء، جـ١٢، ص ٦١٣ ، النجوم الزاهرة، جـ٣، ص٨٠ ، تهذيب التهذيب، جـ٩، ص٣٨٣ .

حدثـــنا الفريابي[١] ، حدثنا سفيان[٢] ، عن عمران البارقي[٣] عن عطية[٤] عن أبي سعيد قال : (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :(لاتحل الصدقة لغني إلا فى سبيل الله أو ابن السبيل ، أو جار فقير يتصدق عليه فيهدى لك أو يدعوك)) ، قال أبوداود : رواه فراس[٥]، وابن أبى ليلى[٦] ، عن عطية، عن أبي سعيد، عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله[٧] فسمى النبي عليه الصلاة والسلام ابن السبيل المنقطع عن ماله،غنياً، فانتفى بذلك عنه اسم الفقر على الإطلاق ، فثبت أن إطلاق اسم الفقر على المهاجرين الذين أخرجوا من ديارهم وأموالهم إنما هو من أجل زوال أملاكهم لغلبة العدو عليها ٠

[الدليل الثاني على زوال أيدي أصحاب المال عما أحرزه العدو]

وأما جهة السنة : فما حدثنا أبوبكرمحمد بن عمرالمعروف بابن الجعابي[٨]

---

(١) الفريابى ، محمد بن يوسف بن واقد بن عثمان ، أكثر عن الثورى لأنه صحبه مدة بالكوفة، ثقة ، قاله جماعة ، وزاد أبوحاتم : صدوق ، مات سنة ٢١٢هـ ٠ سير أعلام النبلاء، جـ١٠، ص ١١٤، تهذيب التهذيب، جـ٩، ص ٥٣٥ ٠

(٢) سفيان ، ص ٢٠

(٣) عمران البارقي ، عن عطية عن أبي سعيد ٠ ذكره ابن حبان فى الثقات - أخرج له أبوداود هذا الحديث الواحدى: «لاتحل الصدقة لغنى٠٠٠الحديث»، روايته عن الحسن، وعن الأعمش مرسلة٠تهذيب الكمال، جـ٢٢، ص٣٦٧، تهذيب التهذيب، جـ٨، ص١٤٢٠

(٤) عطية بن سعد بن جنادة العوفي الكوفى ، أبوالحسن من مشاهير التابعين ضعيف الحديث٠وقال أبوداود: ليس بالذي يعتمد عليه، وقال ابن حجر: وكان ثقة إن شاء الله وله أحاديث صالحة ومن الناس من لايحتج به، مات سنة ١١١هـ٠ سير أعلام النبلاء، جـ٥، ص٣٢٥-٣٢٦، تهذيب الكمال، جـ٢٠، ص١٤٥، تهذيب التهذيب، جـ٧، ص٢٢٤٠

(٥) فراس بن يحي الهمدانى الكوفى ، ثقة ، وعن ابن المدينى أنه ماأنكر من حديثه إلا حديث الاستبراء ، وعن يعقوب بن أبي شيبة حديثه لين وهو ثقة، مات سنة ١٢٩هـ٠ تهذيب الكمال، جـ٢٣، ص١٥٢، تهذيب التهذيب، جـ٨، ص ٢٥٩ ٠

(٦) ابن أبي ليلى ، محمد بن عبدالرحمن ، الكوفى ، قاضى الكوفة ، كان فقيهاً ، إلا أنه سيء الحفظ فى الحديث ، يكتب حديثه ولايحتج به ، مات سنة ١٤٨هـ ٠ تهذيب الكمال، جـ٢٥، ص ٦٢٢، تهذيب التهذيب، جـ٩، ص ٣٠١ ٠

(٧) سنن أبى داود باب من يجوز له أخذ الصدقة، جـ١، ص٣٨٠ ، وفى بذل المجهود فى حل ألفاظ أبى داود، جـ٨، ص١٧٥، مسند أحمد ، مسند أبى سعيد ، ولكن ليس هو عن عمران، جـ٣، رقم [١٠٨٧٥]، ص٤١٧ ، رقم [١٠٩٦٥]، ص٤٣١ ، [١١٥١٩]، ص٥٢٧، وفى القول المسدد، جـ٩، ص ٦٩ وفى إسناده عطية العوفى ، ضعفه الثورى وهشيم وابن عدى وحسن له الترمذي أحاديث ٠

(٨) سبق ص ٣١ ٠

قال حدثنا محمد بن الحارث الواسطى[١] حدثنا عبدالله بن عمر بن أبان[٢] حدثنا عبدالرحيم بن سليمان[٣] عن سفيان الثوري[٤] عن سماك بن حرب[٥] عن تميم ابن طرفة[٦] قال:(أصاب العدو ناقة رجل من المسلمين ، فاشتراها رجل من المسلمين ، فعرفها صاحبها ، فأتى النبي عليه الصلاة والسلام فأمره أن يأخذها بالثمن الذي اشتراها به من العدو ، وإلا خلى بينه وبينها)[٧] ، **وحدثنا** أبوبكر[٨] قال : حدثنا يحيى بن محمد[٩] ، حدثنا أحمد بن عبدالله بن زياد الدباج[١٠] ، حدثنا

---

(١) محمد بن الحارث الواسطى ، لم أقف عليه ·

(٢) عبدالله بن عمر بن محمد بن أبان القرشي الأموى الكوفي ·قال أبوحاتم : صدوق ، وذكره ابن حبان في الثقات ، وكان غالباً فى التشيع ، مات سنة ٢٣٨هـ أو سنة ٢٣٩هـ· تهذيب الكمال، جـ١٥، ص٣٤٥، تهذيب التهذيب، جـ٥، ص٣٣٢·

(٣) عبدالرحيم بن سليمان الكناني أبوعلى الرازي، نزيل الكوفة ، أثنى عليه ابن معين وغيره ، قال: ثقة، وقال أبوحاتم: صالح الحديث ، صنف الكتب ، مات سنة ١٨٧هـ ويقال سنة ١٨٤هـ· تهذيب الكمال، جـ١٨، ص٣٦، سير أعلام النبلاء، جـ٨، ص٣٥٧، الجرح والتعديل رقم ١٦٠٢، جـ٥ ، ص ٣٣٩ ·

(٤) سبق ص ٢ ·

(٥) فى خ (حـ)، لوحة ١٥٣ب سماك بن حرث ·

سماك بن حرب بن أوس الذهلى البكرى الكوفى، اختلفوا فيه ، قال ابن معين: أسند أحاديث لم يسندها غيره، وهو ثقة ، قال أبوحاتم صدوق ثقة ، وضعفه آخرون ، مات سنة ١٢٣هـ · سير النبلاء، جـ٥، ص ٢٤٥ · تهذيب التهذيب، جـ٤، ص ٢٣٢ ·

(٦) تميم بن طرفة الطائى المسلي الكوفي · وثقه جماعة ، النسائي والعجلى وابن سعد، وزاد: كان قليل الحديث ، قال الشافعى: تميم بن طرفة مجهول ، مات سنة ٩٤هـ وروى غيره· تهذيب الكمال، جـ٤، ص٣٣١، تهذيب التهذيب، جـ١، ص٥١٣ ·

(٧) المعجم الكبير رقم [٣٣٣٥٤]، جـ٢، ص٢٥٤ ·السنن الكبرى للبيهقى، باب من فرق بين وجوده - ماأحرز المشركون - قبل القسمة القسم وبين وجوده بعده ··إلخ، جـ٩، ص١١١-١١٢، شرح معانى الآثار باب ماأحرز المشركون من أموال المسلمين ···إلخ، جـ٣، ص ٢٦٣، مصنف ابن أبي شيبة باب فى العبد يأسره المسلمون ثم يظهر عليه العدو رقم [٣٣٣٦٤] جـ٦، ص ٥٠٧ . لايحتج بالحديث لأن فى طريقه متروكين، إسحاق وياسين ، قاله البيهقى .

(٨) أبوبكر - هو محمد بن عمر سبق ، ص ٣١ ·

(٩) يحيى بن محمد بن البختري الحنائي، كان ثقة ولم يطعن عليه فى الحديث ، مات سنة ٢٩٩هـ، أورد الذهبى ذكره بعد ترجمة أبى عمرو الخفاف فى نهايتها حيث يشاركه فى سنة الوفاة ، من غير ترجمة له . تاريخ بغداد، جـ٤، ص٢٢٩. سير النبلاء، جـ١٣، ص٥٦٤.

(١٠) الدباج، يختلف وضوح اللقب وعدمه من نسخة لأخرى، وفى لسان الميزان الديباجي·

أحمد بن عبدالله بن زياد الديباجي·روى عن أيوب بن مروان، جهله ابن القطان· لسان الميزان لأحمدبن حجرالعسقلاني ط(١)منشورات مؤسسة الأعلمى للمطبوعات بيروت، جـ١، ص٢٠٩·

سهل بن عثمان[١] ، حدثنا [عبدالرحيم][٢] عن شقيق[٣] عن سماك بن حرب[٤] عن تميم بن طرفة[٥] عن جابر بن سمرة عن النبي عليه الصلاة والسلام، نحوه رواه سهل ابن عثمان موصولاً.

ورواه أيضاً ياسين الزيات[٦] موصولاً ، حدثنا [أبوبكر][٧] ، حدثنا محمد ابن الحارث الواسطي[٨] ، حدثنا عبدالله بن عمر[٩] حدثنا عبدالرحيم[٢] عن ياسين لزيات[٦] ، عن// سماك بن حرب[٤] عن تميم بن طرفة[٥] عن جابر بن سمرة عن النبى عليه الصلاة والسلام /مثله/ . ٧٥//د-٤

وحدثنا أبوالقاسم سليمان بن أحمد الطبراني[١٠] ، حدثنا عبدالرحمن بن سلم الرازي[١١] حدثنا سهل بن عثمان[١] حدثنا عبدالرحيم بن سليمان[٢] عن ياسين الزيات[٦] عن سماك بن حرب[٤] عن تميم بن طرفه[٥] عن جابر بن سمرة عن النبي عليه السلام مثله[١٢] ، وروى هذا الحديث عن جابر بن سمرة

---

(١) سهل بن عثمان بن فارس ، أبومسعود العسكري نزيل الري · قال عنه أبوزرعة وأبوحاتم : صدوق ، وذكره ابن حبان فى الثقات ، وقال الذهبى : ثبت ، مات سنة ٢٣٥هـ · تهذيب الكمال، جـ١٢، ص١٩٧، سير النبلاء، جـ١١، ص٤٥٤، تهذيب التهذيب، جـ٤، ص٢٥٥ ·

(٢) عبدالرحيم سبق ، ص ١٣٣ ·

(٣) شقيق : لم أقف عليه ·

(٤،٥) سبقت ترجمتهما، ص ١٣٣ ·

(٦) ياسين بن معاذ الزيات ، ضعفوه ، قال ابن معين: ليس حديثه بشيء ، وقال البخارى: منكر الحديث ، وقال ابن حبان : يروى الموضوعات ، إلى غير ذلك ، قال الذهبى: موته قريب من موت الثورى ، وفى هامش الميزان مات الثوري سنة ١٦١هـ، وسبقت ترجمة الثوري، ص٢، سؤالات ابن الجنيد ليحيى بن معين ، حققه السيد أبوالمعاطى النوري، ومحمود محمد خليل رقم ٤١٧، ص ٨٨، ميزان الاعتدال، رقم٤٤٣أ، جـ٤، ص٣٥٨، الجرح والتعديل /عبدالرحمن الرازي، رقم ١٣٥٠، جـ٩، ص ٣١٢ ·

(٧) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٥٤أ/ح حدثنا أحمد ، وهو خطأ حيث أحمد هو المتكلم، وسبق ذكر هذا الإسناد قبل قليل · فيكون المراد بأبي بكر: هو ابن الجعابي ·وكما في النسختين (د،م) حدثنا أبوبكر .

(٨،٩) سبق ذكرهما، ص ١٣٣ ·

(١٠) أبوالقاسم سليمان بن أحمد الطبراني صاحب المعاجم الثلاثة ، قال ابن خلكان: وعدد شيوخه ألف شيخ ثقة، قاله أحمدبن منصور الشيرازي، وكذا قال الذهبى: ثقة، حافظ حجة، وقال أبوبكر بن المعدل : الطبراني أشهر من أن يدل على فضله وعلمه ، كان ابن مردويه، سيء الرأى فيه ولكنه لم يضعفه، مات سنة٣٦٠هـ·سير النبلاء، جـ١٦، ص١١٩، ومابعدها، وفيات الأعيان، جـ ٢ ، ص٤٠٧، النجوم الزاهرة، جـ٤، ص٦٢، البداية والنهاية، جـ١١، ص٢٨٧ ·

(١١) لم أقف عليه ، ولكن في ترجمة سهل بن عثمان من الذين رووا عنه روى عنه أبويحيى عبدالرحمن بن محمد بن سلم الرازي ، تهذيب الكمال، جـ١٨، ص١٩٩ ·

(١٢) سبق قبل قليل ·

باسناد آخر، حدثنا أبوالقاسم الطبراني[١] ، حدثنا عبدالرحمن بن سلم الرازي[٢]، حدثنا سهل بن عثمان[٣] ، حدثنا إبراهيم [بن] محمد الهمداني[٤] عن زياد بن علاقة[٥] عن جابر بن سمرة عن النبي عليه الصلاة السلام مثله ، وحدثنا أبوبكر الجعابي[٦] ، حدثنا يحيى بن محمد[٧] ، حدثنا أحمد بن عبدالله بن زياد الدباج[٨] ، حدثنا سهل بن ثمان[٣] ، حدثنا إبراهيم بن محمد بن مالك الأنباري[٩] عن زياد ابن علاقة[٥] عن جابر بن سمرة عن النبي عليه السلام مثله ٠

وروى أبويوسف وغيره عن الحسن بن عمارة[١٠] عن عبدالملك بن ميسرة[١١]

(١،٢) سبق ذكرهما، ص ١٣٤ ٠

(٣) سبق ترجمته، ص ١٣٤ ٠

(٤) في نسخ المخطوط إبراهيم عن محمد ، والصواب ماهو مدون كما فى طريق أبي بكر الجعابي، وكما فى لسان الميزان كما يتضح ٠

إبراهيم بن محمد الأنباري ، أو الهمدانى على الشك، قال ابن حزم : لايدرى أحد من هو فى الخلق ، وذكر الطوسى فى رجال الشيعة إبراهيم بن محمد الهمدانى ، وقال إنه أخذ عن أبى جعفر الجواد ٠ لسان الميزان، جـ١، ص ٣١٧ ٠

(٥) زياد بن علاقة بن مالك الثعلبى الكوفي ، وقال : إنه أدرك ابن مسعود، وثقه النسائى وغيره٠ وقال أبوحاتم: صدوق٠ وفاته قبل سنة ١٢٥هـ ، وقيل بعد ذلك بيسير ٠ سير أعلام النبلاء، جـ٥، ص٢١٥ ، تهذيب الكمال، جـ٩، ص ٤٩٨ ٠

(٦) هو محمد بن عمر سبق ، ص ٣١ ٠

(٧) فى خ (د ، م)، لوحة : ١٧٠أ/د ، ولوحة ١٥ب ٠ حدثنا محمد بن يحيى، حدثنا محمد بن أحمد ، حدثنا أحمد بن عبدالله بن زياد الدباج ، يرجح المدون فى الأعلى، وأنه قد سبق ذكر ذلك الطريق فى الحديث الثاني من الاستدلال ، ويحيى سبق، ص ١٣٣ ٠

(٨) سبق ص ١٣٣ ٠

(٩) إبراهيم بن محمد بن مالك الأنباري ، انظر هامش (٤)٠

(١٠) المعجم الكبير للطبري رقم[٢٠٦٤] ، جـ٢ ، ص ٢٥٤ ٠

(١١) الحسن بن عمارة بن المضرب البجلي، مولاهم الكوفي أبومحمد، كان على قضاء بغداد، عن عيسى بن يونس شيخ صالح ، ولكنه متروك الحديث قاله أحمد وغيره، وقال بعضهم: منكر الحديث ، وأحاديثه موضوعة ٠ مات سنة ١٥٣هـ ٠ تهذيب الكمال، جـ٦، ص٦٥٠ تهذيب التهذيب، جـ٢، ص ٣٠٤ ومابعدها ٠

(١١) عبدالملك بن ميسرة الهلالى أبو زيد الكوفى ٠ وثقه جماعة ابن معين وابن خراش والنسائي والعجلى وغيرهم ، ذكره البخاري فى الأوسط فيمن مات في العشر الثانى من المائة الثانية الهجرية ٠ تهذيب الكمال، جـ١٨، ص٤٢١، تهذيب التهذيب، جـ٦، ص ٤٢٦ ٠

عن طاووس[١] عن ابن عباس : (أن النبي عليه الصلاة والسلام قال في بعير أحرزه العدو ثم غلب عليه المسلمون ::إن وجدته قبل القسمة فأنت أحق به بغير شيء، وإن وجدته بعد القسمة فأنت أحق بالثمن إن شئت)[٢] وحدثنا صالح ابن أحمد ابن حنبل[٣] قال:: حدثنا على بن المدينى[٤] ، قال : سألت يحيى القطان[٥] عن حديث الحسن بن عمارة[٦] هذا، فقال يحيى[٥] : حدثنا مسعر[٧] عن عبدالملك بن [ميسرة][٨] بهذا الحديث ، فقال أبوبكر بن الجعابي[٩] : رواه أيضاً أحمد بن حنبل عن إسحق الأزرق[١٠] [عن][١١] مسعر بإسناده ومتنه[١١]

---

(١) طاووس بن كيسان أبوعبدالرحمن الفارسي ثم اليمني · قال ابن معين وأبو زرعة : طاووس ثقة ، قال ابن حبان : من سادات التابعين، مستجاب الدعوة· وقال عنه الذهبى: بأنه الفقيه القدوة عالم اليمن ، مات سنة ١٠٦هـ · تهذيب الكمال، جـ١٣، ص ٣٥٧ · سير أعلام النبلاء، جـ٥، ص ٣٨ ومابعدها ·

(٢) السنن الكبرى ، باب من فرق بين وجوده - ما أحرزه المشركون قبل القسم - إلخ، جـ٩، ص١١١- ١١٢، قال البيهقى فيه :
متروك ، لايحتج به ، وتعقبه ابن التركمانى بأن الروايات الخمس التى خرجها ابن أبى شيبة يشد بعضها بعضاً... إلخ الجوهر النقى لابن التركمانى، جـ٩، ص١١٢، نصب الراية باب استيلاء الكفار، جـ ٣، ص ٤٣٤ . وانظر سبقه بمعناه ص ١٣٣ ·

(٣) صالح بن أحمد بن محمد بن حنبل ، أبوالفضل الشيبانى قاضى أصبهان ، قال ابن حاتم صدوق ثقة ، مات سنة ٢٦٦هـ ، وروى سنة ٢٦٥هـ · الجرح والتعديل، جـ٤، ص٣٩٤، سير أعلام النبلاء، جـ١٢، ص ٥٢٩ ·

(٤) على بن عبدالله بن جعفر ، أبوالحسن مولاهم البصرى المعروف بابن المدينى، قال أبوحاتم الرازي: كان ابن المدينى علماً في الناس في معرفة الحديث والعلل، لم يحدث عنه إبراهيم الحربى، وعنده قمطر من حديثه ، وكذا أبوزرعة ترك الرواية عنه من أجل مابدا منه فى المحنة، وكان أبوحاتم يروى عنه لنزوعه عما كان منه ، مات سنة ٢٣٤هـ · سير النبلاء، جـ١١، ص٤١ · تاريخ بغداد، جـ١١، ص ٤٥٨· البداية والنهاية، جـ١٠، ص ٣٢٦ ·

(٥) يحيى بن سعيد بن فروخ ، أبوسعيد التميمي ، البصري ، القطان · أمير المؤمنين فى الحديث ، كان محل ثناء العلماء ، وعن أحمد: مارأيت أحداً أقل خطأ من يحيى ابن سعيد، وعن العجلى: كان نقي الحديث ، لايحدث إلا عن ثقة ، مات سنة ١٩٨هـ · سير أعلام النبلاء، جـ٩، ص ١٧٥ · تقريب التقريب ، جـ٢، ص ٣٠٣ ·

(٦) سبق ص ١٣٥ ·

(٧) مسعر بن كدام بن ظهير أبوسلمة الهلالي الكوفي الأحول، إمام ثبت، ثقة، حجة، متقن، مات سنة ١٥٥هـ · الجرح والتعديل، جـ٨، ص ٣٦٨، سيرأعلام النبلاء، جـ٧، ص١٦٣ ومابعدها·

(٨) في خ (حـ)، لوحة ١٥٤أ عبدالملك بن ميسر، وسبقت ترجمة عبدالملك، ص ١٣٥ ·

(٩) هو محمد بن عمر سبق، ص٣١ ·

(١٠) إسحاق بن يوسف بن مرداس القرشي الواسطى الأزرق، يكنى أبو محمد ، قال الذهبى: هو الإمام الحافظ الحجة ، صدوق، لابأس به، قاله أبوحاتم· وعن يحيى بن معين: ثقة · مات سنة ١٩٥هـ · الجرح والتعديل، جـ٢، ص ٢٣٨ ، سير أعلام النبلاء، جـ٩، ص١٧١·

(١١) فى خ (ر ، حـ)، لوحة ١٥٤أ/حـ عن إسحاق الأزرق وعن

وأيضاً روي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال: (من أسلم على مال فهو له)[١]. [وهذا] عام فيمن أسلم على مال أخذه من مسلم؛ أو كان له . **وأيضاً** روى أن النبي عليه الصلاة والسلام لما دخل مكة يوم الفتح، قيل له :(ألا تنزل دارك؟! فقال: وهل/ ترك لنا عقيل من ربع)؟[٢] ، **وروي** :أن عقيلاً باع دار النبي صلى الله عليه وسلم و/دور/ أهل بيته لما هاجروا، فأخبر النبي عليه الصلاة والسلام؛ أنه لم يبق له ملك فيها لأجل غلبة عقيل عليها قبل الفتح .

فإن قيل: يحتمل أن يكون خربها، فلم يمكن نزولها، فلذلك قال النبي عليه الصلاة والسلام ماقال .

قيل له: ماذكر أحد أنه خربها // وقد ذكر أنه باعها ، فهذا تأويل خطأ. وأيضاً لو كان خربها، كيف كان يقال له: (ألا تنزل دارك)؟[٢]. ٤-ر//٢٨

قال أحمد: فهذه أحاديث قد رويت في ذلك من جهات مختلفة ؛ كلها يوجب صحة ماذكرنا.

[الدليل الثالث على زوال أيدي أصحاب المال عما أحرزه العدو]

وأما ماذكرنا من اتفاق السلف، فإنا لانعلم أحداً من السلف روي عنه خلاف قولنا: فى أنهم يملكون علينا[٣] ، **وقد روي** عن أئمة السلف فيه مثل قولنا. منهم عمر بن الخطاب[٤]، وعلى بن أبي طالب[٥]، وأبو عبيدة بن الجراح[٦] ، وزيد ابن ثابت[٧] ، وسعد بن أبي وقاص[٨] ، وسعيد بن المسيب[٩] والحسن[١٠] والزهري[١١] رضي الله عنهم، كرهنا / ذكر/[١٢]أسانيدها خوف الإطالة،

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي، جـ٩، ص ١١٣ ، باب من أسلم على شيء فهو له ، وقال على شيء ، بدل على «مال» المذكور في المتن ، وفى إسناده : ياسين بن معاذ الزيات ، قال البيهقي: كوفي جرحه يحيى بن معين والبخارى وغيرهما من الحفاظ ، إرواء الغليل باب ميراث أهل الملل ، رقم [١٧١٦]، جـ٦، ص١٥٦ ، وفيه أخرجه سفير بن منصور ... هذا الحديث مرسل، ولكنه صحيح الإسناد .

(٢) سبق، عزوه ١١٠ .

(٣) بداية المجتهد - ضمن كتاب الهداية فى تخريج أحاديث البداية، جـ٦، ص ٧٩-٨٠ .

(٤) مصنف ابن أبي شيبة، رقم [٣٣٣٥١] ، وفيه أنه أحق به مالم يقسم، وإن قسم مضى.

(٥) مصنف ابن أبي شيبة، رقم[٣٣٣٥٣]، وفيه أنه للمسلمين عامة. وكذا رقم [٣٣٣٥٤].

(٦) مصنف ابن أبي شيبة رقم[٣٣٣٥٥]،وفيه أن هذا ماكتبه عمر إلى أبي عبيدة ليعمل به.

(٧) شرح السير الكبير، جـ٤، ص١٢٩٨، شرح معانى الآثار، جـ٣، ص ٢٦٤ .

(٨) لم أقف على تخريجه .

(٩) سعيد بن المسيب بن حزن ، أبومحمد القرشي المخزومي ، عالم أهل المدينة وسيد التابعين في زمانه ، روى عن الصحابة وأرسل عن بعضهم ، مراسيله محتج بها ، وهو ثقة واثبتهم في أبي هريرة ، مات سنة ٩٤هـ ، وقيل غير ذلك ، سيد أعلام النبلاء، جـ٤، ص٢١٧. ومابعدها ، تهذيب التهذيب جـ٤، ص٨٤ ، ومابعدها. وانظر قوله : في شرح السيرالكبير، جـ٤، ص١٢٩٨ .

(١٠) مصنف ابن أبى شيبة، رقم ٣٣٣٦٠ ، وفيه كما قال عمر رضى الله عنه: وإن قسم مضى، جـ٦، ص٥٠٦-٥٠٧ .

(١١) شرح السير الكبير، جـ٤، ص ١٢٩٨ ، وفيه أنه لايرد عليه قبل القسمة ولابعدها .

(١٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر، جـ)، لوحة ١٥٤أ/جـ .

/ و/لأنها أخبار مشهورة مستغنى عن ذكر أسانيدها لاستفاضتها؛ كلها يوجب /وقوع/ ملك أهل الحرب فيما يغلبون عليه من أموالنا، وإنما الخلاف بين السلف من وجه آخر، وهو أن بعضهم يقول: لايرد منه شيء إلى صاحبه الأول، وهو فيء للمسلمين ؛ إذا أخذناه بعد ذلك من أهل الحرب. وهو مذهب الحسن والزهري[١] . **ويروى** عن زيد بن ثابت أنه قال: يأخذه صاحبه قبل القسمة، ولاسبيل له عليه بعد القسمة . ومعنى ذلك عندنا أنه لاسبيل له عليه فى أن يأخذه بغير شيء. ولا دلالة فيه على أنه لايأخذه بالقيمة[٢]. **وروي** عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه أنه قال : يرد على صاحبه قسم أو لم يقسم إذا قامت البينة، وهو موافق لقولنا، لأنه لم يقل يرد عليه بغير شيء ونحن نقول: يرد عليه فى الوجهين جميعاً قسم أو لم يقسم، إلا أنه بعد القسمة يأخذ بالقيمة[٣] ، وأقل أحوال حديث أبي بكر هذا ، إذا احتمل ماوصفنا، واحتمل غيره، ولادلالة لنا في ظاهر لفظه على أحد الوجهين دون الآخر [أن][٤] . يسقط الاحتجاج به فى إثبات الخلاف بين السلف [في وقوع] ملك أهل الحرب على ماغلبوا عليه من أموالنا، فالذي حصل من الخلاف بين السلف على وجوه ثلاثة، بعد اتفاق الجميع منهم على صحة وقوع ملك أهل الحرب فيما غلبوا عليه .

أحدها : ماروى عن عمر وعلي وأبي عبيدة : فى أن صاحبه يأخذه قبل القسمة بغير شيء، وبعد القسمة بالقيمة .

والثاني : قول زيد: إنه يأخذه قبل القسمة بغير شيء ، ولاسبيل له عليه بعد القسمة .

والثالث : قول الحسن والزهري[١] : إنه لاسبيل لصاحبه عليه .لاقبل القسمة ولابعدها. فإذا [حملت][٥] أقاويل السلف على هذه // الوجوه الثلاثة، ٨ ب//د-٤

---

(١) شرح معانى الآثار، باب ماأحرز المشركون...الخ، جـ٣، ص٢٦٤، فتح الباري، باب إذا غنم المشركون مال مسلم...الخ، جـ٦، ص١٣٧، مصنف ابن أبى شيبة، وفيه أبوالحسن دون الزهرى، رقم[٣٣٣٥٤ ،٣٣٣٦٠] ، شرح السير الكبير، جـ٤، ص ١٢٩٨، وتقدمت ترجمت كل من الحسن، ص٢٤، والزهري، ص ١٥، عمدة القاري، جـ١٥، ص٢.

(٢) شرح السير، جـ٣، ص ١٢٩٨ .

(٣) شرح السير، جـ٣، ص ١٢٩٩ .

(٤) فى خ (ر ، حـ)، لوحة ١٥٤ /حـ لم .

(٥) فى خ (د، م)، لوحة ١٧٠ /د، ولوحة /م حصلت .

وكانت مع اختلافها موجبة لوقوع/ملك[١] /أهل الحرب؛ فيما غلبوا عليه من أموالنا، ثبت حجته في إيجاب الملك، ولم يسغ خلافه، لأن القول بنفي الملك رأساً خارج عن أقاويلهم/، والخروج عن أقاويلهم[٢] /كالمخالفة لإجماعهم، لأنهم لما اختلفوا في المسألة على هذه الوجوه الثلاثة، فقد اتفقوا على أن ماخرج عنها فهوخطأ، إذ لاجائز أن يخرج الحق عن أقاويلهم جميعاً، لأنه لو جاز ذلك لجاز أن[يجمعوا]ععلى خطأ، وهذا فاسد، قد علم بطلانه بقيام دلالة صحة[إجماع] السلف، ومثل هذه الأقاويل [يثبت] بها [إجماع] عندنا .

[الدليل الرابع على زوال أيدي أصحاب المال عما أحرزه العدو]

وأما وجهه من [طريق] النظر: فهو أن أهل الحرب إذا غلب بعضهم على مال بعض، ملكوه· والمعنى فيه حصول الغلبة فيما يجوز أن يملك مع اختلاف الدارين، وذلك موجود في أموالنا إذا أخذوها فوجب على ذلك أن يملكوا علينا[٣] .

فإن قيل : فهم يملك بعضهم على بعض رقابهم، ولايملكون رقابنا إذا أسرونا، فلايجوز أن يكون ذلك أصلاً في وقوع ملكهم على أموالنا، إذا غلبوا عليها·

قيل له : قلنا : إنهم يملكون علينا مايجوز أن نملكه عليهم، ويملكه بعضهم على بعض، ورقابنا مما لانملكه نحن فيما بيننا، ونملك رقابهم، فملكوا أولئك مثلها· **وأما** رقابنا، فإنه لايصح أن يملكها بعضنا على بعض [فلايملكوها] علينا· والأموال لما جاز أن يملكها بعضنا على بعض جاز أن [يملكوها] علينا، قياساً على ملك/ بعضهم على بعض/، ويجوز أن نقيس المسألة بهذه العلة بعينها على ملكنا لأموالهم بالغلبة ·

فإن قيل : إنما جاز أن نملكها نحن عليهم، وأن يملك بعضهم على بعض، لأن أموالهم مباحة، وأموالنا لما كانت محظورة لم يجز أن يملكوها علينا[٤] .

قيل له : ليست هذه معارضة على اعتلالنا، لأنك نصبت فى أهل الحرب علة لوقوع الملك؛ لاتعارض اعتلالنا، لأنهما/ جميعاً علة لوقوع الملك، [فلاتتنافيان]، إلا أن إحداهما أعم من الأخرى، وذلك لايوجب تضاداً في الاعتلال ولاتعارضا، وهو اعتلال فاسد أيضاً من جهة أنه مقصور الحكم على موضع الاتفاق·

فإن [قال قائل] : أقيس غلبتهم على أموالنا// على اتفاقنا في الغاصب والباغي إذا[غلبا][٥] على مالنا، أن ذلك لما كان محظوراً لم يوجب الملك[٦] ٢٩//٤٠

(٢،١) ما بين الخطين ساقط من خ (ر، ح)، لوحة ١٥٤/ ح .
(٣) السير الكبير وشرحه، جـ٣، ص ١٢٤٦-١٢٤٧ .
(٤) شرح السير الكبير، جـ٤، ص ١٢٤٦ ، ومابعدها ، شرح معاني الآثار باب ماأحرز المشركون، جـ٣، ص٢٦٢-٢٦٣، بدائع الصنائع، جـ٧ ص١٢٧-١٢٨.
(٥) فى خ (د ، م)، لوحة ١٧١ /د ، ولوحة ١١٧أ / م غلبنا .
(٦) شرح السير الكبير، جـ٤، ص ١٢٤٦-١٢٤٧ .

قيل له : هذا فاسد لأن أموال أهل الحرب ورقابهم محظورة من بعضهم على بعض قبل الإسلام، ثم قد كانت الغلبة موجبة للملك في الرقاب والأموال[١] .

والدليل عليه : أن زيد بن حارثة قد كان ممن سبي فى الجاهلية؛ واسترق؛ فاشتراه حكيم بن حزام، وأهداه إلى خديجة بنت خويلد، فوهبته لرسول الله عليه الصلاة والسلام، فأعتقه[٢] . فلو لم يكن قد ثبت ملكه عليه، لما صح عتقه. **فدل ذلك**: على صحة ملك أهل الحرب بعضهم على بعض قبل الإسلام أموالهم ورقابهم مع كونها محظورة عليهم، لأن إباحة الغنائم كانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم. قال النبي صلى الله عليه وسلم :(ماأحلت الغنائم لقوم سود الرؤوس غيركم)[٣] ، وقال : (أعطيت خمساً لم يعطهن نبي قبلي منها ؛ أنها أحلت لي الغنائم)[٤]. **وأيضاً** فإن أموال أهل الحرب غير مباحة لبعضهم من بعض من قبل/ أن/ استباحة الغنائم متعلقة بالدعاء إلى الدين، ومن أخذها على غير هذا الوجه ، فهو عاص لايجوز له أخذها. **ألا ترى** أن قتال بعضهم لبعض معصية/ ، لأنه ليس هو [للدعاء] إلى دين الله تعالى.

وأيضاً الداخل إلى دار الحرب بأمان محظور عليه أخذ أموالهم، ولو أخذها وأخرجها إلى دارالإسلام ملكها؛ مع كونها محظورة عليه[٥].وقد كان المغيرة بن شعبة صحب رفقة قبل أن يسلم، فقتلهم،[وأخذ أموالهم][٦]، وأسلم، فجاء إلى النبي عليه الصلاة والسلام ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : (أما الإسلام فقد قبلنا، وأما المال فإنه مال غدر، لاحاجة لنا فيه)[٧] ، [فأخبره] أنه مال غدر/ ، ولم يأمره برده

---

(١) شرح السير الكبير، جـ٤، ص ١٢٤٧-١٢٤٨ .
(٢) السيرة لابن هشام - مع الروض الأنف - إسلام زيد بن حارثة، جـ١، ص ٢٨٦ .
(٣) مسند الإمام أحمد ، مسند أبى هريرة، رقم [٧٣]، جـ٢، ص٤٩٨ ، الفتح الرباني - اختلاف بسيط - باب حل الغنيمة من خصوصياته ..الخ، رقم [٢٢٤]، جـ١٤، ص٧٠، وفى بلوغ الأمانى والقول المسدد أخرجه الترمذي وسنده جيد، جامع الترمذى. باب ماجاء في الغنيمة ، حـ٢ ، ص ٣٧٨.
(٤) صحيح البخارى ، باب التيمم ، جـ١، ص ٣٤٦-٣٤٨ ، مسند ابن أبي شيبة ، كتاب الفضائل، باب ماأعطى الله تعالى محمدا صلى الله عليه وسلم ، رقم [٣١٦٤٢]، جـ٦، ص٣٠٣ فيهما بالمعنى، وأيضاً (لم يعطهن أحد) بدل (نبي) .
(٥) شرح السير الكبير، جـ٤، ص ١٢٧٦ .
(٦) فى خ (د ، م)، لوحة ١٧١أ/د ، ولوحة ١٧أ/م العبارة فيهما هكذا: وأخذ أموالهم قبل أن يسلم وأسلم ...الخ فهو تكرار من غير داع .
(٧) السنن الكبرى ، باب من أسلم على شيء فهو له، جـ٩، ص١١٣، ٢١٨ المراسيل لأبي داود - بمعناه - باب ماجاء فيما أسلم عليه الرجل، رقم [٣٤٠ ، ٣٤١] ، وفى الهامش - تحقيق شعيب الأرنؤووط - أثنى على الطريقين، ص ٢٥١-٢٥٢ ، تاريخ الطبري، جـ٢، ص١١٩، تاريخ الإسلام

إلى ورثة الملاك · ولو أن رجلاً قصد إلى أن ينحل بعض ولده دون الباقين كان/ذلك/ محظوراً عليه، ولو فعل صح التمليك · وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم لأبي النعمان بن بشير، حين أراد أن ينحله دون غيره من بنيه : (هل نحلت سائر ولدك مثل هذا؟ فقال: لا، فقال أشهد على هذا غيرى، فإني لاأشهد على جور)[١] · فأخبره أنه جور، ولم يبطله، لأنه قال : (أشهد عليه غيرى)· ولو كان باطلاً؛ ماأمره// بأن يشهد عليه غيره، فسقط بذلك اعتبار جهة الحظر[٢] · ٩ ص//د-٤

فإن قيل : لو ملكوه علينا لم يكن لصاحبه أخذه قبل القسمة بغير شيء·

قيل له: ثبوت حق الآخذ فيه بغير بدل لاينفي صحة ملكهم · **ألا ترى** أن الواهب يرجع في الهبة لغير ذي الرحم المحرم عندنا، ويرجع عند مخالفنا الأب فيما وهبه لابنه، ولايدل/ ذلك على نفي ملكه[٣] ، وللإمام أن يأخذ صدقة المواشي من مال رب المال، إذا امتنع من دفعها، ولايدل [ذلك على [نفي][٤] ملكه بدءاً وإنما اختلف حكمه قبل القسمة وبعدها، كما اختلف في باب جواز قتل الأسرى قبل القسمة، وامتناع ذلك فيهم بعدها، ولايجوز لواحد من الغانمين بيع نصيبه قبل القسمة، ويجوز بعدها.

فإن احتجوا بحديث عمران بن حصين في(العضباء[٥]؛ حين أخذها المشركون في سرح[٦] رسول الله صلى الله عليه وسلم ومعها امرأة من المسلمين، فركبت العضباء، وتوجهت قبل المدينة، ونذرت لئن نجاها الله عليها لتنحرنها، فلما قدمت [عرفت][٧] الناقة، فأتوا بها رسول الله، فأخبرته المرأة

---

(١) صحيح البخارى - بمعناه - ، باب الإشهاد فى الهبة ، جـ٥، ص١٦٣، وفتح الباري عليه ص١٦٢·
صحيح مسلم - بمعناه - باب كراهة تفضيل بعض الأولاد فى الهبة، جـ١١، ص ٦٥، ومابعدها، سنن أبى داود - بمعناه - باب فى الرجل يفضل بعض ولده فى النحل ج٢ ص٢٦١-٢٦٢ ، شرح معانى الآثار ، باب الرجل ينحل بعض بنيه دون بعض -بمعناه-، جـ٤، ص٨٤ ومابعدها·

(٢) شرح معانى الآثار، جـ٤، ص ٢٨٥ ، عمدة القاري، جـ١٣، ص ١٤٤-١٤٥ ·

(٣) تبيين الحقائق ، وحاشية الشلبى عليه، جـ٥، ص٩٧-٩٨ ، الإختيار لتعليل المختار، ج٣، ص٥١.

(٤) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٠٠م /ح . ولايدل على ملكه بدءاً وإنما اختلف حكمه إلخ .

(٥) العضباء: عضبت الشاة عضبا من باب تعب : انكسر قرنها.. وعضبت الشاة، والناقة عضباً: أيضاً إذا شق أذنها... وكانت ناقة النبي صلى الله عليه وسلم تلقب العضباء لنجابتها، لالشق أذنها. المصباح المنير (عضب) جـ٢، ص٦٤.

(٦) سرح ، المسرح ، هو الموضع الذي تسرح إليه الماشية بالغداة للرعى ، يقال سرحت الماشية تسرح فهى سارحة · النهاية فى غريب الحديث والأثر، جـ٢، ص ٣٥٧ ·

(٧) فى خ (ح) لوحة ١٥٥ أ عرفة ·

بنذرها فقال : (بئس ماجزيتها، لاوفاء لنذر في معصية، ولافيما/لا/ يملك ابن آدم)[١] قالوا: فلو كان أهل الحرب يملكون علينا بالغلبة، لوجب أن يصح نذرها، لأنها ملكتها عليهم .

قيل له : لاتخلو المرأة في حال ركوبها العضباء من أن تكون فى دار الحرب [أو][٢] في دار الإسلام، فإن كانت في دار الحرب؛ فقد نذرت قبل الإحراز ، والغنيمة إنما تملك عندنا بالإحراز· وإن كانت في دار الإسلام؛ فأهل الحرب لم يملكوها لأنهم لايملكون علينا إلا بإحراز مايأخذونه في دارهم، فلادلالة في هذا الحديث لمخالفنا، بل فيه الدلالة من وجه على صحة قولنا، وذلك أنها لو لم تكن عندها أنهم قد ملكوها، وأنها تملكها عليهم بأخذها، ماكانت نذرت نحرها[٣] ، **وأما** قول **من قال**: إنه لاسبيل لصاحبه عليه قبل القسمة ولابعدها، فإنه يبطله **ماروى** عبيدالله[٤] عن نافع[٥] عن ابن عمر: أن غلاماً له أبق إلى العدو، فظهر عليه المسلمون، فرده رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى ابن عمر، ولم يقسمه[٦] · وذهب فرس له فأخذها العدو، فظهر عليه المسلمون، فرد عليه فى زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم)[٧] ·

/وقد اختلف فى لفظ هذا الحديث،إلا أنه قد روي على الوجه الذي ذكرنا. /٤٠//م

١٧- مسألة : [حكم عتق العبد الذي اشتراه من العدو ، أو وهب له]

قال أبوجعفر :«ولو دخل رجل من المسلمين دار الحرب، فاشترى منهم العبد المأسور، أو وهبوه له، فأعتقه المشتري والموهوب له، فعتقه جائز· ومالم يعتقه، فلمولاه الأول أخذه بالثمن/ فى الشراء ، وفى الهبة بقيمته» .

قال أبوبكر : يأخذ في الشراء بالثمن/[٨]، لأنه حصل على المشترى كما

---

(١) صحيح مسلم ، كتاب النذر - بمعناه -، جـ١١، ص٩٩-١٠١ .

(٢) فى خ (ر) في دار الحرب وفى دار الإسلام ·

(٣) شرح معاني الآثار، جـ٤، ص ٢٦٣ ·

(٤) سبقت ترجمته ، ص٢٢ ·

(٥) سبقت ترجمته ، ص ١٦ ·

(٦،٧) سنن أبي داود ، باب فى المال يصيبه العدو من المسلمين ثم يدركه صاحبه فى الغنيمة، جـ٢، ص٥٩، صحيح البخارى ، باب إذا غنم المشركون مال المسلم ثم وجده المسلم · ذكره البخارى تعليقاً، جـ٦، ص ١٣٧ ·

(٨) ما بين الخطين ساقط من خ (ر ، ح)، لوحة ١٥٥ ب/ح .

أوجب النبي عليه الصلاة والسلام له أخذه بعد القسمة بالقيمة، بحصوله للمقسوم[١] له بالقيمة.

وأما في الهبة :فإنه يأخذه [بالقيمة][٢]. إذ ليس هناك بدل غيرها ، ولايجوز له أخذه بغير شيء ، وعتق المشترى جائز /فيه/، لأنه مالك[٣] . **وقد روى** عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده[٤] عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (لاعتق إلا فيما يملك ابن آدم)[٥] . [فأنفذ] عتق المالك، وهذا مالك، فوجب نفاذ عتقه.

قال : «وكذلك لو أسلم أهل الحرب عليه، كان لهم؛ ولم يكن لمولاه عليه سبيل»[٦].

وذلك لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال:(من أسلم على مال فهو له)[٧].

[حكم هبة المسلم للمأسور الذي حصل في ملكه أو بيعه]

قال أبوجعفر :«ولو لم يعتقه المشترى منهم أوالموهوب له؛ ولكنه وهبه لآخر أوباعه؛فإن محمداً قال: ولم يحك خلافاًأنه ليس للمولى نقض ماصنع، ولكنه فى الهبة يأخذه بقيمته من الموهوب له، وفي البيع بثمنه الذي حصل على المشتري الثاني».

قال أحمد: ليس للمولى الأول نقض تصرف المشترى، كما لم يجعل النبي صلى الله عليه وسلم/للمولى الأول[٨] / نقض القسمة وأخذه من يدى المقسوم له بغير شيء، لأنه لوكان له نقض القسمة عاد إلى حاله قبل القسمة فكان يأخذه بغيرشيء، فثبت بذلك جواز تصرف المشتري .

---

(١) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٥٥ب/ح بحصوله بالمقسوم ، وفى خ (د ، م)، لوحة ١٧٢ أ /د ولوحة ١٨ أ / م . لحصوله للمقسوم.

(٢) فى خ (ح)، لوحة ١٥٥ب بالقسمة .

(٣) بدائع الصنائع، جـ٧، ص١٢٢،١٢٩، تبيين الحقائق، جـ٣، ص٢٦٢، فتح القدير،جـ٥، ص٢٦٥.

(٤) سبقت ترجمتهم ص ٥٥ .

(٥) جامع الترمذي - مع شرحه تحفة الأحوذى - أبواب الطلاق واللعان ، اختلاف بسيط ، جـ٢، ص٢١٣ ، قال الترمذي حديث حسن صحيح وهو أحسن شيء روى فى هذا الباب، سنن أبى داود ، باب فى الطلاق قبل النكاح - بمعناه - مع بذل المجهود، جـ١٠، ص٢٧٢ ، نصب الراية، جـ٣، ص ٢٧٨ .

(٦) بدائع الصنائع، جـ٧، ص ١٢٢ .

(٧) مجمع الزوائد ، اختلاف بسيط ، باب من أسلم على شيء فهو له ، قال الهيثمى أبويعلى وفيه ياسين بن معاذ الزيات وهو متروك، جـ٥، ص٣٣٨ ، مسند أبى يعلى، رقم ٥٨٢١، جـ٥، ص٣٢٤ ، سنن أبى داود - بمعناه - باب فى إقطاع الأرضين، جـ٢، ص١٥٦ ، وفى شرح السنة - فى الهامش كلام المحقق -، جـ ص١١ ص ٨٨ وسنده ضعيف، السنن الكبرى، باب من أسلم على شيء - ... الخ، جـ ٩، ص ١١٣ .

(٨) ما بين الخطين ساقط من خ (ر ، ح)، لوحة ١٥٥ ب ح .

قال أبوجعفر: «وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أن له نقض تصرف المشتري/والموهوب له، وإن شاء أخذه [بالعقد][١] الثانى؛ الذى عقده المشتري»/[٢] .

قال أحمد : هذا الذي حكاه عن أبي يوسف غير معروف، ويجوز أن يكون من رواية وقعت إليه ، وقد روى هذا القول ابن سماعة[٣] عن محمد وحده فى نوادره[٤] ، وقال : [جعله] محمد بمنزلة الشفيع له نقض بيع المشترى، وإن شاء أخذه بالبيع الثاني كذلك هذا .

قال أحمد: لو كان//كذلك لكان له نقض القسمة أيضاً، وأخذه بغير شيء، كما له نقض بيع المشترى[٥] . ١٠ب//د-٤

١٨- مسألة : [حكم ظفر المسلمين بمدبر أو أم ولد من الأسرى]

قال أبوجعفر: : «[وإن] سبى أهل الحرب مدبراً أو أم ولد، فأحرزوه في دارهم، ثم ظفر به المسلمون، رد على مولاه قسم أو لم يقسم» .

قال أحمد : إنما يملك أهل الحرب علينا مايجوز أن يملكه بعضنا على بعض **ألا ترى** : أنهم لايملكون علينا رقابنا بالأسر، فكذلك كل مالايجوز نقل الملك فيه فيما بيننا لم يملكوه علينا، لأن الغلبة جهة يملك بها، كالعقود، والموت، هي جهات الملك فما لايجوز أن يملك بهذه الأسباب، لم يصح ملكه بالغلبة[٦] .

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ١٥٥ب بالعدد .

(٢) ما بين الخطين ساقط من خ(د، م)، لوحة١٧٢/د، ولوحة ١٨أ/م .

(٣) ابن سماعة ، محمد بن عبيدالله بن هلال التميمى الكوفي صاحب أبي يوسف، ومحمد قاضي بغداد العلامة ، ولي القضاء للرشيد بعد يوسف بن أبي يوسف، قال ابن معين: لو أن المحدثين يصدقون فى الحديث كما يصدق ابن سماعة فى الفقه لكانوا على نهاية. مات سنة ٢٣٣هـ، وقال يوم مات ، اليوم مات ريحانة أهل الرأي . أخبار القضاة، جـ٣، ص٢٨٢ ، سير أعلام النبلاء، جـ١٠، ص٦٤٦-٦٤٧ ، الجواهر المضية، رقم [١٣٢٢]، جـ٣، ص١٦٨ .

(٤) النوادر : وهي الطبقة الثانية من المسائل - عند الحنفية - مسائل النوادر ، وهى مسائل مروية عن أصحاب المذهب المذكورين (أبي حنيفة وأبو يوسف ومحمد، وقد يلحق بهم زفر والحسن - لافى الكتب المذكورة (أي كتب محمد الست) وهي الجامعان الكبير والصغير ، والسير الكبير والصغير ، والمبسوط «الأصل» والزيادات) ، لأنها لم ترد عن محمد بروايات ظاهرة ثابتة صحيحة كالكتب الأولى، وأما فى كتب غير كتب محمد ...إلخ ، وبروايات مفردة ، مثل رواية ابن سماعة ومعلى بن منصور ، وغيرها فى مسائل معينة ، وقد سبقت الإشارة الى طرف من هذه القضية، ص ١١٧، الطبقات السنية، جـ١، ص٤٣، المذهب عند الحنفية د/محمد إبراهيم أحمد على، ص٧١.

(٥) الهداية وفتح القدير عليها، جـ٥ ، ص٢٥٧، ٢٥٨، بدائع الصنائع، جـ٧، ص١٢٩، تبيين الحقائق، جـ٣، ص٢٦٢-٢٦٣، شرح السير الكبير، جـ٤، ص١٢٩٨-١٢٩٩ .

(٦) الهداية، جـ٥ ، ص٢٦١، بدائع الصنائع، جـ٧، ص١٢٧، تبيين الحقائق ، وحاشية الشلبي عليه، جـ٣، ص٢٦٣ .

١٩- مسألة :[حكم مفاداة المسلمين الذين في أيدى الحربيين بأسراهم]

قال أبوجعفر : «/واختلف/[١] عن أبي حنيفة في الفداء بمن نسبيه من أهل الحرب؛ بمن في أيدى الحربيين من المسلمين، فروى عنه أنه لايفادى بهم، [ولايردون] إلى حربيتهم، لأن فيه قوة لأهل الحرب ، قال : ولكن يفادى [بمن] في أيدى أهل الحرب من المسلمين بمال غير السلاح ، [وقد روي] عنه أنه قال : لابأس بأن يفادي بالمشركين أسرى المسلمين ، وهو قول أبي يوسف ومحمد» .

قال أحمد : المشهور من قول أبي حنيفة أن أسرى أهل الحرب لايفادون بشيء ، ولايردون إلى دار الحرب، فإما أن يقتلوا؛ أو يسترقوا إن كانوا يقرون على دينهم، وإن كانوا ممن لايقر على دينه؛ فليس [يقبل منهم][٢] إلا الإسلام أو القتل.

والحجة لهذا القول قول الله تعالى:﴿**قَاتِلُوا الَّذِينَ لَايُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَابِالْيَوْمِ الْآخِرِ**﴾[٣] إلى آخر الآية، فحكم فيهم بأحد حكمين :**إما** القتل **أو** الجزية، وفي إثبات [ردهم][٤] إلى دارالحرب إسقاط حكم الآية، وقال تعالى :﴿**وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّى لَاتَكُونَ فِتْنَةٌ وَيَكُونَ الدِّينُ كُلُّهُ لِلَّهِ**﴾[٥].يعني حتى لايكون كفر، [ولا] جائز أن يردهم إلى بلادهم لتكون فتنة، وهو ضد مافي الآية ، ولايجوز أن نردهم [لنستنقذ][٦] المسلمين؛ لأن علينا الاجتهاد فى قتالهم [لاستنقاذ][٧] من هناك من المسلمين، والأسرى من المسلمين. هناك في منزلة شريفة بصبرهم على احتمال الأذى فى حياطة أديانهم؛ مشاقين لأعداء الله الكفرة ؛ مراغمين لهم، [مستهزئين] بما هم فيه في جنب /مايرجون من ثواب الله تعالى، فذلك ضرب من الجهاد ،/ و/ لما فيه من غيظ ٤٠/٢//٢١١ الكفار، فلايجوز لنا رد أسارى الكفار إلى دارهم، لأجل حال أسرانا هناك. لأن في ردهم إليها معاونة على سائر أهل الإسلام، وتقوية الكفر وأهله[٨] .

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ)، لوحة ١٥٥ب .
(٢) في خ (ر، حـ) ، لوحة ١٥٦أ فليس فيهم إلا الإسلام والقتل.
(٣) سورة التوبة ، آية (٢٩) .
(٤) في خ (حـ)، لوحة ١٥٦أ دارهم .
(٥) سورة الأنفال ، آية (٣٩) .
(٦) في خ (حـ) ، لوحة ١٥٦ب لنستيقذ .
(٧) في خ (حـ) ، لوحة ١٥٦ب لاستيعاد .
(٨) السير الكبير وشرحه، جـ٤، ص١٦٥٠ ، تبيين الحقائق، جـ٣، ص٢٤٩، بدائع الصنائع، جـ٧، ص١٢٠، الهداية وفتح القدير عليها، جـ٥، ص٢١٩-٢٢٠ .

ألاترى أنهم لو قالوا لنا اتركوا صلاة واحدة من فروضكم· لنطلق لكم أسراكم؛ لم يسعنا إجابتهم إلى ذلك ، وإن كان فيه حقن دماء الأسرى؛ ووصولهم إلى دار الإسلام· فكذلك لايجوز ترك قتل المشركين؛ وهو فرض علينا لأجل الأسرى · **ويدل عليه** قول الله تعالى : ﴿فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ﴾[١]، إلى قوله : ﴿فَخَلُّوا سَبِيلَهُمْ﴾[١] فلم يبح تخليتهم إلا بشريطة الإيمان بعد أسرهم فلايجوز [مفاداتهم][٢] ، لأنها تنفى مافي الآية[٣] ·

فإن قيل : قال الله تعالى : ﴿فَإِذَا لَقِيتُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا فَضَرْبَ الرِّقَابِ حَتَّى إِذَا أَثْخَنْتُمُوهُمْ فَشُدُّوا الْوَثَاقَ، فَإِمَّا مَنًّا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَاءً﴾[٤] ، فأباح الله تعالى الفداء بعد الأسر[٥]، وفدى النبي صلى الله عليه وسلم أسرى قريش يوم بدر[٦].

قيل له:: /قد/ روى عن ابن عباس والبراء بن عازب أن سورة براءة من آخر مانزل من السور[٧] ، وفيها الأمر بالقتل على مابينا، فهى ناسخة لما تقدم من جواز الفداء · **وأما** أبويوسف ومحمد فإنهما أجازا ذلك، وجمعا بين آية الفداء وآية القتل، فكأنه قال: إن احتجتم إلى الفداء فافدوا، وإن شئتم فاقتلوا · وكذلك جمعوا بين آية القتل وبين فداء النبي صلى الله عليه وسلم أهل بدر حين كان محتاجاً إلى المال[٨] · **وقد روي** أن النبي عليه الصلاة والسلام (بعث بنصف سبي بني قريظة ، فبيع بالشام ، واشترى له به السلاح والكراع[٩] ، وكانت الشام يومئذ دارحرب)[١٠] · ويفدى المسلمون الذين في

---

(١) سورة التوبة ، آية (٥)·
(٢) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٥٦أ معاداتهم ·
(٣) تفسير الطبرى، جـ١٤، ص١٣٤-١٣٥ ، أحكام القرآن للجصاص، جـ٤، ص٢٧٠ ومابعدها، تفسير ابن كثير، جـ٢، ص ٣٤٩ ·
(٤) سورة محمد ، آية (٤)·
(٥) جامع البيان في تفسير الطبري، جـ٢٤، ص ٢٦ ·
(٦) صحيح البخارى ، باب فداء المشركين، جـ٦، ص١٢٦ ، مجمع الزوائد ، باب ماجاء في الأسرى، جـ٦، ص٨٨ ،
(٧) تبيين الحقائق، جـ٣. ص ٢٥٠ ، أحكام القرآن للجصاص، جـ٥، ص٢٧١ ·
(٨) أحكام القرآن للجصاص، جـ٥، ص٢٧٠ ، حاشية تبيين الحقائق، جـ٣، ص٢٤٩، الهداية وفتح القدير عليها، جـ٥، ص٢١٩-٢٢٠ ، الخراج لأبي يوسف، ص١٩٥ ، السير وشرحه، جـ٤، ص١٥٨٧-١٥٩٠ ، ص ١٦٥٠-١٦٥١ ·
(٩) الكراع : اسم لجميع الخيل ، النهاية فى غريب الحديث، جـ٤. ص ١٦٥ ·
(١٠) فى خ (د ، م)، لوحة ١٧٢ب/د ، ولوحة١٩أ/م دار الحرب، حيث أن بلاد الشام فتحت فى عهد أبي بكر وعمر رضي الله عنهما ، البداية والنهاية، جـ٧، ص٣ ومابعدها ، السير الكبير، جـ٤، ص١٥٩٢، السنن الكبرى للبيهقى، باب بيع السبي من أهل الشرك، جـ٩، ص١٢٨-١٢٩ ، أورد المؤلف فيه إثبات بيع السبي من بنى قريظة ولكن القصة مختلفة ·

[أيدى] أهل الحرب بمال غير السلاح لأن في السلاح، معونة لهم على حربنا ومن أجل ذلك يمنع من يدخل إلى دار الحرب من السلاح للبيع[١] .

٣٠- مسألة :[مقدار عدة المرأة تسلم وحدها]

قال أبوجعفر: «ومن أسلمت امرأته في دار الحرب،كانت امرأته على حالها حتى تحيض ثلاث حيض.[فإن] حاضتها، بانت، ووجبت//عليها العدة بعد ذلك». ١١ ب//د-٤

وذلك لأنها : لاتقرتحته أبداً، فلوكانا في دارالإسلام ذميين؛ عرض عليه الإسلام لامتناع إقرارها وهي مسلمة تحت كافر،[فلماتعذر][٢]ذلك،لكونه في دارالحرب، ولم يكن بد من التفريق، ولابد أن يكون السبب الموجب للفرقة معنى حادثاً، وليس الكفر حادثاً، فتقع به الفرقة، وإسلام المرأة.وإن كان حادثاً؛ فليس هوسبب التحريم، احتيج إلى معنى حادث يتعلق به وقوع الفرقة،[فجعلوه] مضي ثلاث حيض اعتباراً بالمطلقة طلاقاً رجعياً لما تعلق به حكم الفرقة؛كان الموجب لهامضي ثلاث حيض[٣] .

فإن قال ::/هلا/[٤] اعتبرتها بمدة الإيلاء[٥] أربعة أشهر .

قيل له: هي بمايتعلق من المدة بالطلاق الرجعي، أشبه لأن هذه المدة لم يوجبها الزوج، كما لم يوجب مدة الطلاق الرجعي وهي العدة . **وأما** مدة الإيلاء فمتعلقة بإيجابه. **ألا ترى** أنه لو سمى مدة أقل منها كان كما سمى ولم يكن لها حكم فى إيقاع البينونة **وأيضاً** فمدة الإيلاء مذكورة، في اللفظ،ومدة العدة من الطلاق غيرمذكورة وكذلك المدة فى مسألتنا، [فكانت هذه المدة بمدة العدة فى الطلاق الرجعي أشبه، فإذا] وقعت الفرقة بمضى ثلاث حيض، كان عليها العدة من وقت وقوع الفرقة ثلاث حيض[أخر][٦].

٣١- مسألة : [متى تبين المسلمة المهاجرة من دار الحرب]:

قال:«ومن خرج إلينا من نساء أهل الحرب مسلمة أو ذمية، فصارت في دار

---

(١) السير الكبير وشرحه، جـ٤ ص ١٦٥٠، ١٦٥٦-١٦٥٧ .
(٢) في خ (د ، م)، لوحة ١٧٢ب/د ، ١٩ب/م فلا يعذر .
(٣) شرح السير، جـ٤، ص١٢٥١، جـ٥، ص١٨٢٣ . شرح معانى الآثار، جـ٣، ص٢٥٩، الاختيار لتعليل المختار ، عبدالله بن محمود الحنفي، جـ٣، ص١١٣ ، الهداية وفتح القدير عليها، جـ٣، ص٢٨٨ ومابعدها .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (د، م)، لوحة١٧٢ ب/د، ١٩ب/م .
(٥) الايلاء لغة: اليمين مطلقاً، وهو الحلف بالله سبحانه وتعالى أو غيره من الطلاق ، أو العتاق، أو الحج أو نحو ذلك . وفي الشرع : حلف على ترك قربانها-الزوجة-مدته . أنيس الفقهاء، ص٣٨١ .
(٦) فتح القدير، جـ٣، ص ٢٩١، المختلف لأبي الليث السمرقندي (خ)، لوحة ٤٢ب .

الإسلام بانت من زوجها، ولاعدة عليها إذا لم تكن حاملاً·واختلف عنه فيها، إذا كانت حاملاً، **فروى** محمد عن أبي يوسف عن أبي حنيفة :أن عليها العدة؛ وهي وضع حملها وأنها لاتتزوج قبل ذلك · **وروى** أصحاب الإملاءعن أبي يوسف عن أبي حنيفة: أنه لاعدة عليها أيضاً، وأنه لابأس بأن تتزوج، ولايدخل بها زوجها حتى تضع حملها·**وقال** أبويوسف ومحمد في رأيهما:أن عليها العدة حاملاً كانت، أو غير حامل·

قال أحمد: قوله: أن عليها العدة إذا كانت حاملاً في قول أبي حنيفة ليس هو عبارة صحيحة ؛ لأن من أصل أبي حنيفة أنه لاعدة عليها حاملاً كانت أو غير حامل، والذي ذكر أنه ليس لها أن تتزوج مادامت حاملاً، فهو صحيح فى رواية الأصول،// ومع ذلك فإن هذا الحمل ليس بعدة عنده، وقد بينه محمدا بن ٢١٢//ر-٤
الحسن في السير الكبير، فقال: ليس لها أن تتزوج حتى تضع حملها، ولكن لزوجها عند أبي حنيفة أن يتزوج أختها، قبل أن تضع، يعنى إذا أسلم الزوج بعد ذلك، وخرج إلينا؛ ولكن كره /له/ أن يقربها، حتى تضع الأولى حملها[١].

[حجة القائلين بعدم العدة ولكن ليس لها الزواج]

والأصل فى ذلك قول الله تعالى :﴿**ياأيها الذين ءامنوا إذاجاءكم المؤمنات مهاجرات فامتحنوهن الله أعلم بإيمانهن**﴾،[٢] إلى قوله: ﴿**لاَهُنَّ حِلٌّ لَهُمْ وَلاَهُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ**﴾[٣] ثم قال :﴿**وَلاَجُنَاحَ عَلَيْكُمْ أَنْ تَنْكِحُوهُنَّ إِذَا ءَاتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَلاَتُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ**﴾[٤] فانتظمت هذه الآية الدلالة على وقوع الفرقة بين المهاجرة وبين زوجها من أربعة أوجه وعلى أن لاعدة عليها من وجهين::-

[**الأول**][٥] فأما دلالتها على وقوع الفرقة: فمن جهة قوله تعالى: ﴿**فَلاَتَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ**﴾[٦] ، ولو كان النكاح باقياً؛ لردت إليه؛ لأن الزوج أولى بإمساك امرأته حيث كان[٧]

والثاني : ﴿**لاَهُنَّ حِلٌّ لَهُمْ وَلاَهُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ**﴾[٨]

---

(١) شرح السير الكبير، جـ٥، ص١٨٢٤-١٨٢٧ ، ص ١٨٣٥-١٨٣٦ ، شرح معاني الآثار، جـ٣، ص٢٥٦-٢٥٨ ، المبسوط، جـ٥، ص ٥٧ ، الاختيار لتعليل المختار، جـ٣، ص١١٤، الهداية وفتح القدير عليها، جـ٣، ص ٢٩٥-٢٩٦ ·

(٢،٣،٤،٦،٨) سورة الممتحنة ، آية (١٠) ·

(٥) هذا هوالوجه الأول ، وقد ترك المؤلف الإشارة إليه وهذاكثير ·

(٧) فقوله تعالى (لاترجعوهن إلى الكفار)، قد نسخ أن يرد أحد من أهل الإسلام إلى الكفار· شرح معاني الآثار، جـ٣، ص٢٦٢، جامع البيان ، جـ ٢٨، ص ٤٦ ·

والثالث : قوله: ﴿وَلَاجُنَاحَ عَلَيْكُمْ أَنْ تَنْكِحُوهُنَّ﴾[١] ولو كان نكاح الأولى باقياً ماجاز لنا نكاحها[٢] .

والرابع: قوله: ﴿وَلَاتُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ﴾[٣] ، فأوجب قطع العصمة بينها وبين زوجها بخروجها إلينا، [والعصمة] المنع فدلت على أنها ليس عليها أن تمتنع من الأزواج لأجل الزوج الذي كان لها في دار الحرب[٤].

فإن قيل:: الكوافر اسم للنساء دون الرجال، فكأنه أمر الرجال الذين أسلموا وهاجروا أن لايتمسكوا بعصمة الزوجة الكافرة،

قيل له : ليس الاسم مخصوصاً بالنساء دون الرجال[٥] ، لما نبينه إن شاء الله، وعلى أنه لو كان كذلك لكانت دلالتها قائمة على ماذكرنا، وذلك لأنه لما أمر الرجال أن لاتمسكوا بعصم الزوجات الكافرات فى دار الحرب، وكان المعنى فيه اختلاف الدارين بهما بعد الإسلام، وذلك موجود في المهاجرة إذا [خلفت] زوجها كافراً فى دار الحرب [فوجب] أن تنقطع العصمة [فيمابينهما] وعلى أن ظاهر الخطاب يقتضي أن يكون المراد الأزواج الحربيين ؛ لأن أول الخطاب ورد فى شأن [الزوجه][٦] إذا هاجرت إلينا مسلمة[٧] فالظاهر أن قوله ﴿وَلَاتُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ﴾[٣] راجع// إلى ماتقدم ذكره في الخطاب ١٨ظ//١-٤ **وأما قوله:** [الكوافر] جمع يختص بالنساء دون الرجال، فإنه غلط من قائله؛ لأن الفواعل اسم يشترك فيه الرجال والنساء فى كثير من الأشياء، يقولون فوارس للرجال كما قال عنتره :

إذ لاأبادر في المضيق فوارسي * ولا أوكل بالرعيل الأول[٨]

وقال الفرزدق[٩] :

(١، ٣) سورة الممتحنة : آية (١٠).

(٢) شرح معاني الآثار ، جـ٣، ص ٢٥٨-٢٦٠ ، المبسوط، ج٥، ص ٥١، ٥٧ .

(٤) المبسوط ، جـ٥، ص٥٧ ، السير الكبير، جـ٤ ، ص١٢٥١ .

(٥) اعراب القرآن للنحاس - وفيه كون الاسم خاصاً بالنساء-، جـ٤، ص٤١٤ ، فتح الباري- على صحيح البخاري . كتاب التفسير ، سورة الممتحنة- ، جـ٨، ص٥١٤، جامع البيان للطبري وفيه (والكوافر جمع كافرة)، جـ٢٨، ص ٤٧ .

(٦) فى خ (حـ) لوحة ١٥٧أ الزوجية .

(٧) المبسوط، جـ٥، ص ٥٧ ، شرح السير الكبير، جـ٥ ص ١٨٣٦-١٨٣٧ .

(٨) شرح ديوان عنتره بن شداد ، قدم له وعلق حواشيه ، سيف الدين الكاتب ، أحمد عصام الكاتب ، حرف اللام ، ص ١٤٨ ، ن دار مكتبة الحياة بيروت لبنان .

(٩) همام بن غالب بن صعصعة التميمى .الأعلام ، جـ٨ ، ص ٩٣ .

وإذا الرجال رأوا يزيد رأيتهم/ * خضع الرقاب نواكس [الأبصار][١]

فقال: نواكس وأراد به الرجال [وتلك][٢] صفة يشترك فيها الرجال والنساء. وإذا كان كذلك جاز أن يقال: إن الكوافر اسم للفريقين من المؤنث والمذكر. فوجب إجراء الحكم عليهما بعموم الاسم . **وأما** ماروي عن [ابن عباس] أن النبي صلى الله عليه وسلم رد زينب على أبي العاص بن الربيع بالنكاح الأول . وقد كانت زينب هاجرت ثم جاء أبوالعاص بعد ذلك بزمان فأسلم)[٤] . **فإن** عمرو بن شعيب روى عن أبيه عن جده[٥] أن النبي صلى الله عليه وسلم ردها عليه بنكاح جديد[٦] وكان هذا عندنا أولى، لأنه أخبر عن عقد حادث عرفه ، وابن عباس إنما أخبر عن العقد الأول، ولم يعلم حدوث عقد ثان، فكان جائزاً له الإخبار بأنه ردها بالنكاح الأول إذ لم يعلم حدوث عقد.

وأيضاً من أخبر أنه ردها بنكاح ثان، علم نزول[٧] قوله تعالى: ﴿**لَاهُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَاهُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ**﴾[٨] قبل إسلام زوجها[٩]، وقد كان ردها بالنكاح الأول لم يعلم فساد النكاح بالآية ، وتقدمها عليه، فأخبر عن الحال الأولى[١٠].

---

(١) في خ (حـ)، لوحة ١٥٧أ الأذقان .

(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ١٧٣ب/د ، ٢٠ب/م وذلك صفة .

(٣) فى خ (ر ، حـ)، لوحة ١٥٧أ/حـ ماروى عباس، والثابت أنه عن ابن عباس .

(٤) شرح معاني الآثار ، جـ٣، ص٢٥٦، سنن ابن ماجه ، أبواب النكاح ، باب في الزوجين يسلم أحدهما عن الآخر، رقم [٢٠١٩]، جـ٢، ص٣٧١ ، الفتح الربانى - بترتيب مسند أحمد- باب ماجاء فى الزوجين الكافرين يسلم أحدهما قبل الآخر ، رقم [١٦٣]، جـ١٦، ص٢٠١ . وفى القول المسدد أورد تحسين أهل الحديث له ، قال ابن كثير: هو حديث جيد قوي ، ودفع ابن حجر ماأعله البعض بعنعنة أبي إسحاق بتصريحه بالتحديث فى الطريق الثاني ، وذكر قول الخطاب بأنه من حديث عمرو الآتي .

(٥) سبق، ص ٥٥.

(٦) شرح معاني الآثار، جـ٣، ص٢٥٦ ، سنن ابن ماجه، رقم ٢٠٢٠، جـ٢، ص٣٧١ . الفتح الرباني، رقم [١٦٤]، جـ١٦، ص ٢٠١ .

(٧) شرح معاني الآثار، جـ٣، ص ٢٥٧ .
قال ابن الهمام وهناك من جمع بين الحديثين، بأنه ردها على النكاح الأول، أي لم يحدث زيادة فى الصداق والحباء، وهو تأويل حسن.فتح القدير، جـ٣، ص٢٩٣، وفي القول المسدد،جـ١٦، ص٢٠٢.بعد حديث عمرو معارضاً لو صح، لكنه ضعيف، لاينهض لمعارضته...إلخ، وشرح السنة باب الزوجين المشركين يسلم أحدهما، جـ٩ ، ص٩٥.

(٨) سورة الممتحنة : آية (١٠).

(٩) قال ابن كثير فى تفسيره، جـ٤، ص٣٧٣ . هذه الآية هي التى حرمت المسلمات على المشركين ، وقد كان جائزاً فى ابتداء الاسلام ، أن يتزوج المشرك المؤمنة .

(١٠) شرح معاني الآثار، جـ٣، ص ٢٥٧ .

ومن جهة النظر: اتفاق الجميع على وقوع الفرقة بينها وبين زوجها، إذا سبيت كافرة، والمعنى فيه حصول اختلاف الدارين[١] . إذ لايخلو من أن يكون المعنى فيه ماذكرنا، أو حدوث الملك عليها. وحدوث الملك لايقدح في النكاح ، بدلالة اتفاقنا جميعاً على أن بيع الأمة وهبتها، لايفسخ نكاح زوجها مع حدوث الملك عليها، فلما بطل المعنى الثاني، صح الأول[٢].

فصل

[عدم وجوب العدة على المهاجرة]

وأما دلالة الآية على نفي وجوب العدة على المهاجرة من الوجهين//اللذين ٤-د//٢١٣
ذكرنا، فأحدهما: قوله تعالى : ﴿وَلَاجُنَاحَ عَلَيْكُمْ أَن تَنْكِحُوهُنَّ إِذَا ءَاتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾[٣]، فأباح نكاحها من غير شرط العدة .

والثاني : قوله ﴿وَلَاتُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ﴾[٤] .والعصمة المنع ، قال الله تعالى ﴿لَاعَاصِمَ الْيَوْمَ مِنْ أَمْرِ اللَّهِ﴾[٥] يعنى لامانع. وقد دللنا أن الكوافر اسم يتناول الرجال، [فأوجب][٦] علينا بظاهر الآية أن لايمتنع من نكاحها لأجل زوجها الذى كان لها في دار الحرب[٧] .

ومن جهة النظر اتفاق جميع أصحابنا أن المسبية لاعدة عليها.والمعنى فيه حصول الفرقة باختلاف الدارين، والاستبراء[٨] الذي يجب فى المسبية ليس بعدة، لأن العدة يتعلق حكمها بالفراش، والاستبراء لايتعلق حكمه بالفراش لأنها لو سبيت وهي غير ذات زوج في دار الحرب لوجب الاستبراء، والاستبراء يجب/على المشترى في الجارية المشتراة، وإن اشتريت من امرأة، ولو أن رجلاً باع جارية لم يجب عليها

---

(١) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٥٧أ الدارين بهما .
(٢) السيرالكبير، جـ٤، ص١٢٥١، فتح القدير، جـ٣، ص٢٩١-٢٩٣، والعناية،وحاشية سعدى جلبي على العناية والهداية، المبسوط،جـ٥، ص٥٢-٥٣، جـ١٠، ص٥١.وانظر شرح السنة، باب الزوجين المشركين يسلم أحدهما . وأقوال الفقهاء فى المسألة، جـ٩، ص٩٤.
(٣،٤) سورة : الممتحنة ، آية (١٠).
(٥) سورة : هود ، آية (٤٣).
(٦) في خ (ح)، لوحة ١٥٧أ فأوجبت .
(٧) المبسوط، جـ٥ ص ٥٧ ، شرح فتح القدير، جـ٣، ص ٢٩٦ .
(٨) الاستبراء : استبراء الجارية طلب براءة رحمها من الحمل ثم قيل استبرأت الشيء إذا طلبت آخره ويقطع الشبهة عنك ، ومنه قولهم فى الجامع الصغير، الاستبراء : عبارة عن التبصر والتعرف احتياطاً المغرب ، ص ٣٨ .

عدة بالبيع، فثبت أن الاستبراء ليس بعدة[١] . **وأما** قول أبي حنيفة في رواية الأصول أن المهاجرة لاتتزوج إذا كانت حاملاً، فهو أصح قوليه، وذلك لأن هناك نسباً ثابتاً من الغير، وذلك من أحكام النكاح ، [فلا][٢] يصح عقد غيره عليها، إذ لاجائز أن يجتمع بين حكم من أحكام النكاح لزوجين ، وليس في منع نكاحها في هذه الحال مايوجب أن تكون مقيدة، لأن أم الولد إذا كانت حاملاً من مولاها، فليست بمعتدة، ومع ذلك لايجوز تزويجها وإنما منع تزويجها لأن في بطنها ولدا ثابت النسب من غيره، [فيمنع][٣] ذلك عقده ،كذلك ماوصفنا[٤] . وقال أبويوسف ومحمد: عليها العدة لأن الفرقة وقعت بعد [حصولها فى][٥] دار الإسلام ، فلما وقعت الفرقة في دار الإسلام وهي مسلمة لزمتها العدة، ولم تسقط لأجل كون زوجها في دار الحرب[٦] .**كما** أن رجلاً لو ارتد عن الإسلام بانت منه امرأته [وكانت] عليها العدة ثم لو لحق الزوج بدار الحرب ، لم تسقط /عنها/ العدة .

قال أحمد: وهذا [الاعتلال][٧] ينتقض [عليهما] في المسبية، لأن الفرقة وقعت بينها وبين زوجها بعد إخراجها إلى دار الإسلام[٨] ولم يوجب ذلك عليها العدة. م/٧٨٩

٣٢- مسألة[٩] **[الأطفال المسبيون : تبع لوالديهما فيما يدينان به]**

قال أبوجعفر : «ومن سبي من دار الحرب من الأطفال ومعه أبواه أو أحدهما، لم يصل عليه إذا مات . وكان على حكم الكفر حتى يقر بالإسلام، وهو يعقل. وإن لم يسب معه واحد من أبويه ،كان مسلماً، وصلي عليه إذا مات» .

قال أبوبكر: :الأصل في ذلك قول النبي صلى الله عليه وسلم: (كل مولود

---

(١) المبسوط، جـ٥،ص٥٧، الهداية وفتح القدير عليها، جـ٣، ص٢٩١، شرح السيرالكبير، جـ٥، ص٢٢٧٦.

(٢) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٥٧أ/ح من أحكام النكاح فإن قال يصح .

(٣) فى خ(ر) غير واضح كأن بدايتها ممسوح، يمنع وفى خ(ح)، لوحة ١٥٧ ب فمنع.

(٤) المبسوط ، جـ٥، ص ٥٧ ، فتح القدير، جـ٣، ص ٢٩٦ .

(٥) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ١٥٧ب/ح فصولها إلى .

(٦) السير الكبير وشرحه ، جـ٥، ص١٨٣٤ ، ٢٢٧٦-٢٢٧٧ ، المبسوط، جـ٥، ص٥٧ ، المختلف لأبي الليث السمرقندى (خ) ، لوحة ٤٢ .

(٧) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٥٧ب/ح وهذا الاعتبار ينتقض عليهم .

(٨) عند هذه الكلمة تنتهى، لوحة ١٣أ من خ (ر) ثم بعد ذلك سقط لوحتين ونصف تقريبا أو أكثر قليلاً، وكذا خ ، (ح) ، لوحة ١٥٧ب/ح السقط نفسه . والعبارة التى بين القوسين من النسختين (د ، م)، لوحة ١٧٤أ/د ، ٢١ب/م .

(٩) هذه المسألة والتى تليها ساقطة من خ (ر ، ح).

يولد على الفطرة فأبواه يهودانه وينصرانه)[١] . فإذا ثبت له حكم الأبوين في الكفر لم يزل عنه ببقاء أحدهما في دار الحرب، ولايوجب حصوله في دار الإسلام زوال حكمهما عنه، كما أنهما جميعاً لو سبيا، معه لم يكن للدار تأثير في زوال حكمهما عنه، فكذلك إذا سبى أحدهما. لأن حكم أحدهما في هذا الباب آكد من حكم الدار

فالدليل عليه: أن الذمية إذا زنت، فجاءت بولد، أن ولدها ذمي لأجل كفرها لأنه لا أب له:// فثبت أن حكم أحد أبويه آكد من حكم الدار. م//٢٢٢

فإن قيل: هلا كان حصوله في يد المسلمين موجباً لقطع حكم أبويه عنه .

قيل له: لاتأثير لليد فى حكم الدين، لأن المشركين لو أسروا صبياً رضيعاً من المسلمين، وأدخلوه دارهم لم يصر في حكمهم بثبوت يدهم عليه، فثبت بذلك أن اليد لاتأثير لها في زوال حكم الدين .

[حكم ما إذا سبي الصبي دون والديه]

وأما إذاسبي الصبي وحده دون أبويه، فهو مسلم، لانقطاع حكم أبويه جميعاً عنه، وهذامما لانعلم فيه خلافاً بين الفقهاء. وفيه دلالة على اعتبار اختلاف الدارين في الأصول[٢].

٢٣ مسألة :[حكم إسلام الحربى قبل الظهور عليه].

قال: «ومن أسلم من أهل الحرب في دار الحرب ، ثم ظهر المسلمون على الدار التى هو منها، ترك له ماكان في يده من ماله ورقيقه ، وأولاده الصغار مسلمون لايسبون، وأولاده الكبار على حكم أنفسهم، يسبون ويكونون فيئاً، وأرضوه كلها فيء، وامرأته ومافي بطنها فيء» .

قال أبوبكر:لما ظهرنا على الدار، وصارت دار إسلام، أحرز من ماله ماكان في يده، كما لوكان أدخله دار الإسلام. وكذلك ماكان له هناك في يد ذمي أو مسلم، لأن أيدى هؤلاء بعد الظهور أيد صحيحة، ويد المودع كيد المودع فكأنه في يده،وأولاده الصغار أحرار، لأنهم مسلمون بإسلامه، وكونه في دار الحرب لايمنعهم حكم الإسلام؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم إنما نقل المولود عن حكم

---

(١) سنن أبي داود،كتاب السنة، باب في ذراري المشركين ، جـ٢، ص٥٣١، صحيح البخاري - اختلاف بسيط- كتاب القدر ، باب الله أعلم بما كانوا عاملين، جـ١١، ص٤١٨، مسند أبى يعلى الموصلي ، رقم [٦٢٧٦] ، تحقيق إرشاد الحق الأثري ، دار القبلة ، جدة، جـ٦، ص١٢-١٣ .

(٢) شرح السير الكبير، جـ٥، ص ٢٢٦٨-٢٢٧٥ ، المبسوط ، جـ١٠، ص٦٢-٦٣ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، جـ١، ص ٢٤٣ .

الإسلام إلى حكم الكفر بكفر الأبوين، بقوله: (كل مولود يولد على الفطرة فأبواه يهودانه وينصرانه)[١]، ولم يفرق بين دار الحرب ودار الإسلام · **وأما** أولاده الكبار فلهم حكم أنفسهم، لأنهم إذا صار لهم اعتقاد لم يتبعوا آباءهم في حكم الدين ، **وأما** أراضيه فكلها فيء من وجهين :

أحدهما :// أنها لايثبت فيها يد على الحقيقة لأنها لاتحول ولاتنقل، ٢٧٢//م
وإنما يثبت فيها اليد من طريق الحكم وقد ظهر المسلمون عليها، فصارت فيئاً كسائر أمواله التى ليست في يده ·

والوجه الآخر: أن إسلامه بدءاً لم يخرج تلك البقعة من أن تكون من دار الحرب، وإن كانت في يده ، فلما كانت باقية على حكم دار الحرب ، وجب أن يقع الظهور عليها كوقوعه على سائر أراضي الحرب ، فتصير فيئاً، لأن حكم دار الحرب إذا ظهر عليها أن تكون فيئاً مالم يقر أهلها عليها ، ولو رددنا هذه الأرض إلى مالكها المسلم لصارت هي وحدها في حكم أرض دار الإسلام دون سائر أراضي أهل الحرب، وذلك محال، فامتنع لذلك أن يكون بعضها مغنوماً وبعضها غير مغنوم، **كما** امتنع أن يكون بعضها دار الإسلام، وبعضها دار حرب مع ظهور الإمام وغلبته عليها .

[إذا أسلم الزوج دون زوجته الحامل الباقية في دار الحرب]

وامرأته ومافى بطنها فيء من قبل أنها حربية يصح استرقاقها، وإذا حصلت رقيقة، تبعها ولدها فى الرق ، لأن الولد يتبع الأم في الرق والحرية دون الأب،

فإن قيل: الولد الذي فى بطنها مسلم، فلايجوز ورود الرق عليه·

قيل له: لايمتنع ذلك بالأم لأنه في حكمها، وتبع لها· كما أن ولد الحر حكمه أن يكون حراً، ثم ينتقل بالأم إذا كانت أمة .

قال: «وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف :أن العقار والأرضين اللاتي له في دار الحرب له لاتكون فيئاً» .

قال أبوبكر: ذهب أبويوسف في ذلك إلى ماورد في المغازي : أن ناساً من بنى قريظة أسلموا قبل أن تفتح بليلة، فأحرزوا أموالهم، وكان جل أموالهم الدور والأرضين[٢]·

---

(١) سبق عزوه ، ص ١٥٣ ·

(٢) وهو استحسان لأنه ملك محترم كالمنقول ، المبسوط ، جـ١٠، ص ٦٦- ٦٨ · شرح السير الكبير، جـ٤، ص١١٣٠-١١٣٦، مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر/عبدالله بن محمد بن سليمان، وحاشية الدر المنتقى عليه، جـ١، ص٦٤٤-٦٤٥·

[حكم ما إذا أسلم شخص بدار الإسلام وله أموال وأولاد بدار الحرب]

قال أبوجعفر :«وإن كان هذا الحربى خرج إلى دار الإسلام فأسلم هاهنا ثم ظهر على الدار كان جميع أمواله التي له بها وأهله وأولاده الصغار والكبار فيئاً أجمعين».

وذلك لأن ماله باق على حكم أموال أهل الحرب لم يحرزه بإسلامه؛ لأن اختلاف الدارين يمنع ثبوت يده على ماله الذي له فى دار الحرب، فبقى على حكم//الحرب ، وليس هذا بمنزلة من أسلم في دار الحرب ثم ظهرنا على الدار، ٣٤م/م فيكون مافي يده، ومأودعه ذمياً أو مسلماً له؛ لأن هذا مال قد أحرزه بكونه فى يده وهو مسلم بعد ظهورنا، فكان بمنزلته لو دخل دار الإسلام مسلماً والمال فى يده فيكون له ، ومأودعه ذمياً أو مسلماً فكأنه في يده .

وأما إذا أسلم هاهنا فالمال الذي له في دار الحرب لم يحصل عليه يد بعد الإسلام، فيكون محرزاً بها فكان جميعه فيئاً·وإن كان في يد ذمي أو مسلم؛ لأنه يحتاج أن يثبت له عليه يد يحرز المال حتى تثبت بعد ذلك يد المودع من جهته، **والدليل** على أن إسلامه لايجعل ماله محرزاً دون أن يحصل يده عليه بعد الظهور على الدار أن مستهلكه لاضمان عليه فيه؛ فصار في الحكم باقياً على حكم أموال أهل الحرب ·

فإن قيل: قد صار ماله محظوراً بالإسلام، فينبغى أن يفارق حكم أموال أهل الحرب التى هي مباحه ،

قيل له : كونه محظوراً فى الدين لم يخرجه من أن يكون في حكم المباح في باب سقوط الضمان عن مستهلكه قبل إحرازه بدار الإسلام[١]، وأولاده الصغار فيء أيضاً، من قبل أن اختلاف الدارين يمنع لحاقهم بحكم آبائهم في الاسلام·**ألا ترى**: أن الصبي المسبي من دار الحرب إذا لم يسب معه أبواه كان مسلماً، ولم يبق عليه حكم الأبوين لأجل اختلاف الدارين[٢] ، فكذلك ولد الحربي إذا أسلم أبوه عندنا، والولد في دار الحرب[٣]·

[حكم صغاره ووديعته عند ذمي إذا خرج من دار الحرب إلى دار الإسلام]

قال أبو جعفر : «وإن كان أسلم فى دار الحرب ثم دخل دار الإسلام، ثم

---

(١) شرح السير الكبير، جـ٤، ص ١١٣٣-١١٣٥ ، المبسوط ، جـ١٠، ص ٦٦-٦٨ ·

(٢) المبسوط، جـ١٠، ص ٦٣ ·

(٣) أي أنه لايحكم بإسلامه لتباين الدارين حقيقة وحكماً · المبسوط، جـ١٠، ص٦٦، ٦٧·

ظهرنا على الدار وهو في دار الإسلام كان ماله وأهله فيئاً أجمعين، إلا أولاده الصغار فإنهم أحرار مسلمون لاسبيل عليهم» .

قال أبوبكر : وماأودعه مسلما أو ذمياً فهو له أيضاً، وإنما كان سائر ماله فيئاً إلا ماذكرنا؛ لأنا ظهرنا على الدار، وماله ليس في يد أحد، فلم يصر محرزاً بالدار، فكان باقياً على حكم أموال أهل الحرب، واليد الأولى التى كانت له بدءاً قد زالت بخروجه إلى دار الإسلام، **وأما** ماأودعه مسلماً أو ذمياً فإنه بمنزلة مافي يده لأن يد هؤلاء يد صحيحة، فصار محرزاً باليد بعد ماصارت الدار دار الإسلام · وماكان في يد الحربى فهو فيء أيضاً؛ لأن الحربي لايد له صحيحة، ولأنها زالت بنفس الظهور، لأنه صار فيئاً بنفسه فصارت الدار دارالإسلام، ولايد لأحد في هذا المال فصار فيئاً[١] ، وأما أولاده الصغار فأحرار مسلمون، لأنهم صاروا مسلمين بإسلام أبيهم هناك ثم خروج أبيهم إلى دار الإسلام لاينقلهم إلى حكم الكفر، فبقوا على حكم الإسلام إلى أن ظهرنا على الدار، فلايجوز استرقاقهم بعد الإسلام، وليس هؤلاء بمنزلة مافي بطن امرأته من ولد، فيكون فيئاً وإن كان مسلماً، لأن الإسلام يمنع سبى من هو مسلم، ولايمنع جريان الرق في الولد من قبل الأم · **ألا ترى** أن الحر إذا تزوج أمة كان ولده رقيقاً برق الأم[٢]·

٣٤- مسألة :[ما يترتب على دخول الحربى دار الإسلام بأمان]

قال أبو جعفر : «ولو أن حربياً دخل إلينا بأمان، فأودع رجلاً مالاً، وأقرض آخر، ثم أسر أو ظهر على الدار وقتل فإن وديعته فيء للمسلمين وبطل فرضه عن الذي كان عليه»[٣].

قال أبوبكر :إذا ظهر على الدار فقتل، أو أسر فقد صار فيئاً، وزال ملكه عن ماله وصار ماله الذي له في دار الإسلام أيضاً فيئاً كسائر أمواله التي في دار الحرب، إذا ظهرنا على الدار·وإذا صار فيئاً أخذت الوديعة[٤] فجعلت في بيت المال[٥]·**وأما** القرض[٦] فإنما بطل عن الذي هو عليه، ولم يصر فيئاً لجماعة المسلمين من قبل أن حكم الغنيمة أن تملك بالغلبة والحيازة، وقد زال ملك الحربى

---

(١) المبسوط، جـ١٠، ص ٦٧ ، مجمع الأنهر، جـ١، ص ٦٤٤ ·

(٢) المبسوط، جـ١٠، ص ٦٦ ، مجمع الأنهر ، وحاشية الدر المنتقى، جـ١، ص ٦٤٥ ·

(٣) الهداية، جـ٥، ص ٢٧٢ ·

(٤) الوديعة، ودعته أدعه ودعاً: تركته.
وهي في الشرع عقد مشروع أمانة لاغرامة. المصباح المنير (ودع) جـ٢، ص٣٢٨، الإختيار، جـ٣، ص٢٥.

(٥) شرح فتح القدير، جـ٥، ص٢٧٣ ، كذا فى ظاهر الرواية ، وعن أبي يوسف أن الوديعة يختص بها المودع كالقرض يعنى سبقت يد المودع عليه ·

(٦) القرض : الترك، قرض فلان: مات فرضت الشعر: نظمته فهو قريض فعيل لأنه اقتطاع من الكلام.
وفي الشرع مال يقطعه الرجل من أمواله فيعطيه عيناً. المصباح المنير (ق ر ض، جـ٢، ص١٥٥، المغرب، ص٣٧٨.

عنه بالأسر فبقي لامطالب له وإذا حصل الدين بلامطالب سقط ·

قال: «وإن قتل ولم يظهر على الدار، كان القرض والوديعة لورثته» .

وذلك لأن قتله لم يوجب[١]// أن يكون فيئاً، إذا لم يظهر على الدار، ولم يؤسر، فصار قتله في هذا الوجه بمنزلة موته سواء، فأوجب انتقال ملكه إلى ورثته، فقاموا /فيه/ مقامه؛ لأن لحاقه بدار الحرب لم يزل حكم الأمان عن ماله. **ألا ترى** أنه لو عاد أخذه، لأن الأمان ينتظم ماله ودمه ، **ألا ترى** أنه لايجوز لنا أخذ ماله فى حال كونه// في دارنا، فلايرتفع حكم ذلك الأمان من ماله مالم يخرجه من دار الإسلام ويرده إلى دار الحرب، [أو][٢] يصر هو فيئاً كما لايرتفع حكم الأمان عن نفسه إلا برجوعه إلى دار الحرب[٣]·

٥١٢//د-٤

٢٥-مسألة:[مداينة المسلم للحربي في دار الحرب، وخروجهما إلينا، والحربي مستأمن]

قال أبوجعفر: «وإذا دخل المسلم دار الحرب، فأدان حربياً دينا، أو أدانه الحربي، ثم خرجا إلينا، والحربي مستأمن ، لم يقض لأحدهما على صاحبه بشيء».

وذلك لأن المداينة كانت حيث [لاتجري أحكامنا][٤] ولم يدخل الحربي مستأمناً /إلينا/ لنؤاخذه بماكان منه فى دار الحرب، /فلذلك لم نؤاخذ أحدهما بما كان منهما من المداينة فى دار الحرب/[٥] · وكذلك هذا في الحربيين إذا تداينا في دار الحرب ثم خرجا إلينا مستأمنين ، للعلة التى وصفنا .

[خروج المتداينين إلى دار الإسلام وهما مسلمان]

/قال/ «ولو خرجا مسلمين قضى لأحدهما على الآخر» ·

لأن الدين كان ثابتاً في ذمة المدين، وإنما منع القضاء عليه به بقاؤه على حكم الحرب· فإذا أسلما فقد التزما حكم الإسلام، وخرجا عن أحكام أهل الحرب· فصارا كمسلمين تداينا، فيقضى لأحدهما على صاحبه[٦].

---

(١) إلى هنا نهاية السقط ، من خ (ر ، ح)·ويقابل ١٧٥ ب /د ، ٢٣ب / م

(٢) فى خ (ح) ،لوحة ١٥٧ب ويصير ·

(٣) شرح السيرالكبير، جـ٥، ص١٨٣٦-١٨٣٧،١٩٨٣،١٩٨٦، الهداية وفتح القديرعليها، جـ٥، ص٢٧٢-٢٧٣ ·

(٤) في خ (د، م) ، لوحة ١٧٥ب/د، ولوحة ٢٤أ/م لاتجري فيه أحكامنا .

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م)، لوحة ١٧٥ب/د، ولوحة ٢٤ أ/م ·

(٦) الهداية وفتح القدير عليها، جـ٥، ص٢٦٧-٢٦٨ ·البحر الرائق ، ومنحة الخالق عليه لابن عابدين، جـ٥، ص١٠٠ ·

[حكم خروج مسلمين أو ذميين إلى دار الإسلام وقد غصب أحدهما الآخر]

قال أبوجعفر: «وإن غصب أحدهما صاحبه شيئاً في دار الحرب، ثم خرجا مسلمين، لم يقض للمغصوب /منه/ على الغاصب في ذلك بشيء»

وذلك[١] لأن دار الحرب يملك فيها بالغلبة فلما أخذه على وجه الغلبة ملكه، والإسلام لايزيل ملكه . ودخوله إليهم [بأمان]؛ لايمنع صحة ملكه فيما يغصب منهم. **والأصل فيه**: قصة المغيرة بن شعبة حين صحب قوماً في الجاهلية، فقتلهم، وأخذ أموالهم، وهاجر إلى المدينة، فقال النبي عليه الصلاة والسلام: (أما الإسلام فقد قبلناه، وأما المال [فهو] مال غدر، لاحاجة لنا فيه)[٢].

فأخبر أنه مال غدر، ولم يرده مع ذلك على ورثة المقتولين، ولأن كونه محظوراً بالأمان لايمنع صحة الملك لمن أخذه على وجه الغلبة، لأن أموالنا محظورة عليهم، ويملكونها بالغلبة ، [ويفتى][٣] المسلم فيما بينه وبين الله تعالى أن يرد عليهم ماغصبه منهم، **لأن** النبي عليه الصلاة والسلام لم يأخذه من المغيرة لأنه مال غدر، فكذلك الآخذ لاينبغي له أن ينتفع به، ولكن يرده على صاحبه[٤] .

ووجه آخر وهو أنه لما حصل له ذلك من وجه محظور// لم يسعه ٤١٤//ر٤٠ الانتفاع به، **كما** منع النبي صلى الله عليه وسلم الانتفاع بالشاة المشوية التى قدمت إليه، وأخبروه أنهم غصبوها. فقال النبي عليه الصلاة والسلام: (أطعموها الأسرى)[٥] .فمنعهم الانتفاع بها، إذ حصلت لهم من وجه محظور.

---

(١) هذا هوالوجه الأول فى المسألة ، ولم يذكره المؤلف ، بل أشارإليه فقط عند الوجه الثانى، فتبين أن لها وجهين حيث قال ووجه آخروهو أنه لماحصل ..إلخ

(٢) سبق، ص ١٤٠ .

(٣) فى خ (د ، م)، لوحة ١٧٥ب/د ، لوحة ٢٤أ/م ويف ، كأنه ابتدأ كتابة الكلمة ولم يكملها، أو أنه مصطلح لاختصار كلمة الإفتاء، والمدون كما هو فى كتب المذهب فى مراجع مختلفة عند الحديث عن هذه المسألة نصاً أو معنى ، البحر الرائق، جـ٥، ص١٠٠ ، وبالنسبة للنسختين(ر ، ح) الكلمة غير موجودة أصلاً بل العبارة هكذا ، بالغلبة والمسلم فيما...إلخ.
الذي يظهر أن قوله: ويفتى المسلم ..الخ مسألة تابعة للمسألة الأصل، [٢٥] مسألة - مداينة المسلم..الخ، وهذه ديانة، ومسألة الأصل قضاء. وهذه الفتوى استدل عليها بوجهين: الأول قوله : لأن النبي عليه الصلاة والسلام...الخ، والثاني قوله: ووجه آخر وهو أنه لما حصل...الخ. والله أعلم.

(٤) شرح السيرالكبير، جـ٤، ص ١٢٧٦، ١٢٧٧ ، ١٣٨٦، الهداية وفتح القدير عليها، جـ٥، ص٢٦٧-٢٦٨، البحر الرائق، جـ٥، ص١٠٠ ، الفتاوى الهندية، جـ٢، ص٢٣٢ .

(٥) سنن الدارقطنى، باب الصيد والذبائح، رقم٥٤، جـ٤، ص٢٨٦، سنن أبى داود،كتاب البيوع، باب فى اجتناب الشبهات-بمعناه-، جـ٢، ص٢١٨،-بمعناه-كتاب الآثارلمحمد بن الحسن -بمعناه- باب الدعوة، رقم[٨٨٣]، ص١٩٤-١٩٥، نصب الراية، جـ٤، ص١٦٩، الهداية على البداية للغمارى رقم[١١٥٣]، جـ٦، ص٢٤٤، وفيه وهو حديث صحيح.

٢٦- مسألة :[حكم من أسلم من عبيد المشركين قبل ظهور المسلمين علي الدار]

قال أبوجعفر : «ومن أسلم من عبيد أهل الحرب فى دار الحرب، ثم ظهرنا على الدار؛ أو خرج إلينا فهو حر» .

وذلك لما روي أن أبابكرة، وكان من عبيد أهل الطائف، خرج فى جماعة من عبيدهم إلى النبي عليه الصلاة والسلام مسلمين، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: (هؤلاء عتقاء الله)[١] .

وأيضاً فلما خـرج إلى دارالإسلام زال ملك مولاه عنه، لأنه لايجوز أن يثبت لهم يد فيما حصل في دارنا على جهة المباينة والغلبة، لأنه لو جاز ذلك لما صح أن تملك عليهم أموالهم، لبقاء أيديهم عليها بعد إحرازها في دار الإسلام، فلما بطل ذلك،/صح و/ ثبت أن حصول العبد المسلم فى دارنا يزيل ملكهم عنه، كما زالت أيديهم عنه، لأن أملاكهم إنما هي ثابتة من طريق اليد، ففى زوال أيديهم بالغلبة والمراغمة زوال ملكهم ، وإذا زال ملكه عن العبد عتق، لأنه لايجوز لنا أن نسترقه وهومسلم، وكذلك إذا ظهرنا على الدار، زال ملك المولى عن عبده، فلم يجز استرقاقه وهو مسلم[٢].

٢٧- مسألة :[إذا اشترى المستأمن عبداً مسلماً]

قال أبوجعفر : «وإذا دخل الحربى إلينابأمان فاشترى عبداً مسلماً، جاز شراؤه، وبعناه عليه من مسلم، فإن لم نعلم به حتى [أدخلـه] دار الحرب، فإنه يعتق عليه فى قول أبى حنيفة، ولايعتق فى قول : أبى يوسف ومحمد» .

قال أحمد : يجبر على بيعه مادام في دارالإسلام، كما يجبر الذمي عليه لما فيه من استذلال المسلم بالاستخدام على وجه الرق ، ولاخلاف فى ذلك نعلمه .

[**الأول**] **وأما**[٤]وجه قول أبي حنيفة في إيجاب عتقه بدخوله معه دارالحرب، فهو أن ملك الحربي [المستأمن][٣] ملك صحيح في دارالإسلام، ولحاقه بدارالحرب مع

---

(١) سنن أبي داود،كتاب الجهاد، باب فى عبيدالمشركين يلحقون بالمسلمين فيسلمون، جـ٢، ص٥٩-٦٠، المستدرك للحاكم في الجهاد، رقم [٢٥٧٦] ، جـ٢ ، ص ١٣٦ ، قال الحاكم صحيح على شرط مسلم ، نصب الراية ، كتاب العتق ، جـ٣ ، ص ٢٨٠ -٢٨١، قال الزيلعى ، بعد ذكر تخريجه عن أبى داود ، والترمذي ، قال: - أبوعيسى- حديث حسن صحيح غريب .

(٢) شرح السير الكبير، جـ٥، ص٢٠٠٤، ٢٢٨٦ ، ومابعدها ، الهداية وفتح القدير عليها، جـ٥، ص٢٦٤-٢٦٥ ، البحر الرائق، جـ٥، ص ٩٨ .

(٣) فى خ (ر ، حـ)، لوحة ١٥٨أ/ حـ فى المستأمن .

(٤) هذا الوجه الأول لأصل المسألة فهو كعادته يذكر الوجه الأخر دون أن ينبه على الوجه الأول .

ملكه يزيل صحة ملكه ، لأن ملكه هناك ملك مباح ولاجائز أن يكون،//الملك ٤-ر//٥١٤
المباح موجباً بالعقد، الذي كان في دارالإسلام، فلما زال ملكه بدخوله دارالحرب لاإلى مالك عتق·

فإن قيل: ورود الإباحة على الملك الصحيح، لاينفي صحته ولايزيله، كمن أباح طعامه لغيره [لايزول][1] عنه ملكه بنفس الإباحة ·

قيل له: لأن [المبيح][2] الطعام حظره بعد إباحته ولايمكن الحربى أن يحظر ملكه وهو في دار الحرب، لأن الإباحة ليست من جهته فيكون الحظر إليه ·

فإن قيل: فهلا بقيت ملكه عليه بالغلبة، وثبوت يده عليه بعد دخوله دار الحرب كسائر أمواله، وكعبيده الذين أدخلهم إلينا من دار الحرب ثم ردهم إليها·

قيل له: قد بينا أن الملك المباح لايجوز أن يكون مستحقاً بالعقد الذي عقده في دار الإسلام؛ لأن العقد في دارالإسلام، إنما يوجب ملكاً صحيحاً غير مباح، وبدخوله دار الحرب يزول ذلك الملك، وزوال الملك [إلى غير][3] مالك يوجب العتق، وثبوت يده عليه بالغلبة بعد اللحاق بدارالحرب لايمنع العتق، لأن ثبوت اليد بالغلبة معنى يجوز أن يلحقه الفسخ، والعتق لايلحقه الفسخ بعد وقوعه، ومتى اجتمع مايلحقه الفسخ مع مالايلحقه الفسخ كان الذي يلحقه الفسخ أولى بالبطلان ومالايلحقه الفسح أولى بالثبوت، وقد بينا هذا المعنى في مواضع ، فلذلك وجب أن يكون العتق [المستحق به زوال] ملكه، لا إلى مالك أولى من الملك المباح الذي يستحقه باليد والغلبة، ومن أجل ذلك قال أبوحنيفة::في الحربى فى دارالحرب إذا أسلم عبده ، ثم باعه وسلمه [إنه يعتق] بالتسليم ولا يعتق بنفس العقد، لأن الحربي يملك بالغلبة، فإذا زالت يده عن العبد وقد أسلم لم يملكه المشتري ، **لأن** المسلم لايملك بالغلبة وبيعه إياه لايوجب للمشترى ملكاً صحيحاً، فلذلك اعتبرنا التسليم [الذى به حصل][4] اليد التى هي سبب إيجاب الملك في دار الحرب · **وأما** سائر أمواله والعبد الحربي الذي أدخله معه · فإنما جاز ثبوت ملكه عليه بعد زوال ملكه الذي كان له في دار الإسلام من جهة بقاء يده عليه//بالغلبة · **وذلك** معنى يوجب الملك فى إحراز أهل ٤-ر//٥١٩

---

(١) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ١٥٨ أ لايزل .
(٢) فى خ (ح)، لوحة ١٥٥أ ا لمبيح ·
(٣) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ١٥٨أ /ح لا إلى مالك .
(٤) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ١٥٨ أ /ح الذى قد تحصل له اليد .

الحرب وأموالهم ؛ فكيف به في عبيدهم، **ألا ترى** أنا لو غلبناهم، ملكناهم وأموالهم، ولو كان لهم هناك عبد مسلم فغلبنا على الدار صار، حراً، ولم يجز لنا أن نستـــرقه ·

فإن قيل: ولم قلت: إن خروج العبد من ملك مالكه لا إلى مالك يوجب العتق، ونحن قد وجدنا من يخرج من ملك مالكه، لا إلى مالك، [ولا] يعتق، وهو العبد يشتريه الإمام لخدمة الكعبة، والميت إذا كان عليه دين وله عبد .

قيل له : لأنه خرج من ملك مالكه فى هذه الوجوه فحصل موقوفا، والعبد المسلم إذا أدخله الحربي دار الحرب زال ملكه عنه، ولم يصر موقوفاً، لأن الناس فيه على قولين::

فمن قائل يقول : هو ملكه على ماكان عليه ·

وآخر يقول : /قد/ عتق.

فأما أن يكون موقوفا؛ فليس هو قول أحد، وخروج العبد من ملك مالكه لا إلى مالك، ولا إلى حال الوقوف، يوجب عتقه، لأن ذلك حقيقة العتق[١] ·

فإن قيل:[لو] أن مسلماً دخل دار الحـــرب بأمان ، ثم ارتد هناك ، وله عبد مسلم لم يعتق عليه مع زوال الحظر عن ملكه بردته ، وحصول الإباحة فيه ، فدل ذلك على انتقاض اعتلالك .

قيل له : الفرق بينهما أن ملك المرتد يثبت فيه حق الورثة، وهم مسلمون، وثبوت حق المسلم فى رقبته، يمنع زوال ملكه لا إلى مالك ، كالمسلم إذا دخل دار الحرب مستأمناً بعبد له مسلم، فلايعتق عليه لثبوت حقه وصحة ملكه، كذلك حق الورثة في ملك المرتد لما كان ثابتاً بعد الردة منع ثبوت ذلك من عتقه بزوال /ملك/[٢] المرتد.

فإن قيل : لو كان حق الورثة ثابتاً في المال الذي معه في دار الحرب، لمنع ذلك من أن يكون فيئاً، إذا غلبت على الدار·

قيل له : هذا لايمنع ثبوت حق الورثة فيه بدءاً بنفس الردة، إلا أن ذلك الحق لايتأكد إلا بالموت/ أو مايقوم مقامه .

ألا ترى أن من ارتد في دارالإسلام ثبت الحق للورثة في ماله بنفس الردة، ومن أجل ذلك لم يجز[عندأبي حنيفة] تصرفه فيه إذا لم يسلم[٣]

---

(١) السير الكبير، جـ٤، ص١٩٩٥-١٩٩٦، المبسوط، جـ١٠، ص٦١، الفتاوى الهندية، جـ٢، ص٢٣١، الاختيار، جـ٤، ص١٣٥، بدائع الصنائع، جـ٧، ص١٣٠،١٣١، الهداية وفتح القدير عليها ، والكفاية على الهداية - جلال الدين الخوارزمي الكرلانى - ج٥، ص ٢٦٣- ٢٦٥، البحر الرائق ، جـ٥، ص٩٨ ·

(٢) مابين الخطين ساقط من في (ر ، حـ)، لوحة ١٥٥ب/حـ ·

(٣) بدائع الصنائع، جـ٧، ص ١٣٦- ١٣٨ ·

ومع ذلك فلو/كان/ لحق بماله معه إلى دار الحرب ثم ظهرنا، عليه كان فيئاً.

ووجه آخر// في الفرق بينهما وهو أن ملك الحربى لما زال بحصوله فى ١٥ب//ر٤
دار الحرب من الوجه الذي ذكرنا ثبت للعبد الحق أيضاً في استرقاق المولى؛ لأنه لو غلبه ملكه، ولاجائز أن يثبت هذا الحق إلا لحر [وأما] عبد المرتد، فإنه لم يثبت له حق استرقاق /المولى/، فلم يحصل له معنى يوجب العتق.

فإن قيل: فيجب على هذا أن يكون عبد الحربي، إذا أسلم في دار الحرب /أن/ يعتق بنفس الإسلام لوجود [العلة][1].

قيل له لايجب ذلك؛ لأن إسلامه لم يوجب زوال ملك المولى، ولم يتعلق [ثبوت][2] هذا الحق للعبد [بزوال] الملك، [فمن] أجله لم يعتق. **وأما** رجوع الحربى إلى دار الحرب فإنه يوجب زوال الملك الذي كان له فى دار الإسلام، وأوجب ذلك للعبد حق استرقاقه لو قهره فلذلك افترقا.

فإن قيل: فما الفرق بينه وبين العبدالمسلم إذا أسره المشركون [فملكوه]، فلم يكن زوال ملك مولاه الأول موجباً لعتقه، ولم يمنع /وقوع/ الملك المباح لأهل الحرب فيه بعد زوال ملك المسلم، كذلك عبد الحربى، قيل له: /لأنه/ لو امتنع وقوع ملك أهل الحرب عليه، لم يوجب ذلك عتقه، لأنه يبقى على ملك مولاه المسلم، حينئذ [وكان] يكون بمنزلة العبد الآبق، وعبد الحربى إذا رجع به إلى دار الحرب، فزوال ملكه لم يمنع حصول عتقه من الوجه الذي وصفنا. **وأيضاً** لأن حق المولى المسلم لم ينقطع بأسر المشركين إياه.

ألا ترى: أنه إذا غنمه المسلمون، كان له أن يأخذه قبل القسمة بغير شيء، وبعد القسمة بالقيمة، وكان ثبوت حق المولى فيه من هذا الوجه مانعاً من عتقه. **وأما** الحربي فإن ملكه الأول قد زال بدخوله دار الحرب، ولم يبق هناك حق في رقبة العبد يمنع عتقه.

ووجه آخر /لأصل المسألة/وهو أن الحربى لما لحق بعبده المسلم إلى دار الحرب، وزال الحظر عن رقبته وماله، جاز للمسلمين أن يتملكوه، فكذلك العبد ملك رقبة نفسه بإحرازه لها، ومصيره في يد نفسه وهومسلم، فملك من رقبته ماكان المولى مالكاً منه. **وكما** ملك المسلمون ماغلبوا عليه من ماله بعد لحاقه. **وكما** لو

---

(١) في خ (د ، م)، لوحة ١٧٧أ/د ، ٢٦أ/م الملة.

(٢) فى خ (ح)، لوحة ١٥٨ب/ح موت ، وفى خ (ر) غير واضحة.

قهر العبد مولاه ملكه وليس كذلك عبد الحربي إذا أسلم في دارالحرب، لأن إسلامه هناك لايوجب له إحراز رقبته، ولايصير/ /به فى حكم أهل دارنا. **ألا ترى**:أن من ١٦ م//ر-٤ قتله، أو أخذ ماله قبل هجرته إلينا، لم نغرمه، كما لانضمن نفس الحربى وماله، فهو باق مع الإسلام على ماكان عليه. **وأما** من كان مسلماً فى دارنا، فقد أحرز رقبته بدارنا، وصار في منعتنا، كالحربى المسلم بعد خروجه إلينا، فلذلك اختلفا.

ووجه قول أبي يوسف ومحمد : أن الحربى له ضرب من الملك، فلا[يمتنع] بقاء ملكه على العبد المسلم إذا أدخله دار الحرب كمالو أسلم عبده هناك لم يعتق.

٣٨- مسألة : [حكم بقاء الحربي بأرض الإسلام بعد انتهاء أمانه]

قال أبوجعفر :«ومن دخل إلينا من دار الحرب [بأمان]، فتجاوز المدة التى يقيمها مثله، تقدم إليه الإمام في الخروج أو الإقامة، فإن خرج بعد ذلك، قبل أن يمضى عليه حول، رجع إلى حربيته. وإن أقام حتى يمضي عليه حول، جعله الإمام/ذمة، وجعل عليه الخراج، ومنعه من الرجوع إلى دار الحرب إن حاول ذلك».

قال أحمد : الأصل في ذلك أن الكافر لايجوز إقراره في دار الإسلام أبداً بغير جزية ولارق، لقول الله تعالى : ﴿**قَاتِلُوا الَّذِينَ لَايُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ**﴾[١] ، إلى قوله: ﴿**وَهُمْ صَاغِرُونَ**﴾[٢] . وقال : ﴿**فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ**﴾[٣] ، إلى قوله: ﴿**فَخَلُّوا سَبِيلَهُمْ**﴾[٤]. إلا أنه مع ذلك قد يجوز إقراره بأمان في دار الإسلام وقتاً يسيراً لقوله تعالى : ﴿**وَإِنْ أَحَدٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّى يَسْمَعَ كَلَامَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ**﴾[٥] . فأباح لنا إقراره في دارنا هذه المدة. وقال : ﴿**إِلَّا الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ مِنَ الْمُشْرِكِينَ ثُمَّ لَمْ يَنْقُصُوكُمْ شَيْئاً**﴾[٦]، إلى قوله: ﴿**فَأَتِمُّوا إِلَيْهِمْ عَهْدَهُمْ إِلَى مُدَّتِهِمْ**﴾[٧].وقد كانت رسل المشركين ووفودهم ترد على النبي عليه الصلاة والسلام المدينة[فيتركهم][٨] والمقام فيها إلى وقت

---

(١) سورة التوبة ، آية (٢٩) ، قال تعالى : ﴿قاتلوا الذين لايؤمنون بالله ولابااليوم الآخر ولايحرمون ماحرم الله ورسوله ولايدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون﴾.

(٢) سورة التوبة ، آية (٢٩).

(٤،٣) سورة التوبة ، آية (٥).

(٥) سورة التوبة ، آية (٦).

(٧،٦) سورة التوبة ، آية (٤).

(٨) في خ (حـ) ١٥٦أ فيتركوهم .

رجوعهم، فثبت بذلك جواز إقرارهم في دارنا [مدة] ، فإذا دخل إلينا حربى بأمان، وأقام في دارنا مدة، لم تجر العادة بمثله أن يقيم فيها، تقدم إليه الإمام بالرجوع إلى داره أو اختيار الذمة، لأنه لايجوز تركه أبداً في دارنا، فإن بقي بعد التقدم إليه سنة، صار ذمياً من قبل أن حكم لزوم الجزية متعلق بمرور الحول، فصار مختاراً لها كما أن المشتري [إذا اشترى على أنه // بالخيار ثلاثاً، يكون بسكوته فى الثلاث ١٦٥/ر/٤ مختاراً لاتمام البيع ، وبوطئه للجارية فى الثلاث][١] وكما يصير المتصرف فى السلعة بعد رؤية العيب، راضياً بالعيب ونظائر [هذا] كثيرة في الأصول · **وأما** إقامته بعد التقدم أقل من سنة فإنه لايجعله مختاراً للذمة ولزوم الجزية، لأنه لايتعلق به حكم فيما وصفنا، فصار كسكوت المشتري على أنه بالخيار ثلاثاً[بعض][٢] الثلاث، فلايدل على اختياره لإجازة البيع[٣] ·

٢٩- مسألة :[ما يترتب على شراء الحربي لأرض الخراج]

قال : « ومن دخل إلينا من الحربيين، فابتاع أرض خراج، فإنه إذا وضع **عليه** الخراج ، صار ذمياً».

قال أحمد :وذلك لأن الخراج لايلزم أهل الحرب،كما لا[يلزمهم] جزية الرؤوس، فلما لزمه الخراج، صار من أهل الذمة، إذ كان لزوم ذلك في الأصل من أحكام الذمة، **وأيضاً**: فقد جرى عليه حكم أهل الدار بوضع الخراج عليه، فصار من أهلها،لأن حكم الدار لايتعلق إلابأهلها، وإذاكان من أهلها صار ذمياً· **وأيضاً**: فلايجوز[تسليم][٤] منافع هذه الأرضين إلى أهل الحرب، إذ لاحق لهم فى دارنا، بدلالة أنهم لايعطون من الغنيمة شيئاً، لأنهم لو أخذوها لكان فيه إبطال الغنيمة [وإخراج لها] من أن تكون غنيمة ، لعودها إلى [ماكان] عليه حاله قبل أن يغنمه وإذا ثبت أنهم لايجوز لهم ثبوت الحق في دارنا ، ثم سلمنا إليه منافع الأرض

---

(١) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٥٩أ /ح ، كما أن المشترى على أنه بالخيار ثلاثاً مختاراً لإتمام البيع بوطئه الجارية فى الثلاث .

(٢) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٥٦أ/ح بعد ·

(٣) شرح السير الكبير، جـ٥، ص١٨٦٧-١٨٦٨، ٢٠٦٢، الهداية، جـ٥، ص٢٧٠، بدائع الصنائع، جـ٧، ص١١٠، البحر الرائق، جـ٥، ص١٠١، شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي (خ)، جـ٢، لوحة ١٤٢أ ·

(٤) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٥٦ ب / ح تسليمه .

وجب أن يكون في ذلك إلحاقه بحكم أهل الدار، وإذا صار من أهل الدار، وهو كافر لزمته الجزية، وصار ذمياً، ويجوز أن يرد حكم الخراج إلى حكم الجزية في إلزامه إياه به حكم الذمة ،[لأن] الخراج / والجزية/ جميعاً مأخوذان من أهل الذمة [بحصول] حمايتنا لهم، فلما كان وضع الجزية عليه مكسبة حكم الذمة ،كان كذلك حكم الخراج. **وأيضاً**:: فليس في الأصول ثبوت الخراج على أرض كافر مع خلو رقبته من الجزية، فلما امتنع وجود ذلك في الأصول، لم يصح إثباته، ووجب إلزام رقبته الجزية كما ألزم أرضه الخراج[١].

٣٠- مسألة :[ما يترتب على زواج المستأمن بذمية أو العكس]

«وإذا تزوج الحربى المستأمن ذمية لم يصر ذمياً ، وإن كانت حربية فتزوجت ذمياً، صارت ذمية» .

وذلك لأن الزوج لايلزمه المقام في دارها، فلم يتعلق بتزويجه حكم الذمة، **وأما** المرأة فإنه يلزمها المقام فى دار الزوج بعقد النكاح، فلما فعلت مايلزمها الكون في دارنا صارت ذمية[٢].

٣١- مسألة : [أثر اختلاف الدارين على الميراث]

قال: «ولايتوارث أهل الذمة وأهل الحرب» .

قال أحمد: وذلك لأن اختلاف الدارين يوجب قطع الحقوق فيما بينهما[٣]، لدلائل قد ذكرناها فيما سلف من هذا الكتاب/، **ألا ترى** أن اختلاف الدارين يوجب قطع العصمة في النكاح/،[٤] ويمنع [ثبوت][٥] النكاح فيما بينهما[٦].

٣٢- مسألة :[حكم ابتداء المسلم أباه الكافر بالقتال]

قال أبوجعفر : «ولاينبغي// للمسلم أن يبتدئ أباه الحربي بالقتل، وإن أراده الأب امتنع عليه ، وكان له قتله على ذلك». ٩١٧//ز-ع

وذلك لقول الله تعالى: ﴿ وَإِن جَاهَدَاكَ عَلَىٰ أَن تُشْرِكَ بِي مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ فَلَا تُطِعْهُمَا وَصَاحِبْهُمَا فِي

(١) شرح السير الكبير، جـ٥ ، ص ١٨٦٨، ٢٢٤٤ ومابعدها · بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص ١١٠ ، البحر الرائق ، جـ ٥، ص ١٠١ - ١٠٢ .
(٢) شرح السير الكبير، جـ ٥، ص ١٨٦٤ · بدائع الصنائع ، جـ ٧، ص ١١٠ ، فتح القدير، جـ٣، ص ٢٧٢ ، البحر الرائق، جـ ٥، ص ١٠٢ .
(٣) شرح السير الكبير، جـ٥، ص١٩٠٠ ·البحر الرائق ، جـ٥، ص١٠٣ ·
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م)، لوحة ١٧٨ب/د ، ولوحة ٢٧ب/م ·
(٥) فى خ (د ، م)، لوحة ١٧٨ /د، ولوحة ٢٧ /م حقوق .
(٦) البحر الرائق ، جـ٥، ص ٩٨ ·

فالدنيا معروفاً﴾[١] وليس من الصحبة بالمعروف قتله· ونهى النبى صلى الله عليه وسلم حنظلة بن أبي عامر عن قتل أبيه وكان مشركاً[٢] ·فإذا أراده الأب· جاز له قتله على جهة الدفع عن نفسه، كما يجوز له قتل أبيه المسلم على وجه الدفع عن نفسه ، إذا قصده بالقتل[٣]·

٣٣- مسألة :[حكم الخروج إلى أرض العدو بالمصحف ، والنساء]

قال : «ولابأس على المسلم أن يسافر بالقرآن إلى أرض العدو، وقال محمد في السير: إذا كان في عسكر عظيم مأمون عليه، [فإن] كان على ماسوى ذلك ؛ لم ينبغ له أن يسافر به إلى دار الحرب· قال::وكذلك حكم النساء فى السفر بهن إلى دار الحرب».

قال أحمد: لاخلاف أنه يجوزإمساك المصحف في الثغورالعظام؛ التى يؤمن فيها عليه العدو فى غالب الحال ،فكذلك العساكرالعظام/هى/ بمنزلة الأمصار، لأن [غالب حالها] السلامة، **وأما**إذا كانت سرية[٤] أو نحوها؛ فإنه يكره أن يسافربه[٥].

لما روى عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه نهى أن يسافر بالقرآن إلى أرض العرب، مخافة أن يناله العدو)[٦] وذلك في السرايا [والعدة القليلة][٧] ، وقد بين المعنى المانع من ذلك بقوله مخافة أن يناله العدو · **ويدل على** اعتبار غلبة الرأي؛ فيما وصفنا أن السرية إذا لقيت عدواً ؛ فإن كان فى غالب ظنها مقاومته؛ لم يجز لهم أن ينصرفوا عنه ، وإن كان في غالب ظنها أنها لاتقاومه ؛ جاز لها أن [تنحاز عنه][٨]· **وكذلك** لو أن رجلاً رأى رجلاً قد شهر عليه سيفاً حمل عليه فأنه يستعمل [غالب] ظنه ، فإن غلب فيه أنه مازح غير جاد، أو أنه لايقصد ضربه، لم يجز له قتله، وإن غلب في ظنه أنه قاصد لقتله، حل له قتله[٩] · فكذلك ماوصفنا من اعتبار غالب الظن في حفظ/المصحف/[١٠] ، وصيانته عن العدو ·

---

(١) سورة لقمان ، آية (٥)·
(٢) شرح السير الكبير، جـ٤، ص ١٤٣٣ ، الإصابة فى تمييز الصحابة، جـ٢، ص ٤٥ ·
(٣) شرح السير الكبير، جـ٤، ص١٤٣٣-١٤٣٤ · تبيين الحقائق، جـ٣، ص٢٤٥ ، البحر الرائق ، جـ٥، ص٧٨ ، شرح مختصر الطحاوى للاسبيجابي، (خ) جـ٢، لوحة ١٤٢أ ·
(٤) سيأتى ذكر المؤلف للعدد الذى تتكون منه السرية .
(٥) شرح السير الكبير، جـ١، ص٢٠٥ · البحر الرائق ، جـ٥، ص٧٦-٧٧ · بدائع الصنائع، جـ٧، ص١٠٢ · شرح مختصر الطحاوى للاسبيجابى (خ) ج٢، لوحة ١٤٢أ·
(٦) سنن أبى داود ، باب فى المصحف يسافر به إلى أرض العدو، جـ٢، ص٣٥ · صحيح البخاري باب كراهية أن يسافر بالمصاحف إلى أرض العدو، جـ٦، ص١٠٠ ·صحيح مسلم ، باب النهى أن يسافر بالمصحف إلى أرض الكفار ···الخ، جـ١٣، ص١٣ · الموطأ للإمام مالك - مع شرح الزرقاني -، النهى عن أن يسافر بالقرآن إلى أرض العدو، جـ٣، ص١٠ - جميعها فيها اختلاف بسيط - وفى فتح الباري الاختلاف في عبارة: «مخافة أن يناله العدو» أهي مرفوعة، أم مدرجة وصوب ابن حجر الرفع للشواهد المختلفة ·
(٧) فى خ (د ، م)، لوحة ١٧٨ أ/د ، ولوحة ٢٨ أ/م والعدد القليل .
(٨) فى خ(حـ)، لوحة١٦٠ أن تتجاوز عنه، وفى خ(د ، م)، لوحة ١٧٨ أ/د ٢٨أ/م تتجانبه وانظر بدائع الصنائع، جـ٧ ، ص ٩٨.
(٩) عمدة القاري - طرفا منه - باب وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا ··إلخ ، جـ١، ص٢١٢، جـ٢٤ ، ص٣٨ ·
(١٠) مابين الخطين ساقط من خ (حـ)، لوحة ١٦٠أ ·

والنساء بهذه المنزلة لأنهن ليس فيهن دفع عن أنفسهن، فيجوز إخراجهن في الجيوش العظام، لأن غالب أمرها السلامة[١] ، وقد كان النبي عليه الصلاة والسلام يخرج بعض نسائه في كثير من الغزوات[٢] .

٤-//٥١٧ظ

٣٤- //مسألة :[استعانة المسلمين بالمشركين في الحرب]

قال أبوجعفر : «ولاينبغي للمسلمين الاستعانة بالكفار على قتال الكفار، إلا أن يكون حكم الإسلام هو الغالب ، فإن كان كذلك واحتيج إليهم، فلابأس بذلك». **وذلك** لأن حكم الكفر إذا كان هو الغالب ؛ فالقهر والغلبة إذا حصلا ؛ [كان] حكم الكفر هو الظاهر، فصار ذلك قتالاً لإظهار حكم الكفر . ولايجوز للمسلم القتال على إظهار حكم الكفر ، وإنما يجوز للمسلمين القتال لإظهار دين الإسلام ، [ولتكون] كلمة الله العليا ، فلذلك لم يجز للمسلمين أن يقاتلوا مع الكفار . **وأما** إذا كان حكم الإسلام هو الظاهر ، فإنما [جازت] الاستعانة بالكفار[٣] ، **لما روي** أن النبي صلى الله عليه وسلم لما بلغه مجيء أبى سفيان مع الأحزاب ، خرج إلى يهود بنى قريظة ، وقال لهم: (إما قاتلتم معنا ، وإما أعرتمونا سلاحكم)[٤] . **وقد** (كان عيينة بن حصن في آخرين من مشركي العرب ؛ يقاتلون مع النبي عليه الصلاة والسلام ؛ ويعطيهم النبي عطايا جزيلة [تأليفا] لهم على الإسلام)[٥] . **ويدل على** أن عيينة قد كان يقاتل مع النبي صلى الله عليه وسلم وهو كافر . أنه قال يوم الطائف :(ماجئت لأنصر محمدا ؛ وإنما جئت لأصيب جارية من ثقيف ؛ فأستولدها ؛ فإنهم قوم [تكرم])[٦] ، وقد كان المنافقون يخرجون مع النبي صلى الله عليه وسلم فى غزواته[٧] ، منهم

---

(١) شرح السير الكبير، جـ١، ص ٢٠٠-٢٠٥ . البحر الرائق، جـ٥، ص ٧٧ . الهداية وفتح القدير عليها، جـ٥، ص ٢٠٠ .

(٢) صحيح البخاري، باب حمل الرجل امرأته فى الغزو دون بعض، جـ٦، ص٥٩-معناه-.

(٣) شرح السير الكبير، جـ٤، ص١٤٢٢. ومابعدها ١٥١٥ ، الدر المختار وحاشة رد المحتار عليه شرح مختصر الطحاوى للاسبيجابي (خ)، جـ٢، لوحة ١٤٢أ .

(٤) لم أقف على هذا القول بالرجوع لبعض كتب السنة، وكذا بعض كتب المغازي والسير ، منها السنن الكبرى، جـ٩ . المصنف لعبدالرزاق، جـ٥ . مصنف ابن أبي شيبة، جـ٦، ص٧٢، نصب الراية جـ٣، السيرة النبوية لابن هشام، جـ٢ البداية والنهاية، جـ٤ . تاريخ الإسلام (المغازي) وغير ذلك .

(٥) السيرة النبوية لابن هشام، جـ٢، ص٤٩٣ . تاريخ الطبري ، جـ٢، ص١٧٥، وقد أعطى النبي صلى الله عليه وسلم عيينه بن حصن مائة بعير .

(٦) وفى خ(د، م)، لوحة ١٧٨ب/د، ولوحة ٢٨ب بكر.وأما فى كتب السيرفالعبارة: «فإن ثقيفاً قوم مناكير»السيرة النبوية لابن هشام، جـ٢، ص٤٨٥ . البداية والنهاية، جـ٤، ص٣٥٠ . تاريخ الطبري، جـ٢، ص١٧٣،«ومناكيرذوى دهاءوفطنة، النهاية في غريب الأثر، جـ٥، ص١١٥، وكذا فى هامش السيرة النبوية وليس فى خروج عيينة دليل على ماذكر، وقد مر أن إسلامه كان قبل غزوة الطائف، وأماالعطايا الجزيلة فقد كانت تعطى لمسلمين حديثي عهد يتألفهم بها .

(٧) الخروج بالمنافقين إنما هو مبني على ظاهر أمرهم وهو الإسلام ، وذلك فى غزوة أحد ولم يتم خروجهم، حيث انخذل عبدالله بن أبي بأصحابه ، وكانوا ثلث الجيش، ونزل فيهم قول الله تعالى: «فمالكم في المنافقين فئتين والله أركسهم بما كسبوا» . سورة : النساء، آية(٨٨)، السيرة النبوية لابن هشام-مع الروض الأنف ، جـ٣، ص١٤٩ .عيون الأثر ، جـ٢، ص ٨ .

عبدالله بن أبي وأصحابه وهم كفار، وعلم النبي عليه الصلاة والسلام نفاقهم وكفرهم ولم يمنعهم القتال معه، إذ كانت غلبتهم حينئذ توجب إظهار حكم الإسلام. **وقد** حدثنا عن أبي مسلم الكجي[١]، حدثنا حجاج[٢] ، حدثنا حماد[٣] عن محمد ابن إسحاق[٤] عن الزهرى[٥] :أن ناساً من اليهود غزوا مع النبى صلى الله عليه وسلم، فقسم لهم كما قسم للمسلمين[٦] . **وأما** ماروى عن عبدالله بن دينار[٧] عن [عروة][٨] عن عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (لاتستعينوا بمشرك)[٩] فإنه يحتمل أن يكون في حال قلة المسلمين، بحيث لم يأمن غدرهم وكيدهم)[١٠] .

---

(١) هو إبراهيم بن عبدالله سبق، ص ٣١ .

(٢) حجاج بن منهال ، أبومحمد البصري الأنماطي ، وثقه أبوحاتم والعجلى وآخرون ، مات سنة ٢١٦ هـ، وروى سنة ٢١٧هـ . تهذيب الكمال، جـ٥، ص ٤٥٧. سير أعلام النبلاء، جـ١٠، ص٣٥٢-٣٥٤ .

(٣) حماد بن زيد سبق، ص١٢٩ .حماد بن سلمة ص٣٣، لم أتبين أيهما، المراد، حيث أن الحجاج روى عنهما وهما رويا عن محمد بن إسحاق.تهذيب الكمال ، جـ٥، ص٤٥٧، جـ٢٤، ص٤٠٥ .

(٤) محمد بن إسحاق سبق ، ص ٢٥ .

(٥) الزهري تقدمت ترجمته، ص ١٥ .

(٦) مصنف ابن أبى شيبة ، باب من غزا بالمشركين وأسهم لهم - بمعناه - رقم ٣٣١٦٤، جـ٦، ص٤٨٨، لسنن الكبرى للبيهقي باب ماجاءفى الأستعانة بالمشركين، جـ٩، ص٣٧، ٥٣، وفيه،إسناده ضعيف ومنقطع، وكان ذلك بيهود قينقاع، فرضخ لهم، ولم يسهم لهم. نصب الراية - في الجهاد، جـ٣، ص٤٢٢-٤٢٤ . قال الزيلعي: ولايثبت عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه أسهم لهم، وأورد روايات مدارها على الزهري من طرق مختلفة ، وذكر تعليق البيهقى ، ثم قال عن صاحب التنقيح: مراسيل الزهري ضعيفة ونحوه .

(٧) عبدالله بن دينار أبوعبدالرحمن العدوي العمري، مولاهم المدني وثقه جماعة ، وذكره العقيلى في كتابه الضعفاء، وقال: فى رواية المشائخ عنه اضطراب ، قال الذهبي: الاضطراب من الرواة عنه ، مات سنة ١٢٧هـ . سير أعلام النبلاء: جـ٥، ص٢٥٣-٢٥٥. تهذيب التهذيب ، جـ٥، ص ٢٠١-٢٠٣ .

(٨) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٦٠أ عن عكرمة بخلاف (د ، م)، وكذا في ابن أبي شيبة عن عروة وقد سبقت ترجمته ، ص ١٥ .

(٩) صحيح مسلم في الجهاد/ باب كراهة الاستعانة فى الغزو بكافر لا لحاجة ولفظه ، فلن أستعين بمشرك، جـ١٢، ص١٩٨ . مصنف ابن أبي شيبة باب فى الاستعانة بالمشركين، من كرهه ، رقم [٣٣١٥٩]، ومابعده ، جـ٦، ص٤٨٧ . السنن الكبرى، باب ماجاء في الاستعانة بالمشركين ، جـ٩، ص ٣٧ وفيهما بالمعنى .

(١٠) نصب الراية للزيلعى، جـ٣، ص ٤٢٤، وبين اختلاف أهل العلم فى المسألة .
١- ذهب جماعة إلى منع الاستعانة بالمشركين .
٢- جواز الأذن لهم والاستعانة بهم بشرطين .
أ - أن يكون فى المسلمين قلة، بحيث تدعو الحاجة إلى ذلك . ب - أن يكونوا ممن يوثق بهم فى أمر المسلمين ، ووجه ظاهر التعارض بين الأدلة ، وانظر آثار الحرب - للدكتور وهبه الزحيلى ص ٧٣٤ . نيل الأوطار، جـ٨، ص٤٤ .

٣٥- مسألة :[حكم إعطاء الأمان للعدو ، ومن يصح منه ذلك]

قال أبوجعفر : «وأمان[١] الرجال والنساء من المسلمين لأهل الحرب جائز غير العبد المسلم/ ٢١٨//د-ع/ ·فإن أبا حنيفة قال : إن كان يقاتل؛ فأمانه جائز، وإن كان لايقاتل؛ فأمانه باطل»[٢].

وأما أمان الرجل الحر فالأصل فيه: قول النبي صلى الله عليه وسلم: (ويسعى بذمتهم أدناهم)[٣] · يعنى أقلهم عدداً وهو واحد[٤] ، ويقتضى أيضاً جواز أمان المرأة لأنها من أدناهم[٥].

والأصل أيضاً في جواز أمان المرأة (أن زينب بنت النبي عليه الصلاة والسلام أجارت[٦] زوجها أباالعاص بن الربيع، فأجاز النبي صلى الله عليه وسلم أمانها)[٧]،(**وأجارت** أم هانئ حموين لها يوم فتح مكة، و/قد/ كان على رضي الله عنه أراد أن [يقتلهما][٨]، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: قد أمنا من أمنت وأجرنا من أجرت)[٩]· وأما وجه قول أبي حنيفة: في إبطاله أمان العبد إلا أن يكون مأذوناً له في القتال، فالذي يدل عليه من جهة العموم قول الله تعالى :﴿**ضَرَبَ اللَّهُ مَثَلاً عَبْدًا مَمْلُوكًا لَايَقْدِرُ عَلَىٰ شَيْءٍ**﴾[١٠]. ومعلوم أنه لم يرد به نفي القدرة، لأن الرق لاتأثير له في حقيقة القدرة، فثبت أنه أراد نفى الملك، فوجب بحق العموم، أن لايملك الأمان[١١] ، **وأيضاً** فإن الأمان تصرف على

---

(١) الأمان ، والأمن ضد الخوف ، النهاية (أ ، م)، جـ١، ص ٦٩ .

(٢) وهو كذلك فى قول أبي يوسف ، وعند محمد يجوز أمانه ، يعنى المحجور عليه · شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي ، جـ٢، لوحة ١٤٢أ . بدائع الصنائع، جـ٣، ص١٠٦، الهداية وفتح القدير عليها . العناية على الهداية، جـ٥، ص ٢١٣ ·

(٣) سبق عزوه ، ص ٢١٦ ·

(٤) البحر الرائق ، جـ٥، ص ٨٠ . تبيين الحقائق، جـ٣، ص ٢٤٧ ·

(٥) شرح السير الكبير ، جـ١٢، ص٢٥٣ . بدائع الصنائع، جـ٧، ص١٠٦ ·تبيين الحقائق ، جـ٣، ص٢٤٧. البحر الرائق، جـ٥، ص٨٠ . شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي (خ)، جـ٢، لوحة ١٤٢أ ، عمدة القاري شرح - صحيح البخاري - باب ذمة المسلمين وجوارهم ···إلخ، جـ١٥، ص٩٣.

(٦) (وأجارت ، وأجرنا)، أي : أنها خفرت وأمنت ، فلاينقض عليها جوارها وأمانها. النهاية (ج ، د) ، ج١، ص ٣١٣.

(٧) السنن الكبرى ، - بمعناه - باب أمان المرأة ، ذكره من ثلاث طرق ، سكت عن الأول ، وقال عن الثانى : أنه منقطع ، وعن الثالث: بأنه مرسل، جـ٩، ص٩٥-٩٦، البداية والنهاية، جـ٤، ص١٨٠ ·

(٨) في خ (حـ) ، لوحة ١٦٠ بقتلها ·

(٩) سبق عزوه ، ص ١٠٢ ·

(١٠) سورة : النحل ، آية (٧٥)·

(١١) التفسير الكبير - الفخر الرازى - ، جـ١٠، ص٨٤-٨٥ · الدر المنثور، جـ٥، ص ١٥١ ·

المسلمين بالولاية، والعبد لاولاية له، فلايملك الأمان[١] والدليل على صحة ذلك /أن/[٢] المجنون والصبي والكافر لايجوز أمانهم لعدم الولاية[٣] ، فكذلك العبد [لما][٤] لم يملك الولاية على الغير؛ لم يجز أمانه ، **وأما** المرأة فلها ولاية على الغير· **ألا ترى** أنها يجوز تزويجها للصغير بحق الولاية، ويجوز تصرفها في سائر العقود، كما يجوز تصرف الرجل ، والعبد لايملك شيئاً من ذلك كالصغير والمجنون، **وأيضاً**: :فالأمان يمنع القتال، والعبد لايملك القتال بنفسه؛[فلا][٥]يملك المنع منه[٦]·

ألا ترى:أن العبد لما لم يملك الشراء بنفسه؛ لم يملك البيع[٧]·**وأما** [إن] أذن له في القتال، جاز أمانه، لأن الإذن في القتال، إذن فى الأمان·كما أن الإذن للعبد في الشراء،إذن له فى البيع·ولأن من يملك القتال،يملك تركه وفى الأمان ترك[للقتال]·

فإن قيل: لو /كان/[٨] حكم الأمان متعلقاً بالقتال ، لوجب أن لا/ /يجوز ١٨ د//٤ أمان المرأة لأنها لاتملك القتال ·

قيل /له/[٩] ليس كذلك هى تملك القتال؛ ولها أن تقاتل إذا قدرت /عليه/ والعبد لايملك القتال؛ لأن المولى أولى باستخدامه؛ والزوج لايملك استخدام المرأة؛ فيمنعها بذلك أن تكون ممن يملك القتال فلذلك اختلفا .

وأيضاً: فإن المرأة ممن يملك في [الأصل][١٠] العقود والتصرف، فتملك [القتال][١١]، وإن كانت ممنوعة منه في بعض الأحوال، فملكت الأمان ، والعبد ليس ممن يملك شيئاً ، وعقوده وتصرفه موقوفة على إذن غيره، فكذلك الأمان ·

[حكم الأمان من الأسير]

قال أبوجعفر: «ولايجوز أمان الأسير المسلم ، ولاالتاجر المسلم اللذين فى دارالحرب» .

---

(١) الهداية وفتح القدير عليها ، العناية شرح الهداية ، جـ٥، ص ٢١٣-٢١٤ ·
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د، م)، لوحة ١٧٨ب/م ، ١٢٩أ/م ·
(٣) الهداية وفتح القدير عليها، جـ٥، ص٢١٥. بدائع الصنائع ، جـ٦، ص١٠٦ ·البحر الرائق، جـ٥، ص٨١ · شرح السير الكبير، جـ١، ص٢٥٥-٢٥٦ · نيل الأوطار، جـ٨، ص١٨١ وفيه أن الجمهور أجاز أمان العبد قاتل أو لم يقاتل ·
(٤) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٦٠ب/ج مالم يملك .
(٥) فى خ (د، م)، لوحة ٢٩ أ/م ولايملك .
(٦) فتح القدير، جـ٥، ص٢١٣-٢١٥ · الهداية، جـ٣، ص١٥٨ ·وكذا شرحيها العناية وفتح القدير-عليها، ص١٨٠-١٨١، · تحفة الفقهاء ، جـ٢، ص١٥١ ·اللباب شرح الكتاب، ج٣، ص١١، جـ٤، ص١٢٦-١٢٧ ·
(٧) اللباب شرح الكتاب، جـ٢، ص ٦٦-٦٧ · الدر المختار، جـ٦، ص ١٤٤-١٤٦ ·
(٨) تبيين الحقائق، جـ٣، ص ٢٤٨ . الهداية وفتح القدير عليها، جـ٥، ص ٢١٣ ·
(٩) مابين الخطين ساقط من خ (ح)، لوحة ١٦٠ب ·
(١٠) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٦٠ب /ح في الأصول ·
(١١) في خ (ح) لوحة ١٦٠ب بالقتال ·

وذلك لأنهما مقهوران في دار الحرب في أيدى أهلها، وأحكام أهل الحرب/جارية/[١] [عليهما]، فلم يجز [عقدهما] على المسلمين[٢] .

ألا ترى : أنهما لايملكان القتال في هذه الحال، لكونهما مغلوبين هناك[٣].

٣٦- مسألة :[دخول حربى إلى دار الإسلام بغير أمان، وأخذ مسلم له]

قال أبوجعفر : «ومن دخل من أهل الحرب دار الإسلام، فأخذه رجل من المسلمين، فإن أباحنيفة كان يقول :[هو][٤] فيء لجميع المسلمين.

وقال أبويوسف ومحمد : هو فيء لمن أخذه خاصة، ولاخمس عليه فيه. وروي عنهما أن فيه الخمس»[٥] .

قال أحمد : روى عن أبي حنيفة أيضاً روايتان فى وجوب الخمس فيه ، فأوجبه في إحداهما؛ ولم يوجبه في الأخرى. وكان أبوالحسن الكرخي[٦] رضي الله عنه يقول : إن الصحيح من مذهب أبي حنيفة أن لاخمس فيه، والصحيح من مذهب أبي يوسف ومحمد أن فيه الخمس[٧] . **فأما** وجه قول أبي حنيفة: [أنه فيء] لكافة المسلمين، فهو أنه قد صار مظهوراً عليه بدخوله دارنا، كما يصير [مظهوراً عليه][٨] لو غلبنا على دار الحرب [فكما][٩] يكون فيئاً إذا ظهرنا على دار الحرب، كذلك بدخوله دارنا ، وليس يقتضى صحة [الظهور][١٠] عليه أن يكون في يد إنسان بعينه ،

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ١٦٠ب .
(٢) البحرالرائق، جـ٥، ص ٨١ ، بدائع الصنائع، جـ٧، ص ١٠٧ ، تبيين الحقائق، جـ٣، ص٢٤٧.
(٣) بدائع الصنائع، جـ٧، ص١١٦، تبيين الحقائق، جـ٣، ص ٢٤٧ .
(٤) فى خ (ر ، حـ)، لوحة ١٦٠ب /حـ هى .
(٥) مجمع الأنهر، جـ١، ص٦٥٧، المختلف لأبي الليث (خ)، لوحة١٣٢أ ، البحر الرائق، جـ٥، ص٨٨،١٠١ . شرح مختصر الطحاوى للاسبيجابي (خ)، لوحة١٤٢ب ، بدائع الصنائع، جـ٧، ص ١١٦ .
(٦) سبق ، ص ٤٧ .
(٧) بدائع الصنائع، وذكر أنه الصحيح عن محمد، ولم يذكرالراجح عن أبى يوسف، جـ٧، ص١١٧.
(٨) في خ (د، م)، لوحة ١٧٩أ/د، ولوحة ٢٩ب /م ، ظهورا لو غلبنا على دار الحرب.
(٩) فى خ (حـ)، لوحة ١٦٠ب فيما .
(١٠) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٦٠ ب الدخول .

ألا ترى: أن الظهور على دار الحرب يوجب أن يكون جميع مافيها فيئاً ، وإن لم تحصل عليه يد [فكذلك// هذا الحربي] ينبغى أن يصير فيئاً ، بكونه مظهوراً عليه بدخوله دارنا، وإن لم يحصل في يد · وعند أبي يوسف ومحمد لايصير مظهوراً عليه بحصوله في دارنا؛ حتى تحصل عليه يد ، فيكون صاحب اليد أولى به ، كالركاز غير مظهور عليه بكونه في دارنا حتى إذا حصلت عليه يد لإنسان بعينه كان أولى به ، وفيه الخمس، كذلك حكم هذا الحربي[١] · **وأما** وجه قول أبي حنيفة في إسقاطه الخمس عنه: فهو أن الخمس إنما يجب فيما تثبت فيه سهام المقاتلة ، فيكون لهم /فيه/أربعة أخماسه، فإذا لم يجب فيه ذلك؛ لم يجب /فيه/ الخمس[٢]. **يدل** على ذلك، الجزية وخراج الأرضين أنه فيء ولاخمس فيه، لأن الأربعة الأخماس لم يستحقها المقاتلة ، ووجه الرواية الأخرى في إيجابه أنه مظهور عليه ، كما [أنا] إذا ظهرنا على دارهم ؛ وجب فيه الخمس[٣] · ٤-ر//٢١٩

٣٧- مسألة :[حكم تخميس ما غنمه فرد خرج إلى العدو بغير إذن الإمام]

قال أبوجعفر : «ومن دخل دار الحرب وحده بغير إذن الإمام ؛ فغنم غنيمة ؛ فهي له ولاخمس فيه» .

قال أحمد : الأصل فى ذلك قول الله تعالى ، ﴿وَمَآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ مِنْهُمْ فَمَآ أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلَا رِكَابٍ﴾[٤] فلم يجعل

---

(١) الركاز : قال المطرزي في المغرب ركز : الرمح ركزاً فارتكز ، شيء راكز أي ثابت، ومنه الركاز للمعدن أو الكنز لأن كلاً منهما مركوز فى الأرض · المغرب ص ١٩٦ ·

(٢) والكنز : هو المال الذى دفنه بنو آدم في الأرض ، والمعدن هو المال الذي خلقه الله تعالى فى الأرض ، والركاز اسم يقع على كل منهما إلا أن حقيقته للمعدن واستعماله للكنز مجاز · بدائع الصنائع، جـ٢، ص ٦٥ ، ٦٦ ·

(٣) بدائع الصنائع، جـ٧، ص١١٦-١١٧ ، شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي (خ)، لوحة ١٤٢ب، تبيين الحقائق ، جـ٣، ص ٢٤٧ ·

(٤) سورة الحشر، آية (٦) جميع النسخ بها خلط في الآية ، بين الأولى منهما والتالية في نسختى (ر ، ح) الابتداء صحيح ، ولكن الخلط في الثانية ، وفى خ (د ، م)، لوحة ١٧٩ب/د، ٢٩ب/م الابتداء بالثانية ، وأكمل بالآية السابقة لها - وتكملة نص الآية المكتوب ، قال تعالى : ﴿ولكن الله يسلط رسله على من يشاء والله على كل شيء قدير﴾ الآية (٦) ، ﴿مأفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله وللرسول ولذى القربى واليتامى والمساكين كي لايكون دولة بين الأغنياء منكم ...﴾ الآية٧ ، وقوله (ولاركاب) يعنى الإبل · تفسير ابن كثير، جـ ٤، ص ٣٥٦ ·

للجيش حقاً فيما لم يغنم بظهورهم وقوتهم ، وجعل الحكم فيه إلى النبي صلى الله عليه وسلم فما غنمه [الرجل][١] الداخل دار الحرب مغيراً بغير إذن الإمام ، فلاحق لسائر الناس فيه ، ولاخمس فيه أيضاً؛ لأنه غنمه بغير قوة الإمام · والمسلمين ، [فلا] يستحقون منه شيئاً ، ويكون هو أولى به ؛ **وذلك** لأن [الحق][٢] فى الغنيمة إنما يجب بأحد وجهين :

أحدهما مباشرة القتال .

والآخر بأن يكون ردءاً [للمقاتلة] ، وكذلك حكم /حق/ الخمس إنما يتعلق بذلك ، والواحد والاثنان إذا دخلا دار الحرب بغير إذن الإمام ، [فإنهما] خارجان عن نصرة الإمام ، فلم يستحق الخمس فيما [غنماه] ·

فإن قيل: [يجب] بعموم قوله تعالى: ﴿وَاعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ﴾[٣] ·

قيل له: مايؤخذ على وجه التلصص/ / ليس بغنيمة، إنما الغنيمة ماأوجف عليه [بالمنعة][٤] ، ومأأخذ على غير هذا الوجه؛ فهو بمنزلة أخذ المباحات من الصيد وغيره ، وليس كذلك إذا دخلها بإذن الإمام فإنه يخمس ماغنمه ، والباقي فهو له ، لأن [الامام][٥] في هذه الحال ردء له فهو بمنزلة السرية؛ لأنه إذا أمره بذلك فعليه نصرته ، وإذا خرج بغير إذنه فهو عاص، خارج عن نصرة الإمام له[ومعونته] إياه· **وقد روى** محمد بن الحسن في السير عن سفيان الثوري[٦] **عن** عمار الدهني[٧] عن سالم بن أبى الجعد[٨] ، قال: (أتى النبي صلى الله عليه وسلم رجل فشكا إليه الحاجة فقال:(أصبر) فرجع إلى قومه، فقال: /قال/ : اصبر، قال : فذهب، فأصاب من العدو غنيمة، فأتى بها النبى

٦١٩//ر-٤

---

(١) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٦١ أ / ح ، ولوحة ٣٠ أ /م الراجل .
(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ١٧٩ب/د ، ولوحة ٣٠أ/م لأن الخمس فى الغنيمة ·
(٣) سورة : الأنفال ، آية (٤١)·
(٤) في خ (ح) ، لوحة ١٦١أ بالمتعة ·
(٥) في خ (ح) ، لوحة ١٦١ أ الأم ·
(٦) سبقت ترجمته ، ص ٢ ·
(٧) فى خ (د ، م)، لوحة ١٧٩ب/د ، ولوحة ٣٠أ عمار الذهبي · عمار الدهنى ، أبو معاوية عمار بن معاوية بن أسلم البجلي، ثم الدهنى الكوفى ، وثقه أحمد بن حنبل ، مات سنة ١٣٣هـ · الجرح والتعديل ، جـ٦، ص٣٩٠. سير أعلام النبلاء، جـ٦، ص١٣٨، تهذيب التهذيب ، جـ٧ ، ص٤٠٦ ·
(٨) سالم بن أبي الجعد الأشجعى الغطفاني مولاهم الكوفي، تابعي، قال أبونعيم: كان ثقة كثير الحديث، وكذا قال الذهبي، يروى عن عمر وعلى، وذلك منقطع ، فهو صاحب تدليس، مات فى خلافة سليمان سنة ٩٩هـ وروي سنة ١٠٠هـ · البداية والنهاية ، جـ٩، ص١٩٨، سير أعلام النبلاء ، جـ٥ ، ص١٠٨، تهذيب التهذيب ، جـ٣ ، ص٤٣٢·

عليه الصلاة والسلام فأخبره ، فطيبها له)[١] . فأنزل الله : ﴿وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَّهُ مَخْرَجاً وَيَرْزُقْهُ مِنْ حَيْثُ لَايَحْتَسِبُ﴾[٢] ، فلم يخمسه النبي صلى الله عليه وسلم حين غنمه وحده بغير إذن النبي صلى الله عليه وسلم ، **وأيضاً :** فإنه إذا دخلها بغير إذن الإمام ولامنعة له ، صار مايأخذه من دار الحرب بمنزلة سائر المباحات المأخوذة من دار الحرب أو دار الإسلام ، كالصيد والحطب ، فيكون له خاصة. ولذلك قال أصحابنا: [إن كانوا] جماعة لامنعة لهم، اشتركوا فيما أخذوه بالسواء،لايفضل الفارس منهم على الراجل،كما يشتركون بالسواء في صيد لو صادوه.

قال أبوجعفر : «وكذلك الاثنان والثلاثة حتى يكون الداخلون لهم منعة، [فيكـــونون][٣] بذلك في حكم السرية و[يخمس] ماأصابوا ، كذلك قال محمد ، ولم يحك خلافا . **وروى** أصحاب الإملاء عن أبى يوسف: أنهم كالواحـد ، ولايخمس ماأصابوا، حتى يكون عددهم تسعة فصاعدا فيكونون بذلك في حكم السرية ويخمس ماأصابوا[٤]» .

قال أحمد : إذا صار لهم منعة لم يعتبر فيه إذن الإمام في باب وجوب حق الخمس، وذلك أن ماأخذ على هذا الوجه فهو غنيمة ، لأنه أوجف عليه بالمنعة يدل عليه قوله تعالى : ﴿فَمَا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلَارِكَابٍ﴾[٥] فصاروا بمنزلة السرية والجيش العظيم إذا دخلوا// دار الحرب بغير إذن الإمام فيخمس ماأصابوا، **وأما** محمد فلم يذكر عدداً في ذلك، وإنما اعتبر أن يكون/ لهم منعة، وأبويوســف ٤-ر//٢٤٠

---

(١) أورد المؤلف سبب النزول للآية مختصراً ، والقصة كما يرى بعضهم أن هذا هو سبب نزولها ، وأنها نزلت فى عوف بن مالك الأشجعى ، وذلك أن المشركين أسروا ابناً له ، فأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وشكا إليه الفاقة ، وقال إن العدو أسر ابنى ، وجزعت الأم فما تأمرنى ؟ فقال النبي صلى الله عليه وسلم : اتق الله واصبر ، وآمرك وإياها أن تستكثرا من قول لاحول ولاقوة إلا بالله . فعاد إلى بيته ، وقال لامرأته : إن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمرني وإياك أن نستكثر من قول : لاحول ، ولاقوة إلا بالله ، فقالت نعم ماأمرنا به فجعلا يقولان ، فغفل العدو عن ابنه ، فساق غنمهم وجاء بها إلى أبيه ، وهي أربعة آلاف شاة . فنزلت هذه الآية .
وفى بعض الطرق سأله إياها ، أو سأله هل تطيب له ، فأعطاه إياها ، أو طيبها له .
أسباب النزول للواحدي ، ص ٥٠٢ ، جامع البيان للطبري - سورة الطلاق ، جـ٢٨، ص٨٩-٩٠ .

(٢) سورة الطلاق ، آية (٢ ، ٣).

(٣) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٦١أ فيكون .

(٤) قال الكاساني : وأقل المنعة أربعة في ظاهر الرواية لقوله عليه الصلاة والسلام : (خير الأصحاب أربعة)، وروى عن أبي يوسف أنها تسعة. بدائع الصنائع ، جـ٧، ص١١٧.

(٥) سورة الحشر ، آية (٦).

اعتبر/[١] تسعة فصاعداً، وطريق إثبات الأعداد والمقادير في مثل ذلك الاجتهاد/[أو][٢] / التوقيف ولاسبيل إلى إثباتها من طريق [المقاييس]. ومتى عدمنا التوقيف، وصار الأمر إلى الاجتهاد، سقط السؤال عنا فى إقامة الدلالة على إثبات هذا المقدار بعينه دون غيره ، لأن رجوعه حينئذ /يكون/ إلى غالب، الظن وأكبر الرأى كتقويم المستهلكات وتقدير النفقات ومهر المثل ونحوها .

فإن قيل : فينبغي أن يكون لاعتبار التسعة دون غيرها جهة من [الاجتهاد][٣]، لابد للقائل بها من إظهارها والإبانة عنها .

قيل له : جهة الاجتهاد فيه أن السرية التى يحصل بها امتناع في أكثر الحال لابد من أن تكون جماعة تدخل في حد الكثرة، والتسعة [لهامن المزية] في ذلك ماليس لغيرها، وهى أن أقل الجمع الصحيح ثلاثة، والتسعة هي جمع الجمع، فيحصل بها معنى الكثرة التى يتعلق حكم الامتناع /بها/، فكانت هذه جهة يسوغ اعتبارها فيما وصفنا[٤].

٣٨- مسألة :[كيفية تصرف الذين في السفينة إذا رماها العدو بالنار]

قال: «ومن كان من المسلمين في السفينة في البحر، فرماها العدو بالنار، فعملت فيها. فإن المسلم الذي فيها بالخيار إن شاء صبر على النار /حتى/ تحرقه ، وإن شاء ألقى نفسه في الماء، وإن كان يعلم أنه يموت فيه غرقاً. [هكذا] كان أبوحنيفة يقول.

قال وقال محمد: إن أيقن بالهلاك في الماء [والنار][٥]، لم يلق نفسه في الماء، لأنه [يصير] قاتلاً لنفسه بفعله . وهلاكه في السفينة ليس من فعله» .

قال أحمد :[وذكر] محمد جواب هذه المسألة في السير الكبير عن أبي حنيفة مجملاً، لم يفصل فيه وجوهها. فقال: **قال** أبوحنيفة : إذا أحرق المشركون سفينة من سفن المسلمين، فإن صبر المسلم على النار حتى تحرقه كان في سعة، وإن سقط في البحر فغرق كان في سعة . ولم يفصل وجوه المسألة في [غلبة] الظن في الرجاء[أوخوف الهلاك]، وذكرمحمد عن نفسه وجوه المسألة //على أربعة أنحاء . ٤٠ب//

---

(١) ما بين الخطين ساقط من خ (ر ، ح)، لوحة ١٦١أ .
(٢) في خ (ر، ح)، لوحة ١٦١أ/ح الأجتهاد والتوقيف .
(٣) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٦١ب/ح من الجهات .
(٤) شرح السيرالكبير، جـ٤، ص١٢٥٧، ١٢٥٩-١٢٦١،١٢٦٤-١٢٦٧، تبيين الحقائق وحاشية الشلبي عليه، جـ٣، ص٢٥٧-٢٥٨ . دائع الصنائع، جـ٧، ص١١٧-١١٨. مجمع الأنهر والدر المنتقى عليه، جـ١، ص٦٤٩ . شرح مختصر الطحاوى للاسبيجابي (خ) جـ٢، لوحة ١٤٢ب .
(٥) فى (ر ، ح) ، لوحة ١٦١ب ، فى الماء أوالنار لم يلق .

[١] **إما** أن يرجو النجاه في الماء؛ ولايرجوها في السفينة؛ فيطرح نفسه إلى الماء.

[٢] **أو** يرجوها فى البقاء فى السفينة؛ ولايرجوها في إلقاء نفسه في الماء؛ فيثبت في السفينة لايسعه غير ذلك.

[٣] **أو** يعتدل الرجاء والخوف في الثبات في السفينة أو إلقاء نفسه فى الماء، فهو كما قال أبوحنيفة: هو بالخيار إن شاء ثبت، وإن شاء ألقى نفسه في الماء.

[٤] **قال:** «وإن أيقن بالهلاك فيهما جميعاً، ثبت في السفينة، ولم يلق نفسه في الماء، لأن التغريق يكون من فعله، والإحراق من فعل غيره » ٠

قال أحمد : فحاصل موضع الخلاف بينهما، إذا حصل اليقين أو غلبة الظن فى الهلاك ، [غرق] نفسه/أو ثبت فى السفينة . فقال أبوحنيفة : إن شاء ثبت، وإن شاء ألقى نفسه فى الماء، ثم/[١]قال محمد: لايسعه إلقاء نفسه فى الماء، إذا لم يرج به نجاة . **فوجه قول أبي حنيفة:** إن هلاكه بالماء أيسر عليه منه بالنار، فله أن يلقى نفسه فى الماء، وقد قال أصحابنا جميعاً: لو قال له لنعذبنك بالنار، أولتلقين نفسك في الماء، أنه في سعة من إلقاء نفسه فى الماء، لأن هلاكه على هذا الوجه . أيسر من هلاكه بالنار ، وفيه دفع ضرر النار، ومايلحق بها من الآلام عن نفسه،**وأما** إذا اعتدل الرجاء والخوف فى الخلاص، فله أن يلقى/نفسه/[٢]في الماء عندهم جميعاً، لأنه يرجو الخلاص بإلقاء نفسه فى الماء، فلم يكن فيه إعانة على قتل نفسه[٣]٠

٣٩- مسألة :[حكم الإسهام لمن قاتل في البحر ومعه دابته]

قال: «ومن غزا في البحر ومعه دابة أسهم لها، وإن كان لايحتاج إلى القتال عليها فيه» .

وذلك لأنهم لو كانوا فى البر[فقاتلوا][٤] رجاله، استحق سهم الفارس من

---

(١) مابين الخطين ساقط (د ، ب)، لوحة ١٨٠/د ، ولوحة ٣١أ/م ٠

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (حـ)، لوحة ١٦١ب ٠

(٣) شرح السير الكبير ، جـ٤، ص١٤٩٨-١٩٩، ١٥٠٩-١٩١٠ . بدائع الصنائع، جـ٧، ص٩٩ ، شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي (خ) ، جـ٢، ص١٤٢ب ، قال : ولم يذكر قول أبي يوسف، ثم قال وقول أبي يوسف مضطرب ، فقيل: إن قوله مع محمد ، وقيل: قوله مع أبى حنيفة، ثم قال ، قال: بعض مشايخنا إذا كان فى أيام الشتاء، فليس له أن يلقى نفسه فى الماء بالاتفاق ، لأنه لاراحة له فيه ، وإنما الاختلاف فيما إذا كان له أدنى راحة ، والعلم المذكور هاهنا علم ظاهر وغلبة ، لاعلم حقيقة وإحاطة ٠ وفي البدائع، وفى السير الكبير، أن قول أبي يوسف مع أبي حنيفة ٠

(٤) فى خ (حـ)، لوحة ١٦١ب فقتلوا رجاله ٠

كان /منهم/ معه، فرس لأن النزال أشد مايكون [في][١] الحرب .

قال عنترة :

ودعوا نزالاً فكنت أول نازل ** وعلام أركبه إذا لم أنـــزل

وقال آخر :

لم يطيـــقوا أن ينزلوا منزلنا ** وأخو الحرب من أطاق [النزولا]

// [فكما] لم يبطل سهم الفارس [بالنزول]، كذلك إذا كانوا في البحر. لأن الحاجة ٤٠-ر//٢٠١
إلي الفرس قائمة لو أنهم صاروا [إلى] الساحل[٢] .

٤٠- مسألة :[بيان الذين تلزمهم الجزية]

قال أبوجعفر : «ولاتجب الجزية[٣] إلا على الرجال الأحرار البالغين المعتملين[٤]» .

قال أحمد : والأصل فيه أن الجزية واجبة على من كان منهم من أهل القتال، لقول الله تعالى:﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لَايُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَابِالْيَوْمِ الْآخِرِ﴾[٥] الآية فإنما أمر بأخذ الجزية ممن يقاتل، وليست المرأة ولا الصبيان والزمنى والشيوخ[٦] الضعفى من أهل القتال، **وأيضاً**: فلاخلاف بين الفقهاء أن الصبيان والنساء لاجزية عليهم. والمعنى[فيه][٧] أنهم ليسوا من أهل القتال ، فكل من كان بمثابتـــهم مـــن الزمنى والشيوخ/منـهم/ حكـــمه حكـــمهم[٨] ، **ومـاروي** أن النبي عليه الصلاة

---

(١) فى خ (ر) من .
(٢) شرح السير الكبير، ج٣، ص٩٢٥ .
(٣) والجزية على ضربين : -
١- جزية توضع بالتراضي والصلح، فتقدر بحسب مايقع عليه الاتفاق .
٢- جزية يبتدئ الإمام وضعها، إذا غلب الإمام على الكفار، وأقرهم على أملاكهم . بداية المبتدئ، جـ٥، ص٢٨٨-٢٨٩ .
(٤) المعتملين ، المعتمل ، هو القادر على العمل وإن لم يحسن حرفة ، البحر الرائق، جـ٥، ص١١٠، فتح القدير، جـ٥، ص٢٩٤، وفى خ (د، م)، لوحة١٨٠ب/د ، ٣١ب/م المقاتلين .
(٥) سورة التوبة ، آية (٢٩) .
(٦) وعن أبي يوسف أنها تؤخذ من الشيخ الكبير لأنه يقتل فى الجملة إن كان له رأي ، الخراج لأبي يوسف، ص ١٢٣ ؛ فتح القدير، جـ٥، ص ٢٩٤ .
(٧) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٦٢أ/ح فيهم .
(٨) الخراج لأبى يوسف ، ص١٢٢-١٢٣ . بدائع الصنائع، جـ٧، ص١١١ . الهداية وفتح القدير عليها، جـ٥، ص٢٩٣-٢٩٤. مجمع الأنهر، جـ١، ص٦٧١-٦٧٢. البحرالرائق، جـ٥، ص١١٦-١١٢، نيل الأوطار، جـ٨، ص٢٢٨. وفيه أن الجمهور على أنها لاتؤخذ . بداية المجتهد ، جـ٦ ، ص٩٦ .

والسلام (أمرأن يؤخذ من كل حالم وحالمة دينار[١]) فإنه كان على [جهة] الصلح[٢].

قال أبوجعفر: «ويؤخذ من الغنى منهم ثمانية وأربعون درهما ، ومن الوسط منهم أربعة وعشرون درهماً، ومن الفقير اثنا عشر درهماً[٣]» .

والأصل فيه: ماروي عن عمر بن الخطاب::أنه وضع الجزية على أهل السواد)[٤] ، وجعلهم ثلاث طبقات على نحو ماذكرنا، وذلك بمحضر الصحابة من غير نكير من أحد منهم عليه، ولا إظهار [خلاف][٥] ، فصار ذلك إجماعاً منهم، لايسع خلافه[٦] . **كما** صالح بنى تغلب على تضعيف الحق الذي يجب على المسلمين في مواشيهم[٧] . **وكما** وضع الخراج على [أراضي] السواد، وأقر أهلها عليها[٨]، ونظائر ذلك من الأمور التى عقدها لكافة الأمة على أصناف من الناس، فلم يختلف عليه فيها في عصره، ولامن بعده من [الأئمة][٩]، فصار إجماعاً ، **وأيضاً** [فكل] عقد عقده إمام من أئمة العدل على كافة المسلمين، فهو لازم لأول الأمة وآخرها[١٠] . لقول عليه الصلاة والسلام:: (ويعقد عليهم أولهم)[١١].

فإن قيل: فقد روى مسروق[١٢]عن معاذ(أن النبي صلى الله عليه وسلم أمره

---

(١) سنن أبي داود ، باب في الجزية ، جـ٢، ص١٤٩ .السنن الكبرى ، باب كم الجزية، جـ٩، ص١٩٣ . الخراج ليحيى بن آدم - بمعناه - رقم [٢٢٩]، ص٧٢-٧٣، الأموال لأبي عبيد، رقم [٦٥]، وشاهد فى رقم [٦٦]، ص٣٥، واختلف فى ثبوت (حالمة) وكون الحديث مسنداً أم مرسلاً، ورجح الغماري - في الهداية على البداية (رقم [١٠٨٢]، جـ٦، ص٩٧ ، ١٠١) صحة الحديث ، وانظر نصب الراية، جـ٣، ص٤٤٥-٤٤٦.

(٢) الخراج لأبي يوسف، ص١٢٠ . الخراج ليحيى بن آدم، رقم [٢٠٢]، ص٦٥ ، ورقم [٢٠٩]، ص٦٧، الهداية ، جـ٥، ص٢٩١ .

(٣) الخراج لأبي يوسف، ص ١٢٢ ، بداية المبتدئ - أبوبكر المرغيناني - جـ٥، ص٢٨٩ . بدائع الصنائع، جـ٧، ص١٢٢ . مجمع الأنهر، جـ١، ص٦٧٠ ، ويؤخذ هذا القدر خلال السنة، يؤخذ منه ، كل شهر أربعة دراهم ، وعلى المتوسط نصفها ، وعلى الفقير ربعها .وانظر ماسبق ص٧٨ .

(٤) الخراج ليحيى آدم، رقم[١٣١]، ص٥٠، الأموال ، رقم[١٤٦]، ص٧٢. بدائع الصنائع، جـ٧، ص١١٢.

(٥) خالفت قلة من الصحابة، ولم يحمد خلافهم ، وقيل إنهم رجعوا إلى قول عمر ، انظر : فتح القدير، جـ٥، ص٨٩ . بدائع الصنائع، جـ٧، ص١١٢ .

(٦) بدائع الصنائع ، جـ٧، ص ١١٣ .

(٧) الخراج ليحيى بن آدم، رقم [٢٠٢-٢٠٧] ص ٦٥، ٦٧ ، الأموال لأبي عبيد ، باب أخذ الجزية من عرب أهل الكتاب، رقم[٧٠-٧٢] ص ٣٧، الخراج لأبي يوسف، ص ١٢٢.

(٨) الخراج لأبي يوسف ، ص ٢٨ ، الخراج ليحيى بن آدم رقم ، [٢٨]، ص ٢٣ ، الأموال لأبي عبيد، رقم [١٤٦]، ص ٧٢ .

(٩) في خ (د ، م) ١٨٠ ب ⁄د، ولوحة ٣١ب ⁄ م الامة

(١٠) انظرقول على بن أبي طالب فى هذا الباب.الخراج ليحيى بن آدم، رقم [٣٠-٣٢]، ص٢٣-٢٤.

(١١) العباره بهذا اللفظ لم أقف عليها ، والذي يروى «ويسعى بذمتهم أدناهم»..إلخ كما سبق عزوه، ص ١٢٦ .

(١٢) مسروق بن الأجدع بن مالك الهمداني ، كوفي تابعى ثقة وعداده في كبار التابعين حديثه عن أم رومان مرسل ، وكذا حكاه عبدالحق عن عبدالله في حديث عن معاذ ولكن تعقب عليه بأنه متصل، مات سنة ٦٣هـ وقيل سنة ٦٢هـ . سير أعلام النبلاء، جـ٤، ص٦٤ ، تهذيب التهذيب ، جـ١٠، ص ١٠٩ .

أن يأخذ من كل حالم ديناراً)[١].

قيل له: كان ذلك على وجه الصلح . **ويدل عليه**: ماروى محمد ابن جعفر[٢] عن عوف[٣] عن الحسن[٤] قال// : بلغنى (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم فرض على أهل اليمن فى كل عام على كل حالم ذكر أو أنثى عبد أو حر ديناراً أو قيمته من المعافر)[٥]، ومعلوم أن المرأة لايؤخذ [ذلك منها] إلا على وجه الصلح . ٢١٧ظ//د-٤

٤١- مسألة :[حكم من لم يؤخذ منه الخراج حتى دخلت عليه سنة أخرى]

قال: «ومن وجب عليه خراج رأسه ، فلم يؤخذ منه . حتى مضت السنة التى وجب فيها ، ودخلت سنة أخرى [لم][٦] يؤخذ منه شيء ، لما مضى في قول أبي حنيفة، وقال أبويوسف ومحمد : يؤخذ منه» .

وجه قول أبي حنيفة :إن الجزية مأخوذة على وجه العقوبة لقول الله تعالى: ﴿حَتَّىٰ يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾[٧] فلايجوز أن يجتمع ذلك عليه لسنتين **كما** لايجوز أن يجتمع عليه إيجاب حدين من جنس واحد، لأن الحدود أيضاً عقوبات، وإنما اعتبر دخول السنة الثانية لامضيها من قبل أن الخراج إنما يجب عليه في أول السنة، وفي حال ماأقررناه فى دارنابالذمة[٨]،**ويدل عليه** قوله تعالى:

---

(١) سبق عزوه ، ص ١٧٨ .

(٢) محمد بن جعفر غندر ، أبوعبدالله الهذلي البصرى الكرابيسى ، قال ابن معين : كان أصح الناس كتاباً ، وعن ابن المبارك وغيره : كتابه حكم فى شعبة ، وعن أبى حاتم : غندر صدوق مؤدى ثقة فى شعبة ، لايحتج به فى غير شعبة ، وعن الذهبى : أنه حافظ ثبت، مات سنة ١٩٣هـ . سير النبلاء، جـ٩، ص٩٨، تهذيب التهذيب ، جـ٩، ص ٩٦ .

(٣) عوف بن أبى جميلة العبدى الهجرى أبوسهل البصرى المعروف بالأعرابى ، ولم يكن أعرابياً، بل شهر به ، وثقه غير واحد ، وزاد النسائي ثبت ، وقال أبوحاتم صدوق صالح، وقال بندار: كان قدرياً رافضياً ، مات سنة ١٤٦هـ . سير أعلام النبلاء، جـ٦، ص٣٨٣-٣٨٤. تهذيب الكمال، جـ٢١، ص٤٣٧-٤٤١ .

(٤) سبق ترجمته، ص ٢٤ .

(٥) المعافر ، العفرة وهي الغبرة ولون التراب ، وقيمته من المعافر : هي برود باليمن منسوبة إلى معافر وهي قبيلة باليمن . النهاية لابن الأثير (ع ، ف) ، جـ٣ ، ص٢٦٢-٢٦٣.
وأنظر سنن أبي داود، - بمعناه - باب فى أخذ الجزية، جـ٢، ص١٤٩ ، مصنف عبدالرزاق باب الجزية ، رقم [١٠٠٩٩]، وشاهد، برقم [١٠١٠٠]، جـ٦، ص٨٩-٩٠ ، وانظر ما تقدم في الصفحة السابقة .

(٦) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٦٢أ/ح ولم .

(٧) سورة التوبة ، آية (٢٩).

(٨) الخراج لأبي يوسف، ص١٢٢-١٢٣ - ولم يذكر خلافاً - الهداية وفتح القدير عليها، جـ٥، ص٢٩٧-٢٩٨ ،بدائع الصنائع، جـ٧، ص١١٢، مجمع الأنهر والدر المنتقى، جـ١، ص٦٧٢-٦٧٣.

﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لَايُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَابِالْيَوْمِ الْآخِرِ﴾[١] إلى قوله تعالى : ﴿حَتَّىٰ يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ﴾[٢] فأوجب قتالهم إلى وقت إعطاء الجزية ، فصح أن وجوبها متعلق بزوال القتال، والقتال لامحالة زائل عنهم بدخولهم في الذمة[٣] ، فوجب أن تلزم الجزية في تلك الحال، ثم إذا مضت سنة وجبت [أيضاً][٤] ، فوجب الاقتصار على إحداهما على النحو الذي وصفنا فى الحد[٥] . **ويدل عليه :** موافقة أبي يوسف ومحمد لأبي حنيفة : أن موته يسقطها، والمعنى فيه أن موضوعها لما كان موضوع الصغار والذلة، وكان ذلك معنى لايتأتى بعد الموت ، لم يجز أخذها، لأنها حينئذ تكون مأخوذة على غير وجهها[٦]، وإذا صح هذا الاعتبار في الموت ، صح أيضاً فى دخول سنة أخرى، من حيث امتنع اجتماع عقوبتين عليه من جنس واحد[٧].

فإن قيل: الجزية لما كانت مأخوذة لأجل إقراره فى دارنا، أشبهت الإجارة فوجب أن لايسقطها الموت ، ولادخول سنة في أخرى[٨] .

قيل له: ليس موضوع الجزية /موضوع/ الإجارة لأن الإجارة، [بدل من منافع][٩] الشيء المستأجر، وليست الجزية // بدلاً من شيء من المنافع، وإنما هي لأجل /ترك/[١٠] قتاله فحسب[١١] لقوله تعالى : ﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لَايُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ﴾[١] إلى قوله : ﴿حَتَّىٰ يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾[٢] . فأخبر أن الجزية مأخوذة بزوال القتال عنهم، وأيضاً : فالذمي متصرف في دارنا فى ملكه[١٢]. ٢٢٩//ر-٤

(١،٢) سورة : التوبة ، آية (٢٩) .
(٣) التفسير الكبير، جـ١٦، ص ٢٧، ٣٠ .
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ١٨١أ/د ، ولوحة ٣٢أ/م وأيضاً .
(٥) الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٥ ، ص٢٩٥، ٢٩٧ .
(٦) الخراج لأبي يوسف ، ص ١٢٣ ، مجمع الأنهر والدر المنتقى عليه، جـ١، ص٦٧٢، بدائع الصنائع ، جـ٧، ص١١٢، الهداية ، جـ٥ ، ص٢٩٧ .
(٧) بدائع الصنائع ، جـ٧، ص١١٢. الهداية وفتح القدير عليها، جـ٥ ، ص٢٩٦-٢٩٨ .
(٨) الهداية وفتح القديرعليها ، جـ٥ ، ص ٢٩٥ . وفيه أن هذا قول الشافعى .
(٩) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ١٦٢ب /ح تدل على منافع .
(١٠) مابين الخطين ساقط من خ (ح) ، لوحة ١٦٢ب .
(١١) مجمع الأنهر ، جـ١ ، ص٦٧٦ ، الهداية وشروحها ، فتح القدير والعناية، جـ٥ ، ص٢٩٥-٢٩٦، وفى الفتح والعناية أن الجزية ليست لاسقاط القتل عنهم فقط ، بل هي أيضاً خلف عن نصرتهم التى فاتت بإصرارهم على الكفر ، ولاتصلح أبدانهم لهذه المناصرة لأن الظاهر أنهم يميلون مع الفريق المعادي ، فتعين أنها عقوبة دنيوية على معصية الكفر لابدل معاوضة.
(١٢) الهداية وشروحها ، فتح القدير والعناية ، جـ٥ ، ص ٢٩٧ .

فكيف يجب عليه أجرة ملكه[١] . **وأيضاً**: فالأجرة ليست بصغار ، والجزية صغار [فإذاً ليست بأجرة][٢] ، وموضوعها موضوع الصغار، فلايصح أخذها إلا على هذا الوجه. ومن أجل ذلك قالوا في الذمي إذا أسلم : إنه يسقط عنه خراج رأسه لما مضى، إن لم يكن قد أداه، لأن أخذها في هذه[الحال]لايجوز على جهة الذل والصغار، لأنه مسلم، فإذاً الجزية الواجبة على /وجه/ الذل والصغار قد سقطت، والإسلام لايلزمه جزية أخرى[٣] . **وقد روي** عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : (لاجزية على مسلم)[٤] وذلك يقتضي سقوط ماكان وجب عليه فى الكفر بالإسلام[٥]، ولهذا المعنى قالوا فيمن وجبت عليه زكاة ماله ثم مات: إنها تسقط بالموت، ولاتؤخذ من ماله، إلا أن يوصى بها، فتؤخذ من جهة الوصية، لأن الزكاة عبادة، فيجب إخراجها على هذا الوجه. **وذلك** معنى [يمنع إخراجها عنه] بعد الموت، لأن الميت لايجوز أن تبقى عليه عبادة ، ولو أخذناها بعد الموت لم تكن زكاة، [إذ موضوع] الزكاة أنها عبادة، فلايصح أخذها إلا على هذا الوجه ، [وكذلك][٦] قال أبوحنيفة: فيمن لزمته نفقة امرأته، ثم مات قبل أن يعطيها. أو ماتت هي : إنها تسقط، [وكذلك] لو أسلفها نفقة سنة، ثم مات أحدهما في الحال، لم يرجع في شيء مما أعطاها،**وذلك** لأن النفقة موضوعها موضوع الصلات، لأنها ليست ببدل عن شيء، لأن الاستمتاع وحبسها فى بيته معنى مستحق عليها بعقد النكاح، فهو واقع في ملكه، وتصرف الإنسان في ملك نفسه لايوجب عليه البدل. **فدل:** أن النفقة ليست [ببدل] عن شيء، وأن حكمها حكم الصلة[٧] والهبة، **وذلك** معنى [يمتنع] وقوعه بعد الموت ، فلهذا سقط الماضي ، ولم يرجع ، فيما أسلف//لأن الموت يقطع ٢٢٢ب//د ٢٢٤

---

(١) الهداية وشروحها ، فتح القدير ، العناية، جـ٥ ، ص ٢٧٩ .
(٢) فى خ (د ، م)، لوحة ١٨١أ/د ، ٣٢ب/م فإذا ثبت أن أخذها وموضوعها ..الخ .
(٣) الخراج لأبى يوسف ، ص١٢٢-١٢٣، فتح القدير، جـ٥ ، ص٢٩٥-٢٩٦، مجمع الأنهر، جـ١، ص٦٧٢ .
(٤) سنن أبى داود ، باب في الذمي يسلم فى بعض السنة هل عليه جزية - بمعناه -، جـ٢، ص١٥٢، جامع الترمذي - بشرحه تحفة الأحوذي -، بمعناه ، باب ماجاء ليس على المسلمين جزية، جـ٢، ص ٩ ، قال مؤلف تحفة الأحوذي : في سنده قابوس بن ظبيان وفيه لين .
(٥) بدائع ، جـ٧ ، ص١١٢ ، فتح القدير، جـ٥ ، ص ٢٩٦ .
(٦) فى خ (حـ) ، لوحة ١٦٢ب ، العبارة هكذا (وكذلك معنى يمنع إخراجها عنه بعد الموت لأن الميت ، قال أبوحنيفة) أهـ . ولايخفى أنها مقحمة في النسخ ، وقد ذكرت قبل قليل ، وإيرادها هنا لم يعط معنى جديداً بل سبب خللاً .
(٧) الصلة: الهبة، والجائزة والعطية.النهاية فى غريب الحديث والأثر(وصل)، جـ٥، ص١٩٣.

صحة الرجوع في الصلة ولأنه لايرجع فيما وهبه لامرأته[١] .

٤٢- مسألة: [بيان قدر الخراج الذى فرض على السواد]

قال أبوجعفر : «وفي أرض السواد على كل جريب يصلح للزرع درهم وقفيز، وعلى كل جريب الكرم عشرة دراهم، وعلى جريب الرطبة خمسة دراهم»[٢] .

قال أحمد: الأصل فيه مافعله عمر في أرض السواد ، حين بعث حذيفة وعثمان بن حنيف لمساحتها ووضع الخراج عليها ، فلما رجعا أخبراه بذلك، وذكرا أنهما قد وضعا عليها الخراج على الوجه الذي ذكرنا ، فقال: (لعلكما حملتما /أهل/ الأرض مالايطيقون؟ فقالا: تركنا لهم فضلاً)[٣] . فأقر ذلك عمر بحضرة الصحابة ، [فثبت] حجته من جهة ماهو إجماع[٤] ، **ومن جهة** أن الخلفاء بعده لم يغيروه[٥]. وقال النبي صلى الله عليه وسلم : (عليكم بسنتى وسنة الخلفاء الراشدين من بعدى)[٦]. وقد مضى حكم الخلفاء الراشدين بذلك ، فأوجب ذلك صحته، **ومن جهة** قوله صلى الله عليه وسلم: (ويعقد عليهم أولهم)[٧] . **ويدل على** صحة فعل عمر ذلك فى السواد ماروى سهيل[٨] بن أبى صالح /عن أبيه/[٩] عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم، قال :(منعت العراق قفيزها ودرهمها ومنعت الشام مديها ودينارها، ومنعت مصر إردبها ودينارها ، وعدتم كما بدأتم)[١٠]. فأخبر عليه الصلاة والسلام عن مجيء الزمان الذي يمنع الناس فيه حقوق الله

---

(١) اللباب شرح الكتاب ، جـ٣، ص٩٧-٩٨ ، ثم قال المؤلف وبقول أبي حنيفة قال أبويوسف ، وأما محمد فقال : يحتسب لها نفقة مامضى ، ومابقي يسترد للزوج .
(٢) الهداية وفتح القدير، جـ٥ ، ص٢٨١-٢٨٢ ، مجمع الأنهر، جـ١، ص٦٦٦-٦٦٧ .
(٣) الخراج ليحيى بن آدم - بمعناه - ، رقم [٢٤٠] ص٧٦ ، مصنف ابن أبي شيبة - بمعناه - باب ماقالوا في الخمس والخراج كيف يوضع ، رقم [٣٢٧١٨]، جـ٦، ص ٤٣٦ .صحيح البخاري - بمعنا- باب قصة البيعة والاتفاق على عثمان بن عفان رضي الله عنه(باب مناقب عثمان) ، حـ٧، ص ٤٨ ، نصب الراية حـ٣ ، ص ٤٤١ .
(٤) الهداية ، جـ٥ ، ص ٢٨٢ .
(٥) فتح القدير، جـ٥ ، ص٢٨٣ ، وذكر إجماعهم بأنه لاتجوز الزيادة على وظيفة عمر - فى السواد - وأما غيرما وظفه عمر ففيه قولان الجواز وعدمه .
(٦) سبق عزوه ، ص٨٦ .
(٧) سبق عزوه، ص ١٢٦ ، وذكرت أنى لم أقف على هذه اللفظة .
(٨) سقت ترجمته ، ص ٨٧ .
(٩) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م)، لوحة ١٨١ب/د ، ولوحة ٣٣أ/م وأبوصالح السمان - ذكوان سبق ، ص ٥ .
(١٠) سبق عزوه ، ص ٨٨ .

الواجبـــة[١] وأخبر أن الحق الممنوع من [أهل] العراق الدرهم والقفيز ، **ألا ترى**: إلى قوله : (وعدتم كما بدأتم) ، فثبت وجوب الدرهم والقفيز اللذين [وضعهما][٢] عمر على أرض السواد فإنه كان حقاً وصواباً ، وإذا ثبت ذلك فى الدرهم والقفيز ثبت /أيضاً/ في وضعه على الكرم والرطبة[٣] .

قال أبو جعفر : «وماكان من أرض السواد قد صنع للزعفران والفواكه ، لايصلح للزرع ، وضع عليه من الخراج بقدر مايطيق»[٤] .

وذلك لما روي عن عمر حين قال لعثمان بن حنيف وحذيفة : (لعلكما حملتما أهل الأرض مالايطيقون؟ فقالا: لابل تركنا لهم فضلاً)[٥] [فأخبرا][٦] /أن هذا الحق موضوع على قدر الطاقة[٧] . ٢٧م//د-٤

٤٢- مسألة :[وضع الجزية على العبد النصراني إذا عتق]

قال : «ومن أعتق من المسلمين عبداً نصرانياً ، وضع عليه الخراج كما يوضع على النصرانى النبطي»[٨] .

وذلك لقول الله تعالى : ﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لَايُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْأَخِرِ وَلَايُحَرِّمُونَ مَاحَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ﴾[٩] ، إلى قوله : ﴿حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾[١٠] . فعم جميع أهل الكتاب بأخذ الجزية ، ولم يفرق بين مولى المسلم وغيره[١١] .

فإن قيل: روي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال:(مولى القوم منهم)[١٢].

قيل له : معلوم أنـــه لم يـــــرد /بـــه/ أنه منهم في حـــكم [الإسلام

---

(١) شرح صحيح مسلم للنووي، جـ١٨، ص٢٠-٢١ ، معالم السنن للخطابي ، باب إيقاف أرض السواد وأرض العنوة ، جـ٣، ص ٣٥ .
(٢) فى خ (د ، م)، لوحة ١٨١ب/د ، ولوحة ٣٣ب/م وضعهم .
(٣) معالم السنن للخطابى ، جـ٣، ص ٣٥ ، شرح السنة، جـ١١، ص ١٧٨ .
(٤) الهداية وفتح القدير عليها، جـ٥، ص ٢٨٣ .
(٥) سبق عزوه ، ص ١٨٢ .
(٦) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ١٦٣/ح فأخبر .
(٧) الخراج لأبي يوسف ، ص ٨٤ ، فتح القدير، جـ٥ ، ص ٣١٥ .
(٨) نبطى : جيل معروف كانوا ينزلون بالبطائح بين العراقين ، وإنما سموا نبطاً لاستنباطهم مايخرج من الأرضين . النهاية فى غريب الحديث والأثر، جـ٥ ، ص٩ ، لســـان العـــرب (ط، ن)، جـ٧ ، ص٤١١ .
(٩،١٠) سورة التوبة ، آية (٢٩) .
(١١) الهداية وفتح القدير عليها، جـ٥ ، ص ٣٠٥ .
(١٢) صحيح البخاري - بمعناه - وفتح البارى عليه - كتاب الفرائض باب مولى القوم من أنفسهم...الخ، جـ١٢، ص٣٩-٤٠ ، السنن الكبرى - بمعناه -، كتاب الصلاة باب من زعم أن موالي النبي صلى الله عليه وسلم يدخلون فى هذه الجملة، جـ٢ ، ص١٥١ .

والكفر][١] لأن مولى المسلم لايكون مسلماً بإسلام معتقه ، وكذلك مولى الكافر لايكون كافراً بكفر معتقه ، وإذا لم يلحق به في حكم الإسلام والكفر، وكانت الجزية من أحكام [الكفار] ، لم تسقط عنه لأجل إسلام مولاه المعتق[٢] .

٤٤- مسألة :[بيان المراد بدار الحرب ودار الإسلام]

قال : «وإذا ارتد أهل بلد، و/قد/ جرى فيه حكمهم، فإنه يصير دار حرب اتصلت بدار الحرب أم لم تتصل . في قول أبي يوسف ومحمد» .

قال أحمد : ولاتصير دار حرب عند أبى حنيفة حتى يجتمع [فيها] ثلاثة أشياء :-

[الأول] : أن تكون متاخمة لأرض الحرب ، لايكون بينها وبين دار الحرب شيء من دار الإسلام .

والثانى : أن يجرى حكم أهل الكفر فيها .

والثالث : أن لايبقى فيها مسلم ولاذمي [آمناً] ، فإذا اجتمع فيها هذه الخلال الثلاث صارت أرض حرب، متى [قصر] عن شيء منها لم يكن دار حرب[٣].

قال أحمد : وذلك في نحو بلد القرمطى إنه دار حرب، وإن كان حواليه دار الإسلام في [قولهما][٤] ، لأن حكم الكفر قد ظهر فيه ، لما أظهروا فيه من دين المجوس وعبادة النيران ، وشتم الرسول محمد صلى الله عليه وسلم ، فلو أن إماماً عادلاً ظهر عليهم جاز له [استغراق][٥] أهله بالقتل ، وسبي النساء والذرية بمنزلة سائر [دور] الحرب[٦] .

ووجه هذا القول: أن حكم الدار إنما يتعلق بالظهور والغلبة وإجراء حكم الدين بها[٧].**والدليل على** صحة ذلك أنامتى غلبنا على دار الحرب [وأجرينا][٨]

---

(١) فى خ (د ، م) ، لوحة ١٨٢أ/د ، ولوحة ٣٣ب /م فى حكم الإسلام أو الكفر.

(٢) العناية على الهداية ، جـ٥ ، ص ٣٠٦ .

(٣) مجمع الأنهر، جـ١ ، ص٦٥٩ ، شرح مختصر الطحاوى للاسبيجابى (خ)، جـ٢، لوحة ١٤٣أ، بدائع الصنائع، جـ٧، ص١٣٠، الدر المختار وحاشية ابن عابدين عليه، جـ٤، ص١٧٤-١٧٧.

(٤) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٦٣أ قولهم .

(٥) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٦٣أ استعراض .

(٦) الخراج لأبى يوسف، ص٦٧،السيرالكبير، جـ٥، ص١٩٤١، بدائع الصنائع،جـ٧، ص١٣٠.

(٧) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص ١٣١، حاشية ابن عابدين ، جـ٤ ، ص ١٧٥ .

(٨) فى خ (ح) ، لوحة ٣٣أ/م وأجرنا .

أحكامنا فيها صارت دار إسلام[١] ، سواء كانت متاخمة لدار الإسلام أو لم تكن ، فكذلك البلد من دار الإسلام // إذا غلب عليه أهل الكفر ، وجرى فيه حكمهم وجب أن يكون /من/[٢] دار الحرب[٣] ، ولامعنى لاعتبار /بقاء/[٤] ذمي أو مسلم آمنا على نفسه ، لأن المسلم قد يأمن فى دار الحرب لايسلبه ذلك حكم دار الحرب[٥] ، ولايوجب أن يكون من دار الإسلام .

وأما وجه قول أبي حنيفة في اعتباره ماوصفنا من الخلال الثلاث فهو أنها إذا لم تكن متاخمة لأرض الحرب، وحواليها دار الإسلام ، فلاحكم لتلك الغلبة، لأنها بعد [في منعة المسلمين]، فهو بمنزلة سرية من أهل الحرب لو التجأوا إلى حصن من حصون المسلمين ، وأحاط به جيش المسلمين ، فلايوجب حصولهم في الحصن أن يصير الحصن من دار الحرب مع إحاطة جيوش الإسلام ، فكذلك المدينة العظيمة إذا ارتد أهلها، أو غلب [عليها][٦] أهلها ، وحواليها مدن الإسلام ، فمعلوم أن منعة الإسلام باقية هناك، لإحاطتهم بها[٧] ، واعتبر أيضاً جريان الحكم لأن الموضع الذي تحصل فيه السرية من بقاع دار الإسلام ، وإن [كانت][٨] متصلة بأرض الحرب لاتصير من دار الحرب، لأنهم غير متمكنين لإجراء الحكم ، وكذلك سرية المسلمين إذا دخلت دار الحرب لاتصير البقاع التى حصلوا فيها من دار الإسلام ، مالم يتمكنوا فيها لإجراء أحكامهم ، واعتبر أيضاً أن /لا/يكون[٩] هناك مسلم أو ذمي آمنا على نفسه ، لأن كونه آمنا على نفسه [يبقى الموضع فى حكم] دار الإسلام على ماكان عليه ، وذلك يمنع من انتقاله إلى حكم دار الحرب .

---

(١) انظر ماسبق فى ص ٢٠ .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٦٣أ .
(٣) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٣٠-١٣١ ، حاشية ابن عابدين، جـ٤ ، ص١٧٥، وانظر : آثار الحرب وبسطه فى المسألة وماجد من أحداث ص ١٦٩ ومابعدها .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ١٨٢أ ، ولوحة ٣٤أ/م .
(٥) حاشية ابن عابدين ، جـ٤ ، ص ١٧٥ .
(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ١٨٢أ/د ، ٣٤أ/م عليه .
(٧) حاشية ابن عابدين ، جـ٤ ، ص ١٧٥ .
(٨) في خ (ح) ، لوحة ١٦٣ب كان .
(٩) مابين الخطين ساقط فى (ر ، ح) ، لوحة ١٦٣ ب .

قال أحمد : والذي أظن أن أبا حنيفة إنما قال ذلك على حسب الحال/التى/ كانت فى زمانه [من] جهاد المسلمين أهل الشرك ، فامتنع عنده أن يكون دار حرب في وسط دار المسلمين ، [يرتد أهلها فيبقون][١] ممتنعين دون إحاطة [الجيوش] بهم· من جهة السلطان ومطوعة الرعية ، فأما لو شاهد ماقد حدث فى هذا الزمان من تقاعد الناس عن الجهاد ، وتخاذلهم ، وفساد من يتولى أمورهم، وعدواته للإسلام وأهله ؛ واستهانته [بأمر][٢] الجهاد ، ومايجب فيه لقال في مثل بلد /القرمطى/[٣] بمثل قول أبي يوسف ومحمد ، بل في كثير من البلدان التى هذه //سبيلها، مما نكره ذكره في هذا الموضع · ٤٢٤//ر-٤

٤٥-مسألة:[حكم استعادة المسلمين الحكم والسيطرة على البلاد التى ارتد أهلها]

قال أبو جعفر : «وإن افتتح المسلمون ماقد صار من دور أهل الإسلام دار حرب ، فجاء أهله قبل أن يقسم رده عليهم ، وعاد على حكمه الأول من الخراج والعشر، وإن [جآءوا][٤] بعدما قسم لم يأخذوه إلا بالقيمة ، [فإذا] أخذوه بها، عاد إلى حكمه الأول أيضاً ، إلا أن يكون الإمام قد جعل عليه الخراج قبل ذلك، فإنه إن كان ذلك فإنه لايزول عنه الخراج بعد ذلك» .

قال أحمد: من أصلهم:إن المالك الأول إذا أخذ ماغلب عليه أهل الحرب [نحو][٥] ملكه المتقدم، أنه يعود إليه على حكم الملك الأول، ويفسخ الملك الذى [أخذه]منه، كأنه لم يكن· وإذا عاد إليه على حكم الملك المتقدم، عادت الأرض إلى حكمها بدءاً· فإن كانت من أرض الخراج أو العشر عادت إليه على ماكانت عليه، ويسقط حكم ما[يثبت][٦] عليها في الملك الثاني[٧] ، وهو بمنزلة ذمي اشترى أرض عشر شراء فاسداً ، فجعل [عليه] الخراج، ثم إن البائع فسخ

---

(١) في خ (حـ)، لوحة ١٦٣ب يزيد ، وفى خ (ر، ح) ، لوحة ١٦٣·ب/جـ مرتد أهلها فبقوا .
(٢) في خ (حـ) ، لوحة ١٦٣ب بأمن ، وفى ر يحتمل النون والراء ·
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٦٣ب/حـ ·
(٤) فى خ (حـ) ، لوحة ١٦٣ب غير واضحة ·
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٦٣ب لحق ·
(٦) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٦٣ب /حـ ثبت ·
(٧) شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي (خ) ، لوحة ١٤٣أ ، شرح السير الكبير، جـ٤ ، ص١٢٩٧، بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٣١، حاشية رد المحتار ، جـ٤ ، ص١٧٥ ·

البيع فيها، فتعود إليه على ماكانت عليه من العشر، ويسقط حكم ملك المشترى، كأنه لم يكن · **وكذلك** قالوا : لو اشتراها الذمي شراء صحيحاً ، فجعل [عليه][١] فيها الخراج، ثم أخذها مسلم بالشفعة ، إنها تعود إلى العشر، ويسقط ماكان جعل عليها من الخراج· والمعني فى ذلك أن المالك الأول إنما [يثبت] له الحق في فسخ ملك المشترى، وإعادته إلى ملكه على ماكانت عليه · **كما** ثبت ذلك للبائع بيعاً فاسداً ، فإذا /عادت إليه على الملك الأول/[٢] عادت إليه بحقوقها وسقط الحق الذي يتعلق بها في ملك الثاني ، والشفيع أيضاً بهذه المنزلة لأن حقه سابق لحق المشترى، لأن حقه يجب بخروج الشيء من ملك البائع قبل دخوله في ملك المشترى، **ألا ترى** أن حقه يجب مع شرط الخيار للمشترى ، وإن لم يدخل في ملكه بخروجه من ملك البائع .

قال أحمد:: وذكر أبوجعفر أن الإمام [إذا] كان قد جعل عليها الخراج قبل مجيء المالك الأول ، ثم جاء الأول فأخذها ، إن الخراج لايزول // عنها ، ولاأدرى من أين وقعت إليه هذه الرواية، وقد قال محمد في الزيادات[٣] : إنها إذا كانت عشرية في الأصل، فغلب عليها العدو، ثم ظهر عليها الإمام، وأقر أهلها عليها، وجعلها أرض خراج، ثم جاء المالك الأول، إنه يأخذها بالقيمة، وتعود إلى ماكانت عليه من العشر، ويبطل الخراج الذى وضعه عليها الإمام · ٤٤/ب//٤-و

٤٦- مسألة :[إذا عجز شخص عن عمارة أرضه الخراجية]

قال : « ومن كانت له من المسلمين أرض خراج فعجز عن عمارتها ، أجرها الإمام عليه ، وأخذ من أجرتها الواجب عليه من خراجها ، ثم دفع باقي فضلها إليه».

قال أحمد : وهذا ينبغي أن يكون قول أبي يوسف ومحمد دون قول أبي حنيفة، لأن أباحنيفة لايرى /جواز/ الحجر على الحر [البالغ][٤]، ولابيعه وإجارته عليه ، ولكنه يأمره بذلك من غير أن يعقد الإمام عليه /عقد/ إجارة بغير [أمره][٥] ، وفي قولهما قد يجوز الحجر على الحر لأسباب توجبه وحقوق

---

(١) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ١٦٣ب/ح عليها ·
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٦٣ب ·
(٣) هذا كتاب لمحمد بن الحسن وضعه استدراكاً وتتمة لكتابه الجامع ، حيث أنه لما فرغ من تأليف الجامع الكبير ، تذكر فروعاً لم يذكرها فيه ، فصنف كتاباً لذلك وسماه الزيادات· انظر النكت لشمس الأئمة السرخسى وهو شرح لزيادات الزيادات وشرحها لأحمد العتابى ، تحقيق أبى الوفاء الأفغانى - المقدمة ، ص ١ ·
(٤) فى خ (د ، م) ، لوحة ١٨٣أ ، ٣٥أ البائع ·
(٥) فى خ (د) ، لوحة ١٨٣ أمر ·

المسلمين ثابتة في الأرض؛ إذا أمكن الإمام أن يتوصل إليها بالإجارة فعل ذلك[١].

وقد روي عن علي رضى الله عنه في رجل أسلم من أهل السواد ؛ أنه إن أقام على أرضه ، وإلا فنحن أحق بها[٢] ، ومعناه بإجارتها ، واستيفاء حق الخراج منها ، وروي نحوه عن عمر فى دهقانة نهر الملك حين أسلمت[٣] .

---

(١) شرح مختصر الطحاوى للاسبيجابي (خ) ، حـ٢، لوحة ١٤٣أ ، فتح القدير، جـ٥ ، ص٢٨٥، العناية على الهداية، جـ٥ ، ص٢٨٥، الفتاوى الهندية ، جـ٢ ، ص٢٤٠-٢٤١، مجمع الأنهر، جـ١ ، ص٦٦٨ ، وإذا لم يتمكن من زراعتها ...إلخ فإن للإمام دفعها مزارعة وبيعها وإجارتها وإنه قول الكل وهو الصحيح ، لأن أبا حنيفة رحمه الله تعالى يرى الحجر فى موضع يعود نفعه إلى العامة .

(٢) السنن الكبرى للبيهقى باب الأرض إذا أخذت عنوه فوقفت للمسلمين ...إلخ ، جـ٩، ص١٤١، الأموال لأبي عبيد ، باب أرض الخراج من العنوة يسلم صاحبها هل فيها عشر مع الخراج أم لا ، ص١١٢ ، الخراج ليحيىٰ آدم - بمعناه - رقم[١٨٨] ، ص٦١.

(٣) فتح القدير ، جـ٥ ، ص ٢٨٦.

كتاب الصيد والذبائح

[بسم الله الرحمن الرحيم]

كتاب الصيد[١] والذبائح[٢]

[بيان مايجوز الذبح به وأدلة ذلك] :

قال أبوجعفر : «وكل ما ذبح به فأنهر[٣] الدم، وقطع الأوداج، فإنه يؤكل المذبوح به، إلا أن يكون المذبوح به سنا قائمة في صاحبها؛ أوظفراً قائماً في صاحبه فإنه لايؤكل ما ذبح بهما[٤]» .

قال أحمد:أماجوازالذبيحة بسائر ماذكرنا **فإن الأصل** فيه؛ ماحدثونا به عن أبي داود عن موسى بن إسماعيل[٥]، حدثنا حماد بن سلمة[٦] عن سماك بن حرب[٧] عن(مري) بن قطري[٨]عن عدي بن حاتم قال : (:قلت يارسول الله أرأيت إن أحدنا أصاب صيدا، وليس معه سكين؛ أيذبح بالمروة[٩]وشقة[١٠] العصا؟ قال أمرر[١١]

---

(١) الصيد : هو كل ممتنع متوحش طبعاً لايمكن أخذه إلا بحيلة إما لطيرانه أو لعدوه. بدائع الصنائع، جـ٥، ص٣٥ - أنيس الفقهاء، ص ٢٨٦ .

(٢) الذبائح : جمع ذبيحة ... والذبح قطع الأوداج، وهي جمع الودج، وهو عرق في العنق، وهما ودجان . وقيل قطع الحلقوم، وهو الحلق، وهو منفذ النفس من الباطن، وهو أظهر وأسلم . وفي النهاية ـ وقيل الودجان: عرقان غليظان على جانبي ثغرة النحر . النهاية، جـ٥، ص ١٦٥ـ أنيس الفقهاء، ص ٢٧٧ ـ بدائع الصنائع ، جـ٥، ص ٤١ .

(٣) أنهر : الإنهار الإسالة والصب بكثرة ، شبه خروج الدم من موضع الذبح بجرى الماء في النهر. النهاية في غريب الحديث والأثر، جـ٥، ص ١٣٤ .

(٤) بدائع الصنائع، جـ٥، ص ٤١،٤٢ ـ المبسوط، جـ١١، ص٣٢٢، رؤوس المسائل ، جارالله محمود بن عمر الزمخشري تحقيق/ عبدالله نذير ، دار البشائر، ص٥١٣ ـ شرح الجامع - للكرخي(خ)، جـ٥، لوحة ب ١٥٩ .

(٥) تقدم ص ٢٣ .

(٦) تقدم ص ٢٥ .

(٧) تقدم ص ١٣٣.

(٨) في خ (د)ـ لوحة ١٨٣/أ موسى بن قطري ـ
مري بن قطري الكوفي ، ذكره ابن حبان في كتاب الثقات ـ قال الذهبي عن عدي بن حاتم: (لايعرف تفرد عنه سماك بن حرب) ـ ميزان الاعتدال رقم [٨٤٤٢]، جـ٤ ، ص٩٥ ـ تهذيب الكمال، جـ٢٧، ص٤١٤ .

(٩) المروة : حجر أبيض براق ، المراد في الذبح جنس الأحجار لا المروة نفسها . النهاية لابن الاثير. (م ، ر)، جـ٤ ، ص ٣٢٣ .

(١٠) شقة العصا ، الشق : نصف الشيء ، ومنه الحديث " اتقوا النار ولو بشق تمرة " أي نصف تمرة . النهاية لابن الأثير. (ش ، ق) ، جـ٢ ص ٤٩١ .

(١١) أمرر : براءين مظهرتين ، ومعناه : اجعل الدم يمر ، ويروى إمر ، وأمر الدم: من مار يمور: إذا جرى ، وأماره غيره ـ النهاية (م ، ر)، جـ٤، ص٣٢٢ .

الدم بما شئت، واذكر اسم الله عز وجل[١] . وروى زيد بن أسلم[٢] عن عطاء بن يسار[٣] عن رجل من بنى حارثة: (أنه كان يرعي (لقحة)[٤] بشعب[٥] من شعاب أحد، فأخذها الموت، فلم يجد شيئا ينحرها به، فأخذ وتدا[٦] فوجأ به[٧] في لبتها[٨] حتى أهريق[٩] دمها، ثم جاء إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم// فأخبره بذلك، فأمره ٤-ر//م٥٠ بأكلها)[١٠]. فعموم هذه الأخبار يقتضي جواز الذبيحة بسائر الآلات . فلولا ماروي في استثناء الظفر والسن لأجزنا الذبيحة بهما[١١]. **وذلك** مارواه سعيد بن مسروق[١٢]

---

(١) سنن أبي داود ، كتاب الأضاحي ، باب في الذبيحة بالمروة ، جـ٢، ص٩٢. سنن النسائي كتاب الضحايا ، إباحة الذبح بالعود - بمعناه - جـ٧، ص ٢٢٥ . سنن ابن ماجه ، باب ما يذكى به، رقم [٣٢١٦] ، جـ٢. ص ٢١٣ ، نصب الراية للزيلعى وفيه أخرجه «الحاكم في المستدرك وقال صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه»، جـ٤ ، ص ١٨٧ .

(٢) سبق ص ٦٩.

(٣) عطاء بن يسار الهلالي ، أبو محمد المدني مولى أم المؤمنين ميمونة - رضي الله عنها ثقة فاضل ثبت ، روى عن كثير من الصحابة - واختلف في سماعه من ابن مسعود ، مات سنة ٩٤هـ ، وقيل غير ذلك . تهذيب الكمال، جـ٢٠ ، ص ١٢٥. سير النبلاء ، جـ٤، ص ٤٤١. تقريب التهذيب، جـ١ ، ص ٦٧٦.

(٤) في خ (د ، م)، لوحة ١٨٣ ب/ د ، ٢٦ أ/م نعجة .
لقحة : بالكسر والفتح الناقة القريبة العهد بالنتاج، وناقة لقوح: إذا كانت غزيرة اللبن ، وناقة لاقح :إذا كانت حاملا . النهاية لابن الاثير ، جـ٤، ص ٢٦٢ .

(٥) الشعب : بالكسر الطريق في الجبل ، وكذا يسمى به مسيل الماء في بطن أرض أو ما انفرج بين الجبلين . القاموس المحيط (ب ، ش)، جـ١، ص ٩١ .

(٦) وتد : مارز في الحائط أو الأرض من الخشب والجمع أوتاد . لسان العرب (د ، و)، جـ٣ ، ص ٤٤٤ .

(٧) فوجأ به : أي ضربها به . النهاية لابن الأثير - الواو مع الجيم ، جـ٥، ص ١٥٢ ، لسان العرب الهمزة فصل الواو، جـ١، ص ١٩٠-١٩١ .

(٨) لبتها : لبات الإبل: فهي جمع لبة ، وهي الهزمة التي فوق الصدر، وفيها تنحر الابل. النهاية لابن الاثير، جـ٤، ص ٢٢٣ .

(٩) أهريق : هراق الماء يهريقه بفتح الهاء، هراقة بالكسر: صبه، وأصله أراق يريق إراقة . مختار الصحاح، ص ٦٩٤ .

(١٠) سنن أبي داود ، باب في الذبيحة بالمروة، جـ٢، ص٩٢ . مصنف عبد الرزاق، باب مايذكي به رقم [٨٦٢٦]، جـ٤، ص ٤٩٧ . السنن الكبرى للبيهقي ، باب الذكاة بما انهر الدم .... الخ، جـ٩، ص ٢٨١ . المستدرك للحاكم - بمعناه - كتاب الأطعمة، رقم [٣٥/٧١٠٦]، جـ٤، ص١٢٦. سنن النسائي - بمعناه - باب إباحة الذبح بالعود، جـ٧، ص ٢٢٥ .

(١١) شرح الجامع الكبير (خ)، جـ٥، لوحة ١٥٩ ب . بدائع الصنائع، جـ٥، ص ٤٢ . البحر الرائق، جـ٨ ، ص ١٧٠ .

(١٢) سعيد بن مسروق الثوري الكوفي ، والد سفيان ، وثقه ابن معين وأبوحاتم والعجلي وغيرهم ، مات سنة ١٢٦هـ وروي غيره .الجرح والتعديل، جـ٤، ص ٦٦ . تهذيب الكمال، جـ١، ص٦٠، تاريخ الإسلام حوادث ووفيات (١٢١-١٤٠) ، ص ١١٧ .

عن عبابة بن رفاعة[١] عن أبيه[٢] عن جده رافع بن خديج قال :(أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقلت : يارسول الله إنا نلقى العدو غداً، وليس معنا مدى[٣]، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ماأنهر الدم وذكرت اسم الله، فكل مالم يكن سن أو ظفر، وسأحدثكم بذلك، أما السن: فعظم ، وأما الظفر: فمدى الحبشة[٤]). فخصصنا السن والظفر من جملة الآلات التي يقع بها الذبح بهذا الخبر ، وجمعنا بينه وبين سائر الأخبار المتقدمة في الاستعمال ، وإنما أجزنا الذبيحة بالظفر /أ/ و السن المنزوعين؛ من قبل وجود دلالة اللفظ ؛ على أن المراد غير المنزوعين؛ لأنه قال في الظفر: أنه مدى الحبشة، وأولئك إنما يذبحون به، وهو قائم في الإصبع[٥].

وأيضاً فإنه قال : (أنهر الدم بما شئت غير مثرد)[٦] والتثريد: التقطيع من

---

(١) عبابة بن رفاعة بن رافع بن خديخ الأنصاري أبو رفاعة ، ثقة ، وفي هامش تهذيب الكمال- د/ بشار عواد - عن أبي زرعة عباية عن عمر مرسل · تهذيب الكمال ، جـ١٤، ص ١٦٨ ـ تهذيب التهذيب ، جـ٥ ، ص ١٣٦.

(٢) رفاعة بن رافع بن خديج الانصاري المدني والد عباية ذكره ابن حبان في الثقات ، مات في ولاية الوليد بن عبد الملك، (٦٥-٨٦)هـ ·
تهذيب الكمال، جـ٩، ص٢٠٠ ـ تهذيب التهذيب ، جـ٣، ص ٢٨ ـ الأعلام، حـ٤، ص ١٦٥ ·

(٣) مدى : المدى جمع مدية وهي السكين والشفرة · النهاية جـ٤، ص ٣١٠ ·

(٤) سنن أبي داود بمعناه ـ باب في الذبيحة بالمروة، جـ٢، ص ٩١-٩٢ ـ جامع الترمذي -اختلاف بسيط- مع شرحه تحفة الأحوذي، باب في الذكاة بالقصب وغيره ـ حـ٢، ص٣٥٠-٣٥١. صحيح مسلم - بمعناه - بشرح النووى باب جواز الذبح بكل ماأنهر الدم ـ جـ١٣، ص ١٢٢-١٢٤ ، صحيح البخاري - بمعناه - باب التسمية على الذبيحة ومن ترك متعمداً جـ٩، ص ٥١٢ - ٥١٧ ·

(٥) بدائع الصنائع، جـ٥، ص ٤٢ ـ شرح الجامع الكبير، (خ)، حـ٥ ، لوحة ١٥٩/ب ـ المبسوط، جـ١١، ص٢٢٧ ، جـ١٢، ص٢ ·
يجوز الذبح بالسن والظفر المنزوعين مع الكراهة لما في ذلك من زيادة إيلام بلا حاجة·

(٦) في ح(ر) ممثرد ، وفي النهاية (ث ، ر)- جـ١، ص ٢٠٩. والتثريد أن تذبح بشيء لايسيل الدم وانظر الحديث، السنن الكبرى -بمعناه- باب الذكاة بماأنهرالدم وفرى الأوداج···إلخ ، جـ٩، ص٨٢، مصنف عبد الرزاق - بمعناه - باب مايذكى به ، رقم [٨٦٢٤]، جـ٤، ص٤٩٧ ·

غير فري[١] ، وذلك يكون في السن أو الظفر القائمين غير المنزوعين ، فأما إذا كانا منزوعين فهما بمنزلة شقة العصا والمروة ونحوهما[٢] .

٤٧- مسألة : [حكم التسمية على الذبيحة]

قال أبو جعفر:«من ترك التسمية على ذبيحته /أ/ و على إرسال جارحة متعمداً؛ لم تؤكل ذبيحته ولا صيده وإن ترك ذلك ناسياً؛ أكلت ذبيحته وصيده[٣].

أما إذا تركها متعمدا» .

فإن الأصل في امتناع جواز أكلها ، قول الله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ﴾[٤]. فاقتضى عمومه تحريم جميع ماتركت التسمية عليه[٥] .

فإن قيل : إن حكم هذه الآية مقصور على السبب الذي نزلت عليه، **وذلك لأن** المشركين جادلوا المسلمين؛ فقالوا: تأكلون مماقتلتم؛ ولاتأكلون مما قتل الله ؟!، فأنزل الله تعالى ذلك . فيدل على أنها نازلة على سبب[٦] قوله تعالى في سياق التلاوة: ﴿وَإِنَّ الشَّيَاطِينَ لَيُوحُونَ إِلَىٰ أَوْلِيَائِهِمْ لِيُجَادِلُوكُمْ﴾[٧] . وإنما أنزل الله ذلك رداً لقولهم·// وحظراً لأكل ذبائح المشركين، لأنهم يهلون /به/ لغير الله. وهو نظير قول الله تعالى: ﴿وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ﴾[٨] وهو ذبائح المشركين[٩] . ٤-د//٥٢٥

---

(١) الفري : وأصله القطع يقال فريت الشيء أفريه: إذا شققته وقطعته .(كل ما أفرى الأوداج غير مثرد) أي: ما شقها وقطعها حتى يخرج مافيها من الدم .
النهاية (ف ، ر)، جـ٣، ص ٤٤٢ - ٤٤٣ .

(٢) بدائع الصنائع ، جـ٥، ص٤٢ ، شرح الجامع الكبير، (خ) . جـ٥، ص ١٥٩ب . المبسوط، جـ١٢، ص٢. رؤوس المسائل ، ص ٥١٣ - ٥١٤ .

(٣) رؤوس المسائل، ص٥١٠ . المبسوط، ح١١، ص٢٣٦. بدائع الصنائع ، حـ٥، ص٤٧ . شرح الجامع (خ). جـ٥ ، لوحة ١٥٧ب ، ١٦٠ب . البحر الرائق ، ج٨، ص١٦٩.
وبعدم أكل الذبيحة إذا تركت التسمية عمداً ، قال الإمامان مالك وأحمد ، وجواز أكلها عند السهو ، قول آخر عند مالك . وكونها شرطاً مطلقاً قول آخر عند مالك ، فلا تحل بالنسيان .
وأما الشافعي : فيرى أن التسمية سنة، فلايحرم أكلها بالترك عمداً وهو مروي عن مالك وأحمد.
نيل الأوطار ، جـ٩، ص ١٠-١١ الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ، ج٧ ، ص٧٥، الفواكه الدواني شرح الشيخ أحمد بن غنيم ت١١٢٠ ط٣ سنة ١٣٧٤هـ-١٩٥٥م، جـ١، ص٤٤٦، بداية المجتهد- مطبوع مع كتاب الهداية تخريج أحاديث البداية - ج٦ ص٢٣٦، مغنى المحتاج، جـ٤، ص٢٧٢-٢٧٣، المبدع في شرح المقنع، جـ٩، ص٢٢٢.

(٤) سورة : الأنعام، آية (١٢١). قوله: «وإنه لفسق» يعنى معصية وكفر. تفسيرالطبرى، حـ١٢، ص٧٦، ٨٥.

(٥) بدائع الصنائع، حـ٥، ص ٤٦ . شرح الجامع الكبيرا (خ)، حـ٥، لوحة ١٥٧أحكام القرآن للجصاص، حـ٤، ص١٧١-١٧٢.عمدة القارىء باب التسمية على الذبيحة ومن ترك عمداً، جـ٢١، ص١١٢.

(٦) تفسير الطبري، حـ١٢، ص ١٢١ . التفسير الكبير، جـ١٣، ص١٦٨-١٦٩. أحكام القرآن للجصاص، حـ٤، ص ١٧١.

(٧) سورة :الأنعام ، آية: (١٢١).

(٨) سورة : المائدة ، آية: (٣) .

(٩) تفسيرالطبري، جـ٩، ص٤٩٣، حـ١٢، ص٧٦ ومابعدها. التفسيرالكبير، حـ١٣، ص ١٦٨-١٦٩.

قيل له : نزول الآية على سبب لا يوجب الاقتصار بحكمها على مانزلت فيه، بل الحكم عندنا للفظ؛ إذا كان أعم من السبب[١] ؛ وعلى أنه إن كان المراد بها ماذكرت من تحريم ذبائح المشركين؛ فليس فيه مايوجب تخصيص حكمه؛ فيما وصفت دون ما اقتضاه اللفظ، لأنه جعل ترك التسمية عليه علما لكونه ميتاً، فصار ذلك عبارة عنها ، ولا فرق حينئذ بين ما [ترك][٢] عليه التسمية وبين الموت، فدلالتها قائمة مع نزولها على السبب من الجهة التي وصفنا ·

فإن قيل : هذا يقتضي تحريم أكله مع ترك التسمية عليه (ناسياً)[٣] ·

قيل هو كذلك إلا أنا خصصناه بدلالة ، **وأيضاً** فإن في سياق الآية مايدل على أن المراد حال العمد دون النسيان[٤] لأنه قال ﴿وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ﴾[٥] والناسي لايلحقه حكم التفسيق فيما هو ناس له[٦] ·

فإن قيل : قوله ﴿وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ﴾[٥] يدل على أن [المراد][٧] ذبيحة المشرك[٨] لاتفاق الجميع /على/ أن [مستبيح][٩] أكله مع ترك التسمية عامداً لايلحقه حكم التفسيق·

---

(١) أحكام القرآن للجصاص ، حـ٤ ، ص ١٧١ ·

(٢) في خ (حـ)، لوحة ١٦٤ب تدل ·

(٣) في خ (ر ، حـ)، لوحة ١٦٤ب /حـ رأساً ·

(٤) بدائع الصنائع، حـ٥ ، ص ٤٧ ـ أحكام القرآن للجصاص ، حـ٤ ، ص ١٧١-١٧٢). رؤوس المسائل ص ٥١٠-٥١١ ·

(٥) سورة : الأنعام ، آية: (١٢١) ·

(٦) أحكام القرآن للجصاص ، حـ٤ ، ص ١٧٣ ـ بدائع الصنائع، حـ٥ ، ص ٤٧ ـ صحيح البخاري - مع الفتح - باب التسمية على الذبيحة ومن ترك متعمداً ، حـ٩ ، ص ٥١٢، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي، حـ٧ ، ص ٧٥ ·

(٧) في خ (حـ) ، ١٦٤ب المرا ذبيحة ·

(٨) التفسير الكبير، حـ١٣ ، ص ١٦٩ ·

(٩) في خ (ر ، حـ) لوحة ١٦٤ب/حـ مستقبح .

قيل له : قد يلحقه حكم التفسيق عندنا من وجه؛ وهو أن يعتقد تحريمه على الوجه الذي قلنا؛ ثم يأكله، وإنما لم يفسق من لم يعتقد تحريمه، لأنه ذهب عن ظاهر الآية بضرب من التأويل ·

وأيضاً فإن قوله: ﴿وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ﴾[١] عمومه يوجب تفسيق آكله على جميع الوجوه ـ إلا أن الدلالة /قد/ قامت في بعض المواضع على زوال سمة الفسق عنه ، فخصصناه بالدلالة[٢]، وبقي حكم العموم فيما اقتضاه اللفظ ·

وأيضاً قوله: ﴿وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ﴾[١]، لايقتضي أن يكون تحريم الأكل فيما لم تذكر عليه التسمية مقصوراً فيما يلحق متناوله سمة الفسق، إذ لا [يمتنع إجراء حكم][٣]على عموم لفظ، ثم عطفه عليه ببعض ما يتناوله اللفظ ، ولايقتضي ذلك الاقتصار بحكم اللفظ [العام] على ماتناوله حكم المعطوف[٤] كقوله: ﴿وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حُسْناً﴾[٤]. وذلك عام في [الأبوين المسلمين] // والكافرين[٥] ، ٤٠٦//٢/ وقوله: ﴿وَإِنْ جَاهَدَاكَ لِتُشْرِكَ بِي مَالَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ﴾[٦]، حكم خاص فى الكافرين، ولم [يقتض][٧] ذلك /خصوص/[٨] حكم ابتداء الخطاب ونظائره كثيرة ·

ومن جهة الأثر ماحدثنا عن أبي داود قال: (حدثنا محمد بن كثير،[٩] قـــال : أخبرنا شعبة[١٠]، عن عبدالله بن أبي السفر[١١]، عن الشعبى[١٢]، قال:: قال

---

(١) سورة الأنعام : (١٢١) ·
(٢) أحكام القرآن للجصاص، جـ٤، ص١٧٣. بدائع الصناع، جـ٥، ص٤٧·عمدة القاري- شرح صحيح البخاري- باب التسمية على الذبيحة ···إلخ ، جـ٢١، ص ١١٢· روح المعاني، جـ٨، ص ١٦ ·
(٣) في خ (ر، ح) ، لوحة ١٦٤ب،/ح يمنع أحداً حكم .
(٤) سورة العنكبوت آية(٨) ·
(٥) من هنا ابتداء لوحة ٢٧ في خ (ر)، غير واضحة، وهي تقابل نهاية لوحة ٣٦ب من خ (م) حتى منتصف ٣٧ب/م ، ولوحة ١٨٤أ/د ، ولوحة ١٦٤ب - ١٦٥ أ/ح، ولذا فإن ترقيم اللوحات بناء على خ (م) · وانظرتفسيرالقرآن العظيم ، جـ٣ ، ص٤١٦. أحكام القرآن للجصاص ، جـ٥ ، ص٢١٦.
(٦) سورة :العنكبوت ، آية: ٨.
(٧) في خ (ح)، لوحة ١٦٤يقتضى
(٨) ما بين الخطين ساقط من خ (ر ، ح)، لوحة ١٦٤ب/ح ·
(٩) سبق ص ٧ ·
(١٠) شعبة ص ٣١·
(١١) عبد الله بن أبي السفر الثوري الكوفي واسمه محمد، ويقال: أحمد ثقة : وليس بكثير الحديث مات في خلافة مروان بن محمد (١٢٧ - ١٣٢)هـ · تهذيب التهذيب، جـ٥، ص٢٤٠· تقريب التهذيب ، حـ١ ، ص ٤٩٨ · الأعلام، حـ٧، ص ٢٠٨ - ٢٠٩ ·
(١٢) الشعبى - عامر بن شراحيل الشعبي، ثقه ، مشهور - فقيه فاضل ، لايكاد يرسل إلا صحيحا مات سنة ١٠٥ وقيل سنة١٠٤هـ · تهذيب الكمال ، جـ١٤، ص٢٨ · تقريب التهذيب ، حـ١، ص٤٦١ ·

عدي بن حاتم (سألت النبي صلى الله عيله وسلم عن المعراض[١] فقال: إذا أصاب بحده فكل، وإذا أصاب بعرضه فلا تأكل، فإنه وقيذ[٢] ، قلت: أرسل كلبى؟ قال: إذا سميت فكل؛ وإلا فلا تأكل . وإن أكل منه فلا تأكل، فإنما أمسك على نفسه ، وقال: أرسل كلبى [فأجد] كلبا// عليه آخر. فقال: لا تأكل، لأنك إنما سميت على كلبك)[٣] . وقد روى هذا الخبر عن عدي بن حاتم من وجوه في جميعها: (إذا أرسلت كلبك؛ وذكرت اسم الله /تعالى عليه/، فكل)[٤] فجعل التسمية شرطاً في إباحة أكله[٥]، لأن عدياً سأله عما يحل أكله من الصيد، فأجابه عن جميع مايحل، وجعل شرط إحلاله وجود التسمية[٦] .

وأما خبر عبدالله بن أبي السفر[٧] الذي ذكرناه بدءاً؛ ففيه نص من وجهين على تحريم أكله إذا ترك التسمية :-

أحدهما قوله (إذا سميت فكل، وإلا فلاتأكل)[٣] . فنهاه عن الأكل عند ترك التسمية[٨] .

[**الوجه الثاني**] **وقال** :(إذا وجدت عليه كلباً فلاتأكل، لأنك إنما سميت على كلبك)[٣] . [وأخبر] أن ترك التسمية، هو الموجب لتحريمه[٩] .

---

(١) المعراض بالكسر : سهم بلاريش ولا نصل، وإنما يصيب بعرضه دون حده، وغير ذلك من الأقوال- معالم السنن ، حـ٤، ص٢٩٠ . النهاية، حـ٣، ص ٢١٥. فتح الباري، حـ٩، ص٤٩٣ .

(٢) وقيذ ؛ وقذ : الوقذ شدة الضرب .... وشاة موقوذة قتلت بالخشب، وكان يفعله قوم ، فنهى الله عز وجل عنه ، قال الفراء في قوله : ﴿ والمنخنقه والموقوذة ﴾ الموقوذة : المضروبة حتى الموت ولم تذك . لسان العرب (ذ ، و)، حـ٣ ، ص ٥١٩ .

(٣) سنن أبي داود باب في الصيد، حـ٢ ، ص٩٩ ، صحيح البخاري - مع شرحه عمدة القاري، جـ٢١، ص١٠١-١٠٢. صحيح البخاري مع الفتح باب صيد المعراض - اختلاف بسيط- جـ٩ ، ص٤٩٦ . صحيح مسلم - بشرح النووي - باب الصيد بالكلاب المعلمة، جـ١٣، ص ٧٦ .

(٤) المراجع السابقة .

(٥) شرح الجامع (خ)، جـ٥، لوحة ١٥٧. أحكام القرآن للجصاص ، جـ٤ ، ١٧٢ . بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص٤٦ . المبسوط، جـ١١ ، ص ٢٣٧ .

(٦) أحكام القرآن للجصاص، جـ٤، ص١٧٢ . المبسوط ، جـ١١، ص ٢٣٧ .

(٧) سبقت ترجمته، ص ١٩٤ .

(٨) بدائع الصنائع، ج٥، ص٤٦ . عمدة القاري . باب التسمية على الصيد ، جـ٢١، ص٩٣.

(٩) عمدة القارئ، جـ٢١، ص١١٢. أحكام القرآن للجصاص، جـ٤، ص١٧٢. المبسوط، جـ١١، ص٢٣٧ . وهذا هو الوجه الثاني ولم يشر إليه المؤلف .

فإن قال قائل : [ذكر][١] اسم الله تعالى على وجهين :

أحدهما: باللسان ، **والآخر**: بالقلب والاعتقاد؛ وهو الدين . وتسمية المسلم في قلبه، فاستغنى بها عن التسمية بالقول[٢] . كما روي :(أن خير الذكر الخفي)[٣] .

قيل له : [إذا قيل][٤] : ﴿فَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ﴾[٥] ، فإن ذكر التسمية لايكون إلا بالقول، لأن الاسم هو مايوجد مقولاً مذكوراً، فاما اعتقاد الإنسان للإيمان، فليس يسمى ذكر [اسم الله] .

وأيضاً قد اتفقنا على جواز ذبيحة النصراني واليهودي عند وجود التسمية بالقول[٦] . ولو كان معنى التسمية من طريق اعتقاد // الديانة ؛ لما جازت ذبيحة ٧٥٦//٤-أ
الكتابي، لعدم اعتقاد الإيمان معه[٧] .

وأيضاً فإن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعدي بن حاتم :(وإن لم تسم فلاتأكل)[٨] وكان هو مسلماً، وقال : (لاتأكل صيد الكلب الآخر، لأنك ، لم تسم عليه)[٩].

فإن قيل : لو كانت التسمية شرطاً في الذبيحة لوجب أن لايختلف فيها حكم العمد والسهو . كما أن فري الأوداج والحلقوم لما كان شرطاً فيها، لم يختلف حكم السهو والعمد في امتناع جوازها عند تركه[١٠] .

---

(١) في خ (م ، د)، لوحة ١٨٤أ/م ، ١٨٤أ/د ، إذا ذكرت اسم الله على وجهين .
(٢) المبسوط، جـ١١، ص ٢٣٦-٢٣٨ . بدائع الصنائع، جـ٥، ص ٤٧ .
(٣) الفتح الربانى - بترتيب مسند أحمد - باب ماجاء فى الذكر الخفى، جـ١٤، ص٢٠٦ . كنز العمال ، الذكر وفضيلته ولفظه "، خير الذكر الخفى، وخير الرزق ماكفى "، برقم [١٧٧١]، جـ١، ص٤١٧ .
وفى بلوغ الأماني، والقول المسدد معه ، أخرجه أبويعلى فى مسنده ، - وقال ابن حجر - وفى إسناده ابن أبي لبيبة ...وثقه ابن حبان، وضعفه ابن معن وبقية رجاله ثقات، جـ١٤، ص٢٠٦ .
(٤) في خ (م ، د)، لوحة ١٨٤أ إنما .
(٥) سورة الحج ، آية : ٣٦ .
(٦) شرح الجامع الكبير،(خ)،جـ٥،لوحة١٥٩ب . المبسوط، جـ١١، ص٢٣٧. بدائع الصنائع، جـ٥، ص٤٥ . لقوله تعالى: ﴿وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم﴾ المائدة، آية:(٥) .
(٧) المبسوط، جـ١١، ص ٢٣٧ .
(٨) سبق عزوه ص ١٩٥ .
(٩) سبق عزوه ، ص ١٩٥ .
(١٠) أحكام القرآن للجصاص، جـ٤، ص١٧٣-١٧٤ . بدائع الصنائع، جـ٥، ص٤٧ ، المبسوط، جـ١١، ص٢٣٦ .

قيل له ليس يمتنع اختلاف حكم السهو والعمد في بعض شرائط الذبيحة دون بعض ،كما قلنا جميعاً: في أن ترك الكلام من شرائط الصلاة، ثم اختلف فيه حكم السهو والعمد عندك، وترك الجماع أيضاً من شرائطها. ثم [استوى][١] حكم السهو والعمد/ في [إفسادها][٢] وكذلك الأكل والمشي وقلنا جميعاً:إن ترك الأكل في الصوم من [شرائط صحته][٣] واختلف السهو والعمد[٤] .

ووجود النية من شرائط صحته أيضاً؛ واستوى حكم السهو والعمد[٥] / فى امتناع جوازه عند عدمها، فليس يمنع أيضاً أن يكون التسمية من شرائط جواز الذبيحة، ويختلف حكم السهو والعمد/[٦] فيه .

فإن احتجوا: [بما][٧] روى هشام بن عروه[٨] عن أبيه[٩] عن عائشة (أنهم قالوا :يارسول الله إن قوماً حديثوا عهد بالجاهلية يأتون بلحمان؛ لاندري أذكروا اسم الله عليه أو لم يذكروا، أفنأكل منها؟. فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم :سموا وكلوا)[١٠] فأباح عليه الصلاة والسلام أكله، وإن لم يعلموا بوجود التسمية عليه[١١].

قيل له:لولا أن التسمية شرط في إباحته لأخبرهم عليه الصلاة والسلام بأنه لابأس بأكله مع ترك التسمية؛ ولأعلمهم فساداعتقادهم في أن ترك التسمية مانع من أكله فلما لم ينكر عليهم ذلك، دل ذلك على صحة ماوصفنا، وإنما أباح لهم أكله

---

(١) في خ (د،م)، لوحة ١٨٤ب/د ، ٣٧ب/م ثم استوى فيه .

(٢) أحكام القرآن للجصاص ، جـ٤، ص١٧٤ . روح المعانى، جـ٧، ص١٦-١٧ . بدائع الصنائع، جـ٥، ص٤٧. المبسوط، جـ١١، ص٢٣٨ . الهداية وشروحها، فتح القدير والكفاية والعناية، جـ١، ص٣٤٤، ٣٥٢، ٣٥٩ . جـ٢، ص٢٥٤-٢٥٥ .

(٣) في خ (ر، ح)، لوحة ١٦٥أ/ح من شرائطه أيضاً.

(٤) أحكام القرآن للجصاص، جـ٤، ص١٧٤ . بدائع الصنائع، جـ٥، ص٤٧ . المبسوط، جـ١١، ص٢٣٨ . شرح الجامع الكبير، (خ)، جـ٥، لوحة ١٥٨أ .

(٥) أحكام القرآن ، جـ٤، ص١٧٤ .

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م)، لوحة ١٨٤ /د ، ٣٧أ/م .

(٧) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٦٥ ، احتجوا أن ماروى .وكانت عادته أن يقول فإن قيل:

(٨) هشام بن عروة بن الزبير بن العوام . ثقة، ثبتاً، كثير الحديث، حجة، وكان يرسل مماكان قد سمعه من غير أبيه عن أبيه ، تغير فى شيخوخته، وماهذا التغير بضار أصلاً ، مات سنة ١٤٦هـ وروى غيره . سيرالنبلاء، جـ٦، ص٣٤ ، تهذيب التهذيب، جـ١١، ص٤٨.

(٩) عروة بن الزبير سبق، ص ١٥ .

(١٠) سنن أبي داود -معناه- ، باب ماجاء فى أكل اللحم لايدرى أذكر اسم الله عليه أم لا، جـ٢، ص٩٣. السنن الكبرى للبيهقى، باب من ترك التسمية ممن تحل ذبيحته، جـ٩، ص٢٣٩ . صحيح البخارى - مع فتح البارى - باب ذبيحة الأعراب ونحوهم، جـ٩، ص٥٢١-٥٢٢ .

(١١) عمدة القاري - مع صحيح البخاري - جـ٢١ ص ١١٨ .

لأنه حمل أمور المسلمين على الصحة ، وعلى مايجوز دون المحظور [وكذلك] نقول فى ذبائح المسلمين أنها تؤكل مالم نعلم أنه ترك التسمية عليها عامداً[١] ٠

٢٧٠//ر-٤

//فصـــل

[في حكم من ترك التسمية ناسياً]

وأما إذا ترك التسمية عليها ناسياً فإنه يؤكل عند أصحابنا[٢] ٠ وهو مذهب ابن عباس رضي اللـه عنه ، والحسن[٣] وعطاء[٤] وسعيد بن جبير[٥] وروى عن ابن عمر وإبراهيم النخعي[٦] وابن سيرين[٧] أنه لايؤكل[٨] ، ويروى نحوه عن عبدالله بن يزيد الخطمي[٩]، والحجة لقولنا ماروى بشر بن بكر[١٠] عن

---

(١) شرح الجامع، (خ)، جـ٥، لوحة ١٥٧أ ب ، ١٥٩ب، أحكام القرآن للجصاص، جـ٤، ص١٧٢-١٧٤، المبسوط ، جـ١١، ص ٢٣٦ ، ٢٣٨ ٠

(٢) بدائع الصنائع، جـ٥، ص٤٦، المبسوط، جـ١١، ص٢٣٦ ، شرح الجامع الكبير، (خ)، جـ٥، لوحة ١٥٧ ، الكتاب للقدورى، جـ٣، ص٢٢٤ ، وانظر الآثار المروية فيه/ صحيح البخاري، وفتح الباري عليه باب التسمية على الذبيحة ٠٠٠إلخ، جـ٩، ص٥١٢، السنن الكبرى ، باب من ترك التسمية وهو ممن تحل ذبيحته، جـ٩، ص٢٣٩ ، نصب الراية ، كتاب الذبائح، جـ٤، ص١٨٢، (قول ابن عباس وعطاء) تفسير الطبري ، رقم [١٣٨٢٨]، جـ١٢، ص٨٤ (قول الحسن) سنن الدارقطني، رقم ٩٦، جـ٤، ص ٢٩٥ - ٢٩٦ ، مصنف عبدالرزاق باب التسمية على الذبيحة، رقم [٨٥٤٠]، جـ٤، ص٤٧٩٠ المروى عن إبراهيم أنه لابأس بأكل من نسي التسمية وفي التعليق المغنى، جـ٤، ص٢٩٥ - أثر إبراهيم - فيه أبوجابر - قال أبوالطيب محمد آبادى : أظنه هو محمد بن عبدالرحمن البياضي ٠ وهو ضعيف جداً ، لايحل الاحتجاج به ٠

(٣) سبق ص ٢٤ ٠

(٤) عطاء بن أبي رباح ، كان ثقة ، كثير الحديث ٠ قال الإمام أحمد : ليس فى المرسلات شيء أضعف من مرسلات الحسن وعطاء بن أبي رباح ، فإنهما يأخذان عن كل أحد ، مات سنة ١١٤هـ ٠ تهذيب الكمال، جـ١٩، ص ٦٩٠ميزان الاعتدال، جـ٣ ، ص٧٠٠

(٥) سعيد بن جبير بن هشام ، تابعي روى عن بعض الصحابة، وأرسل عن البعض الآخر ، ثقة إمام حجة على المسلمين ، مات سنة ٩٥هـ وقيل آخر سنة ٩٤هـ ٠ سير النبلاء، جـ٤، ص٣٢١ ٠تهذيب التهذيب ، جـ٤ ، ص ١١ ٠

(٦) سبقت ترجمته ص٢٤ .

(٧) ابن سيرين، محمد بن سيرين، أبوبكر، تابعي ثقة، صدوق كثير الحديث ، أدرك ثلاثين صحابياً ، ولم يسمع من ابن عباس شيئاً، كلها يقول : نبئت عن ابن عباس ، مات سنة١١٠هـ٠تهذيب الكمال، جـ٢٥، ص٣٤٤، سير أعلام النبلاء، جـ٤، ص ٦٠٦٠

(٨، ٩) نصب الراية ، كتاب الذبائح، جـ٤، ص١٨٢ (وفيه قول ابن عمر)، الدر المنثور، جـ٣، ص٣٥٠،(وفيه قول ابن سيرين)، تفسير الطبرى، رقم[١٣٨٢٨-١٣٨٣٠]، جـ١٢، ص٨٤، (ابن سيرين ، وعبدالله بن يزيد) وفى سنن الدارقطنى، رقم[٩٥]، جـ٤، ص٢٩٥، مصنف عبدالرزاق ، باب التسمية على الذبيحة، رقم[٨٥٤٠] ، جـ٤، ص٤٧٩، وقد أشرنا إلى أن المروى عن إبراهيم ليس تصريحاً بالجواز أو عدمه ، وفي التعليق المغني على سنن الدارقطني أن ماروى عن ابن عباس مختلف فيه، والصحيح أنه موقوف٠

(١٠) بشر بن بكر التنيسي ، محل ثناء ، قال بعضهم : ثقة ، وقال : آخرون : مابه بأس ، وقال مسلمة بن قاسم : روى عن الأوزاعي أشياء انفرد بها ، قال ابن حجر: وهو لابأس به إن شاء الله٠ مات سنة ٢٠٥هـ ، وروي غير ذلك ٠ الجرح والتعديل، جـ٢، ص ٣٥٢، تهذيب الكمال، جـ٤، ص٩٥ ، تهذيب التهذيب، جـ١، ص٤٤٣ ٠

الأوزاعي[١] عن عطاء بن أبي رباح[٢] عن عبيد بن عمير[٣] عن ابن عباس قال: (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (تجاوز الله /لي/ عن أمتى الخطأ والنسيان، ومااستكرهوا عليه)[٤] . فأسقط عنه حكم لزوم التسمية في حال النسيان، فوجب أن لايفسد بتركها[٥] . **وأيضاً** فهو غير مكلف للتسمية فى حال النسيان، لأن الناسي لايصح/ تكليفه، وإذا كان كذلك فقد حصلت الذبيحة على الوجه المباح، فيجوز أكلها[٦].

فإن قيل : النسيان لايسقط بقاء حكم التكليف؛ كما لو نسي صلاة لزمه قضاؤها[٧] .

قيل له : هذه الصلاة التى تلزمه فى حال الذكر؛ إنما هي فرض لزم في [الحال][٨] ، وليست هي صلاة الوقت المنسية ، وهو فلم يكن مكلفاً للصلاة فى حال النسيان[٩] ؛ وليس /بعد/[١٠] وقوع الذبح على الوجه المباح ذبيحة أخرى يتعلق بها حكم الوجوب ؛ فلذلك لم يلزمه شيء بعد الذكر .

٤٨ - مسألة : [الصيد بكل ذي ناب ومخلب وحكمه]

قال أبوجعفر:«ولابأس بالصيد بكل ذي ناب من السباع وذي مخلب من

---

(١) سبق ، ص ١٨ .
(٢) سبق ، ص ١٩٨ .
(٣) فى خ (د ، م) لوحة ١٨٤ب/د ، ٣٧ب/م عبدالله بن عمير .
عبيد بن عمير بن قتادة الليثى ، تابعي ، ثقة ، كان يذكر الناس ، مات سنة ٧٤هـ. سير النبلاء، جـ٤ ، ص ١٥٦ ، تهذيب التهذيب ، جـ ٧ ، ص ٧١ .
(٤) شرح معاني الآثار ، كتاب الطلاق ، باب طلاق المكره ، جـ٣، ص٩٥، المستدرك للحاكم، كتاب الطلاق ، رقم[٢٠٨١]، جـ٢، ص٢١٦ . وقال صحيح على شرطهما ، وكذا بهامشه عن التلخيص . السنن الكبرى ، كتاب الخلع والطلاق باب ماجاء فى طلاق المكره ، جـ٧، ص٣٥٦، قال البيهقى : (جرد إسناده بشر بن بكر وهو من الثقات). ومابين الخطين من المعانى وسنن البيهقى . الهداية على البداية ، لأحمد الغماري ، وذكر عزوة فى الكتب المختلفة، وأنه في بعض الروايات بلفظ : (رفع الله عن أمتى ، أو نحوه) ، كتاب الطهارة الموالاة فى الوضوء ، حديث ، رقم[٢٣] ، جـ١ ، ص١٦٧ .
(٥) شرح معاني الآثار ، باب طلاق المكره ، جـ٣، ص٩٦ . وقد بين فيه الإمام الطحاوي وجه الحديث .
(٦) المبسوط، جـ١١، ص ٢٣٨ ، شرح الجامع الكبير، (خ)، جـ٥، لوحة ١٥٧ب . بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص٤٧ .
(٧) شرح الجامع الكبير ، (خ) ، جـ٥ ، لوحة١٥٧ ب .
(٨) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٦٥أ/حـ فى حال .
(٩) تبيين الحقائق ، جـ١ ، ص ١٨٥-١٨٦ .
(١٠) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٦٥ب .

الطيـر[١]»·

والأصل في ذلك قول الله تعالى : ﴿وَمَاعَلَّمْتُمْ مِّنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ﴾[٢] فاحتمل قوله «الْجَوارِحِ» معنيين :

أحدهما : الكواسب التى تكسب على نفسها[٣] / بالاصطياد ؛ على معنى قوله تعالى : ﴿وَيَعْلَمَ مَاجَرَحْتُمْ بِالنَّهَارِ﴾[٤] يعنى ماكسبتم ، وذلك إنما يكون في ذي الناب من السباع وذي المخلب من الطير ، لأن ماعداهما لايكسب على نفسه/[٥] باصطياد الحيوان ·

والمعنى الآخر : أن تكون الجوارح من [الجارحة][٦] نفسها ، وهو ما[يجرح][٧] بناب أو مخلب ، فيكون المراد أيضاً /ذا/[٨] الناب من السباع ؛ وذا المخلب من الطير ، فكان الوصفان جميعاً يرجعان إلى شيء واحد ·

الوجه الثاني[٩] : يقتضى أن تكون الإباحة معقودة بشرط وجود الجراحة في المصيد[١٠] ·

وأما قولـه «مُكَلِّبِينَ»[١١] ، // فقد ذكر أن معـناه مضرون[١٢] ، يعني ٢٧ ب//د-٤

---

(١) بدائع الصنائع، جـ٥، ص٤٤، شرح الجامع، خ، جـ٥،لوحة١٦٠ب،الكتاب، جـ٣، ص٢١٧·
(٢) سورة المائدة ، آية (٤) ·
(٣) في خ (د ، م) مابعد هذه العبارة خلط للمعلومات ؛ وتقديم وتأخير إلى قوله : وأما قوله (مكلبين)·
(٤) سورة : الأنعام ، آية (٦٠) ·
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر)·
(٦، ٧) في خ (ح) ، لوحة ١٦٥ب (الحاجة) ، «مايخرج»·
وانظر تفسيرالطبرى ، جـ٩، ص٥٤٣، صحيح البخارى وفتح البارى عليه، جـ٩، ص٥٠٠-٥٠١، لسان العرب (ح ، ج) ، جـ٢، ص ٤٢٣ ·
(٨) مابين الخطين ساقط من خ (ح) ، لوحة ١٦٥ب ·
(٩) في جميع النسخ اقتصار على الوجه الثانى - من غير ذكر للوجه الأول - ولعل نظم الكلام هكذا ، فبعد قوله : والأصل فى ذلك ···إلخ ، بعد الآية ، أن فيه وجهين لإباحة الصيد بذي الناب، وذي المخلب؛
الأول : إباحة الصيد ولو لم توجد به جراحة. فاحتمل قوله: «الجوارح» معنيين...الخ.
وانظر المسألة في جلاء ووضوح في بدائع الصنائع، جـ٥، ص٥٢.
قال الكاساني (··· ففى الآية اعتبار الشرطين وهما الجرح والتعليم) ··إلخ·
(١٠) أن هذا على الرواية المشهورة ، حتى لو خنق أو صدم ولم يجرح ولم يكسر منه لايحل في ظاهر الرواية ، وروى عن أبي حنيفة وأبي يوسف : أنه يحل ·
وجه هذه الرواية : أن الكلب يأخذ كيفما اتفق له ، والحال حال ضرورة ، فيوسع فيه كما وسع في الذبح · بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٤٤ ·
(١١) سورة المائدة ، آية(٤) ·
(١٢) في نسخ المخطوط مضرين .

التضرية على الصيد ومعناه [التعليم][١] ، فالآية أفادت ثلاثة معانٍ :

أحدها : جواز الاصطياد بكل ذي ناب من السباع وذى مخلب من الطير.

والثانى : أن يكون من شرط ذلك أن يكون معلماً بقوله:﴿وَمَا عَلَّمْتُمْ مِّنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ﴾[٢] .وبقوله/[٣] : ﴿تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللَّهُ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ﴾[٤] .

والثالث : أن يكون قتل الصيد بجارحة تحصل فيه[٥] .

ويدل على أن معنى الآية منتظم للسباع والطير مارواه جماعة عن عبدالعزيز ابن مسلم[٦] عن [مجالد][٧] عن الشعبى[٨] عن عدي بن حاتم قال : (قلت يارسول الله :إن هذا الحي من طيء [يتصيدون][٩] بهذا الكلب والطير؛ فمايحل لنا منها؟. فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (وماعلمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله[١٠] الآية ، فأجابه عن الطير والكلب جميعاً بالآية ، فدل /على/ أن المراد /بهذا/ الأمران جميعا .

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ١٦٥ب العلم .

(٢) سورة المائدة ، آية : (٤) .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ١٦٥ب .

(٤) سورة المائدة ، آية : (٤) .

(٥) تفسير الطبري، جـ٩، ص٥٤٧-٥٤٩، ٥٥١ ، أحكام القرآن للجصاص، جـ٣، ص٣٠٨-٣٠٩ ، المبسوط ، جـ١١ ، ص ٢٢١ ، بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص ٥٢ .

(٦) عبدالعزيز بن مسلم القسملي، وثقه جماعة وأثنوا عليه؛ ابن معين ، وأبوحاتم وغيرهما، وذكره ابن حبان فى الثقات، وروي عنه أنه قال فيه: (ربما وهم فأفحش) ، مات سنة ١٦٧هـ. ميزان الاعتدال ، جـ٢، ص٦٣٤، تهذيب التهذيب ، جـ٧، ص٣٥٦ .

(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٦٥ب/حـ عن مجاهد .

مجالد بن سعيد بن عمير الهمداني ضعفه الأكثر، كان ابن مهدى لايروي عنه ، قال النسائى: (ليس بالقوى ووثقه مرة) ، قال ابن عدى : (له عن الشعبى عن جابر أحاديث صالحة ، وقال البخارى (صدوق) ، مات سنة١٤٤هـ. ميزان الاعتدال ، جـ٣ ، ص٤٣٨ ، تهذيب الكمال، جـ٢٧، ص٢١٩ ، تهذيب التهذيب ، جـ١٠، ص٣٩ .

(٨) الشعبى ، وهو عامر بن شراحيل ، سبق ص ١٩٤ .

(٩) فى خ (حـ) ، لوحة ١٦٥ب ، يتصدقون .

(١٠) سورة لمائدة ، آية : (٤) .

===

وانظر الحديث في:

٤٩- مسألة:[ذبيحة من قطع الأكثر من الأوداج والحلقوم والمرئ]

قال: «ومن ذبح ذبيحة، فقطع الأكثر من الأوداج ومن الحلقوم /والمرئ/[١] قبل أن تموت؛ ثم ماتت؛ أكلها[٢] » .

وذلك لقول النبي صلى الله عليه وسلم: (أنهر الدم بما شئت)[٣] . وقوله: (إذا أنهرت الدم غير مثرد، فكل)[٤] . وقال: (إذا أنهرت الدم وفريت الأوداج، فكل)[٥] . وفي حديث عطاء بن يسار[٦] الذي قدمنا في أول الباب (أن رجلاً أخذ وتدا؛ وجأ به في لبة شاة حتى أهريق دمها ثم، أخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم بذلك، فأمره بأكلها)[٧] . فأباح /له/ أكلها، وإن لم يقطع الأوداج والحلقوم كلها .

فإن قيل : فلم يفرق في هذه الأخبار بين قطع النصف أو أقل[٨] . وقد قلت: إنه إذا بقي من هذه الأشياء النصف أو أكثر؛ لم يؤكل[٩] .

=== الفتح الرباني - بمعناه - باب ماجاء فى صيد الكلب المعلم والبازى ونحوهما، جـ١٧، ص١٤٤. صحيح البخارى -مع الفتح- باب ماجاء في التصيد، جـ٩، ص٥٠٣ . - بمعناه-، صحيح مسلم بمعناه، كتاب الصيد والذبائح، باب الصيد بالكلاب المعلمة، جـ١٣، ص٧٥. جامع الترمذى - مع شرحه تحفة الأحوذى - باب ماجاء في مايؤكل من صيد الكلب ومالايؤكل ، لم يذكر الحديث، وإنما أشار إليه، جـ٢، ص٣٤٠ ، وفى الجميع الحديث عن بيان عن الشعبى ، وطريق مجالد. قال عنه البيهقى ، باب البزاة المعلمة، جـ٩، ص ٢٣٨ .

إن ذكر البازي فى هذه الرواية لم يأت به الحفاظ عن الشعبى، وإنما أتى به مجالد، والله أعلم .

(١) مابين الخطين ساقط من خ (حـ)، لوحة ١٦٥ب .

(٢) هذا الذي ذكره هو قول محمد - وهو: (قطع الأكثر من كل واحد من الأوداج الأربعة). وأما قول أبي حنيفة هو: (قطع الأكثر منها، وهو ثلاثة) . وأما قول أبي يوسف: (لاتحل الذبيحة حتى يقطع ثلاثة، شرط فيها الحلقوم والمرئ)، أي وأحد الودجين .

بدائع الصنائع، جـ٥، ص ٤١. المبسوط، جـ ١٢، ص ٢-٣ . شرح الجامع .(خ)، جـ٥، لوحة١٥٧أ . الكتاب، جـ٣، ص٢٢٦. وفيه جعل قول أبي يوسف ومحمد واحدا .

(٣، ٤، ٥) انظر ماسبق، ص ١٩١، وحديث إذا أنهرت الدم وفريت الأوداج - لم أقف على هذا اللفظ .

(٦) عطاء بن يسار، سبق ص ١٩٠ .

(٧) إن الذى سبق وتقدم ص ١٩٠ حديث . أن الرجل وجأ " لقحة " وفى بعض رواياته " ناقة" ، وأما الشاة الموجوءة فإنما جاء ذلك فى حادثتين :

أ - جارية كعب وجأت شاة بحجر ، صحيح البخاري باب مأنهر الدم ..إلخ ، جـ٩، ص٥١٨. السنن الكبرى ، جـ ٩، ص ٢٨١ .

ب- أن رجلاً ذبح شاة بوتد ، مجمع الزوائد ، باب ماتجوز به الذكاة ، جـ٤، ص ١٦.

(٨) المحلى لابن حزم مسألة [٩٧٤] ، جـ٨، ص ١٣ .

(٩) أي بقي النصف أو أكثر من غير قطع .

قيل له : إنه وإن لم يذكر في الخبر؛ فقد [قامت][١] الدلالة من الأصول على أن المراد قطع الأكثر ، وإن بقاء الشيء اليسير منه لاحكم له ٠

وجه الدلالة على ذلك :أنا وجدنا بقاءالأكثر من الأذن والذنب بمنزلة بقاء الجميع ؛ في باب جوازه من الأضحية، وذهاب الأكثر أو النصف منه بمنزلة ذهاب الجميع[٢] ـ لما روي عن النبي عليه الصلاة والسلام أن : (نهى أن يضحى بالعضباء) ـ وقال سعيد بن المسيب[٣] : (هي التي قد قطع الأكثر من أذنها)[٤] ، فلما تعلق الحكم فى باب جوازه عن الأضحية /بالأكثر/[٥] ، وسقط حكم الأقل[٦] ، قلنا فى باب جواز [الذكاة][٧]يقطع الأكثر[منه][٨]وأسقطنا حكم الأقل [لأن ذلك//حكم يتعلق] بالذبيحة ٢٠٨//د٤ في الحالين، **وأيضاً** فإنه إذا قطع الأكثر منها لم يبق فيها من الحياة إلابمقدار اضطراب المذبوح بعد قطع جميعها، فصار الجميع كأنه مقطوع، ولاتفاق الفقهاء على أنه إن بقيت من واحد من هذه الأشياء شظية؛ لم يمنع ذلك صحة الذكاة؛ فعلمنا أن

---

(١) في خ (د، م)، لوحة ١٨٥ب/د ، ٣٨ ب/م وجهة الدلالة .

(٢) الأصل أن العيب الفاحش مانع لقوله تعالى: ﴿ولاتيمموا الخبيث منه تنفقون﴾ سورة البقرة آية: (٢٦٧) ، واليسير من العيب غير مانع، لأن الحيوان قلما ينجو من العيب اليسير٠ باب الأضحية من المبسوط ـ جـ١٢، ص١٥ ـ شرح الجامع الكبير (خ)، جـ٥، لوحة١٦٩أب ـ بدائع الصنائع، جـ٥، ص٤٢ ٠

(٣) سبقت ترجمتة ص ١٣٧ ٠

(٤) عن قتادة قال : (قلت - يعنى لسعيد بن المسيب - ماالأعضب ؟ قال : النصف فما فوقه)٠ سنن أبي داود، جـ٢، ص٨٩ـ باب مايكره من الضحايا ـ وانظر الحديث ، سنن أبي داود ،الباب نفسه- بمعناه - جـ٢، ص٨٨ ـ سنن النسائي ، باب العضباء - بمعناه - جـ ٧، ص٣١٧ ـ جامع الترمذي - مع شرحه تحفة الأحوذى -بمعناه- باب فى الاشتراك فى الأضحية، جـ٢، ص٣٥٧ ـ قال الترمذي: حديث حسن صحيح، نصب الراية ، في الأضحية، جـ٤، ص٢١٤ـ قال الزيلعى:(أخرجه أصحاب السنن الأربعة ٠٠ ورواه الحاكم ـ وقال: إسناده صحيح)٠

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م)، لوحة ١٨٥ب/د ، ولوحة ٣٨ب/م ٠

(٦) الهداية، جـ٨، ص ٤٣٤ ـ بدائع الصنائع، جـ ٥، ص ٧٥ ٠

(٧) في خ (ر، ح)، لوحة ١٦٥ب /ح الزكاة ٠
والذكاة : الذبح اسم من ذكى الذبيحة تذكية إذا ذبحها ، أو هي فري الأوداج ، المغرب للمطرزي، ص ١٧٥ ، تحفة الفقهاء ، جـ٣، ص ٦٨ ٠

(٨) في خ (ح)، لوحة ١٦٥ب/ح مثله ٠

اليسير من ذلك معفو عنه، ولاحكم لبقائه[١]).

٥٠- مسألة :[حكم الذبح في أي موضع من الحلق]

قال : «ولابأس بالذبح في الحلق أسفله ووسطه وأعلاه»[٢]

وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : (إذا أنهرت الدم، وفريت الأوداج، فكل)[٣]. وقال:(الذكاة في النحر واللبه)[٤]. ولم يخص منه موضعاً بعينه[٥].

٥١- مسألة : [حكم من ذبح بقطع رأس البهيمة]

قال: «ومن ذبح ذبيحة فقطع رأسها لم تحرم بذلك عليه؛ إذا كان قد قطع الأكثر من أوداجها ، ومن حلقومها ومن مريئها قبل موتها»[٦].

وذلك لقول النبي عليه الصلاة والسلام: (إذا أنهرت الدم؛ وفريت الأوداج؛ فكل[٣] وقال (أنهر الدم بما شئت)[٧] .

٥٢- مسألة : [طريقة الذبح في الإبل والبقر والغنم]

قال: «والابل تنحر ولاتذبح ، والبقرة والغنم تذبح، ولاتنحر وإن ذبح الجميع أو نحر الجميع كان مسيئاً ، ولم تحرم بذلك»[٨] .

قال أحمد : الأصل في ذلك ماحدثنا عن أبي داود حدثنا مسلم بن

---

(١) شرح الجامع الكبير (خ)، ج٥، لوحة ١٥٧أ . الجامع الصغير ، وشرحه النافع الكبير، ص٤٧٢ . حاشية رد المحتار، جـ٦، ص ٢٩٥ .

(٢) شرح الجامع الصغير - للصدر الشهيد - (خ) ، لوحة ١٩٤أ . شرح الجامع الكبير (خ)، جـ٥ ، لوحة ١٥٦ب . بدائع الصنائع، جـ٥، ص٤١، المبسوط جـ١١، ص٢٢٨ . اللباب شرح الكتاب ، جـ٣، ص ٢٢٥ .

(٣) سبق عزوه ، ص ٢٠٢ .

(٤) مصنف عبدالرزاق ، باب مايقطع من الذبيحة رقم [٨٦١٤-٨٦١٥]، جـ٤، ص٤٩٥ وهما موقوفان . السنن الكبرى باب الذكاة فى المقدور عليه مابين اللبة والحلق، جـ٩، ص ٢٧٨، قال البيهقى: ...، وقد روى هذا من وجه ضعيف مرفوعاً وليس بشيء . نصب الراية . كتاب الذبائح، جـ ٤، ص ١٨٥ . ثم قال الزيلعى عن الرواية المرفوعة، قال: فى التنقيح ؛ (هذا إسناد ضعيف بمرة ، وسعيد بن سلام أجمع - أحد أفراد السند- الأئمة على ترك الاحتجاج به ولفظ الأثر "الذكاة فى الحلق واللبة".

(٥) شرح الجامع الكبير (خ)، جـ٥، لوحة ١٥٦ب . بدائع الصنائع، جـ ٥، ص ٤١ .

(٦) شرح الجامع الكبير، جـ٥، ص ١٥٧ب ، المبسوط، جـ١١، ص ٢٢٧-٢٢٨ .

(٧) سبق عزوه، ص١٩١.

(٨) شرح الجامع الكبير (خ)، جـ٥، لوحة ١٥٧أ . بدائع الصنائع ، جـ٥، ص ٤١ . المبسوط، جـ١١، ص ٢٢٩، جـ ١٢، ص ٣ . الكتاب ، جـ ٣، ص ٢٢٨ . نصب الراية، جـ٤، ص١٨٩.
والفرق بين الذبح والنحر، قال الكاساني : الحلقوم واللبة
الذبح : هو فري الأوداج ومحله مابين اللبة واللحيين .
والنحر : فري الأوداج ومحله آخر الحلق . بدائع الصنائع، جـ٥، ص٤١.

ابراهيم[١] حدثنا شعبة[٢] عن خالد الحذاء[٣] عن أبي قلابة[٤] عن أبى الأشعث[٥] عن شداد بن أوس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (إن الله كتب الإحسان على كل شيء، فإذا قتلتم فأحسنوا قال غير مسلم يقول: فأحسنوا القتلة، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبح وليحد أحدكم شفرته[٦] ، وليرح ذبيحته)[٧]، فندب عليه الصلاة والسلام إلى الوجه الذي /هو/[٨] أيسر على البهيمة ، ونحر البعير أيسر من ذبحه، لأنه إذا ذبح احتاج إلى قطع أجزاءكثيرة من اللحم إلى أن يبلغ الحلقوم والمرئ، فكان النحر أوحى[٩] لإراحته ، وفى الذبح زيادة فى إيلامه من غير فائدة ، **وأما** البقرة والشاة فذبحهما أيسر عليهما، لأنه ليس على مذبحهما من اللحم مايمنع سرعة الوصول إلى موضع الذكاة، فكانت ذكاتهما على هذا الوجه أوحى وأيسر ، فإذا ذبح ماينحر، أو نحر ما حكمه أن يذبح؛ كان مذكاً لقوله عليه الصلاة والسلام :(الذكاة في النحر واللبة)[١٠]، وقوله(إذا انهرت الدم؛ وفريت الأوداج، فكل)[١١]ولأن هذا بمنزلة

---

(١) مسلم بن إبراهيم أبوعمرو الأزدى الفراهيدى ، وهو أكبر شيخ لأبى داود ؛ ثقة ؛ مأمون ، مات سنة ٢٢٢هـ . سير أعلام النبلاء، جـ ١٠، ص ٣١٤ ، تهذيب التهذيب، جـ ١٠، ص١٢١.

(٢) سبقت ترجمته ص ٣١ .

(٣) خالد الحذاء بن مهران أبوالمنازل البصري ، وثقه النسائى وابن معين ، وقال أحمد ثبت: أما أبوحاتم فقال : (يكتب حديثه ، ولايحتج به) ، مات سنة ١٤١هـ وروي غير ذلك. ميزان الاعتدال، جـ١ ، ص ٦٤٢ ، تهذيب التهذيب ، جـ ٣ ، ص١٢٠ .

(٤) أبوقلابة ، عبدالله بن زيد بن عمرو ، تابعى ثقة ، قال ابن المدينى : روى أبوقلابة عن سمرة، وسمع منه ، وروى عن هشام بن عامر ، ولم يسمع منه ، مات سنة ١٠٤هـ ، وقيل غير ذلك . سير النبلاء ، جـ٤ ، ص ٤٦٨ ، تهذيب التهذيب ، جـ ٥ ، ص ٢٢٤، النجوم الزاهرة، جـ ١ ، ص ٣٢٣ .

(٥) أبوالأشعث الصنعانى ، من كبار علماء دمشق تابعي ، وثقه أحمد بن عبدالله وغيره ، قال الذهبي: توفي بعد المائة ، وفي تهذيب التهذيب أنه توفي فى زمن معاوية (٤١-٦٠هـ). البداية والنهاية لابن كثير، جـ ٨ ، ص ١٨ .(خلافة معاوية) سيرالنبلاء، جـ٤ ، ص ٣٥٧-٣٥٨. تهذيب التهذيب، جـ ٤ ، ص ٣١٩ .

(٦) شفرته : الشفرة السكين العريضة . النهاية لابن الأثير ، جـ ٢ ، ص ٤٨٤ .

(٧) سنن أبي داود، باب فى النهى أن تصبر البهائم والرفق بالذبيحة، جـ٢، ص٩٠، صحيح مسلم - بشرح النووى - ج ١٣ باب الأمر باحسان الذبح والقتل وتحديد الشفره، جـ١٣، ص ١٠٦ ، السنن الكبرى ، باب الذكاة بالحديد ..إلخ ، جـ ٩ ، ص٢٨٠.

(٨) مابين الخطين ساقط من (خ) ، حـ لوحة ١٦٦ أ .

(٩) أوحى : الوحاء : يعنى الإسراع وحى فلان ذبيحته إذا ذبحها ذبحاً سريعاً وحياً . لسان العرب (ى و)، جـ ١٥ ، ص ٣٨٢ .

(١٠) سبق ، ص٢٠٤.

(١١) سبق ، ص٢٠٢.

مالو ذبح بسكين [كالة][١] أو ذبح من [القفا][٢] فلايمنع ذلك صحة الذكاة، ويكره لزيادة الإيلام الذي يقع فيها[٣] ٠

٥٣ - مسألة : [حكم ذبائح أهل الكتاب وصيدهم]

قال : «وذبائح أهل الكتاب وصيدهم جائز حلال للمسلمين» ٠

وذلك لقول الله تعالى : ﴿وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَّكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَّهُمْ﴾[٤] وهو عام فى سائر الأطعمة من الذبائح وغيرها[٥] ٠

وروى عن مجاهد[٦] وإبراهيم[٧] في تأويل هذه الآية أنه الذبائح[٨] ٠ وهذا لاخلاف فيه بين السلف؛ ولابين فقهاء الأمصار[٧][٩] ٠

فإن قيل : هذا في غير الذبائح ٠

قيل له : لايجوز إخراج الذبائح منه إلا بدلالة [أن] العموم يقتضيه ، وعلى أنا لو [أخرجنا][١٠] الذبائح منه [لخلت] الآية من الفائدة ، لأن ماعدا الذبائح لايختلف فيه حكم جميع الناس مسلمهم وكافرهم ، فالظاهر يقتضي أن يكون ذلك فى الذبائح خاصة ٠

فإن قال : المراد أهل الكتاب الذين قد أسلموا ٠

قيل له :إذا أسلموا لم يكونواأهل الكتاب ويكونون مسلمين من أهل القرآن.

---

(١) كال : لايقطع ، النهاية لابن الأثير ، جـ ٤ ، ص ١٩٨ ٠

(٢) فى خ (حـ) ، لوحة ١٦٦أ ، من القضاء ٠

(٣) شرح الجامع الكبير، (خ) جـ ٥ ، لوحة ١٥٧أ ب ، بدائع الصنائع ، جـ ٥ ، ص ٤١-٤٢، المبسوط، جـ ١٢ ، ص ٢-٣ ، الكتاب ، جـ ٣ ، ص ٢٢٧ ٠

(٤) سورة المائدة ، آية : (٥) ٠

(٥) المبسوط، جـ١١ ، ص ٢٤٦ ، بدائع الصنائع، جـ ٥ ، ص ٤٥ ، قال الكاساني عقب الآية المراد منه ذبائحهم إذ لو لم يكن المراد ذلك لم يكن للتخصيص بأهل الكتاب معنى لأن غير الذبائح من أطعمة الكفرة مأكول ٠٠٠إلخ ٠

(٦) سبقت ترجمته ص ٩٢ .

(٧) سبقت ترجمته ص ٢٤ .

(٨) تفسير الطبري ، جـ٩ ، ص ٥٧٧-٥٧٨ ، الدر المنثور ، عن مجاهد، جـ٣ ، ص٢٤، تفسير ابن كثير ، جـ ٢ ، ص ٢٠ ٠

(٩) بداية المجتهد - مع الهداية - لابن رشد ، جـ ٦، ص ٢٣٩، روح المعاني ، جـ٦ ، ص ٦٥، قال الألوسي (وعليه أكثر المفسرين) ٠

(١٠) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٦٦أ/حـ لو أجزنا ٠

فإن قال : هذا كقوله: ﴿وَإِنَّ مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ لَمَنْ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ﴾[١] .

قيل له : المراد الذين كانوا من أهل الكتاب ؛ فآمنوا بالنبي عليه الصلاة والسلام ، وعلى أنه لو كان هذا هو المراد سقطت فائدة الآية ، لأنه معلوم جواز ذبائح المسلمين بغير هذه الآية[٢] .

٥٤- مسألة : [حكم التسمية على الذبيحة باسم المسيح]

قال : «ومن سمى على [ذبيحته] باسم المسيح ؛ لم تؤكل [ذبيحته] .

وذلك لقول الله تعالى ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ﴾[٣] ، إلى قوله : ﴿وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ﴾[٤] . وهذا مما قد أهل به لغير الله[٥] .

قال أبوجعفر : «ومن غاب عنه ماكان منهم فى ذبائحهم؛ لم يكن عليه ترك شيء منها؛ وكان له أكلها» .

وذلك/ لأنا نحمل أمرهم على الصحة ، [وعلى مايجوز] حتى يظهر خلافه، كما يحمل [أمر] أهل الملة في ذبائحهم على الصحة والجواز؛ حتى يظهر خلافه من [تركه][٦] التسمية عامداً، /أ/[٧]وترك قطع الأوداج والحلقوم، وجائز أن يكون الذابح معتقداً في الباطن للإلحاد وللمعاني التي تمنع جواز ذبيحته، ثم حملنا أمرهم مع ذلك على الجواز كذلك ماوصفنا ، وعموم الآية أيضاً يدل على ذلك[٨] .

٥٥- مسألة : [حكم ذبائح نصارى العرب]

قال أبوجعفر : «وذبائح نصارى العرب وصيدهم كذبائح النصارى سواهم وصيدهم» .

وذلك لعموم قوله تعالى : ﴿وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ﴾[٨]،

---

(١) سورة آل عمران ، آية : (١٩٩) .
(٢) شرح الجامع الكبير (خ) ، جـ ٥ ، ص ١٥٩ب - ١٦٠ب ، بدائع الصنائع، جـ٥، ص ٤٥، المبسوط، جـ ١١ ، ص ٢٤٦ ، الكتاب ، جـ ٣ ، ص ٢٢٣ .
(٣، ٤) سورة المائدة ، آية : (٣) .
(٥) بدائع الصنائع ، جـ ٥ ، ص ٤٦ ، شرح الجامع الكبير (خ)، جـ ٥، لوحة ٢٦٠ب ، المبسوط، جـ١١ ، ص ٢٤٦ .
(٦) في خ (ر، حـ) ، لوحة ١٦٦أحـ تركه .
(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٦٦أ/حـ .
(٨) عمدة القاري شرح صحيح البخاري، جـ ٢١ ، ص ١١٨-١١٩ ، صحيح البخاري وفتح الباري عليه - باب ذبائح أهل الكتاب ...إلخ ، جـ ٩ ، ص ٥٢٣-٥٢٤ ، بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص ٤٦ .
(٩) سورة المائدة ، آية : (٥) .

ولأن المعنى في العرب وغيرهم// أنهم أهل كتاب، فلايختلف حكمهم بالأنساب. ٢٠٩//ر-٤

وقد روى محمد بن سيرين[١] عن عبيدة[٢] قال :(سألت علياً / رضى الله عنه عن ذبائح/[٣] نصارى العرب ، فقال : (لاتحل ذبائحهم ، فإنهم لم يتعلقوا من دينهم بشيء إلا بشرب الخمر)[٤]، وروي عن ابن عباس أنه قال : (كلوا من ذبائح بنى تغلب ، وتزوجوا من نسائهم ، فإن الله تعالى قال في كتابه العزيز: ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَاتَتَّخِذُوا الْيَهُودَ وَالنَّصَارَىٰ أَوْلِيَاءَ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ وَمَنْ يَتَوَلَّهُمْ مِّنْكُمْ فَإِنَّهُ مِنْهُمْ﴾[٥]، فلو لم يكونوا منهم إلا بالولاية، كانوا منهم[٦]. رواه حماد بن سلمة[٧] عن عطاء بن السائب[٨] عن عكرمة[٩] عن ابن عباس)[١٠]. وروي عن عمر بن الخطاب تجويز ذبائح أهل الكتاب[١١] من غير فرق بين العرب وغيرهم ، وعموم اللفظ يقتضى دخول [الجميع][١٢] فيه[١٣]. وقوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَتَوَلَّهُمْ مِنْكُمْ فَإِنَّهُ مِنْهُمْ﴾[٥]

---

(١) سبقت ترجمته ، ص ١٩٨ .

(٢) عبيدة السلماني، عبيدة بن عمرو ويقال ابن قيس بن عمرو السلمانى، المرادي، كوفي تابعى ثقة جاهلى،أسلم بأرض اليمن قبل موت النبي صلى الله عليه وسلم بسنتين، وقد برع فى الفقه، وكان ثبتاً فى الحديث، مات سنة٧٢هـ، ورويت أقوال في وفاته غير هذا. سير أعلام النبلاء، جـ٤ ، ص٤٠-٤٤ ، تهذيب الكمال ، جـ١٩ ، ص٢٦٦-٢٦٨، تهذيب التهذيب ، جـ٧ ، ص ٨٤ .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ١٨٦أ ، ولوحة ٣٩ب/م .

(٤) تفسير الطبرى - بمعناه - ، جـ٩ ، ص٥٧٥ . فتح الباري ، باب ذبائح أهل الكتاب، جـ٩، ص ٥٢٤. السنن الكبرى ، باب ماجاء فى ذبائح نصاري بنى تغلب، جـ٩ ، ص ٢١٧، مصنف عبدالرزاق ، باب ذبيحة أهل الكتاب ، جـ٤ ، ص ٤٨٥ .

(٥) سورة المائدة ، آية : (٥١).

(٦) تفسير الطبري، جـ٩، ص٥٧٤، السنن الكبرى للبيهقى - بمعناه - مختصراً باب ماجاء في ذبائح نصارى بني تغلب ، جـ ٩ ، ص ٢١٧ ، الدر المنثور، جـ٣ ، ص١٠٠ .

(٧) سبقت ترجمته ص ١٥ .

(٨) سبق ، ص ٨ .

(٩) سبق ، ص ٣٦ .

(١٠) تفسير الطبري ، جـ ١٠ ، ص ٤٠١ .

(١١) السنن الكبرى للبيهقى ، باب ماجاء فى ذبائح نصارى بنى تغلب ، جـ٩ ، ص٢١٦، والمذكور فيه عكس هذا عن عبدالله بن سعد مولى عمر بن الخطاب عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال : "مانصارى العرب بأهل كتاب ، وماتحل لنا ذبائحهم ، ومأأنا بتاركهم حتى يسلموا ، أو أضرب أعناقهم".

(١٢) فى خ (حـ) ، لوحة ١٦٦ب الجمع .

(١٣) شرح الجامع الكبير، (خ) جـ٥ ، لوحة ١٦٠أ . عمدة القاري شرح صحيح البخاري، جـ٢١، ص١١٩. وفتح الباري عليه ، جـ٩ ، ص ٥٢٣ .

يقتضى ذلك أيضاً ، **وقد روى** هشام بن حسان[١] عن محمد بن سيرين[٢] عن أبي عبيدة [بن حذيفة][٣] عن عدي بن حاتم أنه لما جاء إلى النبي عليه الصلاة والسلام وقال له : (أسلم تسلم ، فقلت له : إن لي ديناً ، فقال : أنا أعلم بدينك منك · قلت : أنت أعلم بديني مني؟!!· قال : نعم، ألست ركوسياً[٤] ؟ قلت بلى، قال : ألست ترأس قومك؟· قال : قلت : بلى، قال ألست تأخذ المرباع؟· قال : قلت بلى، قال : ولايحل لك في دينك)[٥] · فدل هذا الخبر من وجوه على صحة ماذكرنا.

أحدها : أن عدى بن حاتم كان رجلاً عربياً ينتحل[٦] النصرانية ، وقال للنبي صلى الله عليه وسلم : «إن لى ديناً» ، فلم ينكر ذلك عليه ، فدل على أن كونه عربياً /لم/[٧] يمنع صحة كونه من أهل الكتاب ·

وأخرى : وهو أن النبي عليه الصلاة والسلام قال له : (ألست ركوسياً وأنت تأخذ المرباع؟) · يعنى : ربع الغنيمة، وذلك محرم في دين النصرانية· والركوسية:: فرقة من النصارى، فأثبت له ذلك ، مع إخباره بأنه غير متمسك بشريعته لأخذه المرباع ، ولم يخرجه ذلك من حكم النصرانية ·

---

(١) هشام بن حسان أبوعبدالله القردوسي البصري ، وثقه جماعة من العلماء منهم : سفيان بن عيينه ويحيى القطان ، من أحفظهم فى ابن سيرين ، وضعفه جماعة آخرون منهم شعبة ، وكان الناس يرون أنه أرسل فى حديث الحسن البصرى عن حوشب ، مات سنة ١٤٨هـ·

تهذيب التهذيب، جـ ١١ ، ص ٣٤ ، ميزان الاعتدال، جـ ٤ ، ص ٢٩٥ ·الأنساب ، جـ٤، ص٤٦٩

(٢) سبقت ترجمته ، ص ١٩٨ ·

(٣) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة١٦٦ب/حـ عن أبي عبيدة عن حذيفة ·

أبوعبيدة بن حذيفة بن اليمان العبسى الكوفى ، قال أبوحاتم : لايسمى ، ذكره ابن حبان في الثقات ·

الجرح والتعديل، جـ٩، ص٤٠٣، تهذيب الكمال، جـ٣٤، ص٥٤، تهذيب التهذيب، جـ١٢، ص١٥٩·

(٤) ركوسياً ، ركست الشيء وأركسته: إذا رددته ورجعته ، والركوسية ؛ هو دين بين النصارى والصابئين · النهاية لابن الأثير ، جـ٢ ، ص ٢٥٩ ·

(٥) الفتح الرباني بترتيب - مسند الإمام أحمد - باب مجيء عدى بن حاتم الطائى رضى الله عنه وقصة إسلامه - جـ٢١ ، ص١٩١· تاريخ الطبرى ، سنة تسع، جـ٢، ص ١٨٨، السيرة النبوية لابن هشام، جـ٢ ، ص٥٨٠ · سير أعلام النبلاء، جـ٣ ، ص١٦٣ ، وفى جميع الكتب المذكورة سابقاً هو بالمعنى ، وفى القول المسدد على مسند الامام أحمد ، قال ابن حجر (لم أقف عليه بهذا السياق لغير الإمام أحمد ، وفي إسناده رجل لم يسم ، وبقية رجاله ثقات)·

(٦) ينتحل : فلان ينتحل مذهب كذا وقبيلة كذا:إذا انتسب إليه ، لسان العرب (ل · ن)، جـ١١، ص٦٥١ ·

(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٦٦ب /حـ ·

وقد روى عبدالسلام بن حرب[١] عن غطيف[٢] عن مصعب بن سعد[٣] عن عدي بن حاتم قال : (أتيت النبي صلى الله عليه وسلم وفي عنقي صليب ذهب، فقال : ألق هذا الوثن[٤] عنك ، ثم قرأ : ﴿اتَّخَذُوا أَحْبَارَهُمْ وَرُهْبَانَهُمْ أَرْبَاباً مِنْ دُونِ اللهِ﴾[٥] . قلت : يارسول الله ماكنا نعبدهم ، قال : أليس كانوا يحلون لكم ماحرم الله // [فتحلونه] ، فيحرمون عليكم ماأحل الله فتحرمونه؟. /قال ٢٩ب//د-٤
نعم/[٦] . قال فتلك عبادتهم)[٧] . فجعله رسول الله صلى الله عليه وسلم من متخذى الأحبار والرهبان أرباباً من دون الله، وهم اليهود والنصارى **فدل ذلك** على أن كونه عربياً لايمنع أن يكون حكمه حكم أهل الكتاب، إذا انتحل دينهم وملتهم، وإن لم يتمسك بجميع شرائعهم، ويشبه أن يكون قول علي رضى الله عنه في ذلك على وجه الكراهة لذبائحهم دون التحريم[٨].

---

(١) عبدالسلام بن حرب الملائي ، أثنى عليه جماعة ، وثقه النسائي والدارقطني، وقال ابن معين: (صدوق) وضعفه ابن سعد وغيره . مات سنة ٨٧هـ ، طبقات ابن سعد، جـ ٦، ص ٣٦٠ ، ميزان الاعتدال، جـ٢ ، ص ٦١٥، تهذيب التهذيب ، جـ ٦ ، ص ٣١٦.

(٢) فى خ (د ، م) ، لوحة ١٨٦أ/د ، ٤٠أ/م عطيف بن مصعب .

غطيف بن أعين الشيباني الجزرى، وقيل غضيف . ذكره ابن حبان في كتاب الثقات ، ضعفه الدارقطنى، وقال عنه الترمذي : وليس بمعروف فى الحديث بعد أن روى له هذا الحديث). ميزان الاعتدال، جـ٣ ، ص٣٣٦، تهذيب الكمال، جـ٢٣، ص١١٧-١١٩، تهذيب التهذيب، جـ٨، ص ٢٥١.

(٣) مصعب بن سعد بن أبى وقاص القرشى ، كان ثقة، كثير الحديث . وعن أبى زرعة: مصعب لم يسمع من على وكذا عن عكرمة ، مات سنة ١٠٣هـ . سير النبلاء، جـ٤ ، ص٣٥٠ ، تهذيب الكمال وهامشه، جـ٢٨ ، ص٢٤-٢٦، تهذيب التهذيب، جـ١٠ ، ص١٦٠ .

(٤) الوثن : كل ماله جثة معمولة من جواهر الأرض ، أو من الخشب والحجارة كصورة الآدمي، تعمل وتنصب فتعبد ، والصنم : الصورة بلاجثة، ومنهم من لم يفرق بينهما وأطلقهما على المعنيين، وقد يطلق الوثن على غير الصورة.النهاية لابن الأثير (و ث) ، جـ٥ ، ص١٥١.

(٥) سورة : التوبة ، آية : (٣١) .

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٦٦ب/ح .

(٧) جامع الترمذي - مع شرحه تحفة الأحوذى - كتاب التفسير ، سورة التوبة، جـ٤ ، ص١١٧، قال الترمذي : (هذا حديث حسن غريب ، لانعرفه إلا من حديث عبدالسلام بن حرب. وغطيف بن أعين ، ليس بمعروف فى الحديث (تفسير الطبري) - سورة التوبة - رقم الأثر [١٦٦٣٢]، جـ١٤، ص٢١٠ . السنن الكبرى - بمعناه - باب مايقضى به القاضى ويفتي به المفتى ...إلخ ، جـ١٠ ، ص١١٦ .

(٨) السير الكبير، جـ١، ص١٤٦، الهداية، جـ٨، ص٤٠٨، بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٤٥.

٥٦- مسألة : [ذبائح المجوس]

«وذبائح المجوس وصيدهم حرام لايؤكل» ·

وذلك لأنهم من غير أهل الكتاب، ولاخلاف بين الفقهاء أن ذبيحة غير أهل الكتاب والمسلمين لاتحل[١] ·

والدليل على أنهم ليسوا أهل الكتاب قول الله تعالى : ﴿أَنْ تَقُولُوا إِنَّمَا أُنْزِلَ الْكِتَابُ عَلَىٰ طَائِفَتَيْنِ مِنْ قَبْلِنَا﴾[٢] ، يعنى اليهود والنصارى[٣] ، ولو كان المجوس أهل كتاب لصاروا ثلاث طوائف ·

فإن قيل : روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال في المجوس سنوا (بهم سنة أهل الكتاب)[٤] ·

قيل له : إنما ذلك فى الجزية خاصة[٥] ·

وقد روي: (أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كتب إلى سعد رضي الله عنه فى مجوس السواد؛ أن لاتنكح نساؤهم، ولاتؤكل ذبائحهم)[٦] . وذلك بحضرة الصحابة من غير خلاف من أحد منهم عليه ·

٥٧ - مسألة :[ذبائح الصابئين]

«وتؤكل ذبائح الصابئين في قول أبي حنيفة؛ ولاتؤكل في قول أبى يوسف ومحمد» ·

قال أحمد : لاخلاف بينهم في المعنى في هذه المسألتن ، وذلك [لأن] الصابئين طائفتان· :

طائفة ينتحلون دين المسيح [ويقرون][٧] بالإنجيل[٨] ؛ وهم فى ناحيـــــة

---

(١) السنن الكبرى ، باب ماجاء في صيد المجوسى، جـ ٩، ص ٢٤٥ . وعلق على بعض ماذكره بأن فيه مالايحتج به . السير الكبير، جـ ١، ص ١٤٦ . الكتاب ، جـ ٣، ص ٢٢٢، ٢٢٣. المبسوط، جـ١١، ص ٢٣٦ ، ٢٤٥ . بدائع الصنائع ، جـ ٥، ص ٤٥ ·

(٢) سورة الأنعام، آية: ١٥٦ ، وأما الآية السابقة لها فقال تعالى : ﴿وهذا كتاب أنزلناه مبارك فاتبعوه واتقوا لعلكم ترحمون﴾ آية:(١٥٥)، ﴿أن تقولوا إنما أنزل الكتاب على طائفتين من قبلنا وإن كنا عن دراستهم لغافلين﴾ آية :(١٥٦) .

(٣) تفسير الطبري، جـ٩ ، ص ٢٤٠-٢٤١ . تفسير القرآن العظيم لابن كثير، جـ ٢، ص ٢٠٠. الجوهر النقى، جـ٩، ص ١٩٠ ·

(٤) سبق عزوه ، ص ١١٠

(٥) الجوهر النقي، جـ ٩، ص ١٩٠ ·

(٦) لم أقف عليه، هكذا ولكن الزيلعي في نصب الراية، جـ٤، ص١٨١·أورد شواهد لم تسلم من مقال، منها(أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب إلى مجوس هجر يعرض عليهم الإسلام، فمن أسلم قبل منه،ومن لم يسلم ضربت عليه الجزية، غير ناكحي نسائهم،ولاآكلي ذبائحهم)· وقال عنها:
١- غريب بهذا اللفظ ·
٢- مرسل ومع إرساله فقيه قيس بن مسلم وهو ابن الربيع وقد أختلف فيه ·
٣- من طريق الواقدي ، والواقدي متكلم فيه ·

(٧) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٦٧أ/ح ويقولون ·

(٨) شرح الجامع الكبير،(خ)، جـ٥،لوحة١٦٠أ. المبسوط، جـ١١، ص٢٤٧. وفيه يحل صيدهم مع الكراهة·

البطيحة[١] من عمل واسط[٢] ، فهؤلاء في قولهم جميعاً تؤكل ذبائحهم ·

وفرقة أخرى من الصابئين في ناحية حران[٣] وديار ربيعة؛ لاينتحلون كتاباً لنبي ويعبدون، الكواكب ويعبدون الأصنام، فهؤلاء [أهل أوثان] لاتؤكل ذبائحهم، ولاتنكح نساؤهم في [قول أصحابنا جميعاً ، والذي][٤] ذكر أبوجعفر من قول أبي حنيفة: صحيح، وكذلك قولهما، ولكن أباحنيفة أجاب عن الصابئين الذين ينتحلون دين المسيح عليه السلام، وأجاب أبويوسف ومحمد عن الصابئين عبدة الأوثان، كذا سمعت أباالحسن الكرخي[٥] ـ رحمه الله يقول في تفصيل أقاويلهم[٦]·

[حكم ذبيحة من تغير دينه من المجوسية إلى دين أهل الكتاب]

قال:« ومن تهود أو تنصرمن المجوس ؛ حلت ذبيحته» .

وذلك// لأنه فى هذه الحال من أهل الكتاب، لأنه يقر على الدين الذي ٢٦٠//د-٤
انتقل إليه، وليس هو بمنزلة المسلم إذا تهود أو تنصر ،/ فلاتحل ذبيحته/ لأنه مرتد، لايقر على الملة التى انتقل إليها، فصار كافراً غير كتابي، فلاتؤكل ذبيحته .

[حكم ذبيحة من تمجس من أهل الكتاب]

/**قال**/ : «ومن تمجس من اليهود والنصارى حرمت ذبيحته» .

وذلك لأنه في هذه الحال مجوسي، ولاتؤكل ذبائح المجوس[٧] ·

---

(١) البطيحة : والبطحاء واحد ، وتبطح السيل إذا اتسع في الأرض ، وبذلك سميت بطائح واسط، لأن المياه تبطحت فيها، أي سالت واتسعت في الأرض : وهي أرض واسعة بين واسط والبصرة · معجم البلدان، جـ١ ، ص ٤٥١ ·

(٢) واسط مدينة متوسطة بين البصرة والكوفة، لأن منها إلى كل واحدة منهما خمسين فرسخاً ، بناها الحجاج في سنتين من ٨٤-٨٦هـ زمن عبدالملك · معجم البلدان، جـ٥، ص٣٤٧ ·

(٣) حران · الحران بالضم تثنية الحرة واديان بنجد، ووديان بالجزيرة أو على أرض الشام· معجم البلدان، جـ٢، ص ٢٣٦ ·

(٤) في خ (ر،حـ) ، لوحة ١٦٧أ/حـ في قولنا جميعاً والذي ، وفي (د،م)، لوحة ١٨٦/د، ٤٠ب/م ـ في قول أصحابنا جميعاً ، فالذي .

(٥) سبق، ص ٤٧ ·

(٦) قال الشيخ السرخسى (وفيما ذكره الكرخى ـ رحمه الله تعالى عندي نظر، فإن أهل الأصول لايعرفون في جملة الصابئين من يقر لعيسى عليه الصلاة والسلام ، وإنما يقرون بإدريس عليه الصلاة والسلام، ويدعون له النبوة خاصة دون غيره ، ويعظمون الكواكب، فوقع عند أبي حنيفة أنهم يعظمونها تعظيم الاستقبال، لاتعظيم العبادة ، كما يستقبل المؤمنون بالقبلة، فقال تحل ذبائحهم)·
شرح الجامع (خ)، جـ٥، لوحة١٦٠أ. وأصله لأبي الحسن - وفيه إنكار أن تكون الصابئة من النصارى ـ المبسوط، جـ١١، ص ٢٤٧ ، ورجح السرخسى قول الصاحبين ، لأنه عند الاشتباه يغلب الموجب للحرمة ، اللباب، جـ٣، ص ٢٢٢، ٢٢٣ ·

(٧) المبسوط، جـ ١١، ص ٢٤٦ ـ شرح الجامع ،(خ)، جـ ٥، لوحه ١٦٠أ ـ بدائع الصنائع، جـ٥، ص ٤٥ ـ الهداية والعناية عليها، جـ ٨ ، ص ٤٠٨-٤٠٩ ·

٥٨- مسألة :[إذا أكل الكلب من الصيد بغير إذن مرسله]

«وإذا أرسل كلبه على صيد، وسمى، فأكل الكلب منه ، لم يؤكل صيده إلا أن يدرك ذكاته» .

وذلك لقول الله تعالى: ﴿فكلوا مما أمسكن عليكم﴾[١] . فأباح صيده بهذه الشريطة، فلايحل أو يوجد الشرط .

فإن قيل : لم يحظر ماعداه .

قيل له : قد قال : في آية أخرى : ﴿وَمَآ أَكَلَ ٱلسَّبُعُ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ﴾[٢]. [فحرم][٣] جميع مايأكل منه السبع إلا بشرط الذكاة ، والكلب سبع[٤] . ثم قال في آية أخرى : ﴿فَكُلُوا مِمَّآ أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ﴾[٥] . فأباحه من هذه الجملة [بالشريطة][٦] المذكورة فيه، فلايحل [أو][٧] يوجد[٨] .

وأيضاً ماحدثنا عن أبي داود حدثنا هناد بن السري[٩] حدثنا ابن فضيل[١٠] عن بيان[١١] عن الشعبى[١٢] عن عدي بن حاتم قال : (سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قلت: إنا نصيد بهذه الكلاب . فقال لي:: إذا أرسلت كلابك المعلمة، وذكرت اسم الله عليها ، فكل مما أمسكن عليك ، وإن قتل، إلا أن يأكل الكلب، فإن أكل، فلاتأكل ، فإنى أخاف أن يكون إنما

---

(١) سورة المائدة ، آية:(٤) .
(٢) سورة المائدة ، آية :(٣) .
(٣) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٦٧أ/ح فخرج .
(٤) الهداية مع فتح القدير ، جـ٩ ، ص٤٦.
(٥) سورة المائدة ، آية: (٤) .
(٦) فى خ (ح) ، لوحة ١٦٧أ الشريطة .
(٧) في خ (ر) أن يوجد .
(٨) الكتاب ، جـ٣، ص٢١٨-٢١٩ . شرح الجامع الكبير، (خ)، جـ٥، لوحة١٦١أ . المبسوط، جـ١١، ص ٢٢٢-٢٢٣، جـ١٢، ص ٥ . الهداية والعناية عليها، جـ٩، ص ٤٩ . عمدة القارى شرح صحيح البخارى - باب إذا أكل الكلب ، جـ ٢١، ص١٠٠ .
(٩) سبق ، ص ٤١ .
(١٠) ابن فضيل ، محمد بن فضيل بن غزوان الضبى الكوفي ، أثنوا عليه بأنه حسن الحديث ، ثقة إلا أنه متشيع ، قال أبوهشام الرفاعى: (بأنه صاحب سنة ، مات سنة) ، ١٩٤هـ وقال البخارى وغير واحد ١٩٥هـ . الطبقات الكبرى، جـ٦، ص٣٦١ . تهذيب الكمال، جـ ٢٦، ص ٢٩٣ . تهذيب التهذيب، جـ ٩، ص٤٠٥ .
(١١) بيان بن بشر الأحمسى البجلى ، ثقة ، وليس بكثير الحديث . سير النبلاء، جـ ٦، ص ١٢٤ . تهذيب التهذيب جـ١ ، ص ٥٠٦ .
(١٢) الشعبي - هو عامر بن شراحيل، سبق ص ١٩٤ .

أمسكه على نفسه)[١] .

وروى يزيد بن هارون[٢] أخبرنا زكريا بن أبي زائدة[٣] عن الشعبي[٤] عن عدي بن حاتم قال : (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (إذا أكل الكلب من صيده فلاتأكل[٥]) فاتفق زكريا[٣] وبيان[٦] عن الشعبى[٤] عن [عدي][٧] عن النبي عليه الصلاة والسلام: (أن الكلب إذا أكل منه لم يؤكل). ووافقهما على ذلك عبدالله بن أبي السفر[٨] عن الشعبي[٤] . وقد قدمنا إسناده في أول الباب[٩] .

وروى عن أبي داود، حدثنا عثمان بن أبي شيبه[١٠] ، حدثنا عبدالله بن نمير[١١] ، حدثنا مجالد[١٢] عن الشعبى[٤] عن عدي: (أن النبي عليه الصلاة والسلام قال :(كل إذا قتله؛ ولم يأكل منه شيئاً)[١٣] . [فأباحه] بشرط ترك الأكل[١٤].

---

(١) سنن أبي داود باب فى الصيد، جـ٢، ص ٩٧-٩٨ . صحيح البخارى - مع عمدة القارى باب ماجاء فى التصيد . جـ٢١، ص١٠٢. صحيح مسلم - بشرح النووى - باب الصيد بالكلاب المعلمة ، جـ ١٣، ص٧٥ (فيهما بالمعنى) . وفى نصب الراية، جـ٤ ، ص ٣١٢، أخرجه الأئمة الستة.

(٢) فى خ (ر ، حـ)، لوحة ١٦٧أ/حـ زيد بن هارون، والتصويب من السنن الكبرى .
يزيد بن هارون بن زاذي - ويقال زاذان - كان ثقة ، وقال العجلى : (ثقة، ثبت) ، قال أبوحاتم: (ثقة، صدوق لايسأل عن مثله) . وعن يحي بن معين: (يزيد ليس من أصحاب الحديث، لأنه لايميز، ولايبالى عمن روى) . سير النبلاء، جـ ٩، ص ٣٥٨ . تهذيب التهذيب، جـ ١١، ص ٣٦٦ .

(٣) زكريا بن أبي زائدة« مولى محمد بن المنتشر الهمداني ، وثقه جماعة ، قال أبوداود : (ثقة ولكنه يدلس) . وعن أبي زرعة (يدلس كثيراً عن الشعبي ، مات سنة ١٤٨هـ ، وروي سنة ١٤٩هـ . الطبقات الكبرين جـ٦، ص ٣٣٩. تهذيب الكمال ، جـ٩، ص٣٥٩.

(٤) الشعبي ، عامر بن شراحيل سبق ص ١٩٤ .

(٥) السنن الكبرى ، باب المعلم يأكل الصيد الذي قد قتل - بمعناه - ج ٩ ص ٢٣٦ ، سنن النسائي ، باب الكلب يأكل من الصيد - بمعناه ج ٧ ص ١٨٣ .

(٦) بيان سبق ترجمته ، ص ٢١٣ .

(٧) في خ (حـ) ١٦٧أ عيسى .

(٨) سبق ترجمته، ص ١٩٤ .

(٩) انظر ص١٩٤-١٩٥ .

(١٠) سبق ترجمته، ص٢٥ .

(١١) عبدالله بن نمير الهمداني الكوفى ، كان ثقة ، زاد ابن سعد كثير الحديث، صدوقاً ، مات سنة ١٩٩هـ . الطبقات الكبرى جـ٦ ص ٣٦٤ ، سير أعلام النبلاء، جـ٩، ص ٢٤٤. تهذيب التهذيب، جـ ٦، ص ٥٨ .

(١٢) سبق ص ٢٠١.

(١٣) سنن أبى داود ، باب فى الصيد ، جـ ٢، ص ٩٨ . السنن الكبرى ، باب البزاة المعلمة إذا أكلت، جـ٩ ، ص ٢٣٨ ، وذلك من طريق أبي داود .

(١٤) بذل المجهود، جـ١٣ ، ص ٩٤ - ٩٥ .

وحدثنا ابن قانع[١] قال : (حدثنا بشر بن موسى[٢] ، حدثنا الحميدى[٣]، حدثنا سفيان[٤] عن مجالد[٥] عن الشعبى[٦] عن عدي: (أن النبى صلى الله عليه وسلم قال له في صيد الكلب : (إن أكل منه، فلاتأكل، فإنما أمسك على نفسه)[٧].

وقد [ذكر] أن عبدالوهاب بن عطاء الخفاف[٨] // روى عن سعيد[٩] عن ٣٠ب//د-٤
أيوب[١٠] عن أبي قلابة[١١] عن أبي ثعلبة الخشني عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : (إذا أرسلت كلبك فوجدته قد قتل فأكل منه، فلاتأكل)[١٢] ./ لأن الله تعالى يقول : ﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ﴾[١٣] .

وروى سعيد بن جبير[١٤] عن ابن عباس أنه إذا أكل الصقر فكل

---

(١) سبق، ص ٢٧ .

(٢) سبق ، ص ٣٤ .

(٣) الحميدى ، عبدالله بن الزبير بن عيسى الحميدي المكي ، صاحب المسند ، كان ثقة ، كثير الحديث ، مات سنة ٢١٩هـ ، وروى سنة ٢٢٠هـ . الطبقات الكبرى، جـ٦، ص ٤٤ ، تهذيب الكمال، جـ ١٤، ص ٥١٢. سير النبلاء، جـ١٠ ، ص ٦١٦ .

(٤) سفيان ، هو ابن عيينة، سبق ص ١٩ .

(٥) مجالد بن سعيد، سبق ص ٢٠١ .

(٦) الشعبي ، سبق ص ١٩٤ .

(٧) سنن النسائى - اختلاف بسيط - وكذا اختلاف فى السند ، باب الكلب يأكل من الصيد، جـ ، ص١٨٤ . جامع الترمذي - بمعناه - باب فى من يرمي الصيد ، فيجده ميتاً فى الماء، جـ ٢، ص ٣٤٢ .

(٨) عبدالوهاب بن عطاء الخفاف ، عن جماعة منهم ابن معين ، والنسائي : (ليس بالقوي، لابأس به، صدوقاً إن شاء الله يكتب حديثه) . وعن أحمد : (ثقة) ، وفي رواية الميموني: (ضعيف الحديث) . وعن البخاري قيل له:(يحتج به ؟ قال: أرجو، إلا أنه يدلس عن ثور وأقوام أحاديث مناكير) ، مات سنة ٢٠٤هـ ، وروي غيره . الطبقات الكبرى ، جـ٧ ، ص ٢٤٠ ، تهذيب التهذيب ، جـ ٦ ، ص ٤٥٠ .

(٩) فى خ (د ، م) ، لوحة ١٨٧أ/د ، ولوحة ٤١أ/م سعيد بن أيوب .
سعيد بن أبي عروبة مولى بنى عدي بن يشكر أبوالنضر البصري ، وثقه يحيى ابن معين وجماعة ، قال أبوحاتم : (هو قبل أن يختلط ثقة) ، مات سنة ١٥٥هـ ، وروي غير ذلك . سير أعلام النبلاء ، جـ ٦ ، ص ٤١٣، تهذيب التهذيب ، جـ ٤ ، ص ٦٣.

(١٠) أيوب - هو السختيانى ، سبق ص ٣٤ .

(١١) أبو قلابة ، عبدالله بن زيد بن عمرو ، سبق ص ٢٠٥ .

(١٢) لم أقف على هذا الطريق ، ولكن معناه فى الأثر التالي .

(١٣) سورة المائدة ، آية (٤) .

(١٤) سعيد بن جبير ، سبق ص١٩٨.

وإذا أكل الكلب ، فلاتأكل/[١] .

فإن قال/ قائل/ : روى بسر بن عبيدالله[٢] عن أبى إدريس الخولاني[٣] عن أبي ثعلبة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (إذا أرسلت كلبك ، وذكرت اسم الله تعالى ، فكل ؛ وإن أكل منه)[٤] ، وكذلك روى مري بن قطرى[٥] عن عدى بن حاتم[٦] .

وروى حبيب المعلم[٧] عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده[٨] : (أن أباثعلبة قال يارسول الله (إن لي كلاباً مكلبة ، فأفتني في صيدها فقال رسول الله : إن كان لك كلاب مكلبة فكل مما أمسكن عليك . قال : ذكي أو غير ذكي؟، قال : وإن أكل منه؟ قال : وإن أكل منه)[٩] .

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٦٧ب/ح .
وانظر الأثر في السنن الكبرى ، باب البزاة المعلمة إذا أكلت - مع تقديم وتأخير، جـ٩، ص٢٣٨ ، مصنف عبدالرزاق - باختلاف بسيط - باب الجارح يأكل ، رقم ٨٥١٤، جـ٤، ص ٤٧٣ . قال ابن التركماني : نقلاً عن الاستذكار : (لامخالف له من الصحابة من وجه يصح). الجوهر النقى ، جـ ٩ ، ص ٢٣٨ .

(٢) فى نسخ المخطوط (ر ، ح ، د)، لوحة١٦٧ب/ح، ١٨٧أ/د (بشر) ، ولايوجد في التهذيب أحد بهذا الاسم ، و(بسر) وكما في سنن أبى داود ، وكما في البيهقى .
بسر بن عبيدالله الحضرمي الشامي ، ثقة ، قال الذهبى : (عاش إلى حدود سنة عشر ومائه ، توفي في خلافة هشام بن عبدالملك) . سير أعلام النبلاء، جـ٤ ، ص٥٩٢ ، تهذيب الكمال ، جـ ٤ ، ص ٧٥ ، تهذيب التهذيب ، جـ ١ ، ص ٤٣٨ .

(٣) أبوإدريس الخولانى ، عائذ الله بن عبدالله الخولانى العوذي ، تابعى ثقة ، لقي جمعاً من الصحابة، وروى عنهم، واختلف فى سماعه من معاذ ، وقال البخاري : (لم يسمع من عمر، وفاته، قال أبومشهر: لم نجد له ذكراً بعد عبدالملك) . وقال الهيثم بن عدي: (توفي زمن عبدالملك. الطبقات الكبرى، جـ٧ ، ص٣١٢ ، تهذيب التهذيب ، جـ ٥ ، ص ٨٥ .

(٤) سنن أبي داود ، باب فى الصيد، جـ ٢ ، ص٩٨ ، السنن الكبرى ، باب المعلم يأكل من الصيد الذي قد قتل، جـ٩ ، ص ٢٣٧، وفى نصب الراية فى كتاب الصيد، جـ٤ ، ص٣١٢، قال الزيلعى" فى التنقيح ": (إسناده حسن) .

(٥) مرى بن قطرى ، سبق ص ١٨٩ .

(٦) لم أقف على هذا الطريق .

(٧) حبيب المعلم ، أبومحمد ، بصري مشهور ، وهو حبيب ابن أبي قريبة، ويقال : حبيب ابن أبي بقية، وثقه أحمد وابن معين وأبو زرعة ، وقال النسائى: (ليس بالقوي)، وكان يحيى القطان لايحدث عنه ، مات سنة ١٣٥هـ . وفى هامش التهذيبين سنة ١٣٠هـ. ميزان الاعتدال، جـ١، ص ٤٥٦، تهذيب الكمال، جـ٥، ص٤١٢-٤١٣، تهذيب التهذيب، جـ٢، ص١٩٤.

(٨) عمرو بن شعيب ، سبق ص ٥٥ وكذالك أبوه وجده .

(٩) سنن البيهقى باب المعلم يأكل من الصيد الذى قد قتل، جـ٩ ، ص٢٣٧-٢٣٨، سنن أبى داود - اختلاف بسيط - كتاب الصيد ، باب فى الصيد ، جـ٢ ، ص ٩٩ .

ففي هذا الخبر إباحة أكله مع أكل الكلب منه[١] .

قيل له : خبر التحريم أولى من وجوه :-

أحدها : أن ظاهر الكتاب يشهد له، وهو قوله: ﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ﴾[٢] ، مع قوله: ﴿وَمَا أَكَلَ السَّبُعُ﴾[٣] .

وأخرى : وهي أن خبر الحظر وخبر الإباحة - إذا اجتمعا- كان خبرالحظر أولى[٤].

وأيضاً: نستعمل الخبرين جميعاً فنقول في خبر الإباحة: إنه فى حال إدراك ذكاته [أن أكله بدءاً] لايمنع صحة ذكاته إذا أدركه حياً ، وخبرنا في حال أكله منه وقتله إياه[٥] .

فصل

[في أكل الطير من الصيد]

قال أبوجعفر : «ولو أرسل طائراً على صيد فصاده، وأكل منه، لم يضره ذلك، وأكله» .

وذلك [**أن**] تعليمه يكون بالأكل فلايكون إمساكه على صاحبه ترك الأكل [وإنما] تعليمه أن يدعوه فيجيبه ، **ألا ترى** أنه لايمكنه أن يضربه

---

(١) انظر : فتح الباري كتاب الصيد ، باب التسمية على الصيد، جـ٩، ص ٤٩٤-٤٩٥، بعد إيراده رواية عمرو بن شعيب ، قال: (ولابأس بسنده ، رجح رواية عدي فى عدم جواز مأكل منه الكلب ، لورودها فى الصحيحين، والاتفاق على ذلك ، بخلاف رواية أبي ثعلبة فهي فى غير الصحيحين، واختلف فى تضعيفها ، وغير ذلك من التعليل المقوي لرواية عدي على رواية أبي ثعلبة) . الهداية على البداية للغماري كتاب الصيد، باب فيمايكون به الصيد، جـ ٦، ص ٢٦٠-٢٦٢ وأبطل فيه رواية القول بالأكل لأن:
١-حديث عدي مروي عن الثقات .
٢- وحديث أبي ثعلبة مروي فى الصحيحين من حديث ربيعة بن يزيد الدمشقي..إلخ وليس فيه ذكر الأكل .
٣- وداود بن عمرو تكلم فيه وانفرد بهذه الزيادة المعارضة للقرآن، وطريق عمرو بن شعيب أعله البيهقي .
ويقول الغماري في ذلك أيضاً ولم يقف على علة هذا الحديث ابن حزم فضعفه بكونه صحيفة، ولا الحافظ فقال فى الفتح: (سنده لابأس به) لكنه قال: (فى التلخيص، وأعله البيهقى)، إلى غير ذلك من التعليلات .

(٢) سورة المائدة ، آية: (٤) .

(٣) سورة المائدة، آية: (٣) فالآية: ﴿حرمت عليكم الميتة ... ومأكل السبع إلا ماذكيتم﴾.

(٤) نصب الراية للزيلعى، كتاب الصيد ، فصل في الجوارح ، جـ ٤، ص ٣١٤ .
بدائع الصنائع جـ ٥، ص ٥٨ - عبارة لعبدالله بن مسعود .

(٥) عمدة القاري باب صيد القوس، جـ٢١، ص٩٦. شرح الجامع (خ)، جـ ٥، لوحة ١٦١.

ليترك الأكل ، لأنه لايترك أكله بالضرب ، وأما الكلب فإنه يضرب، ليترك الأكل، فيتركه، فيكون ذلك تعليماً له[١] ٠

٥٩-مسألة: [إذا قتل الكلب الصيد ولم يجرحه ، وكذا سائر مايصاد به]

قال: «ومن أرسل كلبه على صيد فصاده، وقتله ولم يجرحه، لم يأكله . كذلك الطير وسائر مايصاد به»[٢]،

والأصل فيه قول الله تعالى ﴿وَمَاعَلَّمْتُمْ مِّنَ الْجَوَارِحِ﴾[٣] . وقد قيل في الجوارح: (أنه من الجراحة) ، وقيل: إنه من الكسب على مابينا فيما سلف[٤] . فقد اقتضت الآية في إباحة الصيد من حصول الجراحة فلايحل [أو يوجد ذلك][٥]٠

ومن جهة السنة ماحدثنا عن أبي داود، حدثنا محمد بن عيسى[٦] حدثناجرير[٧]عن منصور[٨]عن إبراهيم[٩] عن همام[١٠] عن عدى بن حاتم (قال :سألت

---

(١) المبسوط، جـ١١، ص ٢٢٣ ـ الكتاب ، جـ ٣، ص ٢١٨ ـ شرح الجامع (خ)، جـ٥، لوحة١٦١أ ٠

(٢) المبسوط، جـ ١١، ص ٢٢١١ ، ٢٢٢ ـ الكتاب، جـ ٣، ص ٢١٩ ـ شرح الجامع (خ)، جـ١٥، لوحة ١٦٠أ ـ بدائع الصنائع، جـ ٥، ص ٢٤٤. واشتراط الجرح إنما هو على الرواية المشهورة ، وفى الرواية الأخرى عن الإمام أبي حنيفة وأبى يوسف : يحل، فصار ذلك توسعاً ٠

(٣) سورة المائدة ، آية (٤) ٠

(٤) انظر ص ٢٠٠.

(٥) في خ (ر)، فلايحل أن يوجد بذلك ، وفى خ (حـ) ، لوحة ١٦٧ب ، أن يؤخذ بذلك ٠

(٦) محمد بن عيسى - هو ابن الطباع، تقدم ص ١١٢ ٠

(٧) في خ (حـ) ، لوحة ١٦٧ب جر بن جرير بن عبدالحميد بن قرط الضبى الرازي ، محل ثناء العلماء، قال ابن سعد : (كان ثقة، كثير العلم، يرحل إليه ـ وبتوثيقه قال العجلى والنسائى وغيرهم ، قال أحمد:(لم يكن بالذكي، اختلط عليه حديث أشعث وعاصم الأحول حتى قدم عليه بهز فعرفه) ، مات سنة ١٨٨هـ ٠ الطبقات الكبرى، جـ ٧، ص ٢٦٧ ـ تهذيب الكمال، جـ ٤، ص ٥٤٠ ـ تهذيب التهذيب، جـ٢ ، ص ٧٥ ٠

(٨) منصور بن المعتمر بن عبدالله بن ربيعة الكوفي ، ثقة، ثبت ، كان فيه تشيع قليل، ولم يكن بغال ، مات سنة ١٣٢هـ ٠ الطبقات الكبرى، جـ٦، ص ٣٢٨ ـ تهذيب الكمال، جـ ٢٨، ص ٥٤٦ ـ تهذيب التهذيب، جـ ١٠، ص ٣١٢ ٠

(٩) إبراهيم - هو النخعى، تقدم ص٢٤ ٠

(١٠) همام بن الحارث النخعي الكوفي ، ثقة، من عباد أهل الكوفة ، عن وفاته قال ابن سعد: (توفى فى ولاية الحجاج) وقال ابن حبان: (مات فى إمارة عبدالله بن يزيد الخطمي على الكوفة سنة ٦٥هـ ٠) الطبقات الكبرى، جـ٦، ص ١٧٢. تهذيب الكمال، جـ ٣٠، ص ٢٩٧٠

٤-//م٣١//ر-/ /النبي صلى الله عليه وسلم قلت : (أرمى بالمعراض فأصيب، أفآكل؟، قال: إذا رميت بالمعراض، وذكرت اسم الله؛ فأصاب؛ فخرق؛ فكل. وإن أصاب بعرضه، فلاتأكل)[١]. وكذلك هو في حديث عبدالله بن أبي السفر[٢] عن الشعبي[٣] عن عدى زاد فيه : (فإنه وقيذ)[٤]. فمنع صيد المعراض إذا لم يجرح، كذلك صيد الكلب وسائرالجوارح[٥].

٦٠- مسألة : [إذا أصاب الإنسان الصيد حيا]

قال: [«وإذا أصاب الصيد فى يده حياً، فذكاته لاتكون إلا بالذبح، سواء أمكنه أن يذكيه، أو لم يمكنه حتى مات» .

وذلك /لأنه/ لما حصل في يده حياً، فقد خرج من أن يكون صيداً، فلاتكون ذكاته إلا بالذبح كالشاة، لاتكون ذكاتها إلا بالذبح، وإن صارت بحال لايمكنه التذكية حتى تموت[٦] .

ويدل عليه قول النبي عليه الصلاة والسلام لأبي ثعلبة الخشني : (وماصدت بكلبك الذي ليس بمعلم؛ فأدركت ذكاته؛ فكله)[٧]. فإنما أباحه بالذكاة إذا حصل فى يده حياً ، وقال الله تعالى : ﴿إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ﴾[٨] . [وكل] ماحصل حياً فى يده فلاذكاة له إلا بالذبح[٩] .

---

(١) سنن أبي داود باب فى الصيد، جـ٢ ، ص ٩٧ ، صحيح البخاري باب صيد المعراض -بمعناه - وفيه «كل ماخزق» ، بالزاي ، جـ٩ ، ص ٤٩٦ .
ومعنى خرق : : ومعنى خرق : ثقب ، ويخرق الشيء : أن يثقبه .
وخزق أي نافذ ، فالرواية ثابتة فيهما (خرق ، خزق) .
فتح الباري، جـ٩ ، ص٤٩٣، النهاية لابن الأثير (خرق) (خزق)، جـ٢، ص٢٦، ٢٩.
(٢) عبدالله بن أبي السفر سبق ، ص١٩٤ .
(٣) الشعبي - هو عامر بن شراحيل - سبق ص ١٩٤ .
(٤) سنن أبى داود باب فى الصيد، جـ٢ ، ص٩٩ ، صحيح البخارى - مع شرحه عمدة القاري - باب صيد المعراض، جـ٢١ ، ص ٩٤ .
(٥) بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٤٤ ، المبسوط، جـ١١، ص٢٢٢، عمدة القاري ، باب ماأصاب المعراض بعرضه، جـ٢١ ، ص ٩٤ .
(٦) شرح الجامع الكبير (خ)، جـ٥ ، لوحة ١٦١ب ، ١٦٢أ . المبسوط، جـ١١ ، ص٢٤١، جـ٣، ص ٢١٨-٢١٩ ، الهداية ، جـ٩ ، ص ٥٢ .
(٧) سنن أبى داود باب في الصيد ، جـ٢ ، ص٩٩. صحيح البخاري - بمعناه - مع شرحه عمدة القاري باب صيد القوس ، جـ٢١ ، ص ٩٥ .
(٨) سورة :المائدة، آية:(٣)، وفى تفسير الطبرى، جـ٩ ، ص٥٠٢، إلا ماطهرتموه بالذبح الذي جعله الله طهوراً .
(٩) شرح الجامع (خ)، جـ٥ ، لوحة ١٦١ب ، الهداية ، جـ٩ ، ص٥٢ - ٥٣ .

٦١-مسألة:[إذا مات الصيد على أرض أو جبل، أو تردى من الجبل أو وقع في ماء، ثم مات] :

قال : «ومن رمى صيداً؛ فوقع على الأرض؛ فمات؛ أو وقع على جبل؛ فاستقر[١] عليه؛ فمات قبل أن يدركه، فإنه يأكله»[٢] ٠

وذلك لقول النبي صلى الله عليه وسلم لعدي بن حاتم : (إذا رميت بالمعراض فأصاب، فخرق، فكل)[٣] ٠ ومعلوم أنه لابد من وقوعه على الأرض بعد الإصابة، وقد أباح النبي صلى الله عليه وسلم أكله ٠

قال أبوجعفر : «وإن تردى من الجبل إلى الأرض ثم مات، أو وقع فى ماء؛ لم يؤكل» ٠

لقول الله تعالى : ﴿وَالْمُتَرَدِّيَةُ﴾[٥] ٠

ومن جهة السنة ماحدثنا عن أبي داود[٦]، قال :(حدثنا محمد بن يحيى ابن فارس[٧]، قال حدثناأحمد بن حنبل، قال :حدثنا يحي بن زكريا بن أبى زائدة[٨]، قال أخبرني عاصم الأحول[٩] ، عن الشعبى[١٠] عن عدي بن حاتم أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (إذا وقعت رميتك في ماء فغرقت، فماتت فلاتأكل)[١١] ٠

---

(١) في خ (ر) ، غير واضحة ٠

(٢) يحل أكله استحساناً ، وفى القياس ؛ لايحل لجواز أن يكون مات بوقوعه على الأرض، وجه الاستحسان : أن هذا ممالايستطاع الامتناع عنه ، إذ ليس فى وسعه أن يرميه على وجه يبقى فِ الهواء ولايسقط ٠ المبسوط، جـ١١ ، ص٢٥١، الهداية، جـ٩، ص٥٩، بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص ٥٨ ٠

(٣) سبق عزوه ص٢١٨ ٠

(٤) المبسوط، جـ ١١، ص ٢٥١ ، الكتاب، جـ٣ ، ص٢٢٠، بداية المجتهد، جـ٩ ، ص ٥٩، بدائع الصنائع ، جـ ٥ ، ص ٥٨ ٠

(٥) سورة المائدة ، آية (٣) ٠
المتردية : هي التى تقع من شاهق أو موضع عال فتموت ، فهي بذلك لاتحل ، أو التى تتردى في بئر ٠ تفسير القرآن العظيم لابن كثير، جـ٢ ، ص ١٢ ٠

(٦) السند في المخطوط هكذا عن أبى داود، حدثنا زياد بن أيوب، حدثنا يحيى ٠٠٠إلخ٠ والتصويب من كتاب سنن أبي داود ٠

(٧) محمد بن يحيى بن فارس - هو الذهلي - وسبق ، ص ٥٦ ٠

(٨) فى خ (د ، م) ، لوحة ١٨٧ب/د ، ولوحة ١٤٢أ/م يحيى بن زكريا عن أبي زائدة يحيى بن زكريا بن أبي زائدة الهمداني، كان محل ثناء العلماء، ثقة، صدوقاً، ثبتاً، مات سنة ١٨٣هـ وروى غير ذلك ٠ الطبقات الكبرى، جـ٦ ، ص٣٦٤ ، تهذيب الكمال، جـ٣١، ص ٣٠٥٠

(٩) عاصم الأحول بن سليمان مولى لبنى تميم ، وثقه ابن حنبل والعجلى، وعن يحيى ابن معين:كان يحيى بن سعيد يضعفه ، مات سنة ١٤١هـ ، وروي سنة ١٤٢هـ ٠ الطبقات الكبرى، جـ٧ ، ص٢٣١ ، تهذيب الكمال ، جـ١٣ ، ص ٤٨٥ ٠

(١٠) الشعبي - هو عامر بن شراحيل سبق ص ١٩٤٠

(١١) سنن أبي داود، باب فى الصيد، جـ٢، ص٩٨، سنن النسائى، باب فى الذي يرمي ==

ورواه [حماد][١] عن عاصم[٢] بإسناده مثله ، وزاد : (وإذا اختلط بكلابك كلب من غيرها ، فلاتأكل · لاتدرى لعله قتله الذي ليس منها)[٣] ، فصار ذلك أصلاً في تحريم الصيد بمشاركة مالايقع به الذكاة[٤] ·

قال : «ولو أرسل كلبه على صيد؛ فصاد غيره؛ أكله»[٥] ·

وذلك لما /روي/ في حديث عدي بن حاتم وأبي ثعلبة : (إذا أرسلت //كلبك المعلم، فكل مأأمسك عليك)[٦]· ولم يشترط عليه تعيين صيد دون غيره، ٣١//ز-٤
[فهو][٧] على الجميع[٨]· **ويدل عليه** : أنه لو أرسله على جماعة صيد، ولم ينو واحداً بعينه، جاز· ولو كان شرطه التعيين، لما جاز حتى يعين· **ويدل على** : أنه لااعتبار بتعيين المأخوذ؛ أن التسمية إنما تقع على الإرسال لاعلى الأخذ، وإذا صحت التسمية سقط حال الأخذ، فهو مأخوذ من الصيد، فهو داخل في التسمية[٩]·

== الصيد فيقع في الماء - بمعناه -، جـ٧ ، ص ١٩٢، الفتح الربانى - بترتيب مسند أحمد - بمعناه - باب ماجاء فى التسمية عند إرسال الكلب ونحوه، جـ١٧ ، ص١٤٥، صحيح مسلم، بشرح النووى - بمعناه - باب الصيد بالكلاب المعلمة، جـ١٣، ص ٧٨-٧٩ ·

(١) في خ (حـ) ، لوحة ١٦٨ أ جماعة · وحماد هو ابن زيد وسبقت ترجمته ، ص ٥٤·

(٢) سبقت ترجمته ، ص ٢٢٠ ·

(٣) سنن أبي داود باب في الصيد، جـ٢ ، ص ٩٨، صحيح البخارى مع فتح البارى باب إذا أكل الكلب ··إلخ ، وذكره مختصراً ، جـ٩ ، ص ٥٠١ ، السنن الكبرى ، باب المعلم يأكل من الصيد الذي قتله ، جـ٩ ، ص ٢٣٦ ·

(٤) المبسوط ، جـ١١ ، ص ٢٢٤ ، ٢٥١ ، الهداية ، جـ٩ ، ص ٥٩ ، بدائع الصنائع، جـ٥، ص ٥٨ ·

(٥) المبسوط ، جـ ١١، ص٢٤٠-٢٤١ ، الهداية والعناية عليها، جـ٩ ، ص ٥٤ ·

(٦) سنن أبي داود باب فى الصيد، جـ٢، ص٩٧-٩٨ - المذكور خلاصة الحديثين ، حديث عدى: "إذا أرسلت كلابك المعلمة، وذكرت اسم الله عليها، فكل مما أمسكن عليك" ، وحديث أبي ثعلبة :" إذا أرسلت كلبك، وذكرت اسم الله تعالى ، فكل" · صحيح البخارى - بمعناه - جـ٩، ص ٤٩٦ ·

(٧) فى خ (د ، م) ، لوحة ١٨٧ب/د ، ولوحة ٤٢أ/م فهي ·

(٨) الهداية ، جـ ٩ ، ص ٥٤ · المبسوط ، جـ١١ ، ص٢٤٠-٢٤١ ·

(٩) المبسوط، جـ١١ ، ص٢٣٨ - ٢٣٩ ، الهداية، جـ٩ ، ص٢٥٤، الدر المختار وحاشية رد المحتار عليه، جـ ٦، ص٤٧٣ ·

٦٣- مسألة : [حكم زجر المجوسي كلب الصيد] :

قال :«ومن أرسل كلبه على صيد، فزجره مجوسي، فانزجر لزجره، لم يضره ذلك».

لأنه /قد/ تقدمه إرسال، فتعلق الحكم به، وسقط حكم الزجر الواقع بعد الإرسال[١].

ألا ترى أن رجلاً لو وضع [حجراً][٢] في طريق المسلمين، وحفر إنسان بئراً إلى جنبه ، فعثر رجل بالحجر ، ووقع في البئر، أن حكم البئر ساقط. لأن الحكم قد تعلق بسبب غيره فسقط حكم مابعده[٣]. كذلك الإرسال لما تعلق به الحكم [من جواز][٤] الاصطياد به ، وصحة التسمية عليه، سقط حكم الزجر، ولو كان أفلت كلبه ، ثم [زجره] وسمى عليه ، جاز أكله ، وتعلق الحكم بالزجر ، لأنه [لم يتقدمه][٥] إرسال ، فتعلق الحكم به[٦]. **ألا ترى** أن رجلاً لو حفر بئراً في الطريق، فعثر إنسان [بنكبة][٧] في الطريق، أو حجر رمت به الريح في الطريق، فوقع في البئر، ومات، أن الضمان على حافر البئر لأن ماتقدمه من السبب لم يتعلق به حكم، فتعلق الحكم بالوقوع في البئر[٨]. وكذلك المجوسي إذا أرسل كلبه ثم زجره مسلم، لم يكن لزجره حكم، ولم يؤكل، لما وصفنا[٩]. ومن أفلت كلبه على صيد، فقتل، لم يؤكل[١٠] . لقول النبي صلى الله عليه وسلم في حديث عدي :(إذا أرسلت كلبك المعلم وسميت فكل، وإن لم تسم، فلاتأكل)[١١] . وقال:

---

(١) الهداية والعناية عليها ، جـ٩ ، ص ٥٥ ، المبسوط، جـ ١١ ، ص ٢٣٩ ، بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص ٥٥ .
(٢) في خ (ح)، لوحة ١٦٨أ رجلاً .
(٣) الأصل: محمد بن الحسن الشيبانى، تحقيق أبي الوفاء الأفغاني، جـ٤، ص ٥٧٨، بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص ٢٧٦. الدر المختار وحاشية رد المحتار عليه، جـ٦، ص ٥٩٤.
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ١٨٨أ/د ، ٤ب/م الحكم فى الاصطياد .
(٥) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ١٦٨أ/ح لأنه قد تقدمه إرسال .
(٦) الهداية، جـ٩ ، ص٥٥ ، المبسوط، جـ١١ ص٢٣٩ ، بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص ٥٥.
(٧) فى (ر) غير واضحة ، وفي (ح) ، لوحة ١٦٨أ بذيله ، وفى (م) بنكبه ، نكب عن الشيء وعن الطريق .. وتنكب : عدل ، نكب الحجر رجله وظفره ، فهو منكوب ونكيب أصابه،.. النكبة : وهو مايصيب الإنسان من الحوادث ، لسان العرب (ب ن)، جـ١ ، ص٧٧.
(٨) بدائع الصنائع، جـ ٧ ، ص ٢٧٦ ، المبسوط ، جـ ١١ ، ص ٢٣٩ .
(٩) المبسوط ، جـ١١ ، ص٢٣٩ . الهداية، جـ٩ ، ص٥٥ ، بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص ٥٥.
(١٠) المبسوط، جـ١١ ، ص٢٣٩ ، الهداية، جـ٩ ، ص٥٤ وفيها لو أن بازياً معلماً أخذ صيداً ولايعلم بإرسال إنسان له لايؤكل صيده للشك فى الإرسال ولاتثبت الإباحة بدونه. الكفاية، جـ٩ ، ص ٥٥ ، بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص ٥٥ .
(١١) لم أقف عليه بهذا اللفظ ، وانظر ماسبق ، ص ١٩٥ .

(إذا أكل منه فلاتأكل ، فإنما أمسك على نفسه)[١] . **فدل ذلك** على أن اصطياد الكلب من غير إرسال ؛ لايبيح أكله . لأن النبي عليه الصلاة والسلام جعل شرط الإباحة وجود الإرسال مع التسمية[٢] . وقال : (إذا أكل فلاتأكل، فإنما أمسك على نفسه)[١] . والكلب إذا صاد من غير إرسال ، فهو مصطاد لنفسه[٣]. وقال تعالى: ﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ﴾[٤]، **وأيضاً** قال النبي عليه الصلاة/ / والسلام في حديث عاصم[٥] عن الشعبي[٦] عن عدي : (وإذا اختلط بكلابك كلب من غيرها، فلاتأكل، لاتدري لعله قتله الذي ليس منها)[٧] . [فأخبر] أن مشاركة الكلب الذي لم يتقدمه إرسال ، [يحرم] صيد هذه الكلاب المرسلة[٨].

٦٣- مسألة : [حكم أكل المتردية]

قال أبوجعفر : «ومن تردت له شاة من جبل أو ماأشبهه، فصارت إلى الأرض في حال يعلم أنها ميتة /منه/ فذبحها، وهي كذلك فإن أباحنيفة كان يقول: (لابأس بأكلها)».

وذلك لقول الله تعالى : ﴿إِلاَّ مَاذَكَّيْتُمْ﴾[٩] .

قال : «وقال أبويوسف : إن كانت قد صارت إلى حال هي ميتة منها لامحالة، لم تؤكل. وإن كانت [تعيش] من مثلها، أكلت».

وذلك لأنها/إذا/صارت إلى حال؛ هي ميتة منها لامحالة، فقدصارت بمنزلة الميتـــة، كما أن المذبوح قبل خروج روحه؛ لوقتله مجوسي؛لم يحرم أكله؛ ولو ذبحـــه

---

(١) سبق عزوه ، ص ٢١٥ .
(٢) شرح الجامع (خ) ، جـ٥ ، لوحة ١٦٠ب ، المبسوط ، جـ ١١ ، ص ٢٣٩ ، الهداية، جـ٩، ص ٤٧.
(٣) المبسوط ، جـ١١ ، ص ٢٣٩ ، الهداية والعناية عليها، جـ ٩ ، ص ٤٩-٥٠ .
(٤) سورة المائدة ، آية (٤) .
(٥) عاصم سبق ، ص ٢٢٠.
(٦) الشعبي سبق ، ص ١٩٤.
(٧) سبق عزوه ، ص ٢٢١ .
(٨) المبسوط، جـ١١ ، ص ٢٤٢ ، الهداية والكفاية عليها ، جـ ٩ ، ص ٥٤-٥٥ .
(٩) سورة المائدة ، آية (٣) .

مجوسى، فلم تخرج روحه ؛ حتى قطع [رأسه مسلم][١] لم يؤكل.

«وقال محمد : إن كانت قد صارت في حال لم يبق من الحياة معها فيها إلا مقدار الاضطراب للموت، فذبحها وهي كذلك [لم يأكلها] وإن كانت مما يعيش المدة كاليوم، أو [كبعضه] أكلها، ولم يضره علمه بموتها من ذلك لو تركها».

وذلك لأنه اعتبر حال المذبوح، ومعلوم أنه لايعيش اليوم ونحوه، فما عاش يوماً ؛ فقد خرج أن يكون في معنى المقتول والمذبوح ؛ وإن كان وقتاً يسيراً مثله قد يبقى فيه المذبوح، ـ فهذا قد صار ميتة ، ولاينفع بعد ذلك ذبحها[٢] .

٦٤- مسألة : [موت الصيد برميه بغير محدد]

قال :«ومن رمى صيداً بمعراض فقتله به فإن أصابه بحده أكله، وإن أصابه بعرضه لم يأكله ، وكذلك البندقة[٣]» .

لما روي عن النبي عليه الصلاة والسلام في حديث عدي بن حاتم : (أنه إن أصاب بعرضه فلاتأكله، وإن أصابه بحده فخرق، فكل)[٤] ـ وقد تقدم ذكر سنده .

[حكم ذبيحة من كان أحد أبويه غير مسلم]

قال أبوجعفر :«ومن كان أحد أبويه مجوسياً والآخر كتابياً، فحكمه حكم الكتابى فى ذبائحه وصيده» .

وذلك لأن جواز أكل الذبيحة من أحكام الإسلام ـ قال النبي عليه الصلاة والسلام :(كل مولود يولد على الفطرة ، فأبواه يهودانه وينصرانه)[٥] ـ فأثبت له حكم الفطرة بنفسه، ونقله عنها بالأبوين//، فلما كان جواز الذبيحة من أحكام ٣٤ظ//د٤٠ الإسلام، وجب أن لاينتقل عنه إلا باجتماع الأبوين على نقله عن هذا الحكم، وإلا فهو باق: على ذلك، ولهذا المعنى بعينه قلنا: (إن أحد الأبوين إذا كان

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٦٨أ/حـ رجل رأسه .
(٢) شرح الجامع (خ)، جـ٥، لوحة ١٦١ب - ١٦٢أ ، بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص ٥١. الهداية وشروحها العناية ، والكفاية، جـ ٩، ص ٥٢-٥٤ .
(٣) المبسوط، جـ١١، ص ٢٢٢ ، ٢٥٣ . شرح الجامع الكبير (خ)، جـ٥، لوحة ١٦١أ . الكتاب جـ٣ ، ص ٢٢١. الهداية، جـ ٩، ص ٥٠ . ولايؤكل مامات بالبندقة، لأنها تدق وتكسر ولاتجرح، فصار كالمعراض إذا لم يخزق .
قال المرغيناني - فى الهداية - والأصل في هذه المسائل: أن الموت إذا كان مضافا إلى الجرح بيقين كان الصيد حلالاً، وإذا كان مضافا إلى الثقل بيقين كان حراما ، وإن وقع الشك ولايدري مات بالجرح أو بالثقل كان حراما احتياطاً .
والبندقة، واحدة البندق، بالضم الذي يرمى به، والجمع بنادق، وبندق الشيء جعله بنادق، وإليه حدد النظر. القاموس المحيط (ق.ب) جـ٣، ص٢٢٢، الصحاح (ق.ب) جـ٤، ص٤٥٢.
(٤) سبق عزوه ص٢١٨-٢١٩، ذكره هنا بالمعنى حيث فيه بعض التقديم والتأخير .
(٥) سبق عزوه ص ١٥٢ .

مسلماً فالولد مسلم[١] .

٦٥- مسألة : [حكم أكل الجنين يخرج من حيوان مذكي ميتا]

قال: «ومن ذبح بقرة أو نحر ناقة، فأصاب في بطنها جنيناً ميتاً، فإن أباحنيفة كان يقول: لايؤكل ، وقال أبويوسف ومحمد: يؤكل أشعر أو لم يشعر»[٢] .

الحجة لأبي حنيفة قول الله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ﴾[٣] ، وهو عام في الجنين وغيره[٤] .

فإن قيل : قال الله تعالى: ﴿أُحِلَّتْ لَكُم بَهِيمَةُ الأَنْعَامِ﴾[٥] ، فروي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال : أراد الجنين[٦] ، وعمومه يقتضي إباحته بغير ذكاة، لأنه لم يشرطها[٧] .

قيل له : الاسم لايختص بالجنين دون [سائر بهائم][٨] الأنعام المنفصلة عن أمهاتها، /ثم/ قد علمنا أن إباحتها موقوفة على وجود الذكاة /المذكورة في قوله ﴿إِلاَّ مَاذَكَّيْتُمْ﴾[٩] . فوجب أن يكون حكم الجنين محمولاً على الذكاة[١٠]/ المذكورة فيه، وعلى أن قوله : ﴿ أُحِلَّتْ لَكُم بَهِيمَةُ الْأَنْعَامِ﴾[٥] . لايصح الاحتجاج به بحال، لأنه قد استثنى منه قوله: ﴿إِلاَّ مَايُتْلَى عَلَيْكُمْ﴾[١١] . فحصل الباقى مجملاً موقوفاً على البيان فلايصح اعتبار عمومه .

فإن قيل :الجنين مذكى بذكاة[الأم][١٢] لأنه عضو من أعضائها، فحكمه

---

(١) شرح الجامع الكبير (خ)، جـ٥، لوحة ١٦٠أ . المبسوط، جـ١١، ص ٢٤٦-٢٤٧ . بدائع الصنائع، جـ ٥، ص ٤٦ .

(٢) الكتاب، جـ٣، ص ٢٢٨ . بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص ٤٢ . البحر الرائق، جـ٨، ص ١٧١. المبسوط، جـ١٢، ص ٥-٦ . وفيه (إلا أنه روى عن محمد رحمه الله أنه قال : إنما يؤكل الجنين إذا أشعر وتمت خلقته ، فأما قبل ذلك فهو بمنزلة المضغة، فلا يؤكل) .

(٣) سورة المائدة ، آية: ٣ .

(٤) تفسير الطبرى ، جـ ٩، ص ٤٥٥ .

(٥) سورة المائدة ، آية:(١) .

(٦) تفسير الطبري، جـ ٩، ص ٤٥٦ . الدر المنثور، جـ ٣، ص ٦ .

(٧) تفسير الطبرى، جـ ٩، ص ٤٥٦ .

(٨) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٦٨ب /جـ سائرها ثم .

(٩،١١) المائدة ، آية : (٣)، (١).

(١٠) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح)، لوحة ١٦٨ب/جـ .

(١٢) في خ (ح)،٢٢٢ لوحة ١٦٨ب الإمام .

حكم سائر الأعضاء في وقوع الذكاة فيه بذكاة الأصل ·

قيل له : ليس كذلك، لأنه جائز خروج الجنين حياً بعد موت الأم، ويستحيل بقاء أعضائها على حكم الحياة بعد موت الأم ، فعلمنا أنه مفارق لأعضائها، **ألا ترى** أنه لو خرج حياً احتيج في استباحة أكله إلى استئناف الذكاة فيه، ولايجوز أن تكون الأعضاء بهذه المنزلة في تعلق حكم الذكاة بها دون ذكاة الأصل[١].

ويدل على أن الجنين منفرد عن حكم أعضائها: أن المرأة تنقضي عدتها بخروج الجنين وإن كان ميتاً، ولو باينها بعض أعضائها، لم تنقض عدتها[٢] ·

وأيضاً فلو ضربت امرأة، فألقت جنيناً ميتاً، وماتت، كان [فيها][٣] الدية، وفيه الغرة[٤] . ولو ضربها، فأبان يدها، وماتت، /كان/ عليه دية واحدة، ودخلت اليد في// النفس[٥] · ٤-//٢٣٣

فإن قيل : فلو أعتق جارية حبلى؛ عتق مافي بطنها كسائر أعضائها[٦].

قيل له : /لأنه/ لاينفرد عن الأم بحكم العتق، إذا كان متصلاً بها في حال العتق . وقد ينفرد الجنين عن الأم في حكم الذكاة على حسب ماقدمنا·

فإن قيل : هلا كان الجنين بمنزلة البعير الناد ، حين لم يقدر على منحره، كانت ذكاته على الوجه [المقدور][٧] عليه من رميه /أ/و طعنه·

قيل له : لوجعلنا البعير الناد أصلاً لذلك ساغ رده إليه، لأن البعير لو رمي فلم يجرح ولم، يخزق لم يجز أكله، والجنين بهذه المنزلة، لأنه لم يقع به جراحة

---

(١) المبسوط، جـ ١٢، ص ٦-٧ . بدائع الصنائع، جـ ٥، ص ٤٣ . الهداية، جـ ٨، ص ٤١٧ ·

(٢) بدائع الصنائع، جـ ١، ص ٤٣ ·

(٣) فى خ (حـ ، م)، لوحة ١٦٨ب كان فيه الدية ·

(٤) الهداية، جـ ٨، ص٤١٧. تبيين الحقائق، جـ٦، ص١٤٠ . الكتاب، جـ٣، ص١٧٠·
والغرة بالكسر: الغفلة، وبالضم... عبد أو أمة. المصباح المنير (غرر) جـ١، ص٩٧.

(٥) تبيين الحقائق وحاشية الشلبي عليه، جـ٦، ص ١١٧ . اللباب شرح الكتاب، جـ٣، ص ١٦١. هذا إن كان خطأ ولم يكن بينهما برء ·

(٦) الكتاب ، واللباب عليه، جـ ٣، ص ١١٨ ·

(٧) فى خ (حـ) لوحة ١٦٩أ المقدر عليه ·

فيكون ذكاة له[١] ، فيصير بمنزلة صيد المعراض إذا لم يخزق ·

ومن وجهة النظر : أن الجنين جائز أن يكون موته حادثاً/ عن ذكاة الأم، وجائز أن يكون حادثاً من غير جهة ذكاة الأم[٢] /، لكنه مات غماً؛ لأن الجنين قد يموت في بطن الأم من غير جهة ذكاة الأم، [فلما احتمل] ذلك، لم يجز أن يكون مذكىً بذكاتها مع احتمال أن يكون موته حادثاً [من] غير ذلك[٣] ·

وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم في ذكاة الجنين آثار بألفاظ مختلفة؛ احتج بها من أوجب ذكاته بذكاة الأم/ ، **فمنها** : ماروى عن أبي الدرداء وأبي أمامة وكعب بن مالك وجابر بن عبدالله، وأبي سعيد، وأبي أيوب، وأبي هريرة[٤]، أن النبي عليه الصلاة والسلام قال:(ذكاة الجنين ذكاة أمه)[٥] ،كرهت /ذكر/ أسانيدها خوف الإطالة، ولأنها مشهورة عند أهل العلم، وإن كان قد تكلم في أسانيدها وطعن في رواتها، فهذا أحد الألفاظ المروية في ذلك، فاحتج القائلون بإباحته بذلك [وزعموا][٦] أنه موجب لما قالوا، لأنه جعل ذكاة الأم ذكاة له·

قال أحمد : وليس في هذا اللفظ دليل على ماقالوا، لأنه [محتمل] أن يكون معناه أنه يذكى كما تذكي الأم وأنه فى حكم الأم في باب [تعلق][٧] إباحته بالذكاة، وأسقط بذلك[وهم من يتوهم] أن ذكاته تتعلق بذكاة الأم[٨]، وهو كقول الله تعالى:﴿**وَجَنَّةٍ عَرْضُهَا السَّمَوَاتُ وَالأَرْضُ**﴾[٩]، معناه كعرض السموات والأرض،

---

(١) الهداية ، والكفاية شرح الهداية، جـ ٨، ص ١٧١ ـ بدائع الصنائع، جـ ٥، ص ٤٢-٤٣ ـ البحر الرائق، جـ ٨، ص ١٧١ ·

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ)، لوحة ١٦٩أ/حـ ·

(٣) المبسوط جـ ١٢، ص ٧ ـ بدائع الصنائع، جـ ٥، ص ٤٣ ·

(٤) انظر نصب الراية، جـ ٤، ص ١٨٩ ـ وذكر طريق كل منها والحكم عليها ·

(٥) سنن أبي داود ، كتاب الأضاحي ، باب ماجاء في ذكاة الجنين، جـ ٢، ص ٩٣. سنن ابن ماجه ، أبواب الذبائح ، باب ذكاة الجنين فى ذكاة أمه ، رقم [٣٢٣٨]، جـ٢، ص ٢١٧ ـ مصنف عبدالرزاق ، باب الجنين ، رقم [٨٦٤٩]، جـ ٤، ص ٥٠٢ ـ نصب الراية للزيلعى ، جـ ٤، ص ١٨٩ ـ الهداية على البداية للغماري، جـ ٦، ص ٢١٤ ، وقد أفاض كل منهما في سرد طرق الحديث وأقوال العلماء فيه، ورجح الغمارى صحة الحديث أو تحسينه ·

(٦) فى خ (ر ، حـ)، لوحة ١٦٩أ وزعم ·

(٧) فى خ (حـ)، لوحة ١٦٩أ تحلق ·

(٨) بدائع الصنائع، جـ٥، ص٤٣، المبسوط،جـ١٢، ص٧. حاشية ابن عابدين، جـ٦، ص٣٠٤·

(٩) سورة آل عمران ، آية :(١٣٣) ·

وكما قال الشاعر :

// النشر مسك، والوجوه دنا * * نير، وأطراف الأكف عنم[١] ٣٣//د-٤

ومعناه أن النشر كالمسك والوجوه كالدنانير، وإذا كان احتماله لما وصفنا كاحتماله لما ادعاه مخالفنا سقط الاحتجاج به[٢]، ولم يجز تخصيص آية محكمة، وهو قوله: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ﴾[٣] إلا بمثله.: فهذا وجه ماذكرنا من الألفاظ المروية فيه.وقد روي على وجه آخر، وهو **ماروا**ه وهب بن بقية[٤]، حدثنامحمد بن الحسن[٥] عن محمد بن إسحاق[٦] عن نافع[٧] عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (ذكاة الجنين ذكاة أمه إذا أشعر)[٨] ، وقد قيل إن رفع هذا الحديث إلى النبي عليه الصلاة والسلام خطأ، وأصله موقوف على ابن عمر، لأن أيوب[٩] ومالكاً روياه عن نافع[٧] عن ابن عمر موقوفاً عليه[١٠] .

---

(١) لسان العرب (ر ، ن)، جـ ٥، ص ٢٠٦ ، قاله المرقش .
والنشر ، الريح الطيبة . والعنم بفتحتين شجر لين الأغصان، تشبه بنان الجواري ، مختار الصحاح (عنم)، ص ٤٥٨ .

(٢) بدائع الصنائع، جـ ٥، ص ٤٣ .

(٣) سورة المائدة ، آية(٣).

(٤) وهب بن بقية بن عثمان الواسطي أبومحمد المعروف بوهبان ، كان ثقة ، مات سنة ٢٣٩هـ . تاريخ بغداد، جـ ١٣، ص ٤٨٧ . تهذيب الكمال، جـ ٣١، ص ١١٥ . سير النبلاء، جـ١١، ص ٤٦٢ .

(٥) محمد بن الحسن بن عمران الواسطي ، كان ثقة قاله جماعة ، وقال محمد بن حاتم (لابأس به) ، مات سنة بضع وتسعين ومائة .تهذيب الكمال ، جـ ٢٥، ص ٧١ . سير النبلاء، جـ ٩، ص ٣٠٣ .

(٦) محمد بن إسحاق سبقت ترجمته، ص ٢٥.

(٧) نافع سبق ترجمته ، ص ١٦ .

(٨) المستدرك للحاكم ، كتاب الأطعمة ، رقم [٧١١١/٤٠]، جـ ٤، ص ١٢٨ - مع بعض التقديم والتأخير - تنوير الحوالك شرح موطأ مالك، باب ذكاة مافى بطن الذبيحة -بمعناه-، عبدالرحمن السيوطي ، مطبعة الاستقامة، جـ ١، ص ٣٢٤ . مصنف عبدالرزاق ، باب الجنين - بمعناه - من طريق معمر عن أيوب عن نافع عن ابن عمر - ولم يرفعه - رقم [٨٦٤٢] ، جـ٤، ص ٥٠١ . وقد أورد المؤلف آثاراً أخرى فى نفس المعنى وفى هامش المستدرك سكت عنه الذهبى في التلخيص ، وفى نصب الراية، جـ٤، ص١٩٠، بعد أن أسنده إلى الحاكم ، قال: (إن فيه ابن اسحاق، وهو مدلس، ولم يصرح بالسماع) ، وفيه الواسطي ذكره ابن حبان فى الضعفاء ، الهداية على البداية، جـ ٦، ص ٢٢٢ . ورد كلام الزيلعي في الواسطى ومأذكر فيه من جرح، وابن حبان ذكره فى القسمين .

(٩) أيوب - هو السختياني، سبق ص ٣٤.

(١٠) الهداية على البداية، جـ ٦، ص٢٢٣، قال الغماري ، ... ومالك قد عرف عنه ===

ورواه أيضاً أحمد بن منصور الرمادي[١]، حدثنا عبدالصمد بن النعمان[٢]، حدثنا معاذ[٣] عن سليمان بن أبي عمران[٤] عن ابن البراء[٥] عن أبيه (أن النبي عليه الصلاة والسلام :(قضى في أجنة الأنعام أن ذكاتها ذكاة أمهاتها إذا أشعرت)[٦]، وهذا الإسناد/ أيضاً/غير مرضي عند أهل النقل، إلا أنه خصه بحال الإشعار ، فقال سعيد بن المسيب[٧] ومالك بن أنس أنه :(إذا أشعر كانت ذكاته ذكاة أمه ، وإذا لم يشعر، لم يؤكل[٨])- والكلام في هذا اللفظ كهو فيما تقدم[٩] ٠

فإن قيل : فما فائدة ذكر الإشعار ٠

قيل له:يحتمل أن يكون النبي عليه الصلاة والسلام سئل عن جنين قد أشعر، فقال يذكى كماتذكي أمه، فنقل الراوي ماسمع، ولم ينقل سؤال السائل، فلايدل على أن حكمه إذالم يشعربخلافه،كما قال عليه الصلاة والسلام:(إنما الربا في النسيئة)[١٠]

=== أنه يوقف المرفوع، فكم من حديث في الصحيحين مرفوعاً؛ رواه مالك موقوفاً . وعلى فرض أنه موقوف، فهو مرفوع معنىً، لأن هذا على خلاف الأصل ، ولايمكن أن يقال من قبل الرأي ٠٠٠إلخ . التعليق المغنى على سنن الدارقطني : (أن للحديث متابعات معتبرة وقوية)، جـ ٤، ص ٢٧٣ . تلخيص الحبير ، جـ ٤، ص ١٥٨ ٠

(١) أحمد بن منصور الرمادي ، وثقه ابن معين وأبوحاتم، ولم يحدث عنه أبوداود، ولما سئل عن ذلك قال: (٠٠٠ رأيته يصحب الواقفة) ، قال ابن حبان: (وكان أمره مستقيماً في الحديث) ، مات سنة ٢٦٥هـ ٠ سير النبلاء ، جـ ١٢، ص ٣٨٩. تهذيب التهذيب، جـ ١، ص ٨٣ ٠

(٢) عبدالصمد بن النعمان ، وثقه ابن معين وغيره ، (قال أبوحاتم صالح الحديث صدوق)، قال الدارقطني: (ليس بالقوى) ، مات سنة ٢١٦هـ ٠ الجرح والتعديل ، جـ ٦، ص ٥١ . سير أعلام النبلاء جـ ٩، ص ٥١٨ ٠

(٣) معاذ - لم أقف عليه ٠

(٤) سليمان بن أبى عمران ، لم أقف عليه ٠

(٥) ابن البراء ٠ للبراء أبناء وهم الربيع ، عبيد ، لوط ، يزيد ، ولم أقف على المراد ٠

(٦) لم أقف على نصه وطريقه ولكن ٠٠٠
في السنن الكبرى كتاب الضحايا ، باب ذكاة ما في بطن الذبيحة ، نص فيه المؤلف على حديث أبي سعيد ، ثم قال: (وفى الباب عن على وعبدالله بن مسعود ٠٠إلخ والبراء بن عازب رضى الله عنهم مرفوعاً)، جـ٩، ص ٣٣٥ . تلخيص الحبير - عن البيهقى - الأطعمة، جـ٤ ، ص ١٥٧ ٠

(٧) سبقت ترجمته ، ص ١٣٧٠

(٨) تنوير الحوالك ، شرح موطأ الإمام مالك ، كتاب الذبائح ، باب ذكاة مافى بطن الذبيحة، جـ ١، ص ٣٢٤ . بداية المجتهد لابن رشد - مع كتاب البداية على الهداية جـ٦، ص ٢١٥٠

(٩) أن ذكاته ذكاة أمه ، وانظر ماسبق ص ٢٢٧-٢٢٨ ٠

(١٠) صحيح مسلم ، باب الربا ، جـ١١، ص ٢٥-٢٦ . سنن ابن ماجه ، أبواب التجارات باب من قال: (لاربا إلا في النسيئة) رقم [٢٢٧٦] جـ ٢، ص ٢٦ ٠

وهو كلام خارج على [السبب] وسؤال سائل عند سائر الفقهاء، كأنه سئل عن الجنسين إذا بيع أحدهما بالآخر، فقال: (إنما الربا في النسيئة)[١]، يعني في مثل هذا. فنقل الراوي كلام النبي عليه الصلاة والسلام دون الحال التي خرج عليها الكلام، فكذلك ماوصفنا ·

وأيضاً فليس في ذكره الإشعار دلالة على أن ماعداه// فحكمه بخلافه بل حكم ماعداه موقوف على دليله وقد روى الحجاج بن أرطأة[٢] عن أبى إسحاق[٣] عن الحارث[٤] عن علي رضى الله عنه أنه قال: (ذكاة الجنين ذكاة أمه إذا أشعر)[٥] ، وهذا إسناد واه، لأن الحجاج فيما لم [يذكره] سماعاً مطعون فيه ، وأبوإسحاق عن الحارث لايعد سماعاً، إنما هو عن صحيفة [دفعتها][٦] امرأة الحارث إلى أبي إسحاق بعد موت الحارث[٤] فرواها[٧] . كذلك ذكر عيسى بن يونس بن أبى إسحاق السبيعي[٨](أن شعبة[٩] قال له ذلك في جده أبي إسحاق[٣]،ولو ٢٢٤//د-٤

---

(١) سبق ص٢٢٩·

(٢) سبقت ترجمته ، ص ١٤ ·

(٣) أبوإسحاق - هو السبيعى ، تقدم ص ٤٠·

(٤) الحارث بن عبدالله الأعور، قال غير واحد كان كذاباً، وليس بالقوى، ولايحتج بحديثه، وعن يحيي ابن معين: (ثقة) ، قال عثمان الدارمى : ليس يتابع ابن معين على هذا، قال ابن سعد: (وهو ضعيف فى روايته) ، مات سنة ٦٥هـ · الطبقات الكبرى، جـ ٦، ص ٢٠٨. ، تهذيب التهذيب، جـ ٢، ص ١٤٥ . سير النبلاء، جـ ٤، ص ١٥·

(٥) سنن الدارقطني ، باب الصيد والذبائح، رقم ٣٣ ، جـ ٤، ص ٢٧٤ ، وليس فيه: (إذا اشعر)، ولم يقل عن الحجاج ، بل عن موسى بن عثمان الكندي عن أبي إسحاق عن الحارث عن علي - رضى الله عنه - قال : (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ·· الحديث) ، نصب الراية ، قال الزيلعى :(أخرجه عن الحارث عنه) ، والحارث معروف وفيه أيضاً موسى بن عثمان الكندى ، قال ابن القطان (مجهول) ، جـ ٤، ص ١٩١ . وفى تلخيص الحبير: (الراوى عن الحارث ضعيف) جـ٤ ، ص ١٥٧ . وانظر التعليق المغنى على سنن الدار قطنى، جـ ٤، ص ٢٧٤ . الهداية على البداية، جـ ٦، ص ٢٢٤. ولم يسلم بكلام ابن القطان ·

(٦) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٦٩ب رفعتها ·

(٧) في الطبقات الكبرى إشارة بأنه كانت للحارث صحيفة عن علي ، قال الذهبى: (قال الإمام أحمد: كان ابن اسحاق تزوج امرأة الحارث الأعور ، فوقعت إليه كتبه) ، وقال العجلى: (ماسمع منه إلا أربعة أحاديث ، وسائر ذلك كتاب أخذه) ·

الطبقات الكبرى، جـ ٦، ص ٢٠٨. سير أعلام النبلاء ، جـ ٤، ص ١٥٤ ، جـ ٥، ص٣٩٨·

(٨) عيسى بن يونس بن أبى اسحاق السبيعى ، وثقه جماعة ، كان يرسل حديثاً أسنده الناس ، مات سنة ١٨٧هـ، وروى غير ذلك · ميزان الاعتدال، جـ ٣، ص ٢٢٨ . سير أعلام النبلاء، جـ ٨، ص ٤٨٩ . تهذيب التهذيب ، جـ ٨، ص ٢٣٦ ·

(٩) سبق ، ص٣١ ·

ثبت ذلك عن علي رضي الله عنه ، وصح سنده ، كان تأويله ماوصفنا ، وعلى أنه إذا أشعر وتم خلقه، فهو أبعد شبهاً من أمه ، وإذا لم يشعر، فهو أقرب شبهاً بها · فكيف يدخل في حكم الأم؛ إذا أشعر، ولايدخل في ذكاتها؛ إذا لم يشعر، وهو أشبه بأعضائها ، ولما وافقنا مالك على أنه إذا لم يشعر لم يدخل في ذكاة الأم[١] ، وجب أن يكون كذلك حكمه إذا أشعر · ولفظ **ثالث** : قد روى عن النبي عليه الصلاة والسلام في ذلك، وهو **ماحدثنا** ابن قانع[٢] ، حدثنا محمد بن عبدوس[٣]، حدثنا داود بن [عمرو] [٤] /قال/ : حدثنا عيسى بن يونس[٥] عن مجالد[٦] عن أبي الوداك[٧] عن أبي سعيد قال : سألنا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الجنين يكون في بطن الجزور أو البقرة أو الشاة ؛ فقال : (إن شئتم فكلوه، فإن ذكاته ذكاة أمه)[٨]·

وقد رواه عن مجالد[٦] جماعة منهم :هشيم[٩]، وأبوأسامه[١٠]،وأبوخالد[١١]

---

(١) ومذهب الإمام مالك رحمه الله تعالى في ذكاة الجنين، وأن ذكاته ذكاة أمه بشرطين:

١- أن يتم خلقه. ٢- أن ينبت شعره .

فإن فقد الشرطان أو أحدهما لم يؤكل خرج حياً أو ميتاً، لأن الذكاة لاتعمل فيه في هذه الحالة فلايحل أكله . انظر التاج والإكليل ومواهب الجليل - على مختصر خليل - محمد بن محمد الحطاب، جـ٣ ، ص ٢٢٧ ·

(٢) سبقت ترجمته ، ص ٢٧·

(٣) محمد بن عبدوس بن كامل السراج ، ثقة ، وأكثر عنه لثقته وضبطه ، مات سنة ٢٩٣هـ· تاريخ بغداد ، جـ ٢، ص ٣٨٠ ، سير النبلاء، جـ ١٣ ، ص ٥٣١ ·

(٤) فى خ (د ، م) ، لوحة ١٨٩ب/د ، داود بن عمر · وحدثنا عيسى بن يونس (داود بن عمرو عن عيسى) هو الصواب كما في كتب التراجم بالرواية عنه ·

داود بن عمرو بن زهير الضبي البغدادي ، وثقه البغوي ، وكذا ابن حبان في ثقاته ، وعن ابن معين : (لابأس به) ولكن أبا زرعة وأبا حاتم قالا أنه منكر الحديث · قال ابن حجر: يحرر ، مات سنة ٢٢٨هـ · تهذيب الكمال، جـ ٨ ، ص ٤٢٥ ، سير النبلاء، جـ ١١، ص١٣٠ ، تهذيب التهذيب ، جـ ٣ ، ص ١٩٥ ·

(٥) عيسى بن يونس ، سبق ص ٢٣٠ ·

(٦) فى خ (ر ، ح) ، ١٦٩ب/ح ، أبو مجالد ، وسبقت ترجمة مجالد ، ص ٢٠١ ·

(٧) أبوالوداك ، جبر بن نوف الهمداني ، وثقه ابن معين ، وقال النسائي : (لابأس به) ·

الأنساب للسمعاني، جـ١ ، ص٣٨٢ ، تهذيب الكمال، جـ٤ ، ص٤٩٥ ، تهذيب التهذيب، جـ٢ ، ص٦٠·

(٨) سنن أبى داود ، - بمعناه - باب ماجاء في ذكاة الجنين، جـ ٢ ،ص ٩٣ · وسبق ذكره مختصراً، وطرفاً من مواضع تخريجه وماقيل فيه ، ص ٢٢٧ ·

(٩) هشيم - هو ابن بشير السلمى ، سبق ص ٣٣ ·

(١٠) أبو أسامة ، حماد بن أسامة بن زيد القرشي الكوفي ، كان كيساً صدوقاً ثبتاً ثقة ، عن ابن سعد بعد توثيقه (يدلس ويبين تدليسه ، وكان صاحب سنة وجماعة) ، مات سنة ٢٠١هـ · الطبقات الكبرى، جـ ٦ ، ص ٣٦٥ ، تهذيب الكمال ، جـ ٧ ، ص٢١٧، تهذيب التهذيب ، جـ٣ ، ص٢ ·

(١١) أبوخالد الأحمر ، سليمان بن حيان الكوفي ، قال ابن سعد وغيره : (كان ثقة كثير الحديث) ، قال أبوحاتم : (صدوق ووثقه جماعة)، وكذا عن ابن معين : (صدوق إلا أنه قال : وليس بحجة ، وفى أخرى : ثقة وليس بثبت) ، مات سنة ١٨٩هـ · الطبقات الكبرى، جـ٦، ص ٣٦٣ ، سير النبلاء ، جـ٩ ، ص ١٩ ·

الأحمر[١] فهو يدور على مجالد[٢] لانعلم رواه على هذا السياق إلا مجالد[٢] وقد تكلم في مجالد[٢] .

وقد روى من غير طريق مجالد[٢] وأبي الوداك[٣] عن أبي سعيد فقال فيه: (ذكاة الجنين ذكاة أمه)[٤] ، ولم يذكر فيه قوله : (إن شئتم فكلوا)[٥] . رواه عطية[٦] عن أبي سعيد[٧] ، وكذلك الجماعة [الذين] ذكرناهم ممن رواه عن النبي عليه الصلاة والسلام لم [يذكروا][٨] هذه الزيادة[٩] ، ولو ثبتت الزيادة لم يكن فيها دلالة على قول المخالف، لأنه ليس فيه أنه خرج ميتاً // وقال لهم : كلوا، وإنما ٤-ر//٢٤ظ فيه أنه سئل عن الجنين يكون فى بطن الجزور أو البقرة ، فقال : (إن شئتم فكلوا، فإن ذكاته ذكاة أمه)[٥] . ومعناه عندنا: أنه يذكى كما يذكى الأم ، وفائدته أنه قد كان يجوز أن يشتبه إباحة[١٠] أكله، وإن خرج حياً وذبح؛ لأنه ممايعلم أنه كان لايعيش لو ترك/ و/[١١] لم يذبح وإن خرج حياً. فأخبر النبي صلى الله عليه وسلم أن حكمه حكم أمه في الذكاة، وأن الذكاة تحله كما تحل الأم لافرق بينهما، وإن كان لو ترك لم يبق حياً.

فإن قيل: فى حديث أبي خالد الأحمر[١٢] عن مجالد[٢] عن أبي الوداك[٣]

---

(١) سنن الدارقطنى باب الصيد والذبائح ..إلخ ، جـ٤ ، رقم٢٩ ، جـ٤ ، ص٢٧٤ ، هشيم عن مجالد ، التعليق المغنى على الدارقطنى، جـ٤ ، ص٢٧٣ ، وذكر الحافظ : (أن له متابعات لوروده من طرق أخرى، فهي معتبرة وقوية) . سنن ابن ماجه ، أبواب الذبائح، باب ذكاة الجنين ، رقم [٣٢٣٨]، جـ٢ ، ص٢١٧ . وفيه عن أبى خالد عن مجالد ...إلخ. وقد سبقت الإشارة إليه ، ص٢٢٩ .

(٢) مجالد ، سبق ص٢٠١ .

(٣) انظر ماسبق فى ترجمته ، ص ٢٣١ .

(٤) سبق عزوه ، ص ٢٣٠ .

(٥) انظر ، ص ٢٣١ .

(٦) عطية : وهو ابن سعد العوفى ، سبق ص ١٣٢ .

(٧) المحلى لأبى محمد على بن أحمد بن حزم ، كتاب الأطعمة ، حكم الجنين الذى يوجد فى بطن المذبوح ، مسألة [١٠١٤] ، جـ٨ ، ص١٢٠-١٢١ ، التعليق المغنى على سنن الدارقطنى، جـ٤ ، ص ٢٧٣ ، الهداية على البداية ، جـ ٦ ، ص ٢١٦-٢١٧ .

(٨) في خ (ر ، جـ) لوحة ١٦٩ ب / جـ يذكر

(٩) سنن الدارقطنى، جـ٤ ، ص٢٧٤، والتعليق المغنى عليه، ص٢٧٣، وكذا ماسبق، ص٢٢٧.

(١٠) في خ (ر، حـ) لوحة ١٦٩/حـ إباحة أمه أكله .

(١١) في خ (ر، جـ)، لوحة ١٦٩ ب /حـ إباحة أمه أكله .

(١٢) سبقت ترجمته ص ٢٣١ .

عن أبي سعيد أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (كلوه إن شئتم ، فإن ذكاته في ذكاة أمه)[١] .

وهذا اللفظ لايحتمل ماتأولتموه ، لأن قوله : (ذكاته فى ذكاة أمه) ؛ يمنع أن يكون المراد كذكاة أمه[٢] .

قيل له : لم يثبت هذا اللفظ في الحديث لاتفاق الرواة على إسقاطه سوى أبي خالد الأحمر[٣] ، ويحتمل أن يكون أبوخالد حمله على المعنى عنده ، [لأنه] لما كان المعنى عنده أن [معنى ذكاته ذكاة أمه][٤] ، أن ذكاته في ذكاة أمه؛ نقل ذلك.

٦٦- مسألة : [كيفية تذكية الحيوان الناد]

قال : «ومن ند له بعير أو بقرة صار بمنزلة الصيد فيذكيه كما يذكى الصيد الممتنع»[٥] .

قال أحمد : ويروى نحو قولنا هذا عن عبدالله بن مسعود[٦] وابن عمر[٧] ومسروق بن الأجدع[٨] ، وقال سعيد بن المسيب[٩] ومالك [بن][١٠] أنس: لايجزئ إلا

---

(١) سنن ابن ماجه ؛ أبواب الذبائح ، باب ذكاة الجنين ذكاة أمه ، رقم [٣٢٣٨] ، جـ٢، ص٢١٧ ، إلا أنه ليس فيه كلمة (في) وهو عن أبي خالد .وانظر سبقه ، ص٢٣١ .

(٢) المبسوط ، جـ١٢ ، ص ٧ ، بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص ٤٣ ، حاشية رد المحتار، جـ٦، ص ٣٠٤، وفيها التفسير للاحتمال الذي قد يفهم من الحديث وإبطاله وبيان أن المراد من الحديث التشبيه ، وفي التشبيه لايلزم ذكر حرف التشبيه ، فيجوز إثباته وإسقاطه، والمراد بالحديث التنبيه لا النيابة أي ذكاة الجنين كذكاة أمه .

(٣) سبق ترجمته ، ص٢٣١.

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٦٩ب معنى ذكاته كانت ذكاة أمه .

(٥) المبسوط، جـ١١ ، ص ٢٢٨ ، شرح الجامع الكبير (خ)، جـ٥ ، لوحة ١٦٢أ ، بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص٤٣ ، الدر المختار وحاشية ابن عابدين، جـ٦ ، ص٣٠٣، الهداية ، جـ٨، ص٤١٦.

(٦) مصنف عبدالرزاق ، باب صيد الحرم يدخل الحل والآهل يستوحش رقم [٨٤٧٣ - ٨٤٧٥] ، جـ٤ ، ص ٤٦٤ ، صحيح البخارى - تعليقاً - مع شرحه عمدة القاري، جـ ٢١ ، ص١٢٠ .

(٧) عمدة القاري باب ماند من البهائم ..إلخ ، جـ٢١ ، ص١٢٠ ، السنن الكبرى ، باب ماجاء فى ذكاة مالايقدر على ذبحه ...إلخ ، جـ٩ ، ص ٢٤٦ .

(٨) مصنف عبدالرزاق ، باب ذبيحة العبث ..إلخ ، رقم [٨٤٨٩] ، جـ٤ ، ص٤٦٨ ، وسبقت ترجمة مسروق ، ص ١٧٨ .

(٩) سبقت ترجمته، ص ١٣٧.

(١٠) فى خ (ر ، حـ) لوحة ١٧٠أ/حـ مالك عن أنس .

في منحر إبراهيم عليه السلام[١] . والحجة للقول الأول ماحدثنا ابن قانع[٢] قال : حدثنا إبراهيم بن عبدالله[٣] ، حدثنا حجاج[٤] ، حدثنا حماد[٥] ، عن ليث[٦] عن عباية بن رفاعة بن رافع[٧] عن جده رافع بن خديج أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قسم مغنماً بذى الحليفة[٨] ، فند بعير ، فتبعه رجل من المسلمين ، فضربه بسيف أو طعنه برمح ، فقتله ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم :(إن لهذه الإبل أوابد[٩] كأوابد الوحش ، فما ند منها ؛ فاصنعوا به هكذا)[١٠] .

قال ابن قانع[٢]وحدثنا محمد بن عبدوس بن كامل[١١]،حدثناداود بن عمرو[١٢]

---

(١) مصنف عبدالرزاق ، باب ذبيحة العبث ورميه، ومالم يقدر على ذبحه ، رقم [٨٤٨٦]، جـ٤، ص ٤٦٧ عن سعيد . شرح رسالة ابن أبي زيد ، وحاشية العدوي - علي الصعيدى- لم ينص فيه على أنه قول الإمام ، جـ١ ، ص٥٢٢ ، التاج والإكليل = لأبى عبدالله محمد بن يوسف العبدرى الشهير بالمواق ، ط٢ دار الفكر، جـ٣ ، ص٢١٤ ، نيل الأوطار، جـ٩ ، ص٢٢.

(٢) سبقت ترجمته ، ص٢٧ .

(٣) إبراهيم بن عبدالله - هو الكجي ، سبق ص ٣١.

(٤) حجاج - هو ابن المنهال ، سبق ص ١٦٨ .

(٥) حماد - هو ابن زيد ، سبق ص ٥٤ .

(٦) ليث بن أبى سليم بن زنيم القرشي ، ضعفوه ، عن أحمد بن حنبل مضطرب الحديث، ولكن حدث عنه الناس ، عن ابن معين قول : (أنه لابأس به) ، مات سنة ١٤٣هـ. الطبقات الكبرى ، جـ٦ ، ص٣٣٦ ، سؤالات ابن الجنيد ليحيى بن معين ، رقم٥٩١، ص١١٣، ميزان الاعتدال ، جـ ٣ ، ص ٤٢٠ ، تهذيب الكمال ، جـ ٢٤ ، ص٢٧٩.

(٧) سبق ، ص ١٩١ .

(٨) ذو الحليفة : اختلف فى المراد بهذا الموضع ، قال الداودي : (والحليفة المذكورة هنا من أرض تهامة بين الطائف ومكة ، وليست التى بالقرب من المدينة) وكذا قال يعقوب : هي موضع بين حادة وذات عرق من تهامه وليست بالمهل، وذكر ابن بطال عن القابسي : (أنها المهل) - أى الموضع الذي يهل منه المحرم، ميقات أهل المدينة -وفي معجم البلدان - ذو الحليفة المذكورة في حديث رافع بن خديج في قوله - كنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بذي الحليفة من تهامة فأصبنا نهب غنم، فهو موضع بين حاذة وذات عرق من أرض تهامة وليس بالمُهْد الذي قرب المدينة . عمدة القاري ، جـ٢١ ، ص ١١٢-١١٣، معجم البلدان، جـ٢ ، ص ٢٩٦.

(٩) أوابد : جمع آبدة ، وهي التى قد تأبدت ، أي توحشت ونفرت من الإنس . النهاية لابن الأثير، جـ ١ ، ص ١٣ .

(١٠) صحيح البخاري - بمعناه - مع شرحه عمدة القاري، باب ماند من البهائم بمنزلة الوحش، جـ٢١ ، ص١٢٠ . مصنف عبدالرزاق - بمعناه - باب صيد الحرم، يدخل الحل والأهل يستوحش ، رقم [٨٤٨١] ، جـ٤ ، ص ٤٦٥-٤٦٦ . سنن ابن ماجه - بمعناه - باب ذكاة الناد من البهائم ، رقم[٣٢٢٢] ، جـ٢ ، ص ٢١٥ ، كتاب الآثار لمحمد بن الحسن الشيباني، الذبائح ، رقم [٨٠٦] ، ص ١٧٨ ، وفى الجميع : [لم أقف على الطريق المذكور ، حماد عن ليث ، وماقبله .

(١١) سبق ، ص٢٣١ .

(١٢) فى خ (د ، م ، حـ) ، لوحة ١٩٠أ/د ، ولوحة ١٧٠أ/حـ ، ولوحة ٤٥ب/م ، داود ابن عمر ، ص ٢٣١ .

٤٠/أ/٢٣٥ حدثنا المبارك بن سعيد[١] ، حدثنا سعيد بن مسروق[٢]/ عن عباية بن رفاعة[٣] عن أبيه[٤] عن جده رافع بن خديج عن النبي صلى الله عليه وسلم نحوه[٥] ، وقال عن أبيه[٤] عن جده ، وهذا حديث مشهور من حديث سعيد بن مسروق[٢] ، و/قد رواه عنه أئمة منهم ، شعبة[٦] وأبوالأحوص[٧] وعمر بن سعيد[٨] وغيرهم[٩] وفيه الدلالة من وجهين على صحة قولنا :

أحدهما : أنه أخبر أنهم قتلوه بسيف أو رمح ، ولم [يذكر] موضع المنحر، فأباح النبي عليه الصلاة والسلام أكله ٠

والثاني : قوله:(إن لها أوابد كأوابد الوحش ، فما ند منها ؛ فاصنعوا به

---

(١) المبارك بن سعيد بن مسروق الثوري ، أثنى عليه جماعة ، ثقة ، صدوق ليس به بأس، قال ابن حبان : (ربما أخطأ) ، وعن أحمد أنه لم يكتب عنه شيئاً ، قال ابن حجر عن الذهبي: (ذكره العقيلي في الضعفاء) ٠ مات سنة ١٨٠هـ ٠ سير أعلام النبلاء، جـ٨ ، ص٤٨١ ، تهذيب التهذيب، جـ ١٠ ، ص ٢٨ ٠

(٢) سبقت ترجمته ، ص ١٩٠ ٠

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ١٩٠/أ ، ٤٥أ/م عباية بن رافع ، وتقدمت ترجمته ص١٩١٠

(٤) رفاعة بن رافع سبق ص ١٩١ ٠

(٥) سنن ابن ماجه ، باب ذكاة الناد من البهائم ، رقم [٣٢٢٢]، جـ٢ ، ص٢١٥ ، وفيه عن عباية بن رفاعة عن جده رافع بن خديج ، صحيح البخارى ، مع شرحه عمدة القاري، باب إذا أصاب قوم غنيمة ، فذبح بعضهم غنماً ٠٠٠إلخ ، جـ٢١ ، ص١١٢، ١٤١ ، وفى عمدة القاري قال الغساني لفظ عن أبيه سهو ، وانظر فتح الباري، جـ٩ ، ص٥١٣، وماذكره ابن حجر من متابعات لأبي الأحوص من زيادته فى الاسناد ٠

(٦) صحيح البخاري ، باب مأنهر الدم من القصب والمروة والحديد، جـ٩ ، ص٥١٩ ، السنن الكبرى للبيهقى باب ماجاء فى ذكاة مالايقدر على ذبحه ٠٠إلخ، جـ٩ ، ص٢٤٦ ، وسبقت ترجمة شعبة ص ٣١ ٠

(٧) صحيح البخاري ، مع شرحه عمدة القاري، جـ٢١ ، ص ١٤١ ٠

أبوالأحوص ، سلام بن سليم الحنفي الكوفي ، وثقه جماعة ، وعن ابن أبي حاتم صدوق ، مات سنة ١٧٩هـ ٠ الجرح والتعديل ، جـ٤ ، ص٢٥٩ ، تهذيب الكمال، جـ١٢، ص ٢٨٢ ٠

(٨) السنن الكبرى ، باب مايذكى به ، جـ٩ ، ص٢٤٧ ٠

عمر بن سعيد بن مسروق الثوري الكوفي ، وثقه النسائى والدارقطنى ، وابوحاتم وزاد، لابأس به ٠ الجرح والتعديل، جـ ٦ ، ص١١٠ ، تهذيب الكمال، جـ٢١ ، ص٣٦١، تهذيب التهذيب، جـ ٧ ، ص ٤٥٤ ٠

(٩) السنن الكبرى ، باب مايذكى به ، جـ٩ ، ص٢٤٦-٢٤٧، كزائدة بن قدامة الثقفى، وإسماعيل بن مسلم ٠٠٠إلخ ٠ صحيح البخارى مع فتح الباري ماند من البهائم سفيان عن أبيه عن عباية ٠٠٠إلخ ٠ جـ٩ ، ص٥٢٥ ٠

هكذا)[١] ، [فشبهه] بالصيد ، وألحقه بحكمه في ذكاته[٢] ٠

ويدل على ذلك أيضاً ماحدثنا عن أبى داود ، حدثنا أحمد بن يونس[٣]، حدثنا حماد بن سلمة[٤] عن أبي العشراء الدارمى[٥] عن أبيه[٦] أنه قال : يارسول الله (أما تكون الذكاة إلا من اللبة أو الحلق؟٠ قال : فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لو طعنت في فخذها لأجزأ عنك)[٧] ، فاقتضى عمومه جواز الذكاة على هذا الوصف)٠ إلا أنهم قد اتفقوا أن هذا لايكون ذكاة مع القدرة على الذبح، فخصصناه، وبقي حكم العموم في حال الشرود والامتناع[٨] ٠

ومن جهة النظر : اتفاق الجميع على أن مثل ذلك يكون ذكاة للصيد، [ولايخلو] جواز ذلك من أن يكون متعلقاً بجنس الصيد وعينه ، أو بالامتناع ، وتعذر إصابة [منحرة] فلما اتفق الجميع على أن الصيد متى قدر على ذبحه؛ لم تكن ذكاته إلا بالذبح ، ولم يكن لكونه من جنس الصيد تأثير في ترك ذلك ٠ دل

---

(١) سبق عزوه ، ص ٢٣٤ ٠

(٢) معالم السنن للخطابى ، ومن باب الذبيحة فى المروة، جـ٤ ، ص٢٧٩ ، المبسوط، جـ١١، ص ٢٢٨، بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص٤٣، شرح الجامع الكبير(خ)، جـ٥ ، لوحة١٦٢أ ٠

(٣) أحمد بن يونس ، هو أحمد بن عبدالله بن يونس اليربوعي الكوفي ، ينسب إلى جده تخفيفاً، كان ثقة، قال أبوحاتم :(كان ثقة متقناً) ، مات سنة ٢٢٧هـ٠ الجرح والتعديل، جـ٢، ص٥٧، سير النبلاء، جـ١٠، ص ٤٥٧٠ تهذيب التهذيب، جـ١، ص٥٠ ٠

(٤) حماد بن سلمة تقدم ص ١٥ ٠

(٥، ٦) أبو العشراء الدارمي البصري ، قيل اسمه أسامة بن مالك بن قهطم وقيل عطارد ابن برز، وقيل غير ذلك ، قال البخاري (في حديثه واسمه وسماعه من أبيه نظر ، ذكره ابن حبان في كتاب الثقات) ٠ قال الذهبى : (لايدرى من هو ولامن أبوه) ٠ ميزان الاعتدال، جـ٤ ، ص ٥٥١ ، تهذيب الكمال ، جـ٣٤ ، ص ٨٥ ٠

(٧) سنن أبي داود باب ماجاء فى ذبيحة المتردية، جـ٢ ، ص٩٢ ٠ وسنن ابن ماجه، باب ذكاة النادمن البهائم، رقم[٣١٨٤]، جـ٢ ، ص١٠٦٣ - قريب منه- ٠ السنن الكبرى -اختلاف بسيط - باب ماجاء فى ذكاة مالايقدر على ذبحه ٠٠٠إلخ، جـ٩ ، ص ٢٤٦، صحيح البخاري - مع فتح الباري ، باب النحر والذبح ، عن ابن عباس تعليقاً ، قال ابن حجر في فتح الباري: (وصله سعيد بن منصور والبيهقى) ، وقال : (وهذا إسناد صحيح)٠٠٠ ثم قال: (وكأن المصنف لمح بضعف الحديث الذي أخرجه أصحاب السنن من رواية حماد بن سلمة عن أبي المعشر الدارمي عن أبيه) ٠ قال الخطابى فى معالم السنن، جـ٤ ، ص٢٨٠ : ضعفوه ؛ لأن راويه مجهول ، وأبو العشراء الدارمي لايدرى من أبوه ولم يروه عنه غير حماد بن سلمة٠

(٨) معالم السنن، جـ٤، ص٢٨٠-٢٨١، بدائع الصنائع، جـ٥، ص٤٣-٤٤، الدر المختار وحاشية رد المحتار عليه ، جـ ٦، ص ٣٠٣، شرح الجامع الكبير(خ)، جـ٥، ص ١٦٢٠

/هـذا/ على أن الحكم إنما تعلق في جواز ذكاته بالرمي والطعن، بكونه ممتنعاً غير مقدور على ذبحه. وهذا المعنى موجود في البعير الشارد ، فوجب أن يكون حكمه حكمه[١].

٦٧- مسألة : [ذكاة الجراد]

قال أبوجعفر : «والجراد ذكي على أي حال وجد»[٢] .

وذلك لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : (أحلت لي ميتتان ودمان السمك والجراد)[٣] . وقد روى عبيدة[٤] عن إبراهيم[٥] عن الأسود[٦] عن عائشة:أنها كانت تأكل الجراد وتقول كان رسول الله صلى الله/ عليه وسلم ٢٥ب//ر-٤ يأكله[٧].وروى سليمان التيمى[٨]عن أبى عثمان [النهدي[٩] عن سلمان][١٠] قال سئل

---

(١) المبسوط، جـ١١ ، ص ٢٢٨-٢٢٩، ٢٤١، بدائع الصنائع، جـ٥، ص٤٣، ٥٠. الدر المختار وحاشية رد المحتار، جـ ٦، ص٣٠٣.الهداية والعناية عليها، جـ٨ ، ص ٤١٦ .

(٢) الكتاب ، جـ٤ ، ص٢٣١ ، المبسوط، جـ١١ ، ص ٢٢٩ ، بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص ٣٦، الدر المختار، جـ ٦ ، ص ٣٠٧ . الهداية، جـ ٨ ، ص ٤٢٢ .

(٣) الفتح الرباني - بترتيب مسند أحمد - باب ماجاء فى السمك والجراد ، اختلاف بسيط، جـ١٧، ص ٧٣-٧٤ ، سنن ابن ماجه، باب الحيتان والجراد، - مختصراً - ، رقم [٣٢٥٧]، جـ٢ ، ص٢٢١ ، سنن الدارقطنى والتعليق المغني عليه ، باب الصيد والذبائح.الخ رقم٢٥، جـ٤ ، ص٢٧١، قال البوصيري - من هامش سنن ابن ماجه- : (وهذا إسناد ، فيه عبدالرحمن بن زيد بن أسلم ، وهو ضعيف) . قال الغماري في الهداية على البداية، جـ١، ص ٢٤٣-٢٤٧ حديث [٣٦] : (بعد ذكره لمواضع تخريجه)، فالحديث صحيح كما قال جمع من الحفاظ .

(٤) عبيدة - هو السلماني ، سبق ص ٢٠٨.

(٥) إبراهيم - هو النخعي ، سبق ص ٢٤ .

(٦) الأسود بن يزيد بن قيس النخعي، كان ثقة، مات سنة ٧٥هـ وروى غير ذلك . الطبقات الكبرى، جـ٦، ص١٣٤.تهذيب الكمال، جـ٣، ص٢٣٣، سير النبلاء، جـ٤ ، ص ٥٠ .

(٧) سنن ابن ماجه ، باب صيد الحيتان والجراد ، رقم [٣٢٥٩]، جـ٢، ص٢٢١. والذي فيه أن أزواج النبي صلى الله عليه وسلم : (كن يتهادين الجراد على الأطباق) ، وفى هامشه ، قال البوصيري : (هذا إسناد ضعيف لضعف أبي سعد) . السنن لكبرى، كتاب الصيد والذبائح، باب ماجاء فى أكل الجراد، جـ٩ ، ص ٢٥٨ - الحديث (كن يتهادين ...)إلخ .

(٨) سليمان التيمي ، سليمان بن طرخان التيمي أبو المعتمر البصري ، تابعي ثقة، قيل : (انه كان يدلس عن الحسن وغيره مالم يسمعه) ، مات سنة ١٤٣هـ . الطبقات الكبرى، جـ٧، ص ١٨٨، ميزان الاعتدال، جـ٢ ، ص٢١٢، تهذيب الكمال، جـ١٢ ، ص٥ ، سير النبلاء ، جـ٦ ، ص ١٩٥ .

(٩) فى خ (حـ) ، لوحة ١٧٠أ المعبدى أو الهندي .
أبوعثمان النهدي ، عبدالرحمن بن مل وقيل ابن ملي ، وثقه علي بن المديني وأبو زرعة وجماعة ، مات سنة ٩٥هـ وروي غير ذلك . سير النبلاء، جـ٤ ، ص ١٧٥ ، تهذيب التهذيب ، جـ ٦ ، ص ٢٧٧ .

(١٠) فى خ (حـ) ، لوحة ١٧٠ سليمان .

رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الجراد فقال : (أكثر جنود الله ؛ لا آكله ، ولا أحرمه)[١] . وروي فيه أخبار كثيرة كرهنا الإطالة بذكرها ، كلها يقتضى إباحة أكل الجراد، ولم يفرق في شيء منها /بين شيء/[٢] من أحوالها .

[حكم ذكاة السمك وحكم الطافي منه] :

قال أبوجعفر : «والسمك ذكى على أي حال وجد، [وبأي] حال مات؛ غير ماطفا[٣] منه على الماء فإنه لايؤكل»[٤] .

قال /أحمد/[٥]: وروي نحو هذا القول عن علي رضى الله عنه[٦] وجابر ابن عبدالله[٧] .

وروي عن أبي بكر الصديق وأبي طلحة إباحة أكل الطافي[٨]، وقد روي عن جماعة من الصحابة منهم عمر بن الخطاب، وزيد بن ثابت، وأبوهريرة فى آخرين

---

(١) سنن أبى داود ، كتاب الأطعمة ، باب فى أكل الجراد، جـ٢ ، ص٣٢١ . سنن ابن ماجه باب صيد الحيتان والجراد ، رقم [٣٢٥٨] ، جـ٢ ، ص٢٢١ ، مصنف عبدالرزاق، باب الهر والجراد والخفاش وأكل الجراد - بمعناه - رقم [٨٧٥٧]، جـ٤ ، ص٥٣١ ، قال ابن حجر فى فتح البارى ، جـ٩ ، ص٥١١ (... والصواب مرسل).

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ١٩٠ب/د ، ولوحة ٤٦أ/م .

(٣) الطافي : اسم فاعل من طفا الشيء فوق الماء ، يطفو : إذا علا ، والمراد من السمك الطافي الذي يموت حتف أنفه من غير سبب ، فيعلو . العناية على الهداية، جـ٨ ، ص٢٢ذ٤٠.

(٤) اللباب ، جـ٣ ، ص٢٣١ ، الهداية، جـ ٨ ، ص ٤٢٢ ، المبسوط، جـ ١ ، ص ٢٤٧، شرح الجامع (خ)، جـ ٥ ، ص ١٥٥ ب .

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ١٧٠أ .

(٦) مصنف عبدالرزاق ، باب الحيتان ، رقم [٨٦٦٣]، جـ٤، ص ٥٠٦ ، السنن الكبرى ، باب مالفظ البحر وطفا من ميتة، جـ ٩ ، ص ٢٥٤ والمذكور فيها عنه «الحيتان والجراد ذكي كله» ولكن فى نصب الراية عن أبي شيبة فى مصنفه فى الصيد أنه قد روى عن على كراهة أكل الطافى ، جـ ٤ ، ص ٢٠٥ .

(٧) مصنف عبدالرزاق ، باب الحيتان ، رقم [٨٦٦٣] جـ ٤ ، ص ٥٠٥ ، سنن أبي داود باب فى أكل الطافي من السمك، جـ٢ ، ص ٣٢٢ ، السنن الكبرى ، باب من كره أكل الطافي، جـ٩ ، ص ٢٥٥-٢٥٦ ، عن أبي داود : (أن هذا الحديث رواه جماعة موقوفا على جابر، وروى من وجه ضعيف مسنداً عن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم) - فى سننه - قال الغماري ، فى الهداية على البداية، جـ٦ ، ص٢٩٣ (وعندي أن هذا الحديث باطل مرفوعا وموقوفاً ، وأنه مما دلسه أبوالزبير أو دلس عليه ، فإن هذا القول مخالف للقرآن والسنة الصحيحة ، والتى منها مارواه جابر رضى الله عنه نفسه مما يبعد أن يخالفه) . نصب الراية للزيلعى، جـ ٤ ، ص ٢٠٥ وذكر ماورد عن جابر.. وبين طرقه ، وأنها ضعيفة ، ولكنه لم يبطله .

(٨) مصنف عبدالرزاق ، باب الحيتان ، رقم [٨٦٥٣ - ٨٦٥٤] ، جـ٤ ، ص٥٠٣ ، السنن الكبرى، باب مالفظ البحر وطفا من ميتة، جـ ٩ ، ص ٢٥٣ . سنن الدارقطنى ، باب الصيد والذبائح ... إلخ ، رقم [١٢،١٤،١٧] ، جـ٤ ، ص٢٦٩-٢٧٠ .

أن ماألقاه البحر من السمك فهو حلال[١] ، وليس في ذلك دلالة على موافقتنا على مسألة الطافى ولامخالفة ، لأنا نقول: إن ماألقاه البحر من السمك فهو حلال؛ إذا لم يكن قد مات في الماء قبل ذلك من غير سبب حادث عليه[٢] .

فأما الحجة في كراهة الطافي فهو مارواه يحيىٰ بن /أبي/ أنيسة[٣] وإسماعيل بن أمية[٤] وابن أبي ذئب[٥] عن أبي الزبير[٦] عن جابر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (ماألقى البحر ؛ أو جزر عنه[٧] ؛ فكله فلابأس به ، وماوجدته طافياً ؛ فلاتأكله)[٨] .

وروى أيضاً وهب بن كيسان[٩] ونعيم بن عبدالله المجمر[١٠] عن جابر بن عبدالله عن رسول الله صلى الله عليه وسلم مثله[١١] .

---

(١) سنن الدارقطنى، باب الصيد والذبائح ...إلخ ، رقم [١٩-٢٠] ، عن عمر وأبي هريرة)، جـ٤ ، ص ٢٧٠ ، مصنف عبدالرزاق ، باب الحيتان ، رقم [٨٦٦٤] ، عن أبى هريرة وزيد بن ثابت، جـ٤ ، ص ٥٠٦ ، السنن الكبرى ، باب مالفظ البحر وطفا من ميتة، جـ٩ ، ص ٢٥٤ .

(٢) بدائع الصنائع ، جـ ٥ ، ص ٣٦ ، الهداية، جـ ٨ ، ص ٤٢٢ ، المبسوط، جـ١١ ، ص٢٤٩، شرح الجامع الكبير (خ) ، جـ ٥ ، لوحة ١٥٦أ . وفيهما ، عن محمد فيما لو انحسر الماء عن بعض السمكة ، فإن انحسر عن رأسها تؤكل وإلا فلا .

(٣) فى خ (ر ، حـ) ، يحي بن أنيسه ، وسبقت ترجمته ، ص ٣٢.

(٤) إسماعيل بن أمية بن عمرو بن سعيد بن العاص ، وثقه ابن معين والنسائى وأبو زرعة وأبوحاتم ، وزاد أبوحاتم صالح ، مات سنة ١٤٤هـ ، وروي سنة ١٣٩هـ . الجرح والتعديل ، جـ ٢ ، ص ١٥٩ ، تهذيب التهذيب ، جـ ١ ، ص ٢٨٤ .

(٥) ابن أبي ذئب ، محمد بن عبدالرحمن بن المغيرة بن أبي ذئب القرشى العامري المدني، كان ثقة، غير روايته عن الزهري خاصة - تكلم فيها بعضهم بالاضطراب ، مات سنة ١٥٨هـ، وروي سنة ١٥٩هـ . الطبقات الكبرى جـ٢٥، ص٦٣٠، تهذيب التهذيب، جـ٩، ص٣٠٣ .

(٦) أبوالزبير - هو محمد بن مسلم بن تدرس سبق ، ص٦٩ .

(٧) أي ماانكشف عنه الماء من حيوان البحر ، يقال : جزر الماء يجزر جزراً : إذا ذهب ونقص. ومنه الجزر والمد . النهاية لابن الأثير، (جزر)، جـ١ ، ص ٢٦٨ .

(٨) سنن أبى داود ، - بمعناه - باب فى أكل الطافي من السمك، جـ٢ ، ص٣٢٢. سنن ابن ماجه ، باب الطافي من صيد البحر ، رقم [٣٢٨٨] ، جـ٢ ، ص٢٢٧ وغيرها.

(٩) وهب بن كيسان القرشي ، مولى آل الزبير ، ثقة ، مات سنة ١٢٧هـ ، وروى سنة ١٢٩هـ. سير أعلام النبلاء، جـ٥، ص ١٢٦ ، تهذيب التهذيب ، جـ١١ ، ص ١٦٦.

(١٠) نعيم بن عبدالله المجمر مولى آل عمر بن الخطاب ، كان يجمر المسجد النبوي ، كان ثقة، وفاته : قال الذهبي : (عاش إلى قريب سنة عشرين ومئة) . سير أعلام النبلاء، جـ٥ ، ص ٢٢٧ . تهذيب التهذيب ، جـ١٠ ، ص ٤٦٥ .

(١١) نصب الراية للزيلعى كتاب الذبائح ، فصل فيما يحل أكله ومالايحل ، رقم (٢٥)،==

فإن قال قائل قال الله تعالى : ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ وَطَعَامُهُ﴾[١] ، وعمومه يقتضى جواز أكل الطافي[٢] · وقال النبي عليه الصلاة والسلام : (أحلت لي ميتتان ودمان)[٣] ، ولم يفرق بين الطافي وغيره ·

قيل له : أما عموم الآية فلا دلالة فيه على حكم الطافي ، لأن الطافي ليس بصيد ، وقوله : (وطعامه)[١] ، يحتمل أن يكون راجعاً إلى الصيد ، كأنه قال: (وأكله)، فأباح الاصطياد والأكل لما يصطاد ·

وأما قوله : (أحلت لى ميتتان)[٣] ، فإنا نجمع بينه وبين خبر الطافي لنستعملهما جميعاً ، ولايسقط أحدهما بالآخر ، وهذا لمخالفنا ألزم ، لأنه يرتب العام على الخاص ·

//وقوله : (أحلت لي ميتتان)[٣] عام وتحريم الطافي أخص منه ، فينبغى أن يكون قاضياً عليه · ٤-د//٢٣٦

فإن احتجوا بماحدثنا ابن قانع[٤]، حدثناعبيد بن شريك البزار[٥]، حدثناأبوالجماهر[٦]

== حـ٤، ص ٢٠٣، وفيه عن أبى زرعة : (هذا خطأ ، إنما هو موقوف على جابر ، وعبدالعزيز بن عبيدالله واهي الحديث) ··أهـ - أحد رجال السند - سنن الدارقطنى، أخرجه من طريق وهب بن كيسان ، وضعفه، لأن فيه عبدالعزيز ، ثم قال : لايحتج به، باب الصيد والذبائح والأطعمة وغير ذلك ، رقم [٦]، جـ٤ ، ص ٢٧٥ - ٢٧٦ ·

(١) سورة المائدة ، آية (٩٦) ·

(٢) هذا مافسره به بعض الصحابة منهم :

أ - عمر بن الخطاب - السنن الكبرى ، جـ ٩ ، ص ٢٥٤ ·

ب - أبوهريرة وابن عباس (وطعامه) مالفظ سنن الدارقطنى، رقم[٢٠-٢١]، جـ٤ ص٢٧٠ · وانظر تفسير الطبري ، جـ ١١ ، ص ٦١-٦٢ ·

(٣) سبق عزوه ص٢٣٧ ·

(٤) سبقت ترجمته ، ص ٢٧ ·

(٥) عبيد بن شريك البزار ، هو عبيد بن عبدالواحد بن شريك أبو محمد البزار ، قال الدارقطنى وغيره : (صدوق) ، قال أبومزاحم : (وكان أحد الثقات ، ولم أكتب عنه فى تغيره شيئاً ، مات سنة ٢٨٨هـ وروى سنة ٢٨٥هـ · تاريخ بغداد، جـ١١ ، ص١٠٠ ، تاريخ الإسلام حوادث (٢٨١-٢٩٠) ، ص ٢١٩ ·

(٦) أبوالجماهر ، محمد بن عثمان التنوخى، الدمشقي، الكفرسوسي ، وثقوه ، فهم رفيقه أبومسهر وأبوحاتم وكذا وعثمان الدارمي وغيرهم ، مات سنة ٢٢٤هـ · الجرح والتعديل، جـ٨ ، ص ٢٥ ، سير النبلاء ، جـ ١٠ ، ص ٤٤٨ ·

حدثنا سعيد بن بشير[١] ، عن أبان بن أبي عياش[٢] عن أنس بن مالك عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (كل ماطفا على البحر)[٣] .

قيل له : هذا حديث لايحتج به ، قال لنا: ابن قانع[٤] : (هذا حديث منكر)، وأبان ابن أبي عياش[٢] ، عندهم ضعيف جداً، كثير الخطأ، يحكى عن شعبة[٥] أنه قال: (لأن أزني سبعين زنية أحب إليَّ من أن أروي عن أبان بن أبي عياش)[٦] ، لكثرة غلطه في الرواية) . **وأيضاً** لو صح، احتمل أن يكون الطافي الذي قد مات في الماء بسبب حادث عليه، ثم طفا بعد ذلك، [فلا] يحرمه ذلك، لأن الطافي المحرم الأكل عندنا هو الذي يموت حتف أنفه من غير سبب حادث عليه من خارج[٧] ، واحتج من أباح أكل الطافي بحديث جابر في قصة جيش الخبط: (وأن البحر ألقى لهم حوتاً ، فأكلوا منه أياماً ، وذكروا ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال : إن كان بقي معكم منه شيء فابعثوا به إلينا)[٨] . وهذا ليس فيه دلالة على موضع الخلاف في أكل الطافي، ولأنا نأكل ماقذفه البحر[٩] .

---

(١) سعيد بن بشير أبوعبدالرحمن الأزدي البصري، أثنى عليه بقية وغيره، صدوق، بل ثقة عند البعض ، وضعفه آخرون : أبومسهر وابن معين وغيرهما ، قال البخاري: (يتكلمون فى حفظه، وهو يحتمل، واختلف فى كونه قدرياً، نفاه أبو مسهر) ، مات سنة ١٦٨هـ، وروى غيره . الطبقات الكبرى، جـ٧ ، ص٣٢٤ ، سنن الدارقطني ، جـ١، ص ١٣٥ ، تهذيب الكمال، جـ١٠ ، ص ٣٤٨ .

(٢) فى خ (حـ) ، لوحة ١٧٠ب ، أبان بن عباس .
أبان بن أبي عياش ، قال ابن سعد : (متروك) ، وزاد الفلاس وأبوحاتم بأنه : رجل صالح، وقال النسائى : (ليس بثقة ، ولايكتب حديثه) ، مات سنة ١٣٨هـ ، وروى غير ذلك. الطبقات الكبرى، جـ٧ ، ص١٨٨ ، الضعفاء والمتروكون للدارقطنى، ص٨٦، تهذيب التهذيب، جـ١، ص ٩٧ .

(٣) كنز العمال ، الفصل الثالث في المأكولات المباحة حديث ، رقم[٤٠٩٧٨]، جـ١٥ ، ص٢٧٨. وفيه (ابن مردويه عن أنس ، الجامع الصغير في أحاديث البشير النذير، تأليف جلال الدين بن أبي بكر السيوطى ، وفيه - كالكنز - ابن مردويه عن أنس (ض) يعنى ضعيف، حرف الكاف ، رقم [٦٣٨٦] ، دار الكتب العلمية، جـ٢ ، ص٣٩٧ .

(٤) سبق ، ص ٢٧ .

(٥) سبق ص ٣١ .

(٦) تهذيب التهذيب ، جـ ١ ، ص ٩٩-١٠٠ .
والذي فيه أن شعبة يسيء القول عن أبان ، ولايروي الرواية عنه ، وإن فعل الفاحشة -من غير ذكر العدد - أهون من الرواية عن أبان .

(٧) المبسوط ، جـ١١ ، ص ٢٤٧-٢٤٩ ، بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص ٢٣٦ .

(٨) البخاري-مع الفتح- باب قول الله تعالى أحل لكم صيد البحر وطعامه ...إلخ، جـ٩، ص٥٠٦، صحيح مسلم -باب إباحة ميتات البحر، جـ١٣ ، ص ٨ -فيهما بمعناه- .

(٩) بدائع الصنائع ، جـ ٥ ، ص ٣٦ . المبسوط جـ ١١، ص ٤٨ .

٦٨- مسألة : [حكم أكل ذي الناب وذي المخلب] :

قال أبوجعفر:«ولايؤكل ذو الناب من السباع وذو المخلب من الطير»[١]. **ويحكى** عن مالك بن أنس أنه كره ذا الناب /من السباع/ ، ولايكره ذا المخلب من الطير[٢]. ويروى عن ابن عباس وعائشة أنهما كانا يبيحان من سائر الحيوان مالم يذكر[٣] في قوله تعالى : ﴿قُلْ لَّآأَجِدُ فِي مَاأُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّماً عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلاَّ أَن يكُونَ مَيْتَةً﴾[٤] الآية ، **وذلك** لما روى علي رضي الله عنه وابن عباس وأبوالدرداء وأبوثعلبة الخشني /وأبو هريرة/ وجابر بن عبدالله أن النبي صلى الله عليه وسلم : (نهى عن أكل كل ذي ناب من السباع وذي مخلب من الطير)[٥]، **وقال** أبوهريرة قال النبي عليه الصلاة والسلام : (أكل كل ذي ناب من السباع حرام)[٦] فهذه الأخبار ثابتة عن النبي صلى الله عليه وسلم في تحريم هذين الصنفين ، وربما اقتصر بعض الرواة على ذكر ذي الناب من السباع ويمسك عن ذي المخلب من الطير

---

(١) الكتاب، جـ٣ ، ص ٢٢٩ ، بدائع الصنائع ، جـ ٥ ، ص ٣٩ ، المبسوط، جـ ١١، ص ٢٢٥ ، الدر المختار، جـ ٦ ، ص ٣٠٤ ، الهداية، جـ ٨ ، ص ٤١٧ .

(٢) المدونه مالك بن أنس مطبعة السعادة ، ط(١) ، جـ٢ ، ص ٦٤-٦٥ . الموطأ للإمام مالك بن أنس، كتاب الذبائح، باب تحريم أكل كل ذي ناب من السباع، وشرح الزرقاني على الموطأ، جـ٣، ص٩٠-٩١، التاج والإكليل، للمواق، جـ٣، ص٢٢٩، ٢٣٥.

(٣) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٧٠ب/ح مالم يذكر ، وقوله فى قوله تعالى .

(٤) سورة الأنعام ، آية (١٤٥).

والآية تامة : ﴿قل لاأجد فيما أوحي إلي محرماً على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة أو دماً مسفوحاً أو لحم خنزير فإنه رجس أو فسقاً أهل لغير الله به فمن اضطر غير باغ ولاعاد فإن ربك غفور رحيم﴾ .

وانظر فيما روي عن عائشة وابن عباس رضى الله عنهم تفسير القرآن العظيم لابن كثير، جـ٢، ص١٩١ ، الدر المنثور للسيوطى، جـ٨ ، ص٣٧٣-٣٧٤ ، أحكام القرآن للجصاص، جـ٤، ص ١٨٥-١٨٦ .

(٥) صحيح مسلم - بمعناه - باب تحريم أكل كل ذي ناب من السباع . وذي مخلب من الطير، جـ١٣ ، ص ٨٢ عن أبي ثعلبة ، وفي ص ٨٣ عن ابن عباس، صحيح البخاري - مع الفتح- باب أكل كل ذي ناب من السباع ، عن أبي ثعلبة ، ولم يذكر فيه ذي المخلب، جـ٩، ص٥٤٠ ، فتح الباري، جـ٩ ، ص٥٤٠ وذكر فيه : أنه فى الترمذي مروي عن جابر بسند لابأس به ، السنن الكبرى ، باب مايحل ومايحرم من الحيوانات ...إلخ ، جـ٩ ، ص٣١٥، عن أبى هريرة ، أحكام القرآن ، للجصاص ، جـ٤ ، ص ١٨٨ . عن علي ، شرح معانى الآثار للطحاوى ، باب أكل الضبع عن علي بن أبى طالب ، وكذا عن ابن عباس، جـ٤، ص١٩٠.

(٦) صحيح مسلم ، باب تحريم أكل كل ذي ناب من السباع ، بمعناه ، جـ ١٣ ، ص ٨٣، سنن النسائي ، باب تحريم أكل السباع ، جـ٧ ، ص ٢٠٠ .

وبعضهم يسوقه// على وجهه فيذكر الأمرين جميعا[١] . كرهت ذكر أسانيدها وطرقها خوف الإطالة ؛ لأنها مشهورة عند أهل العلم . ٣٦ب//١-٤

فإن قيل : قال الله تعالى : ﴿قُلْ لَّآ أَجِدُ فِي مَآأُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّماً عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُه﴾[٢] الآية ، وهو عام في ذي المخلب من الطير وغيره ، إلا أن تقوم الدلالة على تخصيص شيء منه .

قيل له : ليس في هذه الآية دلالة على إباحة ماذكرت من قبل؛ أنه جائز أن لايكون قد حرم ماوصفنا في وقت نزول هذه الآية، ثم ورد التحريم من بعد، ولاتكون الآية نافية للتحريم المذكور في الأخبار الواردة في تحريمه[٣] .

وأيضاً : قد قيل إن هذه الآية نزلت جواباً لقوم من المشركين ؛ كانوا يحرمون أشياء مما لم يحرمها الله تعالى من السائبة[٤]، والوصيلة[٥]، والحامي[٦] ، فأنزل الله : ﴿قُلْ لَّآأَجِدُ فِي مَآأُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّماً﴾[٢]، يعني مما يحرمون محرماً إلا كيت وكيت[٧] .

وأيضاً : فإنا نجمع بين الآية وبين هذه الآثار ، فنجعل ماذكر فيها مستثنى من الآية[٨] ، كما وافقنا مالك على أن تحريم السباع مستثنى من الآية بالأخبار[٩] الواردة فيه ، وماورد من ذلك في تحريم ذي المخلب من الطير هو

---

(١) سبقت الاشارة إلى الطرق - عدا طريق أبى الدرداء رضى الله عنه - كما فى رواية أبي ثعلبه وأبى هريرة ، وابن عباس .

(٢) سورة الأنعام ، آية (١٤٥) .

(٣) أحكام القرآن للجصاص ، جـ ٤ ، ص ١٨٥، فتح البارى، باب لحوم الحمر الأنسية، جـ٩ ، ص ٥٣٩ .

(٤) السائبة : هي التى كانوا يسيبونها لآلهتهم لايحمل عليها شيء ، تفسير القرآن لابن كثير، جـ ٢ ، ص ١١٠ .

(٥) الوصيلة : اختلف فيها ، وخلاصة ذلك ، الانثى من نعمهم في الجاهلية كانت إذا أتأمت بطناً قد وصلت الأنثى أخاها بدفعها الذبح عنه ، فسموها وصيلة . تفسير الطبري ، جـ١١، ص ١٢٤ .

(٦) الحامى : الفحل من النعم ، يحمى ظهره من الركوب والانتفاع ، بسبب تتابع أولاد تحدث من فحلته . تفسير الطبرى ، جـ١١ ، ص١٢٤ .

(٧) وتفسير الطبري، جـ١٢ ، ص ١٩٠-١٩١ . فتح الباري باب لحوم الحمر الأنسية، جـ٩، ص ٥٣٩، التفسير الكبير، جـ١٣ ، ص ٢٢٠-٢٢١ ، أحكام القرآن للجصاص، جـ ٤ ، ص ١٨٥ ، والآية من سورة الأنعام ١٤٥ .

(٨) أحكام القرآن للجصاص ، جـ ٤ ، ص ١٨٨ .

(٩) المدونة الكبرى ، جـ ٢ ، ص ٦٣ ، التاج والإكليل ، جـ ٣ ، ص ٢٣٥ .

[وزن][١] ماورد في تحريم السباع [ولافصل][٢] بينهما من طريق النقل[٢] . وكما اتفق الفقهاء على أن قوله تعالى : ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّاوَرَاءَ ذَلِكُم﴾[٣] ؛ مبنى على ماورد [من] سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم من تحريم نكاح المرأة على عمتها وخالتها[٤] ونحوهن من ذوات المحارم ، وكما (أن)[٥] قوله : ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾[٦]، مرتب على ماورد من النهي عن بيع مالم يقبض[٧] ، وبيع ماليس عنده[٨] . ونظائره أكثر من أن تحصى .

فإن قيل : فقد روى جابر بن عبدالله عن النبي صلى الله عليه وسلم في الضبع (أنه يؤكل)[٩] وهو من ذي الناب من السباع ؛ فهلا [استثنيته] من الأخبار الواردة في تحريم السباع/ عاماً، كما استثنيت مما [ذكر] في الآية تحريم السباع/[١٠].

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ١٩١أ/د ، ٤٧أ/م هو دون .

(٢) حيث إن بعض الأحاديث ذكرتهما ، معاً وسبقت الإشارة إليه .

(٣) سورة النساء ، آية (٢٤) .

(٤) صحيح مسلم - بشرح النووى - باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها ...إلخ ، كتاب النكاح ، جـ١٠ ، ص ١٩٠-١٩١ ، سنن أبي داود ، باب مايكره أن يجمع بينهن من النساء، جـ ١ ، ص ٤٧٦ .

(٥) في (ر ، ح) ، لوحة ١٧١أ/ح كان .

(٦) سورة البقرة ، آية (٢٧٥) .

(٧) صحيح مسلم، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض، جـ١٠، ص ١٦٨ ، سنن ابن ماجه. باب النهي عن بيع الطعام قبل أن يقبض ، رقم ٢٢٤٦ ، جـ٢ ، ص ٢٠ .

(٨) جامع الترمذى - مع تحفة الأحوذي ، قال الترمذي - عن الرواية الثانية : (منهما حديث حسن). كتاب البيوع ، باب ماجاء في كراهية بيع ماليس عنده عن حكيم بن حزام .. عن رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لاتبع ماليس عندك» ، وفى رواية أخرى : «نهاني أن أبيع ماليس عندى» ، جـ٢ ، ص ٢٣٦-٢٣٧ .سنن أبي داود ، كتاب الإجارة ، باب في بيع الرجل . العام قبل أن يستوفي ، وباب في الرجل يبيع ماليس عنده ، جـ٢ ،ص٢٥٢، ٢٥٤ .

(٩) سنن النسائى ، باب الضبع ، جـ٧ ، ص ٢٠٠ ، سنن ابن ماجه باب الضبع ، رقم[٣٢٧٦]، جـ٢ ، ص ٢٢٥ - فيهما عن جابر - ورقم [٣٢٧٧] ، قال البوصيري في الزوائد إسناده ضعيف ، السنن الكبرى باب ماجاء فى الضبع والثعلب ، جـ٩ ، ص ٣١٨-٣١٩ ، سنن الترمذي ، أبواب الحج باب ماجاء في الضبع يصيبها المحرم- جـ٢، ص٩٠ ، قال الترمذي : (هذا حديث حسن صحيح) والحديث مذكور بالمعنى .

قال ابن التركماني : (حديث النهي عن كل ذي ناب من السباع صحيح ثابت مشهور مروى من عدة طرق ، فلايعارض به حديث الضبع صيد ، لأنه انفرد به عبدالرحمن بن أبى عمار، وليس بمشهور بنقل العلم ، ولاممن يحتج به إذا خالفه من هو أثبت منه) - نقله عن صاحب التمهيد - الجوهر النقى لابن التركماني على سنن البيهقى ، جـ٩، ص٣١٨-٣١٩.

(١٠) مابين الخطين ساقط من خ (ح)، لوحة ١٧١أ .

قيل له : لأنه لايحتمل أن يكون ذلك في حال إباحة الجميع، ثم لما ورد الحظر، ولم يخص شيئاً منه ؛ عم الكل من قبل أن الأصل كان الإباحة ٠

وجهة أخرى// وهي أن النهي عن ذي الناب من السباع قد ورد من ٢٣٧//أ-٤ طريق التواتر، وتلقاه الفقهاء بالقبول، فجاز أن يجمع بينه وبين حكم الآية ٠ وإباحة الضبع إنما ورد فيه خبر شاذ، ليس في وزن [ورود][١] التحريم في الاستفاضة والشيوع، وتلقى الناس إياه بالقبول ، فصار خبر التحريم قاضياً عليه ، وإن كان خبر الحظر أعم من خبر الإباحة[٢] ، لأن من أصلنا أنه متى روي خبران متضادان اتفق الفقهاء على استعمال أحدهما، واختلفوا فى استعمال الآخر، فالذي استعمله الفقهاء عندنا قاضٍ على مااختلفوا في استعماله، وإن كان الخبر المختلف فيه أخص من الآخر ٠

٦٩- مسألة : [حكم أكل لحوم الحمر الأهلية والوحشية] :

قال : «ولاتؤكل لحوم الحمر الأهلية، ولابأس بأكل الحمر الوحشية»[٣] ٠

قال أحمد :وهو قول [عامة][٤] فقهاء الأمصارأصحابناومالك[٥] والثوري[٦] وغيرهم[٧] ، وذكرابن جريج[٨] عن عمروبن دينار[٩] قال : قلت لجابربن زيد[١٠]:: (إنهم يزعمون أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الحمر الأهلية ، فقال : قد كان يقول ذلك الحكم ابن عمرو الغفارى عندنا عن النبي عليه الصلاة والسلام ، ولكن أبي ذلك البحر يعني

---

(١) فى (حـ) ، لوحة ١٧١أ وروده ٠
(٢) شرح معانى الآثار ، باب أكل الضبع ، جـ٤ ، ص١٩٠-١٩١، أحكام القرآن للجصاص، جـ٤، ص ١٩٠ ، بدائع الصنائع ، جـ ٥ ، ص ٣٩ ٠
(٣) الكتاب واللباب عليه ، جـ٣ ، ص ٢٣٠ ، المبسوط ، جـ١١ ، ص٢٣٢-٢٣٣، بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص ٣٧ ، الدر المختار، جـ٦ ، ص ٣٠٤ ، الهداية والعناية عليها، جـ ٨ ، ص ٤١٩٠
(٤) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٧١أ عليه فقهاء ٠
(٥) المدونة الكبرى ، جـ ٢ ، ص ٦٤ ، التاج والإكليل ، جـ ٣ ، ص ٢٣٥ ٠
(٦) أحكام القرآن للجصاص ، جـ ٤ ، ص ١٨٦ ، وسبقت ترجمة الثوري ، ص ٢ ٠
(٧) معالم السنن للخطابي باب فى الحمر الأهلية ، قال الشيخ : (لحوم الحمر الأهلية محرمة فى قول عامة العلماء،وإنما رويت الرخصة عن ابن عباس٠٠إلخ، جـ٤ ، ص٢٥٠٠
(٨) ابن جريج - هو عبدالملك سبق ، ص ١٢٦ ٠
(٩) عمرو بن دينار المكي الجمحي ، كان ثقة ثبتاً ، عن ابن معين : (لم يسمع من البراء ابن عازب) ، وعن البخاري : (لم يسمع من ابن عباس)، مات سنة ١٢٥هـ ، أو سنة ١٢٦هـ٠ سير أعلام النبلاء ، جـ ٥ ، ص ٣٠٠ ، تهذيب التهذيب، جـ ٨ ، ص ٢٨ ٠
(١٠) جابر بن زيدالأزدي اليحمدي البصري ، أثنى عليه ابن عباس ، وثقه ابن معين وأبوزرعة والعجلى وغيرهم ، مات سنة ١٠٣هـ ، وروي غير ذلك ٠ الطبقات الكبرى، جـ٧ ، ص١٣٣، سير أعلام النبلا ، جـ٤، ص٤٨١، تهذيب التهذيب، جـ٢، ص ٣٨ ٠

ابن عباس رضي الله عنه ، وقرأ ﴿قُلْ لَّآ أَجِدُ فِي مَآأُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّماً عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُه﴾[١] الآية ٠

قال أحمد : روى الزهري[٢] عن عبدالله[٣] والحسن[٤] ابني محمد عن أبيهما محمد بن علي ابن الحنفية[٥] أن علياً رضى الله عنه قال لابن عباس : (إنك [أمرؤ تائه][٦] فانظر ماذا تفتي به ، فأشهد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن متعة النساء عام خيبر ، وعن أكل الحمر الإنسية)[٧] ٠

وقد روي النهي عن لحوم الحمر الأهلية عن[٨] النبي عليه الصلاة والسلام ابن عمر وجابر والبراء وأنس بن مالك وأبو سليط وأبوهريرة وسلمة بن الأكوع ، كل هؤلاء رووا أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عنها يوم خيبر[٩] ،

---

(١) الآية من سورة الأنعام ، آية (١٤٥)، وانظر الأثر ، صحيح البخارى وفتح البارى عليه - اختلاف بسيط فى اللفظ - باب لحوم الحمر الإنسية ، جـ ٩، ص ٥٣٨ ، شرح معاني الآثار - اختلاف بسيط - باب أكل لحوم الحمر الأهلية، جـ ٤ ، ص ٢٠٥ ، السنن الكبرى، باب ماجاء فى أكل لحوم الحمر الأهلية - اختلاف بسيط، جـ ٩ ، ص ٣٣ ٠

(٢) الزهري - هو محمد بن مسلم بن شهاب - سبق ص ١٥ ٠

(٣) عبدالله بن محمد ابن الحنفية ، كان ثقة قليل الحديث ، وكانت الشيعة تنتحله٠ قاله ابن سعد ، مات سنة ٩٨هـ وروى غيره ٠ سير النبلاء، جـ ٤ ، ص ١٢٩ ، تهذيب التهذيب، جـ٦ ، ص ١٦ ٠

(٤) الحسن بن محمد ابن الحنفية كان ثقة ، بل أوثق وأجل من أخيه ، مات سنة ١٠٠هـ، أو فى التي قبلها قاله خليفة بن خياط ٠ سير النبلاء، جـ ٤، ص ١٣٠ ٠ تهذيب التهذيب، جـ ٢ ، ص ٣٢٠ ٠

(٥) محمد بن علي ابن الحنفية ، الحنفية هي خولة بنت جعفر من بني حنيفة ، قال العجلى تابعي ثقة ، مات سنة ٨٠هـ وروى غيره ٠ تهذيب التهذيب، جـ ٩، ص ٣٥٤ ٠ سير أعلام النبلاء، جـ ٤، ص ١١٠ ٠

(٦) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ١٧١أ/ح أمرت بايه ٠

(٧) صحيح مسلم ، باب تحريم أكل لحم الحمر الأنسية ، صحيح البخارى باب لحوم الحمر الأنسية، جـ ٩، ص ٥٣٧ ٠ السنن الكبرى باب ماجاء فى أكل لحوم الحمر الأهلية ، جـ ٩، ص ٣٢٩ ٠ شرح معانى الآثار ، باب أكل لحوم الحمر الأهلية، جـ٤، ص ٢٠٤ - وفى جميعها طرف الحديث الأخير - ولم يذكر فيها قول علي لابن عباس رضي الله عنهم، ولكن ذكره ابن التركماني ٠٠٠ قال :(وأخرج صاحب التمهيد من حديث محمد ابن الحنفية عن علي ٠٠٠ الا عبارة (فانظر ماذا تفتى به، فأشهد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم)٠٠٠إلخ الجوهر النقى لابن التركماني ، جـ ٩، ص ٣٣١-٣٣٢ ٠

(٨) فى خ (د ، م) لوحة ١٩١ب/د، ٤٧ب/م ، بعد هذه الكلمة يوجد كلام غير مفهوم (الشحاطى الذى علم حكم)٠

(٩) صحيح البخاري ، باب لحوم الحمر الإنسية، جـ ٩، ص ٥٣٧ ٠ شرح معانى الآثار، جـ ٤، ص ٢٠٤ ٠ السنن الكبرى باب ماجاء فى أكل لحوم الحمر الأهلية، جـ ٩، ص ٢٢٩-٣٣١، مسند أبي يعلى حديث ١٧٢٢٠ حـ٢، ص٣٠١ ٠

ثم تنازع أهل العلم [في معنى] نهيه، فقال قائلون: (إنما نهى عنها لشدة الحاجة إليها في الحمولة[١] لأنه روي /في الخبر/ أنه قيل:: له يارسول الله : (فنيت الحمر)[٢] ، وقال بعضهم : لأنها كانت نهبة[٣] لما روي في بعض الأخبار ٠

//[وروي] عن سعيد بن جبير[٤] أنه قال: (إن النبي صلى الله عليه وسلم ٧ ٣ ب/د- ٤ إنما نهى عنها لأنها كانت حمراً تأكل العذرة[٥])، وقال عامة أهل العلم : إنما حرمها تحريماً مبهماً[٦] ٠

والدليل عليه أن في حديث أنس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (إن الله ورسوله ينهيانكم عنها، فإنها رجس)[٧] ـ وفى بعض ألفاظه (فإنها نجس فاكفئوا القدور)[٨] ـ فقد نص في هذا الخبر أن تحريمها تناول عينها، لا لأجل خوف فنائها مع الحاجة إلى الظهر، ولا لأنها نهبة ٠ **وأيضاً** فأنه أمرهم [بأن] يكفئوا القدور ولو كان [من أجل] ماذكـــروا ؛ لما أمرهـــم بإتلافها ، لأنه كان سبيلها حينئذ أن يتصدق بها على الفقراء٠كما (أمر بأن يتصدق بالشاة المصلية التى قدمت إليه ، فقال : إنها تخبرنى أنها أخذت بغير حقها ، قالوا : لم نجد في السوق شاة ، وكانت هذه عندنا وديعة ، فذبحناها بغير أمر صاحبها ، لنعوضه منها ٠ فقال النبي عليه الصلاة والسلام:: (أطعموها الأسرى)[٩]٠ فأمر بأن يتصدق بها لما كانت مغصوبة، ولم يأمر بإتلافها[١٠] ٠

---

(١) شرح معاني الآثار، جـ ٤ ، ص ٢٠٦ ، أحكام القرآن للجصاص ، جـ ٤ ، ص ١٨٦ ، المبسوط، جـ ١١ ، ص ٢٣٢ ، بدائع الصنائع ، جـ ٥ ، ص ٢٧ ، صحيح مسلم ، جـ١٣، ص ٩٣ ، السنن الكبرى ، جـ ٩ ، ص ٣٣٠ ٠

(٢) شرح معانى الآثار، جـ٤، ص ٢٠٥، صحيح البخاري - بمعناه - جـ ٩ ، ص ٥٣٨ ٠

(٣) شرح معانى الآثار، جـ ٤ ، ص ٢٠٧ ، السنن الكبرى، جـ ٩ ، ص ٣٣٠ ٠

(٤) سبقت ترجمته ، ص ١٩٨ ٠

(٥) شرح معاني الآثار ، جـ ٤ ، ص ٢٠٧ ، السنن الكبرى، جـ ٩ ، ص ٣٣١ ٠

(٦) شرح معاني الآثار ، جـ ٤ ، ص ٢٠٤ ، ٢٠٨ ، السنن الكبرى، جـ ٩ ، ص ٣٣١٠

(٧) فى نسخ المخطوط الحديث فى الروايتين (رجس) وليس كذلك ، بل الصواب أن احداهما بالنون، والأخرى بالراء ، انظرصحيح مسلم - بشرح النووى - باب تحريم أكل لحم الحمر الأنسية، - بمعناه -، جـ٣ ، ص٩٤ ، صحيح البخاري - بمعناه - باب لحوم الحمر الأنسية ، جـ٩، ص ٥٣٨ ، السنن الكبرى - بمعناه -، جـ٩ ، ص٣٣١، شرح معاني الآثار، جـ٤ ، ص٢٠٨٠

(٨) صحيح مسلم - بشرح النووي - باب تحريم أكل لحم الحمر الإنسية ٠ السنن الكبرى باب ماجاء فى أكل لحوم الحمر الأهلية ، جـ ٩ ، ص ٣٣١ "فيهما بالمعنى" ٠

(٩) سبق عزوه ، ص ١٥٨ ٠

(١٠) شرح معاني الآثار ، جـ ٤ ، ص ٢٠٨ ٠

فلما أمرهم [بإتلافها] ومنعهم أكلها؛ مع ماروي في الخبر أنهم أكفئوا القدور؛ وهم جياع، دل/ذلك/ على أن تحريم أكلها ورد مبهماً؛ مطلقاً لما ذكرنا ٠

وأيضاً في حديث سلمة بن الأكوع (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما رأى يوم خيبر نيراناً توقد ، فقال : (ماهذه النيران؟ قالوا : على لحوم الحمر الإنسية٠ فقال النبي عليه الصلاة والسلام : (أهريقوا مافيها ، وأكسروها - يعنى القدور - فقال رجل من القوم أو نغسلها يارسول الله؟٠ فقال أو ذاك)[١] ٠ فأمرهم بكسر القدور تغليظاً لحكم تحريمها، كما (أمرهم بشق الروايا[٢] التي فيها الخمر؛ حين نزل تحريمها تغليظاً لأمرها[٣] ، وأمرهم بغسلها [حين][٤] استعفوه من كسرها)[٥] ومعلوم أن [غسل][٦] الأواني؛ لايجب فى الأصول// [إلا][٧] من طريق النجاسات ، فقد دل خبر سلمة بن الأكوع على إطلاق تحريم لحوم الحمر الأهلية من وجهين : ٤٠/ب//٢٣٨

أحدهما: أمره بكسر القدور، ودل بذلك أيضاً على تغليظ حكم التحريم[٨]٠

والثاني : أمره بغسلها ٠

وأما قول من قال : إن علة النهى عن أكلها أنها /كانت/ تأكل العذرة، فإنه دعوى لادلالة عليها، لأنه ليس في شيء من الأخبار ذكر ذلك، ولا أنه ذكر [للنبي صلى الله عليه وسلم][٩] أنها كانت تأكل العذرة ، ولافيها أن النبي عليه الصلاة والسلام سأل عن هذ االمعنى، بل أطلق [نقل النهي] حين قيل أنها حمر

---

(١) شرح معاني الآثار - بمعناه - باب أكل لحوم الحمر الأهلية، جـ٤ ، ص٢٠٨ ، صحيح مسلم - بشرح النووي - باب تحريم أكل لحم الحمر - بمعناه -، جـ١٣ ، ص٩٣٠ السنن الكبرى للبيهقي باب ماجاء فى أكل لحوم الحمر الأهلية، جـ٩ ، ص٣٣٠ ، صحيح البخارى - بمعناه - باب غزوة خيبر، جـ٧ ، ص ٣٧٥ ٠

(٢) الروايا من الإبل الحوامل للماء ، واحدتها رواية ٠٠٠وبه سميت المزادة راوية ، قال أبوعبيد: لاتكون - يعني المزادة - إلا من جلدين، تفأم بجلد ثالث بينهما لتتسع ٠ لسان العرب (روي)، جـ١٤ ، ص ٣٤٦ ، (زود)، جـ٣ ، ص ١٩٩ ٠

(٣) الفتح الرباني - ترتيب مسند أحمد- أبواب الأنبذة المحرمة والجائزة، باب ماجاء في إراقة الخمر ٠٠٠الخ ، جـ١٧، ص١٤١ ٠ فتح الباري شرح صحيح البخاري-المعنى- باب هل تكسرالدنان التي فيها الخمر أوتخرق الزقاق ، وقال إبن حجر إن البخاري أشار إلي ماأخرجه الترمذي، وماأخرجه أحمد في هذا الباب ٠ انظر جـ٥، ص٩١، مجمع الزوائد ، كتاب الأشربه، باب في آنية الخمر ، جـ٥ ، ص ٥٦ ٠

(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ١٩٢أ/د ، ٤٨أ/م حتى ٠

(٥) لم أقف عليه ٠

(٦) الفتح الرباني - شاهد - باب ماجاء في إراقة الخمر تكسر أوانيه والنهي عن تحليليه ، جـ١٧، ص ١٤٠ ، فتح الباري ، شرح صحيح البخاري - باب هل تكسى الدنان التي فيها الخمر أو تخرق الزقاق - جـ٥ ، ص ٩٢ ٠

(٧) في خ (د ، م) ، لوحة ١٩٢أ/د ، ولوحة ٤٨ب/م كسر ٠

(٨) في خ (د ، م) ، لوحة ١٩٢أ/د ، ولوحة ٤٨ب/م هذه الكلمة غير موجودة ، وحذفها يتناسب مع عبارتهما (ومعلوم أن كسر الأوانى لايجب في الأصول من طريق النجاسات)٠

(٩) المبسوط ، جـ١١ ، ص٢٣٢، بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص٣٧، أحكام القرآن للجصاص ، جـ٤ ، ص ١٨٦-١٨٧ ، شرح معاني الآثار، جـ٤ ، ص ٢٠٤-٢٠٨ ٠

(١٠) في خ (ر ، ح) ،١٧١ب/ح ، ولا أنه ذكر النبي صلى الله عليه وسلم ٠

أهلية، ولم يقيده بمعنى فهو على ماورد من الإطلاق · **وأيضاً** فإن كونها ممايأكل ذلك لايوجب غسل الأواني منها لو لم تكن نجسة في نفسها · فدل ذلك على سقوط هذا التأويل وعلى أنه قد [ورد] تحريم الحمر الأهلية في حديث المقدام بن معدي كرب مطلقاً، [بابتداء التحريم][١] من النبي عليه الصلاة والسلام إياها غير معلق [بسبب][٢] ، وروي عن أبي ثعلبة الخشني أنه قال : (أتيت النبي صلى الله عليه وسلم فقلت : (يارسول الله/ حدثني مايحل لي مما يحرم علي · قال : لاتأكل الحمار الأهلي ، ولا [كل ذى][٣] ناب من السباع)[٤] · فأجابه بالتحريم جواباً مطلقاً غير مقيد بمعنى · **فدل ذلك على** إطلاق تحريم أكلها، وسقوط تأويل من تأوله على غير ذلك · وأما احتجاج من احتج في إباحتها بقوله تعالى ﴿**قُل لَّا أَجِدُ فِي مَاأُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّماً عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ**﴾[٥] · فإن الجواب فيه ماقدمناه فى مسألة /تحـــريم/ ذي الناب من السباع[٦]، **وقد احتج** مبيحوه بحديث غالب بن الأبجر أنه قال : (يارسول الله إنه لم يبق من مالي شيء أستطيع أن أطعم منه أهلي غيرحمرات لي · قال : (فأطعم أهلك من سمين مالك ، فإنما كرهـــت لكـــم جوال[٧] القرى)[٨] قالوا : فهذا// الخبر يقتضي الإباحة ، ويـــدل /عـــلى/ أن النهي عـــن تحـــريم الحمـــر الأهـــلية كان [متقدمـــاً لذلـــك][٩] ٣٨ب//د-٤

---

(١) فى خ (ر ، ح) لوحة ١٧١ب/ح ثابتاً والتحريم ·

(٢) شرح معاني الآثار، جـ ٤ ، ص ٢٠٩ ، السنن الكبرى للبيهقى ، كتاب الضحايا، باب ماجاء فى أكل لحوم الحمر الأهلية ، جـ ٩ ، ص ٢٣١-٣٣٢ · عن ابن لجابر أنه سمع المقدام صاحب النبي صلى الله عليه وسلم يقول : (حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم أشياء يوم خيبر ، منها الحمار الأهلي · وقال : يوشك الرجل متكئ على أريكته يحدث بحديثي، فيقول : بيننا وبينكم كتاب الله ، فما وجدنا فيه من حلال أحللناه ، ومن حرام حرمناه ، ألا وإن ماحرم رسول الله صلى الله عليه وسلم ماحرم الله عز وجل)·

(٣) في خ (ر، جـ)، لوحة ١٧١ب/ح ولاتأكل ذا ناب ·

(٤) شرح معانى الآثار ، باب أكل لحوم الحمر الأهلية ، جـ٤ ، ٢٠٧ ·

(٥) سورة الأنعام ، آية (١٤٥)·

(٦) سبق ، ص ٢٤٣ ·

(٧) جوال : الإجالة ؛ الادارة ، والتجوال ؛ التطواف ، وجول في البلاد بالتشديد أي طوف ، مختار الصحاح ، (ج و ل) ، ص ١١٨ ·

(٨) شرح معانى الآثار - اختلاف بسيط - باب أكل لحوم الحمر الأهلية، جـ٤ ، ص٢٠٣، سنن أبى داود ، باب فى أكل لحوم الحمر الأهلية ، جـ ٢ ، ص ٣٢٠ ، ٣٢١ · السنن الكبرى - بمعناه - وقال عنه هذا حديث مختلف فى إسناده ، جـ٩ ، ص ٣٣٢ · وقال ابن حجر في الفتح : إسناده ضعيف ، والمتن شاذ مخالف للأحاديث الصحيحة، فالاعتماد جاء هنا على هذه الأحاديث · فتح الباري ، جـ٩، ص ٥٤٠·

(٩) في خ (ح) ، لوحة ١٧١ب ، مقدماً كذلك ·

وأن ذلك النهي تعلق بجوال القرى ، وهي /التي/[١] تأكل العذرة ·

[**فالجواب**] وبالله التوفيق أن هذا الخبر لو اكتفينا به في تحريم الحمر الأهلية، لكان فيه غناء عن الاحتجاج بغيره ، وذلك لأنه قد أخبر أنه كره لهم جوال القرى، والحمر الأهلية كلها جوال القرى، فوجب تحريمها بهذا الخبر، ويكون إباحته لما سئل عنه مقصورة على الحمر الوحشية[٢] ·

وأما قوله : إن جوال القرى[٣] إنما أراد بها الحمر الجلالة[٤] ، فليس في اللفظ دليل عليه[٥] ، [وليس يمتنع أن يكون منه][٦] جوال القرى ولاتأكل العذرة ، فلايكون قوله جوال القرى عبارة عن ذلك ·

وجهة أخرى : وهي أنه لو ثبت أنه أباح له الحمر الأهلية فى هذا الخبر، كان خبر النهى أولى؛لأن الخبرين المتضادين في الحظر والإباحة،إذا وردا، فخبر الحظر /عندنا/ أولى[٧]· **وأيضاً** :فإنه يحتمل أن يكون المراد حال الضرورة، ويدل عليه [ماذكر] في بعض الأخبار أنه قال:(أصابتنا سنة، فلم يبق من مالي [شيء][٨] أستطيع أن أطعمه أهلي)[٩] · وإذا كانت الإباحة مقصورة على حال الضرورة، لم يجز لنا استعمال حكمها فى حال الرفاهية مع ماورد من الآثار في الحظر[١٠] ·

٧٠- مسألة : [حكم لحوم الخيل] :

قال : «وكان أبوحنيفة يكره لحوم الخيل»[١١] ·

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ١٩٢أ ، ٤٨ب/م ·
(٢) أحكام القرآن للجصاص ، جـ ٤ ، ص ١٨٧ ·
(٣) أراد بهذا ماسبق ذكره أن البعض رأى أن علة النهي والتحريم لأنها تأكل العذرة ·
(٤) الجلالة من الحيوان : التي تأكل العذرة ، والجلة البعر ، فوضع موضع العذرة· يقال: جلت الدابة الجلة ، واجتلتها ، فهي جالة ، وجلالة : إذا التقطتها · ثم قال : ومنه الحديث : (فإنما قذرت عليكم جالة القرى) ، والحديث الآخر : (فإنما حرمتها من أجل جوال القرية)· الجوال بتشديد اللام : جمع جالة ، كسامه وسوام · النهاية لابن الأثير (جلل) ، جـ١ ، ص٢٨٨ ، لسان العرب (جلل)، جـ١١ ، ص ١١٨-١١٩ ·
(٥) في سنن أبي داود (جوال القرية) يعني : الجلالة ، جـ٢ ، ص ٣٢١ ·
(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٧٢أ/حـ وليس نمنع أن يكون من جوال، وفي خ (د، م)، لوحة ١٩٢أ/د، ٤٨ب/م إذ ليس يمتنع أن يكون منه جوال ·
(٧) أحكام القرآن للجصاص ، جـ ٤ ، ص ١٩٠ ·
(٨) في خ (ر ، حـ)، لوحة ١٧٢أ/حـ شيئا ·
(٩) سنن أبى داود ، باب أكل لحوم الحمر الأهلية ، جـ٢ ، ص٣٢٠-٣٢١ · وانظر ص٢٤٩ حيث هذا قطعة من حديث غالب بن الأبجر، وقد بينا موقف العلماء منه فيما سبق ·
(١٠) شرح معاني الآثار ، جـ٤ ، ص ٢٠٤ ·
(١١) الكتاب، جـ٣ ، ص٢٣٠، الدرالمختاروحاشية ابن عابدين، جـ٦، ص٣٠٥،المبسوط، جـ١١، ص٢٣٣، الهداية، جـ٨، ص٤٢٠، بدائع الصنائع، جـ٥، ص٣٨، شرح الجامع (خ)، جـ٥، لوحة ١٥٤ب·

/قال الشيخ/[١] : وهو قول مالك بن أنس[٢] ، وقال أبو يوسف ومحمد : تؤكل[٣].

/و/الدليل على كراهتها قول الله تعالى : ﴿وَالْأَنْعَامَ خَلَقَهَا لَكُمْ فِيهَا دِفْءٌ﴾[٤]. إلى قوله : ﴿وَالْخَيْلَ وَالْبِغَالَ وَالْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا وَزِينَةً﴾[٥]. [فقد ذكر] من منافع الأنعام الأكل والزينة، وماذكر [معهما وذكر] من منافع الخيل الركوب والزينة. فلو كانت مما يجوز [أكله] لذكر ذلك لأنه من معظم منافعه كما ذكر في الأنعام، فلما اقتصر [على ماذكر دون الأكل، دل ذلك على] أن عظم منافعها هو ماذكر، وأنها غير مأكولة[٦] .

//**وأيضاً** ماروي لنا عن أبي داود،حدثنا حيوة بن شريح[٧]حدثنابقية[٨] عن ٤-/٢٣٩// ثور بن يزيد[٩]عن صالح بن يحيىٰ بن المقدام بن معدي كرب[١٠]، عن أبيه[١١]، عن جده، عن خالد بن الوليد(أن رسول الله صلى الله عليه وسلم :(نهى عن أكل لحوم

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ١٧٣أ/ح .

(٢) الموطأ للإمام مالك - مع شرحه تنوير الحوالك للسيوطي ، جـ١ ، ص ٣٢٦-٣٢٧ ، جواهر الإكليل ، جـ٣ ، ص ٢٣٥ .

(٣) المبسوط، جـ١١، ص٢٣٣ ، شرح الجامع (خ)، لوحة ١٥٤ب . بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص ٣٨، الدر المختار، جـ ٦ ، ص ٣٠٥ ، الهداية ، جـ٨ ، ص ٤٢٠

(٤) سورة النحل ، آية (٥) .

(٥) سورة النحل ، آية (٨) .

(٦) التفسير الكبير، جـ١٩ ، ص٢٢٧-٢٣٠ ، تفسير القرآن العظيم، جـ٢ ، ص٥٨٢-٥٨٣، بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص ٣٨ ، المبسوط ، جـ١١، ص ٢٣٤ .

(٧) حيوة بن شريح بن يزيد، وثقه ابن معين، وأحمد، والعجلى، مات سنة ٢٢٠هـ ، وروي غير ذلك . سير النبلاء ، جـ ١٠ ، ص ٦٦٨ ، تهذيب التهذيب، جـ٣، ص٦٩.

(٨) بقية بن الوليد بن صائد الحميرى الحمصي ، كان ثقة عن المعروفين، فإذا روى عن مجهول فليس بشيء ، قال الذهبي: - عن رواياته - : فحاصل الأمر أن لبقية عن الثقات أيضاً ماينكر ومالايتابع عليه ، مات سنة ١٩٧هـ ، وروي سنة ١٩٨هـ . سير النبلاء ، جـ٨، ص٥١٨ . تهذيب التهذيب ، جـ ١ ، ص ٤٧٣ .

(٩) ثور بن يزيد، ويقال الرحبي الحمصي ثقة حافظ متقن، كان من أثبتهم، إلا أنه كان قدرياً ، مات سنة ١٥٣هـ ، وروي غير ذلك . الطبقات الكبرى، جـ٧ ، ص ٣٢٤ ، سير النبلاء، جـ٦، ص ٣٤٤ ، تهذيب التهذيب، جـ ٢ ، ص ٣٣ .

(١٠) صالح بن يحيىٰ بن المقدام بن معدي كرب ، قال البخاري فيه نظر، وقال موسى بن هارون الحمال: لايعرف صالح ، ولاأبوه إلا بجده ، قال الذهبي : روى عنه ثور ، ويحيى بن جابر، وسليمان بن سليم ، وقد وثق . ميزان الاعتدال، جـ٢ ، ص ٣٠٤، تهذيب التهذيب، جـ٤، ص٤٠٧.

(١١) يحيىٰ بن المقدام ، ذكره ابن حبان فى الثقات ، قال الذهبي: لايعرف إلا برواية ولده عنه. ميزان الاعتدال ، جـ٤ ، ص٤١٠ . تهذيب التهذيب، جـ١١ ، ص ٢٨٨ .

الخيل والبغال والحمير وكل ذي ناب من السباع)[١] ٠

فإن قيل : فقد روى جابر بن عبدالله : (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى يوم خيبر عن لحوم الحمر ، وأذن لنا في لحوم الخيل)[٢] ٠

قيل له : أصل الحديث مارواه حماد بن سلمة[٣] عن أبي الزبير[٤] عن جابر: (قال نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الحمر والبغال ؛ ولم ينهنا عن الخيل)[٥]٠ ومارواه عطاء[٦] عن جابر قال : (كنا نأكل لحوم الخيل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم، ونهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن لحوم الحمر الأهلية)[٧] ، فلم [يذكر] في هذا الحديث قولاً من النبي صلى الله عليه وسلم في الإباحة وأكثر مافيه أنهم [أكلوه] على عهد النبي صلى الله عليه وسلم، [وأن] النبي صلى الله عليه وسلم لم ينه عنه ومثل هذا لايثبت به حجة ، حتى يأكلوه ، ويعلم النبي صلى الله عليه وسلم بذلك /منهم/ فلاينكره ٠ وعلى أنه لو ثبت على الوجه الذي ذكروه لكان خبرنا أولى من وجهين:

---

(١) سنن النسائى باب تحريم أكل لحوم الخيل ، جـ ٧ ، ص ٢٠٢ ٠ السنن الكبرى ، باب بيان ضعف الحديث الذي روى في النهى عن لحوم الخيل ، سنن أبى داود ، باب في أكل لحوم الخيل ، جـ٢ ، ص ٣١٦-٣١٧ ٠ قال البيهقي بعد ذكره الطريق المذكور، ذكره ثانياً بإسناده - نحوه نهي يوم خيبر ، ومن وجه ثالث ، ثم قال : هو اسناد مضطرب ، ومع اضطرابه مخالف للثقات ، ٠٠ تعقبه ابن التركماني ؛ بقوله : أخرجه أبوداود، وسكت عنه فهو حسن عنده ٠ - وقوي سند النسائي للتصريح بالتحديث - وبقية إذا صرح بالتحديث كان السند حجة ٠٠٠إلخ ٠ الجوهر النقي لابن التركمانى ، جـ٩ ، ص٣٢٨ ٠

(٢) صحيح البخاري - بمعناه - باب لحوم الحمر الإنسية ٠٠٠إلخ ، جـ٩ ، ص٥٣٧، سنن أبى داود - بمعناه - باب أكل لحوم الحمر الأهلية ، جـ٢ ، ص٣٢٠-٣٢١، شرح معانى الآثار، باب أكل لحم الفرس ، جـ ٤ ، ص٢١١، مسند أبي يعلى - مسند جابر- ، رقم [١٩٩٤] ، جـ٢، ص٣٨٢-٣٨٣ ٠

(٣) سبقت ترجمته ، ص١٥ ٠

(٤) أبو الزبير : هو محمد بن مسلم بن تدرس سبق ، ص٦٩ ٠

(٥) سنن أبي دود ، باب فى أكل لحوم الخيل ، جـ٢ ، ص٣١٦ ، الفتح الربانى - بترتيب مسند أحمد - باب ماجاء فى الخيل وحمار الوحش ، رقم [٤] ، جـ١٧ ، ص٦٦ ، السنن الكبرى ، باب أكل لحوم الخيل ، جـ ٩ ، ص ٣٢٧ ٠

(٦) عطاء سبق ترجمته ، ص ١٩٨٠

(٧) السنن الكبرى للبيهقى - وليس فيه ونهانا عن لحوم الحمر الأهلية ، جـ٩ ، ص٣٢٧، مصنف ابن أبي شيبة ، موقوف - بمعناه - كتاب العقيقة ، باب ماقالوا في لحوم البغال، رقم [٢٤٣٢١]، جـ٥ ، ص١٢١، سنن الدارقطنى - بمعناه - باب الصيد والذبائح ٠٠٠إلخ رقم[٦٦- ٦٧ - ٦٨] ، جـ ٤ ، ص ٢٨٨-٢٨٩ ، وفى التعليق المغنى على سنن الدارقطنى الحديث مخرج عند أصحاب السنن البخارى ومسلم والنسائى وأبي داود والترمذي، وإن اختلف السند ٠

(٨) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٧٢أ/ح يذكرا ٠

أحدهما : أنه يوجب الحظر ؛ وخبرهم يوجب الإباحة · والحظر والإباحة اذا اجتمعا كان الحظر أولى[١] ·

والثاني : أن خبر جابر مذكور فيه وقت الإباحة ؛ وهو عام خيبر ، وفصل فيه بين الحمر والخيل · وذلك [أول][٢] ماحرم ، لأنهم أرادوا أكله بالإباحة المتقدمة، وخبر خالد بن الوليد ينبغى أن يكون بعده ؛ إذا لم يكن قبل خيبر تحريم شيء من ذلك، ولايجوز أن يكون في عام خيبر؛ لأن في خبر جابر الفصل بين الخيل والحمر ، فينبغى أن يكون خبر خالد الذي جمع فيه بين الخيل والحمر بعد ذلك ، فيوجب ذلك نسخ مافي خبر جابر من الإباحة[٣] ·

ومن جهة النظر أنه أهلي من ذوات الحافر// كالحمير والبغال · ٣٩ب//١/ ٤

---

(١) المبسوط ، جـ١١ ، ص٢٣٤ · أحكام القرآن، حـ٥ ، ص٢٥-٣٠ · التعليق المغني على سنن الدار قطني - بمعناه - ، حـ٤ ، ص٢٨٩ ·

(٢) في خ (حـ) ، لوحة ١٧٢ ب أولى ·

(٣) المبسوط، جـ١١ ، ص ٢٣٤ ، الجوهر النقي لابن التركماني ، جـ ٩ ، ص٣٢٩، نصب الراية، جـ٤ ، ص ١٩٦ ·

اقتصر الجصاص في هذه المسألة على ذكر رأي الإمام أبى حنيفة ، وانتصر له ، ولم يذكر رأي الصاحبين - وقد أجازوا أكل لحوم الخيل - وأما الإمام الطحاوي الذي يشرح الشيخ كتابه، فهو مع الصاحبين ، والإمام الطحاوي علل ووضح الوجهة لهذا الاختيار فى كتابه شرح معاني الآثار الذي كثيراً ماينقل عنه الشارح ، قائلاً : «ولو كان ذلك مأخوذا من طريق النظر، لما كان بين الخيل الأهلية والحمر الأهلية فرق ، ولكن الآثار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا صحت وتواترت أولى أن يقال بها من النظر ، ولاسيما إذ قد أخبر جابر بن عبدالله رضى الله عنهما فى حديثه : «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أباح لهم لحوم الخيل في وقت منعه إياهم من لحوم الحمر الأهلية» ، فدل ذلك على اختلاف حكم لحومهما· وفيه رد على جميع الاعتراضات المذكورة أعلاه · وهذا اختيار وميل الزيلعي، وبين أن حديث خالد متكلم فيه إسناداً ومتناً والإذن والرخصة - في حديث جابر - تستدعي سابقة المنع · شرح معاني الآثار، جـ٤ ، ص٢١١ ، نصب الراية للزيلعي، جـ٤ ، ص١٩٨-١٩٩ ·

٧١- مسألة :[حكم العقيقة]

قال : «والعقيقة[١] تطوع، من شاء فعلها، ومن شاء تركها»[٢] .

قال أحمد: روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : (كل غلام رهينة بعقيقته، تذبح عنه يوم السابع ، ويحلق رأسه ويدمى)[٣]. رواه الحسن عن سمرة عن النبي صلى الله عليه وسلم .

وليس في هذا الحديث دلالة على وجوبها، لأن قوله : (كل غلام رهينة بعقيقته). لايجوز أن يكون مراده وجوبها، لأنه لايخلو حينئذ من أن تكون واجبة على الغلام أو على غيره ، ولايجوز أن يكون ذلك على الغلام، ويكون مرتهناً بها، لأن الطفل ليس من أهل التكليف، وإن كانت العقيقة عنه على غيره، وهو والده، فلايجوز أن يكون الصبي مرتهناً بها على غيره، فكيف تصرفت الحال فلادلالة في هذا اللفظ على وجوبها .

وقد روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده[٤]قال سئل النبي صلى الله عليه وسلم عن العقيقة، فقال: (لايحب الله العقوق، كأنه كره الاسم . وقال: من ولد له فأحب أن ينسك عنه، فلينسك عن الغلام شاتان مكافئتان، وعن الجارية شاة)[٥]، وظاهر هذا اللفظ يدل على أنها غير واجبة، لأنه قال:(من أحب أن ينسك عن ولده، فليفعل).

---

(١) تعريفها لغة: العق الشق والقطع، ومنه عقيقة المولود، وهي شعره، لأنه تقطع يوم اسبوعه.
اصطلاحاً : الذبيحة التي تذبح عن المولود . النهاية لابن الأثير، جـ٣، ص٢٧٦ . المغرب، ص٣٢٣ . معالم السنن ، جـ٤، ص٢٨٧ .

(٢) شرح الجامع (خ)، جـ٥، لوحة ١٦٩أ . بدائع الصنائع ، جـ٥، ص٦٩ . عمدة القاري - شرح صحيح البخاري - كتاب العقيقة ، جـ٢١، ص٨٣ .
وهذه المسألة قل أن يذكرها الحنفية في كتبهم لما يرون من نسخ الأضحية لها وذلك بالرجوع إلى الهداية، جـ٨ ، الكتاب جـ٣ . والمبسوط، جـ١٢، حاشية رد المحتار، جـ٦، وغيرها في بابي الذبائح والأضحية ، وكتاب الكراهية فى بعضها .

(٣) سنن أبي داود باب فى العقيقة، جـ٢، ص٩٥ . قال أبوداود: وهذا وهم من همام ويدمى " قال أبوداود " : خولف همام في هذا الكلام، وهو وهم من همام ، وإنما قالوا: «يسمى» ". فقال همام " يدمى " السنن الكبرى باب العقيقة، سنة، جـ٩، ص٢٩٩ . وفيه ويسمى ، فتح الباري، جـ٩، ص٤٨٨ - شرح صحيح البخاري- ، كتاب العقيقة ، باب إماطة الأذى عن الصبي فى العقيقة ، وأفاض فى الموضوع ، وذكر الشواهد المختلفة فليراجع .

(٤) عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده سبقت ترجمتهم ، ص ٥٥ .

(٥) سنن أبي داود، باب في العقيقة، جـ٢، ص٩٦ ، جـ٩، ص٣٠٠ ، السنن الكبرى ، باب مايستدل به على أن العقيقة على الاختيار صحيح البخاري - مع فتح الباري - باب إماطة الأذي عن الصبي في العقيقة ، وفيه إثبات أصل العقيقة ، دون تحديد مايذبح، جـ٩، ص٤٨٦ .

فعلق فعله بمحبته فإذا لم يحبه لم يكن عليه[١] .

٧٢- مسألة :[حكم الانتفاع بالسمن الذي ماتت فيه فأرة]

قال : «ومن كان له سمن، فماتت فيه فأرة، فإنها تلقى وماحولها، ويؤكل ماسواه إن كان جامداً، [وإن] كان ذائباً /فإنه/ يستصبح[٢] به، وهو نجس، ولابأس ببيعه بعد أن يبين عيبه، ولايحل أكله ولاشربه[٣]» .

وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه (سئل عن سمن ماتت فيه فأرة، فقال : إن كان جامداً؛ فألقوها وماحولها، وإن كان مائعاً؛ فأهريقوه)[٤] فهذا في السمن الجامد .

وأما جواز الانتفاع به، فوجهه مارواه أحمد بن منصور الرمادي[٥] قال: حدثنا سعيد بن الحكم بن أبي مريم[٦] . قال// حدثنا عبدالجبار بن عمر[٧] عن ٤٠/٢//ر-٤

---

(١) عمدة القاري - شرح صحيح البخاري - باب تسمية المولود غداة يولد..إلخ، جـ٢١، ص٨٣.

(٢) يستصبح به : أي يشعلون به سرجهم ، النهاية لابن الأثير، جـ٣، ص٧ . مختار الصحاح، (ص ب ح)، ص ٣٥٤ .

(٣) عمدة القاري - شرح صحيح البخاري باب إذا وقعت الفأرة في السمن ..إلخ، جـ٢١، ص١٣٨ .

(٤) صحيح البخاري - مع الفتح - بمعناه مقتصراً على الجامد ، باب إذا وقعت الفأرة في السمن الجامد أو الذائب ، جـ٩، ص٥٤٩، ومابعدها ، وبين الحافظ بن حجر حجة الطريقين اللذين ورد بها الحديث عند البخاري وقال : وجزم الذهلي بأن الطريقين صحيحان . سنن الدارقطني - بمعناه - باب الصيد والذبائح والأطعمة وغير ذلك، برقم [٨٠، ٨١، ٨٢] ، جـ٤، ص٢٩١-٢٩٢، إلا أنه في المائع أشار إلى الانتفاع به في غير الأكل كاستصباح ونحوه ، السنن الكبرى للبيهقي - بمعناه - كتاب الضحايا- باب السمن أو الزيت تموت فيه فأرة جـ٩، ص٣٥٢-٣٥٣ ، سنن أبي داود - بمعناه - باب في الفأرة تقع في السمن، جـ٢، ص٣٢٧-٣٢٨ ، مصنف ابن أبي شيبة باب ماقالوا في الفأرة تقع في السمن، [٢٤٣٩٢-٢٤٣٩٣]، والمرفوع منها ذكر حكم الجامد فقط والموقوف من الآثار تكلم عن الجامد والمائع، جـ٥ ، ص١٢٨-١٢٩ ، ومرسل عن مكحول فيه الحكمان، ٢٤٤٠٦ ، جامع الترمذي ، باب ماجاء في الفأرة تموت في السمن، جـ٣، ص ٨٠ .

(٥) أحمد بن منصور الرمادي سبق، ص ٢٢٩ .

(٦) سعيد بن الحكم بن أبي مريم ، وثقه أبوحاتم والعجلي ، وعن أبي داود هو حجة ، مات سنة ٢٢٤هـ . التاريخ الكبير، ج٣، ص٤٦٥ - تهذيب الكمال، جـ١٠، ص٣٩١. سير النبلاء، جـ١٠، ص ٣٢٧ .

(٧) عبدالجبار بن عمر الأيلي ، مولى عثمان بن عفان ، قال ابن سعد: كان ثقة ، وضعفه الباقون ، ليس بشيء ، واهي الحديث ، أو منكره، ولكن ليس محله الكذب - قاله أبوزرعة - ضعيف ليس بثقة .

كتاب الضعفاء والمتروكين، ص ١٧٦ - تهذيب الكمال، جـ١٦، ص٣٨٨ ، ميزان الاعتدال رقم ٤٧٤٣، جـ٢، ص٥٣٤ .

ابن شهاب[١] عن سالم[٢] عن ابن عمر أنه أخبره أنه كان عند رسول الله صلى الله عليه وسلم، حيث سأله رجل عن فأرة وقعت في ودك[٣] جامد، فقال : (اطرحوها وماحولها، وكلوا ودككم . قالوا : يارسول الله إنه مائع قال : انتفعوا به ولاتأكلوه)[٤] فأباح الانتفاع به ، ومنع أكله .

وروي نحو ذلك عن علي رضي الله عنه[٥] وعن أبي سعيد[٦] وابن عمر[٧] وأبي موسى[٨] وعن جماعة من التابعين[٩] ، ولم يرو عن أحد من الصحابة خلافه ، فصار إجماعاً، لايسع[١٠] خلافه .

فإن قيل:قوله" فأهريقوه"[في الحديث الأول أمر بالاستهلاك][١١]. **فيدل** على حظر الانتفاع به[١٢] لأنه لو جاز ذلك كان مالاً، وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم

---

(١) في خ(ح)، لوحة ١٧٢ب ، ابن هشام ، وابن شهاب سبقت ترجمته، ص ١٥ .

(٢) سالم بن عبدالله بن عمر العدوي ، قال ابن حنبل وإسحاق بن راهويه: أصح الأسانيد الزهري عن سالم عن أبيه ، كان ثقة، وزاد ابن سعد: كثير الحديث عالياً من الرجال ، مات سنة ١٠٦هـ ، وروي غيره . تهذيب الكمال، جـ١٠، ص١٤٥ . تهذيب التهذيب، جـ٣، ص٤٣٦ .

(٣) ودك : الودك ؛ هو دسم اللحم ودهنه الذي يستخرج منه . النهاية لابن الأثير، جـ٥، ص١٦٩.

(٤) السنن الكبرى - بمعناه - باب فى الاستصباح به، جـ٩، ص٣٥٤ ، قال البيهقي : عبدالجبار غير محتج به . ثم قال : وروي عن ابن جريج عن ابن شهاب هكذا، والطريق إليه غير قوي، وانظر سنن الدارقطنى ، كتاب الصيد والذبائح والأطعمة ، رقم[٨٠]، جـ٤، ص٢٩١، وفي الجوهر النقي - على السنن الكبرى، جـ٩، ص٣٥٤. بعد بيانه للرواية الثالثة وأنها عن يحيى بن أيوب عن ابن جريج قال: والظاهر أن البيهقى لأجله جعل هذا الطريق غير قوي، وهو ممن احتج به الشيخان فى صحيحهما، ويعرف بالغافقي المصري، ثم ذكر أن لهذا السند شاهداً بسند رجاله ثقات ، وهو عند الطحاوي فى كتابيه المشكل واختلاف العلماء .

(٥) مصنف ابن أبي شيبة، برقم [٢٤٣٩٤]، جـ٥، ص ١٢٨ .

(٦) سنن الدارقطني، باب الصيد والذبائح والأطعمة وغير ذلك، رقم [٨١-٨٢] ، جـ٤، ص٢٩٢.

(٧) مصنف ابن أبي شيبة، برقم [٢٤٣٩٦]، جـ٥، ص١٢٨. السنن الكبرى للبيهقي، جـ٩، ص٣٥٣، وفيه إلقاء المائع ولم ينص على الانتفاع به .

(٨) مصنف ابن أبي شيبة، برقم [٢٤٣٩٥]، جـ٥، ص١٢٨ ، عن ابن سيرين أن الأشعري سئل عن سمن مات فيه وزغ ، فقال : بيعوها بيعاً ولاتبيعوه من مسلم .

(٩) مصنف ابن أبي شيبة ، جـ٥، ص ١٢٩ ، عن إبراهيم ، وعطاء ، ومكحول وغيرهم .

(١٠) فى خ (ح)، لوحة١٧٢ب لسع .

(١١) في خ (ر، ح)، لـــوحة١٧٢ب فأهريقوه في الحديث الأول يدل على حظرالانتفاع و في خ (د، م) لوحة ١٩٣أ/د، ولوحة ٥٠أ/م ، فأهريقوه أمر بالاستهلاك فيدل على حظر الانتفاع.

(١٢) معالم السنن ، جـ٤، ص ٢٥٨ ، شرح السنة، جـ١١، ص ٢٥٨ .

عن إضاعة المال[١] .

قيل له : ليس في قوله " فأهريقوه" أمر بالاستهلاك، وإنما فيه منع الأكل، لأنه يجوز أن يهريقه فى السراج، فيستصبح به، أو يهريقه على جلد يدبغه به[٢] .

فإن قيل : روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : (لعن الله اليهود، حرمت عليهم الشحوم فباعوها، وأكلوا أثمانها)[٣] - [وهذا يدل على أن ماكان محرم / الأكل/[٤] لايجوز بيعه].

قيل له: هذا فاسد بإجماع، لأن العبد محرم الأكل ، ويجوز بيعه والانتفاع به، وكذلك الكلب والحمار، وإنما هذا عندنا على وجهين :

[**الوجه الأول**] **ما**[تناوله][٥] التحريم بالإطلاق فسائر وجوه الانتفاع به محرم عندنا مثل الخمر والخنزير[٦] ، وهذه كانت سبيل الشحوم، حين حرمت على اليهود.

[**الوجه الثاني**] **وأما** مالم [يتناوله][٧] التحريم على الإطلاق، فليس يمتنع إباحة بعض منافعه دون بعض، على نحو ماذكرنا من العبد والكلب والحمار وليس عين السمن محرماً ولاالبيع و/لا/ الانتفاع واقع بالميتة، بل هذه المنافع إنما تناولت السمن الذي ليس هو محرماً، وإنما منع أكله لمجاورته الميتة، وسائر وجوه الانتفاع به باق على ماكان عليه حاله في الأصل[٨] .

فإن قيل: لما كان تحريم [الخمر أو الميتة] ونحوها من طريق الحكم//لأجل ٤٠/ب/د-٤ مخالطته لغيره ، وكان ذلك حكم السمن؛ إذا جاورته الميتة، لأنه لم يخالطه شيء من

---

(١) صحيح البخاري ، مع فتح الباري - أصل الحديث - كتاب الرقاق ، الصحة والفراغ ولاعيش إلا عيش الآخرة ، باب مايكره من قيل وقال ، جـ١١، ص ٢٥٧-٢٥٨ .
(٢) معالم السنن، جـ٤، ص ٢٥٨ ، شرح السنه، جـ١١، ص ٢٥٨ .
(٣) صحيح البخاري مع الفتح - بمعناه - باب بيع الميتة والأصنام، جـ٤، ص٣٣٦-٣٣٧ ، صحيح مسلم - بمعناه - ، باب تحريم بيع الخمر والميتة ..إلخ، جـ١١، ص٦-٨ . السنن الكبرى للبيهقى - اختلاف بسيط - باب من قال : لايجوز بيع مانجس منه السمن .. إلخ، جـ٩، ص٣٥٣، مجمع الزوائد للهيثمي - بمعناه - باب فى الخمر وثمنها، جـ٤، ص٩٢، ثم قال: رواه الطبراني فى الأوسط، وفيه أشعث بن سوار، وهو ثقة وفيه كلام .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (د، م)، لوحة ١٩٣أ ، ٥٠أ/م .
(٥) في خ (د، م)، لوحة ١٩٣أ ، ولوحة ٥٠أ/م يتناوله .
(٦) أصول السرخسي ، جـ١، ص ٨٣ .
(٧) في خ (ح) لوحة ١٧٢ب يتناول .
(٨) أصول السرخسي ، جـ١، ص ٩١ .

أجزاء النجاسة وجب أن يكون ممنوعاً من سائر وجوه منافعه، كما منع سائر وجوه منافع الخمر ·

قيل له: ليست /علة/[١] تحريم الخمر ماذكرته، بل المعنى فيها أن التحريم تناولها على الإطلاق ، **وأما** السمن فلم يتناوله لفظ التحريم، فالواجب أن يحظر منه ماقامت عليه دلالته من الأكل، وأن يكون باقي منافعه على ماكانت عليه، وعلى أنه إذا ثبت أن مخالطة النجاسة إياه لاتمنع بيعه، فمجاورتها أحرى أن لايمنعه، فلافرق إذاً بين مانجس بالمجاورة، وبين مانجس باختلاط أجزاء النجاسة[٢] ·

٧٣- مسألة :[حكم البيضة الخارجة من الدجاجة بعد موتها]

قال «ومن ماتت له دجاجة، [فخرجت] منها بيضة، فلابأس بأكلها[٣]».

والأصل في ذلك: /أن كل/ مايستباح من الحيوان في حال حياته بغير ذكاة، فحاله بعد الموت كهي قبله ؛ وذلك لأنه لايلحقه حكم الموت، لأنه لو كان يلحقه حكم الموت، لما حل /له/ إلا بذكاة الأصل كاللحم وسائر أعضاء الحيوان، لما لحقه حكم الموت بموت الحيوان، لم يحله إلا الذكاة ·

ويدل عليه ماروي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : (مابان من البهيمة وهي حية، فهو ميتة)[٤] ، فلما كانت البيضة تبين منها في حال الحياة، وليست بميتة، علمنا أنها ممالايلحقه حكم الموت . ولهذه العلة [نفسها] قلنا في الشعر والصوف والريش والقرن ونحوها ، أنها لاتكون ميتة بعد موت الحيوان ، لأنها تؤخذ منه في حال حياته ، ولايحتاج في استباحته إلى ذكاة الأصل ، فلايلحقه حكم الموت إذاً ، ولافرق بينه قبل الموت وبعده . **وأيضاً**: فماليس بحي ، لايلحقه [حكم] الموت ، والبيضة ليست

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م)، لوحة ١٩٣ ب/د ، ولوحة ٥٠ب/م ·

(٢) معالم السنن ، باب الفأرة تقع في السمن ، جـ٤، ص ٢٥٧ - ٢٥٨ ·

(٣) بدائع الصنائع ، جـ٥، ص ٤٣ ، تبيين الحقائق، جـ١، ص ٢٦ ·

(٤) سنن أبي داود ، باب فى صيد قطع منه قطعة، جـ٢، ص١٠٠ . السنن الكبرى للبيهقي باب ماقطع من الحي فهو ميتة والحديث - فيهما - عن أبي واقد الليثي بلفظ ماقطع من البهيمة وهي حية فهو ميتة، جـ٩، ص٢٤٥ . مسند أبي يعلى، رقم [١٤٤٦]، جـ٢، ص١٦١-١٦٢ . سنن الدارقطنى حديث، رقم [٨٣،٨٤] ، جـ٤، ص٢٩٣ . نصب الراية، جـ٤، ص٣١٧-٣١٨، وفى التعليق المغنى على الدارقطنى لأبي الطيب آبادي، جـ٤، ص٢٩٣ · بين فيه من أخرجه ، فحديث أبي واقد أخرجه أحمد والترمذي ، وأما أبوداود فقد أخرجه مختصراً، والدارمي والحاكم ، وحديث ابن عمر أخرجه ابن ماجه ، والبزار والطبراني فى الأوسط، ثم بين أنه قد روي مرسلاً من طريق زيد بن أسلم - الذي اختلف فيه - ثم قال ، قال الدراقطني : المرسل أشبه بالصواب ، وفى عبارة أخرى المرسل أصح ·

[بحية] لأن الحيوان لايألم بمفارقتها إياه كالشعر والصوف[١] .

[حكم تناول لبن الشاة الميتة]

قال//أبوجعفر: «ومن ماتت له شاة أو ماأشبهها، وفي ضرعها لبن، فإن أباحنيفة قال : لابأس عليه بأكله» . ٤١ظ//ر-٤

قال أحمد : قد بينا أن كل ماجاز أخذه من الحيوان في حال حياته، ولايحتاج في استباحته إلى ذكاة الأصل[٢] ، [وهو] ممالايحله الموت، فلافرق بين أخذه في حال حياته وبعد موته[٢] . واللبن [من] ذلك؛ لأنه يجوز أخذه من الحيوان في حال حياته، ولايمنع ذلك شربه، والانتفاع به، وكون الحيوان نجساً بالموت، لايوجب تنجيس اللبن في قول أبي حنيفة، ولايكون بمنزلة لبن جعل في وعاء نجس، فينجسه ؛ وذلك لأن موضع الخلقه[٣] ، وإن كان نجساً، فإنه لاينجس بالمجاورة[٤] .

والدليل على ذلك قول الله تعالى ﴿وَإِنَّ لَكُمْ فِي الْأَنْعَامِ لَعِبْرَةً نُسْقِيكُمْ مِمَّا فِي بُطُونِهَا مِنْ بَيْنِ فَرْثٍ وَدَمٍ لَبَناً خَالِصاً سَائِغاً لِلشَّارِبِينَ﴾[٥] . فأخبر أن اللبن خارج من بين شيئين نجسين ، ولم يوجب ذلك تنجيسه[٦] .

فيدل على ذلك: اتفاق المسلمين على جواز أكل اللحم مع مافيه من العروق، التى قد كان فيها الدم، ومعلوم أن الدم مائع نجس، ثم لم ينجس داخل العروق، لأن ذلك موضع خلقته . كذلك اللبن فى ضرع الميتة ، وقال أبويوسف ومحمد : إن كان جامداً كالبيضة أكله، وإن كان مائعاً لم يأكله، لأنه لبن في وعاء ميت[٧] .

٧٤ مسألة :[حكم أكل صيد انقسم نصفين اثر رميه]

قال:«ومن رمى صيداً بسيف، وسمى، فقطعه بنصفين، كان مسيئاً، وكان له أكل النصفين جميعاً».

وذلك [لأنه قطع] العروق التى هي شرط الذكاة في قطعها، وذلك لأن الضربة حينئذ تقع فوق القلب، فتقطع تلك العروق التى يحتاج إلى قطعها في حال الذبح، وإن قطع الثلث منه؛ ممايلى الرأس؛ فهو كذلك للعلة التى[وصفنا]، وإن كانت

---

(١) فتح القدير، جـ١، ص٨٤-٨٥ .
(٢) هذه الكلمة ابتداء، لوحة ٥١أ/م ونهاية هذا الوجه من اللوحة ممسوح، ولم يظهر فيها، لذا نجد سقطاً لكلماتها المتطرفة فيها .
(٣) فى خ(م)، لوحة ٥١أ الكلمة غير واضحة .
(٤) تبيين الحقائق، جـ١، ص٢٦ . فتح القدير، جـ١، ص ٨٤-٨٥ . بدائع الصنائع، جـ٥، ص٤٣ .
(٥) سورة النحل ، آية :(٦٦) .
(٦) روح المعانى، جـ١٤، ص ١٧٩ . بدائع الصنائع ، جـ٥، ص ٤٣ .
(٧) فتح القدير، جـ١، ص ٨٤-٨٥ . بدائع الصنائع، جـ٥، ص ٤٣ .

مما/ / يلي العجز لم يأكل ذلك الثلث، وأكل ماسواه من الصيد؛ وذلك لأن الضربة لم تصادف قطع [أعضاء][١] الذكاة، فكانت القطعة [البائنة][٢] غير مذكاة[٣] . لقول النبي صلى الله عليه وسلم: (مابان من البهيمة وهي حية، فهو ميتة)[٤] . ٤١ظ/٤٠

فإن قيل: [فيما ذكرنا من][٥] النصفين، إن الضربة /التى/ تقع فوق الفؤاد؛ فتصادف العروق ؛ التي يحتاج إلى قطعها في [الذبح][٦] ، إن هذا إذا كان هكذا /لا/[٧] يكون نصفين .

قيل /له/ : إنما عنى أنه نصفان بالرأس أيضاً، [فإذا] ضممت الرأس إلى النصف الأعلى، كان نصفين ، وأيضاً /فإن/ فى وجه المسألة أن الضربة إذا صادفت النصف، سواء لم يبق فيه من الحياة إلا بمقدار [بقائه للمذبوح][٨] ، وإذا كانت في دون النصف مما يلى العجز، فقد يجوز أن يبقى فيه الحياة بأكثر من بقاء حياة المذبوح، فصار كقطع الرجل[٩].

٧٥- مسألة :[حكم أكل الصيد إذا أصاب السهم قرنه ونحوه ومات بذلك]

قال:« ومن رمى ظبياً بسهم فأصاب قرنه أو ظلفه فمات من ذلك، فإن أدماه أكله، وإن لم يدمه لم يأكله» .

قال أحمد: وذلك لما بينا فيماتقدم ، [واعتباره] بالمعراض إذا خزق أو لم يخزق[١٠] ، على حسب ماروي فى الخبر[١١] .

---

(١) في خ (ر) اعطاء .

(٢) فى ح(د ،م)، لوحة ١٩٤أ ، ولوحة ٥١أ/م الثانية .

(٣) بدائع الصنائع ، جـ٥، ص٤٥ ـ الهداية ، والعناية عليها، جـ٩، ص٦١-٦٢ ـ المبسوط ، جـ١١، ص٢٥٤ .

(٤) سبق عزوه ، ص ٢٥٨ .

(٥) في خ (م)، لوحة ٥١أ، فإن قيل : ذكرنا فى ، وفى خ (د)، لوحة ١٩٤أ مماذكرنا في النصفين.

(٦) في خ (د ، م)، لوحة ١٩٤أ/د ، ولوحة ٥١أ/م المذبح .

(٧) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ١٩٤أ/د ، ولوحة ٥١أ/م .

(٨) في خ (د ، حـ)، لوحة ١٩٤أ/د ، ولوحة ٥١ب/م بقاء المذبوح .

(٩) بدائع الصنائع، جـ٥، ص٤٥ ـ شرح الجامع الكبير (خ)، جـ٥، لوحة ١٦٥أ .

(١٠) الهداية جـ٩، ص ٦٠-٦١ ـ المبسوط جـ١١، ص٢٢٢، ٢٥٣ ـ تحفة الفقهاء، جـ٣، ص ٧٣ .

(١١) سبق عزوه، ص ٢١٩ .

٧٦ مسألة :[حكم أكل صيد قد غاب عنه]

«ومن أرسل كلبه على صيد، فأتبعه حتى غاب عنه، فلم يزل في طلبه حتى أدركه، وقد صاد الصيد، فإنه يأكله وإن كان قد تركه، أو كان في طلبه، إلا أنه قد [بات][1] عنه ثم أصابه من غده، كذلك لم يأكله[2]».

وذلك لما رواه شعبة[3] عن أبي بشر[4] وعبدالملك بن ميسرة[5] عن سعيد ابن جبير[6] /كلاهما/ عن عدي بن حاتم قال : قلت : (يارسول الله أرمي الصيد، فأصيبه من الغد، وفيه سهمي . قال : إن علمت أن سهمك قتله، ولم تر فيه أثراً غير سهمك، فكل)[7] فأباح له الأكل// بشريطة حصول اليقين، أن سهمه قتله، ولم يشاركه فيه غيره . فدل ذلك على أنه إذا لم يوقن أن سهمه قتله، لم يجز أكله . وحصول اليقين فى ذلك، أن يعلم أن سهمه قد أصاب المقتل، فصار بحيث لايبقى /إلا/[8] مثل بقاء المذبوح . ٤-د//٢٤٥

فإن قيل : إنما أباح له الأكل بالشرط المذكور، ولم يقل إنه إن كان على غير ذلك لم يأكل .

قيل له : ليس كما ظننت ، لأن [كلامه][9] خرج جواباً عن المباح من الصيد / و/[10] المحظور، [فانتظم] الإباحة، وجود الشرط المذكور، وماعداه في [خبر][11] المحظور .

---

(١) في خ (ر ، حـ)، لوحة ١٧٣ب/حـ ناب .
(٢) بدائع الصنائع، جـ٥، ص٥٩ . المبسوط، جـ١١، ص٢٤٠ . تحفة الفقهاء، جـ٣، ص٧٧ . الهداية جـ٩، ص٥٨ .
(٣) سبقت ترجمته، ص ٣١ .
(٤) أبوبشر ، جعفر بن إياس، وهو ابن أبي وحشية اليشكري الواسطي، بصري الأصل، وثقه جماعة ابن معين وأبوزرعة وآخرون ، ضعفه شعبة، عن ابن معين: ضعف شعبة حديثه عن مجاهد، قال: من صحيفة ، وعن البرديجي: كان ثقة من أثبت الناس فى ابن جبير، مات سنة ١٢٣هـ وروي غيره .تهذيب الكمال ، حـ٥، ص ٥ . تهذيب التهذيب جـ ٢، ص ٨٣ .
(٥) عبدالملك بن ميسرة سبق، ص ١٣٥ .
(٦) سعيد بن جبير سبق، ص ١٩٨ .
(٧) السنن الكبرى للبيهقي -اختلاف بسيط - باب الإرسال على الصيد يتوارى عنك ..إلخ، جـ٩، ص٢٤٢ . سنن أبي داود باب فى الصيد - بمعناه - جـ٢، ص٩٨ (عن الشعبي عن عدي).
(٨) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م)، لوحة ١٩٤أ/د ، ولوحة ٥١ب/م .
(٩) فى خ (حـ) ، لوحة ١٧٣ ب كلامك .
(١٠) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ)، لوحة ١٧٣ب .
(١١) في خ (د ، م)، لوحة ١٩٤أ/د ، ولوحة ٥١أ/م ففي حيز .

فإن قيل : قد روى هذا الحديث سماك بن حرب[١] عن عدي بن حاتم، ولم يذكر فيه قوله: (إن علمت أن سهمك قتله)[٢] بل أطلق فيه إباحة الأكل من غير تقييد.

ورواه أيضاً عبدالملك بن ميسرة[٣] من غير هذا الطريق عن سعيد بن جبير[٤] عن عدي مطلقاً من غير تقييد[٥] . وهذا يقتضي إباحة الأكل سواء علم أن سهمه قتله، أو لم يعلم، بعد أن لايعلم، مشاركة غيره فيه[٦] .

قيل له: هذه الزيادة قد ذكرها أبوبشر جعفر بن إياس[٧] عن سعيد ابن جبير[٤]، وذكرها أيضاً عبدالملك بن ميسرة[٣] في رواية شعبة[٨] من هذا الطريق فهي ثابتة ، لايجوز إسقاطها لإغفال من ترك ذكرها . وقد روى شعبة[٨] عن الحكم[٩] عن عبدالله بن أبي الهذيل[١٠] عن ابن عباس رضي الله عنهما ، وسأله رجل فقال : (إنى رجل أنمي وأصمى[١١] . قال: ماأصميت فكل ، وماأنميت فلاتأكل)[١٢] . قال الحكم:[٩] الإصماء أن تقتله في الحال ، والإنماء أن يتوارى عنك[١٣] . وأما إذا توارى عنه وكان في طلبه، فإنه

---

(١) سبقت ترجمته، ص ١٣٣ .

(٢) سبق عزوه ، ص ٢٦١ .

(٣) سبقت ترجمته ، ص ١٣٥.

(٤) سبقت ترجمته، ص ١٩٨ .

(٥) السنن الكبرى للبيهقي، جـ٩، ص ٢٤٢ .

(٦) عمدة القاري ، جـ٢١، ص ١٠١ .

(٧) سبقت ترجمته، ص ٢٦١ .

(٨) سبق ترجمته ، ص ٣١ ، والطريق سبق ، ص ٢٦١ .

(٩) سبق ترجمته ، ص ٦٨ .

(١٠) عبدالله بن أبي الهذيل الكوفى ، وثقه النسائي وغيره، وعن أبي زرعة ابن أبي الهذيل عن أبي بكر مرسل ، توفي في ولاية خالد القسري، (وكانت سنة ٨٩-١٢٠هـ) (ولكن لم يذكر ابن عباس ضمن شيوخه، ولاذكر الحكم من تلاميذه) . سير النبلاء، جـ٤، ص١٧٠ . تهذيب التهذيب، جـ٦، ص٦٢ . الأعلام، جـ٢، ص٢٩٧ .

(١١) الإصماء مارأيته / حاشية سعدى جلبى - على العناية - جـ٩، ص٥٨ . تحفة الفقهاء، جـ٣، ص ٧٧ . وفيه معنى الإصماء عن أبي يوسف : ماعاينه .

(١٢) السنن الكبرى ، باب الإرسال على الصيد يتوارى عنك، جـ٩، ص٢٤١. وفيه وقد روى هذا من وجه آخر عن ابن عباس رضى الله عنهما مرفوعاً، وهو ضعيف .

(١٣) المبسوط جـ١١، ص ٢٤٠. تحفة الفقهاء، جـ٣، ص ٧٧ . حاشية سعدى جلبى، جـ٩، ص ٥٨.

يجوز أن يأكله، **لما** روى يحيى بن سعيد[١] عن محمد بن إبراهيم التيمي[٢] عن // عيسى بن طلحة[٣] عن عمير بن سلمة الضمري[٤] عن رجل من بهز[٥] أن رسول ٤٢ و/١/ - ٤
الله صلى الله عليه وسلم مر بالروحاء، فإذا هو بحمار وحش عقير[٦] فيه سهم، قد مات. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :(دعوه حتى يجئ صاحبه، فجاء البهزي[٧]، فقال : يارسول الله، هي رميتي [فكلوا] . فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أبابكر رضي الله عنه ، أن يقسمه بين الرفاق ، وهم محرمون)[٨] .

فهذا يدل على أن غيبته /عنه/ لاتمنع أكله، إذا كان فى طلبه .

ومن جهة النظر : أنه مادام في طلبه، فقد علم أنه ممن لم يكن يلحق ذكاته، فكانت الرمية ذكاته ، / **وأما**/ إذا فرط، فجائز أن يكون قد كان يمكنه أن يدرك ذكاته، فلم يجز ترك ذكاته بالشك[٩] .

فإن قيل: لما كان سبب الموت موجوداً [في الرمية]، فهلا جعلته حادثاً عنه، [إذ] لم يعلم سبب غيره حدث عنه الموت كما نقول فيمن جرح رجلاً، فلم يزل صاحب

---

(١) سبق ، ص ٧٠ .

(٢) محمد بن إبراهيم التيمي ، كان ثقة ، إلا أنه يروى عن أحمد قوله: في حديثه شيء، يروى أحاديث مناكير أو منكرة . مات سنة ١٢٠ ، وروي غير ذلك .
تهذيب الكمال، جـ٢٤، ص٣٠١ .سيرالنبلاء، جـ٥ ،ص٢٩٤. تهذيب التهذيب، جـ٩، ص٥ .

(٣) عيسى بن طلحة بن عبيدالله القرشي ، ثقة، كثير الحديث ، مات سنة ١٠٠هـ وفي خلافة عمر بن عبدالعزيز . تهذيب الكمال، جـ٢٢، ص٦١٥. سير النبلاء، جـ٤، ص٣٦٧. تهذيب التهذيب، جـ٨، ص ٢١٥ .

(٤) عمير بن سلمة الضمري الصحابي رضي الله عنه .

(٥) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٧٣ ب رجل من نهر .

(٦) عقير : العقر : أن يعرقب الدابة، ثم اتسع فى العقر حتى استعمل فى القتل والهلاك . قيل : كانوا إذا أرادوا نحر البعير عقروه : أي قطعوا إحدى قوائمه ثم نحروه . وقيل يفعل ذلك به كيلا يشرد عند النحر، وفيه (إنه مر بحمار عقير)، أي أصابه عقر، ولم يمت بعد، وفي اللسان أورد كلام ابن الأثير السابق ثم قال - ابن منظور- ولم يفسره ابن الأثير، وفي بلوغ الأماني، عقير فعيل بمعنى مفعول أي معقور يعنى مقتولا بسهم الصائد. النهاية لابن الأثير، جـ٣، ص ٢٧٢، لسان العرب (ر، ع) جـ٤، ص٥٩٢، بلوغ الأماني جـ١١، ص٢٤٦.

(٧) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٧٣ب/ح النهدي .

(٨) الفتح الرباني بترتيب - مسند أحمد - بمعناه ، فصل - في جواز أكل صيد البر، إذا لم يصده ، أو لم يصد له، رقم [١٩٧]، جـ١١، ص ٢٤٦ . السنن الكبرى ، باب مايأكل المحرم من الصيد - بمعناه - جـ٥، ص١١٨ ، جـ٩، ص٢٤٣، باب الإرسال على الصيد يتوارى عنك ...الخ ، مصنف عبدالرزاق - بمعناه - باب الرخصة للمحرم فى أكل الصيد رقم [٨٣٣٩]، جـ٤، ص٤٣١ ، مجمع الزوائد - بمعناه - باب جواز أكل اللحم للمحرم، إذا لم يصده، أو لم يصد له وفيه رواه النسائي ، ورجال أحمد رجال الصحيح، جـ٣، ص٢٣٣، وفي القول المسدد على المسند صححه ابن خزيمة وغيره ، جـ١١، ص ٢٤٧ .

(٩) بدائع الصنائع، جـ٥، ص ٥٩ ، المبسوط، جـ١١، ص ٢٤١ .

فراشه حتى مات، إنا نحكم/ بحدوثه عن الجراحة ، وهي سبب حدوثه فيتعلق الحكم به[١].

قيل له: لم تحرمه من حيث لم[٢] / نحكم بحدوث الموت عن الرمية لكن من جهة؛ أن وجود الرمية لايكون سبباً للذكاة ؛ إذا أمكن الوصول إلى ذبحه ، فإنما منعنا الذكاة من هذه الجهة[٣] .

٧٧- مسألة :[حكم أكل صيد النساء]

قال «وصيد النساء في جميع ماذكرنا كصيد الرجال،/ وذبائحهم كذبائح الرجال/[٤]».

وذلك لقول الله تعالى: ﴿إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ﴾[٥]، وعمومه يتناول الرجال والنساء[٦].

وقد روى أبوحنيفة، عن حماد[٧] ، عن إبراهيم[٨]، عن علقمه[٩]، عن عبدالله: (أن النبي صلى الله عليه وسلم أكل ذبيحة امرأة)[١٠] .

[حكم ذبيحة وصيد الصبيان]

قال : «و[ذبح][١١] الصبيان الذين يعقلون الذبيحة كذبائح الرجال ، وكذلك صيدهم » .

وذلك لأنهم مسلمون وتسميتهم تسمية صحيحة، فلافرق بينهم وبين الرجال.

---

(١) العناية، جـ٩، ص٥٨ . وفي حاشية سعدى جلبى على العناية والهداية قال : ولم يظهر فيما ذكره سبب آخر غير الجرح بخلاف المسألة المذكورة .

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح)، لوحة ١٧٤أ/ح .

(٣) المبسوط جـ١١، ص ٢٤٠-٢٤٢ .

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح)، لوحة ١٧٤أ/ح ت الهداية، جـ٨، ص٤٠٧ . اللباب شرح الكتاب، جـ٣، ص٢٢١. إلا أنهما تكلما عن الذبائح فقط، والصيد فى حكمه ، وانظر الهداية والعناية عليها، جـ٩، ص ٦٢ .

(٥) سورة المائدة ، آية :(١٣) .

(٦) العناية ونتائج الأفكار ، شرح الهداية - تكملة فتح القدير - جـ٨ ، ص ٤٠٧ .

(٧) حماد بن أبى سليمان - (واسمه مسلم - الكوفي الفقيه . قال الذهبي: ليس بالمكثر من الرواية، لأنه مات قبل أوان الرواية ، قال أحمد : رواية القدماء عنه مقاربة ، وأما غيرهم فقد جاءوا عنه بأعاجيب ، وثقه ابن معين والنسائي وزاد: إلا أنه مرجئ . وعن أبى حاتم: صدوق لايحتج بحديثه . مات سنة ١٢٠هـ ، وروي سنة ١١٩هـ . سير النبلاء، جـ٥، ص٢٣١. تهذيب الكمال، جـ٧، ص٢٦٩. تهذيب التهذيب ، جـ٢، ص١٦ .

(٨) سبق ترجمته، ص ٢٤ .

(٩) علقمة بن قيس بن عبدالله النخعي ، كان ثقة ، مات سنة ٦٢هـ قاله جماعة ، وقال أبونعيم، وقعنب مات سنة ٦١هـ ، وروي غير ذلك .تهذيب الكمال، جـ٢٠، ص٣٠٠ . سير النبلاء، جـ٤، ص٥٣ .

(١٠) جامع المسانيد - مسانيد أبي حنيفة - محمد محمود الخوارزمي ، باب في الأضحية والصيد والذبائح، جـ٢، ص٢٣٦-٢٣٧ . السنن الكبرى، باب ماجاء في ذبيحة من أطاق الذبح من امرأة وصبي ...الخ ، جـ٩، ص٢٨٢-٢٨٣ ، وأورد أحاديث بين فيها ترخيص الشارع لذبيحة المرأة، وأنه لابأس بها . صحيح البخاري مع فتح الباري - باب ذبيحة المرأة والأمة، جـ٩ ، ص ٥١٩ - ٥٢١.

(١١) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٧٤أ/ح وصيد .

كتاب الضحايا

[بسم الله الرحمن الرحيم]

كتاب الضحايا[١]

[حكم الأضحية]

// ٤٣ و/ د - ٤ // **قال أبوجعفر** رحمه الله : «والأضحية واجبة في قول أبي حنيفة على المقيمين الواجدين من أهل الأمصار وغيرهم، ولاتجب على المسافرين ، ويجب على الرجل من الأضحية عن ولده الصغار مثل الذي يجب عليه من الأضحية عن نفسه، وخالف أبويوسف ومحمد أباحنيفة في ذلك. فقالا : ليست [بواجبة] ، ولكنها [سنة][٢] غير مرخص لمن وجد السبيل إليها في تركها» .

قال أحمد : المشهور من قول أصحابنا جميعاً أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد وزفر[٣] والحسن بن زياد[٤] : أن الأضحية واجبة على أهل اليسار[٥] .

[وحد اليسار][٦] الذي يتعلق به وجوب الأضحية، هو مايتعلق به وجوب صدقة الفطر[٧] ، وروى وجوب الأضحية عن جماعة من السلف منهم: سالم بن أبي الجعد[٨] ومكحول[٩] في آخرين منهم .

وروي أنها غير واجبة عن أبي بكر وعمر وابن عباس

---

(١) تعريف الأضحية : اسم لما يضحى بها، أي يذبح، وجمعها الأضاحى . وفي الشرع : اسم لحيوان مخصوص ، بسن مخصوص ، يذبح بنية القربة فى يوم مخصوص عند وجود شرائطها وسببها ، تبيين الحقائق ، جـ٦، ص٢ ، العناية ، جـ٨ ، ص٤٢٣-٤٢٤ ، أنيس الفقهاء، ص٢٧٨، لسان العرب (ضحا) جـ١٤، ص٤٧٧.

(٢) في خ (حـ) ، لوحة ١٧٤أ بسنه .

(٣) زفر بن الهذيل العنبرى فقيه مجتهد ، تفقه بأبى حنيفة ، وهو من أكبر تلامذته ، وكان الإمام الأعظم يفضله ويبجله ، ويقول هو أقيس أصحابى .
وعن ابن معين: ثقة مأمون، وعن ابن سعدلم يكن فى الحديث بشيء-مات سنة ١٥٨ . سير النبلاء، جـ٨،ص٣٨، الطبقات السنية، جـ٣، ص٢٥٤، لسان الميزان، جـ٢،ص٤٧٦ .

(٤) الحسن بن زياد سبق ، ص ١١٩ .

(٥) شرح الجامع الكبير (خ)، جـ٥، لوحة١٦٦ ، الآثار لمحمد بن الحسن، رقم [٧٨٨]، ص ١٧٥ .
تحفة الفقهاء، جـ٣، ص٨١،٨٢، بدائع الصنائع، جـ٥، ص٦٢-٦٣، الكتاب، جـ٣، ص٢٣٢، المبسوط، جـ١٢، ص٨، تبيين الحقائق، جـ٦، ص٢-٣، الهداية، جـ٨، ص٤٢٥، وكذا نتائج الأفكار عليها لكن فى الهداية والمبسوط خلاف ماذكره أبوجعفر، حيث جعل قول محمد مع أبي حنيفة، وعلى القول بأنها سنة هو ماقاله جمهور الفقهاء في الراجح أو المشهور عنهم بداية المجتهد ، جـ٦، ص ١٧١ ، نيل الأوطار جـ٥ ، ص٢٩٧ ، فتح الباري جـ١٠، ص٢ .

(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٧٤أ/حـ وجه اليسار .

(٧) بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٦٤، تبيين الحقائق ، جـ٦، ص ٣ .

(٨) سالم بن أبى الجعد سبق ، ص ١٧٣ .

(٩) مكحول - إن كان الشامى سبق ، ص ٥٤ ، وانظر الأثر فى أحكام القرآن للجصاص، جـ٥، ص٨٥ .

وأبي مسعود الأنصاري[١] ، وروي عن أبي يوسف/في الجوامع[٢] ، أنها سنة، وليست واجبة. [وما][٣] حكاه أبوجعفر عن أبي يوسف ومحمد /من/ أنها ليست بواجبة، ولكنها سنة غير مرخص لمن وجد السبيل إليها في تركها. فإنه قول خلاف المشهور عنهما[٤] ، وعلى أن قوله غير مرخص له في تركها، يقتضي : أن تكون في حد الوجوب، لأن ماليس بواجب، فهو مرخص له في تركه . وقوله عنهما : غير مرخص لمن وجد السبيل إليها في [تركها][٥] ، إطلاقه ليس بسديد . وكذلك /قوله/ (على الواجدين)، لأنه ليس كل من وجد السبيل إلى الأضحية مأموراً بها إنما يؤمر بها، من كان من أهل اليسار. وهو أن يكون في ملكه [فضل][٦] ، عمايحتاج إليه من مسكن// وأثاث وخادم ، [ومائتي][٧] درهم، أو مايساويها[٨] . فأما /من/[٩] يملك أقل من ذلك، فليس عليه أضحية[١٠] ، وهذا مروي عنهم على هذا الوجه . ٤٤/ب/د-٤

[الأدلة على وجوب الأضحية]

فأما الحجة في وجوبها فمن جهة دلالة الكتاب /والسنة والنظر .

[أولاً] **فأما دلالة الكتاب**/[١١] فقول الله تعالى : ﴿فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَانْحَرْ﴾[١٢]، وظاهره يقتضي وجوب النحر على النبي عليه الصلاة والسلام، ومالزم النبي عليه الصلاة والسلام فهو لازم لنا ، حتى تقوم الدلالة على تخصيصه / عليه الصلاة والسلام به/ دوننا[١٣] .

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي كتاب الضحايا ، باب الأضحية سنة نحب لزومها، ونكره تركها، جـ٩، ص٢٦٥، شرح النووي لصحيح مسلم ، جـ١٣، ص١١٠ . مصنف عبدالرزاق باب الضحايا، رقم [٨١٣٩ ، ٨١٤٩] . وليس فيه الرواية عن ابن عباس .

(٢) الجوامع اسم كتاب فى الفقه ، صنفه أبويوسف ، حاشية سعدى جلبى على تبيين الحقائق، جـ٦، ص٢ .

(٣) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٧٤أ/ح وهما.

(٤) انظر المراجع السابقة ، ولذا أغفلته بعض الكتب ، الكتاب ، جـ٣ ، ص٢٣٢ .

(٥) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٧٤أ/ح تركه .

(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ١٩٥أ ، ولوحة ٥٢ب/م فضلاً .

(٧) في خ (د ، م) ، ، لوحة ١٩٥أ/د ، ٥٢ب/م مائتي .

(٨) شرح الجامع (خ) ، جـ٥ ، لوحة١٦٧أ ، بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص٦٤ .

(٩) مابين الخطين ساقط من خ (م) ، لوحة ٥٢ب .

(١٠) في بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص٦٤ ، قال الكاساني : لارواية فيه ، ثم ذكر عن الزعفراني أنه تجب عليه الأضحية ، لأن النصاب وإن انتقص لكنه انتقص بالصرف إلى جهة هي قربة، فيجعل قائماً تقديراً . هذا الذي ذكره الكاساني، إذا كان النقص يسيراً - خمس دراهم- أخرجت من المائتين للزكاة .

(١١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ١٧٤أ/ح .

(١٢) سورة الكوثر ، آية (٢) .

(١٣) المبسوط، جـ١٢، ص٨، بدائع الصنائع، جـ٥، ص٦٢، أحكام القرآن للجصاص، جـ٥، ص٨٦-٣٧٦، جامع البيان للطبري، جـ٣٠، ص٢١٠-٢١١. إلا أن الطبري أورد الأقوال فى تفسير الآية، ولم يذكر أن الأمر فيها يقتضي الوجوب ، ذكر أن المراد نحر البدن .

فإن قيل: روى أن المراد وضع اليد عند النحر في الصلاة ·

قيل له : روي أنه أراد الأضحية ، وهو حقيقة اللفظ، فحمله عليه أولى منه على المجاز ، وعلى /أن/[١] مافي الظاهر خلافه[٢] ، لأن قول القائل : قد نحر فلان، لايعقل منه وضع اليد في الصلاة عند النحر[٣] · **وكلالة أخرى** وهي ماروى يزيد ابن أرقم قال (يارسول الله ماهذه الأضاحي؟· قال : سنة أبيكم إبراهيم عليه السلام)[٤] · [فإذا] ثبت أنها من سنة إبراهيم ، وقد قال الله تعالى : ﴿**أُولَئِكَ الَّذِينَ هَدَى اللَّهُ فَبِهُدَاهُمُ اقْتَدِهْ**﴾[٥] لزم اتباعه في سنته [بظاهر][٦] الآية بعد ثبوتها من /سنة إبراهيم/[٧] ·

وكذا نقول في شرائع من كان قبلنا من الأنبياء :إنها لازمة لنا حتى تقوم الدلالة على نسخها بشريعة غيرها[٨] ، **وأيضاً**: قال الله تعالى : ﴿**لِكُلِّ أُمَّةٍ جَعَلْنَا مَنسَكاً هُمْ نَاسِكُوهُ فَلَايُنَازِعُنَّكَ فِي الْأَمْرِ**﴾[٩]، وقال:﴿**وَلِكُلِّ أُمَّةٍ جَعَلنَا مَنسَكاً لِّيَذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَىٰ مَارَزَقَهُمْ مِّن بَهِيمَةِ الْأَنْعَامِ**﴾[١٠] · فأخبر أن المنسك المأمور به هو : (مايفعل من الذبائح وهي الأضاحى المفعولة][١١] في أيام النحر[١٢] ، والأمر يقتضى الوجوب إلا أن تقوم الدلالة على

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٧٤أ ·
(٢) أصول السرخسي ، جـ١ ، ص ١٧٣ ·
(٣) أحكام القرآن للجصاص ، جـ٥ ، ص٣٧٦ ·
(٤) السنن الكبرى كتاب الضحايا - مع اختلاف بسيط - ، جـ٩ ، ص٢٦١ ·
قال ابن التركماني في سنده عائذ الله المجاشعي عن أبى داود نفيع بن الحارث ، فحكى عن البخاري قال : عائذ الله المجاشعى عن أبي داود لايصح حديثه ، قال ابن التركماني : سكت البيهقى عن أبي داود ونفيع ، وهو متروك ، ذكره الذهبى في كتابيه الكاشف والضعفاء · الجوهر النقى ، جـ٩ ، ص ٢٦١ ·
(٥) سورة الأنعام ، آية (٩٠)·
(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٧٤ب فظاهر ·
(٧) مابين الخطين ساقط من خ (حـ)، لوحة ١٧٤ ·
(٨) أحكام القرآن، جـ٥، ص٨٩-٩٠، تفسير القرآن العظيم، جـ٢ ، ص١٦١·
حجية شرع من قبلنا: (أن ماثبت بكتاب الله أنه كان شريعة من قبلنا، أو ببيان من رسول الله صلى الله عليه وسلم، فإن علينا العمل به على أنه شريعة لنبينا عليه الصلاة والسلام، مالم يظهر ناسخه)· وأما ماثبت بغير ذلك، فإنه لايجب اتباعه· أصول السرخسى، جـ٢، ص٩٩-١٠٠·
(٩) سورة الحج ، آية (٦٧)·
(١٠) سورة الحج ، آية (٣٤)، وفي خ(ر، حـ) لوحة ١٧٤ب/حـ اسم الله في أيام معلومات على...الخ.
(١١) في خ (د، م) ، لوحة ١٩٥أ/د ، ولوحة ٥٣أ مايفعل به فى هذه الأيام من غير الذبائح وهي الأضاحي المعقولة ·
(١٢) أحكام القرآن للجصاص، جـ٥، ص٨٤-٨٥، جامع البيان للطبري، جـ١٧، ص١٣٨ .

فإن قيل: إنما المعنى فى قوله : ﴿فَلَايُنَازِعَنَّكَ فِي الْأَمْرِ﴾[٢] فى الشأن وفى الحال // التى وقعت المنازعة فيها. كقوله : ﴿وَمَاأَمْرُنَا إِلَّا وَاحِدَةٌ كَلَمْحٍ بِالْبَصَرِ﴾[٣] وكقوله ﴿وَمَاأَمْرُ فِرْعَوْنَ بِرَشِيدٍ﴾[٤] . يعني شأنه [ودأبه][٥] ، وقوله : ﴿ألا إلى الله تصير الأمور﴾[٦] . ٤٤ب//١-٤

قيل له حقيقة اللفظ ، تتناول قول القائل افعل [هذا] هو المعقول من لفظ الأمر ، ولايصرف إلى غيره إلا بدلالة[٧] .

ويدل عليه أيضاً: قوله تعالى : ﴿قُلْ إِنَّ صَلَاتِي وَنُسُكِي وَمَحْيَايَ وَمَمَاتِي لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ﴾[٨] ، إلى قوله ﴿وَبِذَلِكَ أُمِرْتُ وَأَنَا أَوَّلُ الْمُسْلِمِينَ﴾[٩]. فصح أن النبي صلى الله عليه وسلم كان مأموراً [بالنسك][١٠] ، والأمر يقتضى الوجوب[١١]، وإذا [ثبت وجوبها على النبي عليه الصلاة والسلام][١٢] ، لزمنا مثله بقوله تعالى «فاتبعوه»[١٣] وقال : ﴿فَلْيَحْذَرِ الَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِ أَنْ تُصِيبَهُمْ فِتْنَةٌ﴾[١٤].

[ثانياً] **ومن جهة السنة: ماحدثناعبدالباقى** بن قانع[١٥]حدثناعباس ابن

---

(١) أصول السرخسي ، جـ١ ، ص ١٥ .
(٢) سورة الحج ، آية (٦٧) .
(٣) سورة القمر ، آية (٥٠).
(٤) سورة هود ، آية (٩٧).
(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ١٩٥أ/د ، ولوحة ٥٣أ/م ورأيه .
(٦) سورة الشورى ، آية (٥٣).
(٧) أصول السرخسي ، جـ١، ص ١١ ، ١٤-١٥ .
(٨) سورة الأنعام ، آية (١٦٢).
(٩) سورة الأنعام ، آية (١٦٢) .
(١٠) في خ (ر ، حـ) لوحة ١٧٤ب بالمنسك .
(١١) بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٦٢ ، أحكام القرآن للجصاص، جـ٥ ، ص٨٦ .
(١٢) فى خ (د ، م) ، لوحة ١٩٥أ/د ، ولوحة ٥٣أ/م وإذا ثبت من وجوبها عليه.
(١٣) سورة الأنعام آية (١٥٣ ، ١٥٥)، وانظر أحكام القرآن للجصاص ، جـ٥ ، ص ٨٦ .
(١٤) سورة النور ، آية (٦٣) . وانظر تفسيرها في أحكام القرآن للجصاص، جـ٥، ص٢٠١.
(١٥) في خ (ر) عبدالباقي بن مانع ، وعبدالباقي بن قانع سبق ، ص ٢٧ .

الوليـــد بن المبارك[١] ، حدثنا الهيثم بن خارجة[٢] ، حدثنا يحيى بن سعيد[٣] ، عن عبدالله بن عياش[٤] ، عن الأعرج[٥]، /عن أبي هريرة/[٦] قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (من قدر على سعة ، فلم يضح ، فلايقربن مصلانا)[٧] .

وحدثنـــا أبوبكر بن الجعـــابي[٨] ، قـال : حدثـنا محمد بن سليمان الباغنـــدى[٩] ، حدثنـــا أبوبـــكر بـــن أبي شـــيبة[١٠] ، قـال : حدثـــــنا

---

(١) عباس بن الوليد بن المبارك ، أبوالفضل البزار ، حدثا عن الهيثم بن خارجة روى عنه الطسني أيضاً . تاريخ بغداد ، جـ١٢ ، ص ١٤٩ .

(٢) الهيثم بن خارجة الخراساني ، وثقه ابن معين ، وعن أبي حاتم : صدوق ، وعن النسائي: لابأس به ، مات سنة ٢٢٧ . التاريخ الكبير، م٨ ، ص٢١٦ ، تاريخ بغداد، جـ١٤، ص٥٨، تهذيب التهذيب ، جـ١١ ، ص٩٣ .

(٣) يحيى بن سعيد العطار الأنصاري الشامي الحمصي ، ويقال : الدمشقي ، ضعفه ابن معين وابن عدي ، قال العقيلي : منكر الحديث . وكذا الدارقطني ، وقال خزيمة: لايحتج به..إلخ ، وقال ابن مصفى : ثقة. تهذيب الكمال، جـ٣١، ص٣٤٣، ميزان الاعتدال، جـ٤، ص٣٧٩.

(٤) في خ (ر ، حـ) عبدالله بن عباس وهو هكذا فيهما في المواضع المختلفة ، إلا أن يكون نسبه الى جده .
عبدالله بن عياش بن عباس المصري القتباني . قال أبوحاتم : صدوق ليس بالمتين، وقال أبوداود والنسائي : ضعيف ، قال ابن يونس : منكر الحديث، قال الذهبي : حديثه في عداد الحسن، ذكره ابن حبان فى الثقات، مات سنة ١٧٠هـ.التاريخ الكبير، جـ٥، ص١٥١ ، سيرالنبلاء، جـ٧، ص٣٣٣، تهذيب التهذيب، جـ٥، ص٣٥١.

(٥) الأعرج: عبدالرحمن بن هرمز المدنى،كان ثقة كثير الحديث، مات سنة ١١٧هـ ، وروي سنة ١١٠هـ، قال ابن حجر وهو وهم.سير النبلاء، جـ٥، ص٦٩، تهذيب التهذيب، جـ٦، ص٢٩٠.

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر).

(٧) الفتح الرباني بترتيب - مسند الإمام أحمد - باب ماجاء في الأضحية ... إلخ، الحث على الضحية، وزجر من وجد سعة؛ ولم يضح، رقم [٤٥]، جـ١٣، ص٥٨ .. سنن الدارقطني -بمعناه- باب الصيد والذبائح...إلخ -، رقم [٣٥]، جـ٤ ، ص٢٧٦-٢٧٧، وفي القول المسدد أشار إلى اختلاف الأئمة في ترجيح صحة الموقوف أم المرفوع ، فرجح الحاكم صحة المرفوع بخلاف غيره من الائمة قال البنا ، قال ابن حجر فى الفتح الموقوف: أشبه بالصواب، التعليق المغني على الدارقطني للطيب آبادي، جـ٤ ، ص٢٧٧-٢٧٨، وعزاه الى كثير ممن خرجوا، الجوهر النقيي جـ٩، ص٢٦٠-٢٦١، ثم ذكرا صحة المرفوع لأنه زيادة من الثقة وهي مقبولة .

(٨) في خ(ر)الحفالى، وصوابه ابن الجعابي كما في بقية النسخ وكتب التراجم وسبق، ص٣١.

(٩) فى خ (ر) الباعبدى .
محمد سليمان الباغندي ، ضعفه أبوالفتح بن أبي الفوارس ، قال الخطيب : أحاديثه كلها مستقيمة ، ولاأدري لأى علة ضعف ، وعن الدارقطني : لاباس به ، مات سنة ٢٨٣هـ وروي سنة ٢٨٤ ، وفي تاريخ بغداد، والثلاث أصح . تاريخ بغداد، جـ٥، ص٢٩٨ . سير النبلاء ، جـ١٣ ، ص ٣٨٦ .

(١٠) أبوبكر بن أبى شيبة ، عبدالله بن محمد بن القاضي أبي شيبة إبراهيم بن عثمان ، كان بحراً من بحور العلم وبه يضرب المثل في الحفظ ، قال أحمد بن حنبل : صدوق، وكذا ابن معين، وثقه العجلي وأبوحاتم وابن خراش ، مات سنة ٢٣٥هـ. تهذيب الكمال، جـ١٦، ص٣٤، سيرالنبلاء، جـ١١، ص١٢٢. تهذيب التهذيب ، جـ٦ ، ص٢ .

زيد بن الحباب[١]، حدثنا عبدالله بن عياش المصري[٢]، عن الأعرج[٣]، عن أبي هريرة عن النبي عليه الصلاة والسلام قال :(من كان عنده سعة فليضح، فمن لم يضح فلايقربن مسجدنا)[٤].قال أبوبكر بن [الجعابي][٥]عبدالله بن عياش[٢]هذا جليل القدر[٢].وهذا الحديث سديد الطريقة[٦]، **قال** أبوبكر [الجعابي][٥] :وحدثني محمد ابن عبدالله ابن يوسف[٧] **قال**: حدثنا أحمد بن عبدالرحمن ابن أخي ابن وهب[٨]، قال : حدثنا عمي عبدالله بن/وهب[٩]قال :حدثني عبدالله بن عياش[٢]، عن عيسى ابن ٤٠/٢٤٥ عبدالرحمن[١١]، عن الزهري[١٢]، عن سعيد بن المسيب[١٣]، عن أبي هريرة قال :(قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (من قدر على أن يضحي)[١٤] **أو قال**:(من وجد سعة

---

(١) زيد بن الحباب العكلي الخراساني الكوفي ، وثقه جماعة ، ابن المديني وابن معين والعجلي وقال بعض الحفاظ : صالح الحديث ، لابأس به . التاريخ الكبير، جـ٣، ص٣٩١، تهذيب الكمال، جـ١٠ ، ص٤٠ . سير النبلاء ، جـ٩ ، ص٣٩٣ .

(٢) في خ (ر) عبدالله بن عباس ، وصوابه ابن عياش وسبق ، ص٢٦٩ .

(٣) سبق ، ص٢٦٩.

(٤) سنن ابن ماجه، باب الأضاحي واجبة هي أم لا، رقم[٣١٦٠] ، جـ٢ ، ص٢٠٣، السنن الكبرى للبيهقي -كتاب الضحايا- وقال حديث زيد بن الحباب غير محفوظ، جـ٩، ص٢٦٠.

(٥) فى خ (ر) الحقانى ، أبوبكر بن الجعابي ، سبق ، ص٣١.

(٦) وسبق ذكر أقوال الأئمة فى الطريق السابق .

(٧) فى خ (د ، م) ، لوحة ١٩٥ب/د ، ولوحة ٥٣ب/م عبدالله بن سيف.
محمد ابن عبدالله بن يوسف.لم أتحقق من المراد، فهناك أكثر من واحد بهذا الاسم:-
١- محمد بن عبدالله بن يوسف أبوبكرالمهدي . تاريخ بغداد ، جـ٥ ، ص٤٤٤ .
٢- محمد بن عبدالله بن يوسف بن سوار بن مسمع أبوأحمد البزار البخاري .
تاريخ بغداد ، جـ٥ ، ص ٤٥٩ .

(٨) أحمد بن عبدالرحمن (ابن أخي ابن وهب) بن مسلم القرشي المصري . قال محمد ابن عبدالله بن الحكم : ثقة ، وقال الدارقطني : تكلموا فيه ، وعن أبي زرعة : كان أمره مستقيماً، ثم خلط بعد ، ثم جاء في خبره أنه رجع عن التخليط، وعن ابن عدى عن شيوخه بمصر أنهم أجمعوا على ضعفه ، مات سنة ٢٦٤هـ . تهذيب الكمال، جـ١، ص٣٨٧، تهذيب التهذيب، جـ١، ص٥٤ .

(٩) عبدالله بن وهب تقدم ، ص ٩ .

(١٠) عيسى بن عبدالرحمن بن فروة الزرقي المديني ، قال أبوزرعة : ليس بالقوي ، وقال جماعة: منكر الحديث وزاد أبوحاتم : ضعيف الحديث شبيه بالمتروك . التاريخ الكبير، جـ١، ص٣٩١ ، تهذيب التهذيب ، جـ٨ ، ص٢١٨ .

(١٢) الزهري - هو محمد بن مسلم بن شهاب - ص ١٥ .

(١٣) سبقت ترجمته ، ص ١٣٧ .

(١٤) انظر ماسبق ص ٢٦٩ وكذا هامش (٤).

فليضح، فمن لم يضح فلايقربن مصلانا)[١] ، وهذا الحديث يدل على وجوب الأضحية من وجهين : -

أحدهما : قوله : «فليضح» وهذا أمر يقتضي الإيجاب ·

والثاني : قوله : (فمن لم يضح ، فلايقربن مصلانا)[٢] ·

والمعقول من ظاهر هذا اللفظ الوجوب، لأنه معلوم أنه لم يرد به نهيه عن الصلاة، وحضور المسجد، [وإنما] المراد والله أعلم على غير [سبيلنا] وبمنزلة من خالف [سنتنا] ، أو ماجرى مجرى ذلك ·

وأيضاً: روى الشعبي[٣] وسليمان التيمي[٤] وغيرهما عن أبى رملة الحنفى واسمه [عامر] /بصري/[٥] عن مخنف بن سليم[٦] عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (ياأيها الناس إن على كل رجل منكم في كل سنة أضحية وعتيرة[٧]) · فاقتضي هذا االلفظ وجوب الأضحية[٨] ·

والعتيرة ذبيحة كانوايذبحونها في رجب[٩]، وهي منسوخة بدلالة الاتفاق، ولم

---

(١) سنن الدارقطنى ، باب الصيد والذبائح ··إلخ ، رقم [٣٥]، جـ٤ ، ص٢٧٧ ، السنن الكبرى ، كتاب الضحايا، جـ٩ ، ص٢٦٠ ، نصب الراية ، كتاب الأضحية رقم [٢]، جـ٤، ص٢٠٧، التعليق المغني على سنن االدارقطنى، جـ٤ ، ص٢٧٧-٢٧٨ ·

(٢) سبق عزوه ، ص ٢٧٠ ·

(٣) سبقت ترجمته ، ص ١٩٤ ·

(٤) سبق ، ص ٢٣ ·

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ)، لوحة ١٧٤ب/حـ ، وفي نسخ المخطوط واسمه إياس وليس كذلك ، بل عامر ، كما في كتب التراجم ، وكذا في نصب الراية للزيلعي· أبورملة الحنفي ، عامر ، قال الذهبي : فيه جهالة ، ذكروا له حديثه عن مخنف بن سليم - المذكور - ولم يذكر في كتب التراجم " الحنفي ولاكونه بصري " · تهذيب الكمال، جـ١٤، ص٨٥، ميزان الاعتدال، جـ٢، ص٣٦٣، تهذيب التهذيب، جـ٥، ص٨٤·

(٦) في خ (ر ، حـ)، لوحة ١٧٤ب عن أبي مخنف وصوابه ، كما هو مدون ·

(٧) الفتح الرباني بترتيب - مسند أحمد - بمعناه ، باب ماجاء في الأضحية والحث عليها رقم [٤٤]، جـ١٣، ص٥٧ ، سنن أبى داود ، كتاب الضحايا ، باب ماجاء في إيجاب الأضاحي، جـ٢، ص٨٤ - فيهما بالمعنى - قال أبوداود : العتيرة منسوخة ، هذا خبر منسوخ ، سنن النسائي ، كتاب الفرع والعتيرة ، مجمع الزوائد باب في الأضحية -بمعناه- ، وقال رواه أحمد وفيه عبدالكريم بن أبى المخارق وهو ضعيف ، جـ٤، ص٢١، نصب الراية ، كتاب الأضحية، جـ٤ ، ص٢١٠، ٢١١، قال الزيلعي:- بعد سرده لمن أخرجه - قال عبدالحق: إسناده ضعيف ، قال ابن القطان : وعلته الجهل بحال أبي رملة ··إلخ·

(٨) أحكام القرآن ، جـ٥ ، ص٨٧ ، بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص ٦٢ ·

(٩) بدائع الصنائع، جـ٥، ص٦٢· ذكر أن العتيرة منسوخة ، وفى ، ص٦٩ تكلم عن بعض أفعال الجاهلية فى الذبح فذكر أن :-
===

تقم الدلالة على نسخ الأضحية ، فهي واجبة على ماقتضاه الخبر[١] ٠

ويدل على وجوبها أيضاً: ماحدثنا ابن قانع[٢] قال: حدثنا معاذ بن المثنى[٣]، حدثنا محمد بن أبي بكر[٤] ، حدثنا يحيى بن سعيد[٥] عن محمد بن أبي يحيى[٦] عن أمه[٧] عن أم بلال[٨] ، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (ضحوا بالجذاع من الضأن)/[٩] وهذا أمر بها يقتضي ظاهره الإيجاب ٠

ويدل عليه أيضاًماحدثنا ابن قانـــــع[٢] ، حدثـــنا الحســن/بن المثنى/

=== أ - أنهم كانوا يذبحون شاة فى رجب تدعى الرجبية ٠

وأما العتيرة فقال : كان الرجل إذا ولدت له الناقة أو الشاة ذبح أول ولد تلده، فأكل وأطعم قال محمد رحمه الله هذا كله كان يفعل فى الجاهلية ، فنسخه ذبح الأضحية٠

ب - وقيل فى تفسير العتيرة : كان الرجل من الجاهلية ينذر نذراً: إن رأى مايحب يذبح كذا وكذا من غنمه ، فإذا وجب ، ضاقت نفسه عن ذلك ، فيعتر بدل الغنم ظباء، ونحوه٠ تبيين الحقائق، وحاشية الشلبى عليه، جـ٦، ص٢-٣، بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٦٩٠

(١) أحكام القرآن ، جـ٥ ، ص ٨٧ ٠

(٢) سبق ، ص ٢٧ ٠

(٣) معاذ بن المثنى بن معاذ العنبري ، ثقة متقن ، مات سنة ٢٨٨هـ ٠ تاريخ بغداد، جـ١٣، ص ١٣٦ ، سير النبلاء ، جـ١٣ ، ص ٥٢٧ ٠

(٤) محمد بن أبي بكر بن علي بن عطاء المقدمي الثقفي البصري ، ثقة ، وقال بعضهم : صالح الحديث، محله الصدق ، مات سنة ٢٣٤هـ ٠ تاريخ البخاري الكبير، جـ١، ص٤٩٠ تهذيب الكمال ، جـ٢٤ ، ص٥٣٤ ، تهذيب التهذيب ، جـ٩ ، ص٧٩ ٠

(٥) يحيى بن سعيد - هو القطان ٠ سبق ، ص١٣٦٠

(٦) محمد بن أبي يحيى الأسلمي - أخو أنيس بن أبي يحيى ، ثقة ، قال أبوحاتم : تكلم فيه يحيى القطان ، مات سنة ١٤٤هـ ٠ تهذيب الكمال، جـ٢٧ ، ص١١، ميزان الاعتدال، جـ٤، ص٦٦، تهذيب التهذيب ، جـ١ ، ص ٥٢٢ ٠

(٧) أمه ، ذكرها ابن حجر فى الكنى ضمن فصل فيمن لم تسم ، قال : أم محمد بن أبي يحيى الأسلمي ، عن سهل بن سعد : وأم بلال بنت هلال ، وعنها : ابنها محمد بن أبي يحيى٠ تهذيب التهذيب ، جـ١٢ ، ص ٤٨٤ ٠

(٨) أم بلال لها ترجمة فى الإصابة كما في القول المسدد ٠

أم بلال بنت هلال بن أبي هلال الأسلمية عن أبيها فى الأضحية : لاتعرف ، لكن وثقها العجلى، وقال: إنها تابعية ، وعن ابن حجر : روي لها حديث عن النبي صلى الله عليه وسلم من غير ذكر أبيها ٠ ميزان الاعتدال، جـ٤ ، ص٦١١ ، تهذيب التهذيب، جـ١٢، ص٤٦٠٠

(٩) الفتح الرباني بترتيب - مسند أحمد - باب السن الذي يجزي في الأضحية، رقم[٦٤]، جـ١٣، ص٧٤ ٠ مجمع الزوائد ، باب مايجزئ في الأضحية، جـ٤ ، ص٢٢ وتمام الحديث "فإنه جائز" ، رواه أحمد والطبراني في الكبير ورجاله ثقات ، وفيه (ضحوا بالجذع) ، القول المسدد، جـ١٣ ، ص٧٤-٧٥ ٠

ابن معاذ[١] قال حدثنا أبوحذيفة[٢] ، قال : حدثنا سفيان[٣] ، عن الأسود بن قيس[٤] ، عن جندب قال: (خرجنا مع// رسول الله يوم أضحى ، فرأى قوماً قد ذبحوا ونحروا ، ورأى قوماً لم يذبحوا ، ولم ينحروا فقال عليه الصلاة والسلام : (من ذبح قبل الصلاة، فليعد الذبح· ومن لم يذبح، فليذبح باسم الله)[٥] · وهذا الحديث يدل من وجهين : على صحة قولنا · ٤٥ظ/٢-٤

أحدهما أمره من ذبح قبل الصلاة بالإعادة ، ومعلوم أن المذبوح قبل الصلاة [كما][٦] لم يذبح ، لأنه لم يقع موقع الإجزاء ، ثم أمره بالإعادة · وذلك [كأمره مبتدأ][٧] بالذبح[٨] ·

والثاني : قوله: (ومن لم يذبح فليذبح)[٥]· وهذا أيضاً أمر يقتضي الإيجاب[٩]·

ويدل عليه أيضاًمن جهة السنة ماحدثناعبدالباقى بن قانع[١٠]، قال: حدثنا إبراهيم بن عبدالله[١١]، حدثنا حجاج بن منهال[١٢] حدثنا يزيد بن [زريع][١٣] عن

---

(١) سبقت ترجمته، ص ٥١·

(٢) أبوحذيفة، موسى بن مسعود النهدي البصري، قال أبوحاتم: صدوق معروف بالثوري، ولكنه كان يصحف، وضعفه آخرون قاله: بندار، وقال الفلاس:لايحدث عنه من يبصر الحديث،مات سنة٢٢٠هـ·سيرالنبلاء، جـ١٠، ص١٣٧، تهذيب التهذيب، جـ١٠، ص٣٧٠·

(٣) سفيان ، تقدمت ترجمة السفيانين ، الثوري ، ص ٢، ابن عيينه ، ص١٩، وفي تهذيب التهذيب، جـ١٠، ص٣٧٠ قال الجوزجاني : سمعت أحمد يقول كان سفيان الذي يروى عنه أبوحذيفة ، ليس هو الثوري الذى يحدث عنه الناس ·

(٤) الأسود بن قيس العبدي وقيل البجلي ، الكوفي ، وثقه ابن معين ، والنسائي والعجلي، وزاد العجلي: حسن الحديث ، وعن ابن المديني روى عن عشرة مجهولين لايعرفون · التاريخ الكبير، جـ١،ص٤٤٨، تهذيب الكمال، جـ٣، ص٢٢٩·تهذيب التهذيب، جـ١٨، ص٣٤٢·

(٥) صحيح مسلم - بشرح النووى - وقت الأضاحى - بمعناه -، جـ٩، ص١٠٩-١١٠، السنن الكبرى باب وقت الأضحية - بمعناه -، جـ٩، ص٢٧٧ ، الفتح الرباني بترتيب -مسند أحمد- طرفاً منه - بمعناه - باب وقت الذبح ، رقم[٨٠] ، جـ١٣، ص٨٨·

(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٧٥أ كمن ·

(٧) فى خ (ر ، د ، م) ، لوحة ١٩٥ب/د ، و٥٤أ/م كأمر مبتدأ ·

(٨) بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٧٣ ·

(٩) المبسوط، جـ١٢ ، ص ٨ ·

(١٠) سبق ترجمته ، ص ٢٧ ·

(١١) سبق ترجمته ، ص ٣١ ·

(١٢) سبق ترجمته ، ص ١٦٨ ·

(١٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٧٥أ/حـ رويع ·
يزيد بن زريع العيشي ويقال : التميمي البصري ، كان ثقة ثبتاً مأموناً ، مات سنة ١٨٢هـ، وروي سنة ١٨٣هـ · التاريخ الكبير، جـ٨، ص٣٣٥، سيرالنبلاء، جـ٨، ص٢٩٦، تهذيب التهذيب، جـ١١ ، ص ٣٢٥ ·

داود[١] عن الشعبي[٢] عن البراء بن عازب قال : (قام رسول الله عليه الصلاة والسلام يوم أضحى فقال : لايذبحن أحد قبل أن يصلى، فقام خالي فقال : يارسول الله إني عجلت بنسكي لأن أطعمه أهلي وجيراني ، قال : قد فعلت ، فأعد ذبحاً آخر. قال : يارسول الله : عندى عناق[٣] خير من شاتي لحم أذبحها؟. قال : نعم ، وهي خير نسكيك ، ولم تقض جذعة عن أحد بعدك)[٤] .

وهذا الحديث يدل من وجهين على صحة قولنا :

أحدهما: قوله : (أعد ذبحاً آخر)[٣] . والأمر على الوجوب[٥] .

والثاني: قوله : (لاتقضي جذعة عن أحد بعدك)[٤]، لأن القضاء عنه إنما يكون عن واجب في ذمته.كقولك قضيت الدين، وقضيت صلاة الظهر، والنذر وماجرى مجراه، وقد روي في بعض ألفاظ هذا الحديث :(إنها تجزئ عنك، ولاتجزئ عن أحد بعدك)[٦].ومعناهما واحد، لأنهم يقولون : جزى عنى كذا وكذا// أي قضى عنى. ٤٦//د-٤

فإن قيل: روى أبوجناب[٧] عن عكرمة[٨] عن ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (الأضحى علي فريضة وهو عليكم سنة)[٩] .

---

(١) داود ، هو ابن أبي هند ، وسبقت ترجمته ، ص٦٢ .

(٢) سبق ترجمته ، ص١٩٤ .

(٣) العناق : الأنثى من ولد المعز قبل استكمالها الحول، والجمع أعنق وعنوق. وعناق الأرض: دابة نحو الكلب من الجوارح الصائدة، قال ابن الأنباري وهي خبيثة لاتؤكل ولاتأكل إلا اللحم ويقال لها التفه. المصباح المنير (عنق) جـ٢ ص٨٤.

(٤) صحيح البخارى - بمعناه - باب سنة الأضحية ، جـ١٠ ، ص٢ ،١٤ ، صحيح مسلم - بشرح النووى بمعناه - كتاب الأضاحي باب وقتها، جـ١٣ ، ص١١٢-١١٦، السنن الكبرى للبيهقى - بمعناه - باب وقت الأضحية، جـ٩، ص ٢٧٦-٢٧٧ ، سنن النسائي - بمعناه - باب ذبح الضحية قبل الإمام ، جـ٧ ، ص٢٢٢، سنن أبي داود باب مايجوز من الضحايا من السن - بمعناه -، جـ٢ ، ص٨٧ .

(٥) أحكام القرآن للجصاص - بمعناه ، جـ٥ ، ص٨٧ .

(٦) صحيح مسلم - بشرح النووى - وليس فيه (إنها تجزئ عنك). جـ١٣، ص١١٤-١١٥، مجمع الزوائد ، باب فيمن ذبح قبل الصلاة - اختلاف بسيط، جـ٤، ص٢٧، قال الهيثمى : رواه أبويعلى ، والطبراني في الكبير بنحوه ، ورجال الجميع ثقات.

(٧) في خ(حـ) ١٧٥أ أبوحيان، وفي خ (ر) أبوحباب .
أبوجناب - يحيى بن أبي حية الكلبي ، محل ذم كثير من العلماء ، قال يحيى القطان: لاأستحل أن أروي عنه وعن النسائي والدارقطنى : ضعيف ، وعن الفلاس: متروك، خالفهم البعض ، قال ابن معين : صدوق وبمثله قال أبوزرعة وزاد يدلس..إلخ، مات سنة ١٤٧هـ وروي سنة ١٥٠هـ .كتاب الضعفاء والمتروكين ، ص٢٥١ ، ميزان الاعتدال، جـ٤، ص٣٧١، تهذيب التهذيب ، جـ١١ ، ص٢٠١ .

(٨) عكرمة سبقت ترجمته ، ص٣٦ .

(٩) سنن الدارقطني -بمعناه- كتاب الوتر، باب صفة الوتر وأنه ليس بفرض ..إلخ ==

قيل له: هذا /مما/يدل على الوجوب لقوله (هو عليكم سنة)[١] وقوله : (سنة) لاينفى الوجوب ، لأن السنة منها : الواجب وغير الواجب ٠

فإن قيل: لولا أنه أراد نفي الإيجاب، لم يكن [لتفرقته بين نفسه وبين الأمة معنى وفي][٢] وجوب حمل كلامه صلى الله عليه وسلم على الفائدة مايوجب؛ أن يكون المراد الفرق بينه وبيننا في الوجوب ٠

قيل له: ليس كذلك ؛ لأنه يحتمل أن يريد هو علي فريضة بوحي من الله إليه فيه بعينه ؛ (وهو عليكم سنة) ؛ أي وجوبه من جهتي لابوحي ، وأيضاً فليس كل واجب فرضاً ، لأن الفرض ماكان [على] أعلى منازل الوجوب[٣] ، وقد يكون /الشيء/ عندنا [واجباً][٤]، لايطلق عليه اسم الفرض ، كصلاة العيد هي واجبة[٥] ، ولايطلق عليها اسم الفرض ، وصلاة [الظهر واجبة] فرض ، ونظائر ذلك كثيرة ؛ فليس [يمتنع] أن يكون النبي صلى الله عليه وسلم [كان][٦] مخصوصاً بلزوم فرض الأضحية ، [وأنها] ليست علينا في تأكيد الوجوب، كما كانت عليه[٧] ٠

فإن احتجوا : بمارواه أبان بن أبي عياش[٨] ، وجابر الجعفى[٩] ، عن عكرمة[١٠] ، عن ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ثلاث هن علي فريضة وعليكم تطوع : الأضحى والوتر والضحى[١١]

== رقم[١]، جـ٢، ص٢١ ، السنن الكبرى كتاب الصلاة ، باب ذكر البيان أن لافرض في اليوم والليلة٠٠إلخ، جـ٢، ص٤٦٦، جـ٩، ص٢٦٤٠ كنزالعمال عن ابن عباس ، في وجوب الأضحية وبعض أحكامها، رقم[١٢١٥٧]، جـ٥، ص٨٥ (الطبرانى عن ابن عباس)٠ الحديث بطرقه ضعيف فأبوجناب متكلم فيه ، الجوهر النقى، جـ٩، ص٢٦٤، نصب الراية، جـ٤، ص٢٠٦ ٠
أخرجه الدارقطني عن جابر الجعفي وجابر : ضعيف ، قال صاحب التنقيح : وروي من طرق أخرى، وهو ضعيف على كل حال» ٠

(١) سبق عزوه ، ص ٢٧٤ ٠
(٢) في خ (ر، ح) لوحة ١٧٥أ/ح لم يكن لتفريقه بين نفسه وبين الأمة فرق في وجوب.
(٣) المبسوط، جـ١٢ ، ص ٨-٩ ٠
(٤) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٧٥أ وقد يكون عندنا واجب ٠
(٥) تبيين الحقائق ، جـ١ ، ص ٢٢٣ ٠
(٦) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٧٥أ قد كان ٠
(٧) المبسوط ، جـ١٢ ، ص ٨ - ٩ ٠
(٨) أبان بن أبي عياش ، سبق ص٢٤١ ٠
(٩) جابر بن يزيد الجعفى الكوفى ، رماه كثير بالكذب ، متروك الحديث ، لايكتب حديثه الى غير ذلك ، وعن شعبة : جابر صدوق ، وإذا قال : حدثنا وسمعت فهو من أوثق الناس، مات سنة ١٢٨هـ ، وروي غير ذلك ٠ التاريخ الكبير، جـ٢، ص٢١٠ ، كتاب المجروحين لمحمد بن حبان البستى، جـ١ ، ص٢٠٨ ، تهذيب التهذيب ، جـ٢ ، ص٤٧٠
(١٠) سبق ، ص٣٦ ٠
(١١) السنن الكبرى - باب الأضحية سنة٠٠٠إلخ ، جـ٩ ، ص٢٦٤، جـ٢، ص٤٦٨ إلا أنه قال "فرائض" بدل فريضة ، وانظر ماسبق قبل قليل، ص٢٧٤ ٠

قيل له: أبان بن عياش سيء الحفظ ضعيف جداً[١] ، وجابر الجعفي مطعون [فيه]، قد قيل فيه العظائم[٢] ، **وأيضاً** فإن أصل الحديث مارواه أبوجناب[٣] عن عكرمة[٤] عن ابن//عباس عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (الأضحى علي فريضة وعليكم سنة)[٥] . فيشبه أن يكون الراوي لما ظن أن معنى قوله : (عليكم سنة) [أنه] تطوع ، حمله على المعنى عنده فنقله . ٤٦ب//ر- ٤

وأيضاً: لو ثبت هذا الحديث من جهة يوثق بها ، لم يجز أن يعارض به أخبارنا المقتضية لإيجابها ، لأن الخبرين متى وردا وفي أحدهما الإيجاب ، وفى الآخر نفيه ، كان خبر الإيجاب أولى[٦]، لأن الأصل كان فيه نفي الوجوب ، فخبر النفي وارد على الأصل ، وخبر الوجوب [متأخر][٧] عنه لامحالة ، ولم [يتيقن] ورود مايرفع الوجوب بعد استقراره، فكان خبر الإيجاب أولى .

فإن قيل: روت أم سلمة عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (إذا دخل العشر، وأراد أحدكم أن يضحى ، فلايأخذ من شعره وأظفاره حتى يضحي)[٨]. وهذا يدل على أنها غير واجبة ؛ لأنه علق فعلها بإرادته، فإذا لم يردها لم تجب عليه[٩] .

قيل له: شرط الإرادة فى فعلها، لاينفى وجوبها، لأن شرط جميع الفرائض الإرادة، ولاتصح إلا بها ، وليس فيه أنه إذا لم يرده كيف يكون حكمه .

وأيضاً: روى ابن عباس عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (من أراد

(١،٢) أبان بن عياش سبق ، ص ٢٤١.

(٣) أبوجناب سبق ٢٧٤ وكما ذكرنا الاختلاف فى ضبطه وفى (ر) أبوخباب .

(٤) سبقت ترجمته ، ص ٣٦.

(٥) سبق عزوه ، ص ٢٧٤ .

(٦) أحكام القرآن ، جـ٥ ، ص ٨٨ .

(٧) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٧٥ب ناقل .

(٨) صحيح مسلم باب نهي من دخل عليه عشر ذي الحجة وهو مريد التضحية، جـ١٣، ص١٣٨، سنن النسائي كتاب الضحايا، جـ٧ ، ص٢١١-٢١٢ ، سنن أبي داود باب الرجل يأخذ من شعره في العشر وهو يريد أن يضحي، جـ٢ ، ص٨٥ ، السنن الكبرى للبيهقي باب السنة لمن أراد أن يضحى ...إلخ، جـ٩ ، ص٢٦٦ . سنن ابن ماجه باب من أراد أن يضحي فلايأخذ في العشر من شعره وأظفاره ، رقم [٣١٨٧]، جـ٢ ، ص٢٠٨. وهو فى جميعها بالمعنى، نصب الراية ، جـ٤ ، ص٢٠٦ قال الزيلعى : أخرجه الجماعة إلا البخاري ، التعليق المغني على سنن الدارقطنى، جـ٤ ، ص٢٧٨ ، قال الطيب آبادى : وأعله الدارقطنى بالوقف .

(٩) تبيين الحقائق ، جـ٦ ، ص٢ ، الهداية ، جـ٨ ، ص ٤٢٦ .

الحج فليتعجل)[١] ، ولم يدل على نفي إيجاب الحج لذكره الإرادة فيه · [وروي] عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (من أراد منكم الجمعة ، فليغتسل)[٢] · ولم يدل [ذلك][٣] على نفي وجوب الجمعة ·

ويدل: على وجوب الأضحية ، ماروي عن أبي جعفر محمد بن علي رضي الله عنه[٤]، قال :(نسخ الأضحى كل ذبح كان قبله، يعني /من/ العقيقة وغيرها، ونسخت الزكاة كل زكاة//كانت قبلها، ونسخ صوم/شهر/رمضان كل صوم كان قبله، ونسخ غسل الجنابة كل غسل كان قبله)[٥]، ومعلوم أنه أراد/به/نسخ الوجوب، لأن [الجواز][٦]باق الآن، ولم ينسخ الواجب من ذلك بالأضحى، إلا والأضحى واجب، لأنه ٤٧م//د-٤

---

(١) سنن أبي داود - باب ولم يترجم له وهو بعد باب التجارة في الحج، جـ١ ، ص٤٠٢، السنن الكبرى للبيهقي ، باب مايستحب من تعجيل الحج ، إذا قدر عليه، جـ٤ ، ص٣٤٠، قال ابن التركماني : في سنده مجهول، الجوهرالنقي ، جـ٤ ، ص٣٤٠ ، بذل المجهود ، جـ١٢، ص٣١٢ ·

(٢) شرح السنة للبغوى - باب غسل الجمعة، جـ٢، ص١٦١، وهو بالمعنى، ولم أقف على النص المذكور بالرجوع إلى فهرس؛ السنن الكبرى للبيهقي، كنز العمال، سنن الدارقطني، ولكن قريباً منه في شرح السنة : (إذا أراد أحدكم أن يأتي الجمعة ، فليغتسل) ، ثم قال : هذا حديث متفق على صحته ، وفي هامشه عزوه في الموطأ والبخاري ومسلم ، انظر تنوير الحوالك شرح موطأ الإمام مالك ، باب العمل فى غسل يوم الجمعة، جـ١، ص٩٥ ، صحيح البخاري باب فضل غسل يوم الجمعة ، جـ٢ ، ص٢٨٤ ·

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٧٥ب/حـ بذلك ·

(٤) فى السنن الكبرى ، وسنن الدارقطنى الحديث من طريق عامر عن مسروق عن علي ، وعن الشعبي عن مسروق عن علي رضي الله عنه ، فلعل ذكر أبي جعفر محمد بن علي في كتب وطرق أخرى ·

أبوجعفر ، محمد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب الهاشمي ، الباقر ، يرسل عن جد أبيه علي بن أبي طالب ، وكذا عن كثير من الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين ، وثقه ابن سعد والعجلي ، وقال ابن سعد كثير الحديث ، وليس يروي عنه من يحتج به ، مات سنة ١١٤هـ وقيل غير ذلك ·

الطبقات الكبرى ، جـ٥ ، ص٢٤٦ ، تهذيب التهذيب ، جـ٩ ، ص٣٥١ ، تهذيب الكمال ، جـ٢٦، ص١٣٦ ·

(٥) السنن الكبرى للبيهقي كتاب الأضحية - بمعناه -، جـ٩ ، ص٢٦٢ ، سنن الدارقطنى - كتاب الصيد والذبائح ..إلخ · ثلاث طرق ، برقم[٣٧-٣٨-٣٩]، جـ٤، ص٢٧٨-٢٨١، كنز العمال ، كتاب الزكاة ، رقم [١٥٧٨١] ، جـ٦ ، ص٢٩٧ وفيها ... الحديث بالمعنى ، نصب الراية، كتاب الأضحية، جـ٤، ص٢٠٨ ، التعليق المغنى على الدارقطنى، جـ٤، ص٢٧٨-٢٨٠·

وأشار فيه إلى أن الحديث مروي من طرق ، وكلها ضعاف لايصلح الاحتجاج بها، وغير ذلك، وأثبت متى كانت أول أضحية، وأن العقيقة قد فعلت بعد ذلك فى سنوات مختلفة في حياة المصطفى عليه الصلاة والسلام ، ففي السنة الثامنة عق عن ولده إبراهيم ·

(٦) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٧٥ب/حـ الجواب ·

إن لم يكن واجباً ، لم يكن الأول منسوخاً به ، ولقال : إن وجوب الذبائح كلها قد نسخ، ولم يقل : نسخ بالأضحى[١] .

وروى الحجاج[٢] أيضاً عن أبي جعفر[٣] ، قال : (نسخت الأضحية كل ذبيحة)[٤].

ويدل على: أن مراده نسخ وجوب الذبائح بوجوب الأضحية(٥) ، أن جميع ماذكره أنه ناسخ لما قبله ، فهو [فرض أو واجب][٦] ، فقد ثبت وجوب الأضحية بماقدمنا من دلائل الكتاب والسنة ، إلا أن الفقهاء متفقون على أنها غير واجبة على المسافرين، فخصصناهم من جملة ظواهر الآي والسنن ، وبقي حكم الوجوب [فيمن][٧] عداهم[٨] .

قال إبراهيم النخعي[٩] :كانوا إذا شهدوا ضحوا، وإذا سافروا لم يضحوا[١٠]. وليس فى سقوطها عن المسافرين [مايدل] على سقوطها عن المقيمين، لوجودنا كثيرا من الفروض يتعلق وجوبه بالمقيم دون المسافر، منها الجمعة[١١][والركعتان الأخريان][١٢] من الظهر وتعيين فرض/شهر/رمضان ، وصلاة العيدين هذه كلها أمور

---

(١) أحكام القرآن للجصاص ، جـ٥ ، ص٨٨ ، بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٦٩ .
(٢) الحجاج هو ابن أرطاة سبقت ترجمته ، ص١٤ .
(٣) أبوجعفر محمد بن على بن الحسين سبقت ترجمته ، ٢٧٧ .
(٤) انظر ماسبق ، ص٢٧٧ .
(٥) قال أبوبكر الجصاص في كتابه أحكام القرآن ، جـ٥ ، ص٨٨ بعد حديث (نسخت الأضحية).. وهذا عندي لايدل على الوجوب ، لأن نسخ الواجب هو بيان مدة الوجوب، فإذا بين بالنسخ أن مدة الإيجاب كانت إلى هذا الوقت ، لم يكن في ذلك مايقتضي إيجاب شيء آخر، ألا ترى أنه لو قال : (قد نسخت عنكم العتيرة والعقيقة وسائر الذبائح التي كانت تفعل) لم تكن فيه دلالة على وجوب ذبيحة أخرى، فليس إذاًفى قوله: «نسخت الأضحية كل ذبيحة كانت قبلها» دلالة على وجوب الأضحية ، وإنما فائدة ذكر النسخ في هذا الموضع بالأضحية ، أنه بعدما ندبنا إلى الأضحية ، لم تكن هناك ذبيحة أخرى واجبة.
(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ١٩٦ب/د ، ولوحة ٥٥أ/م فرض واجب .
(٧) في خ (د ، م) ، لوحة ١٩٦ب/د ، ولوحة ٥٥أ/م فيما .
(٨) شرح الجامع الكبير (خ) ج٥ ، لوحة ١٦٧أ.
(٩) سبقت ترجمته ، ص ٢٤.
(١٠) مصنف عبدالرزاق باب الضحايا ، رقم [٨١٤٤] ، جـ٤ ، ص٣٨٢ . أحكام القرآن، جـ٥، ص٨٥.
(١١) المبسوط ، جـ١٢، ص ٨-٩ ، تبيين الحقائق ، جـ٦، ص ٣ .
(١٢) في خ (حـ) ، لوحة ١٧٥ب الجمعة الركعتان والأخريان .

يلزم المقيمين دون المسافرين[١] .

فإن قيل: لما كان مضى أيام النحر ، يسقطها دل على أنها ليست بواجبة

قيل له: [سقوطها بمضي][٢] الوقت ، لاينفى وجوبها ، **ألا ترى** أن فرض الجمعة يسقط بمضي الوقت ، ولم ينف ذلك وجوبها ، وقد يتعلق سقوط الفرض بفعل الإنسان[٣] ، وهو أن يرتد ، ثم يسلم بعد مضي وقت// الصلاة / ؛ أو الصوم ، فلايجب عليه قضاء ماكان لزمه فى حال الإسلام قبل الردة ، فإذاً ليس في سقوط الفرض بمضى وقت، أو إحداث فعل ؛ دلالة على نفي وجوبه فى الأصل[٤] ، وصلاة العيدين واجبة، ومضي الوقت يسقطها[٥] . ٥٤٧//د-ع

ولو أن رجلاً نذر أضحية /في أيام النحر/ بعينها ، فلم يذبحها ؛ حتى مضت أيام النحر، سقط عنه ذبحها[٦] . ولو أن رجلاً أحرم [بحج ، تعين][٧] عليه وجوب فعل الحج في تلك السنة ، فإن فاته الحج ، سقط عنه حكم الوجوب في تلك السنة ، وكان عليه أن [يتحلل بعمرة][٨] ، وصار الحج في ذمته[٩] .

[ثالثاً] **وأما [دليلنا] من طريق النظر** ، فهو اتفاق الجميع على لزوم الأضحية بالنذر[١٠] ولو لم يكن [لها][١١] أصل في الوجوب ، لما صح [إيجابها][١٢] بالنذر ، لأن كل ماليس له أصل فى الوجوب ، لايصح إيجابه بالنذر[١٣] .

---

(١) شرح الجامع (خ) ، جـ٥ ، لوحة ١٦٧أ ، المبسوط، جـ١٢، ص٨-٩، الكتاب واللباب عليه، جـ١، ص١٠٥، تحفة الفقهاء، جـ٣، ص٨١ ، الهداية، جـ٨، ص٤٢٥، تبيين الحقائق، جـ١، ص٢٠٩، ٣١٣ ، ج٦! ، ص٣ .

(٢) في خ (حـ) ، لوحة ١٧٥ب سقوطها دل بمضى .

(٣) شرح الجامع (خ) حـ٥ ، لوحة ١٦٨ب .

(٤) بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٦٥ .

(٥) تبيين الحقائق وحاشية الشلبى عليه ، جـ١، ص٢٢٣-٢٢٤، ٢٢٦، بدائع الصنائع، جـ١، ص٢٧٦ .

(٦) تحفة الفقهاء، جـ٣، ص٨٤ . وقال السمرقندي عليه أن يتصدق «بها حية، ولاينقص منها شيئاً من الشعر واللبن ، ولايأكل من لحمها ، لأنه انتقل الواجب من إراقة الدم إلى التصدق» . بدائع الصنائع، جـ٥، ص٦٦، الهداية والكفاية عليها، جـ٨ ، ص٤٣٢ .

(٧) في خ (ر ، حـ)، لوحة ١٧٦أ/حـ بحج بغير غلبة وجوب فعل الحج ، فى حـ) غلبة .

(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٧٦أ/حـ أن يتحل ، وفي خ (د ، م) يتحلل منه .

(٩) المبسوط ، جـ٤ ، ص ١٧٥ .

(١٠) أحكام القرآن، جـ٥ ، ص ٨٧ . ويعتبر هذا الوجه الأول فى الاستدلال ، حيث ذكر بعده دليلاً آخر ، فقد قال ووجه آخر .

(١١،١٢) في خ (د ، م) ، لوحة ١٩٦ب/د ، ولوحة ٥٥أ/م له ، إيجابه .

(١٣) أحكام القرآن للجصاص، جـ٥ ، ص٨٧، المبسوط، جـ١٢، ص٩، بدائع الصنائع، جـ٥، ص٦١ .

ألا ترى أنه لو قال : /لله/ علي المشي إلى السوق أو /إلى/ المسجد لم يلزمه شيء ، لأنه ليس له أصل في الوجوب[١] .

فإن قيل : للأضحية أصل في الوجوب ، وهو هدي القران والتمتع[٢] .

قيل له : ليس هدي القران [هو] الأضحية .

والدليل عليه: أن مضي أيام النحر يمنع صحة الأضحية ، ولايمنع صحة ذبح هدى التمتع ، ولو كانت هي الأضحية ، لتعلقت بالوقت، [لأن الأضحية مخصوصة] بوقت لايصح [فعلها] في غيره[٣] .

/و/دليل آخر: وهو أن يوم الفطر، لما تعلق به وجوب صلاة العيد، تعلق به حق في المال لله تعالى،/وهو صدقة الفطر، فلماتعلق بيوم النحر وجوب صلاة العيد، وجب أن يتعلق به حق المال لله تعالى/[٤].واتفق الجميع على[سقوط][٥]ماعدا الأضحية، فوجب أن يكون الحق الذي تعلق وجوبه في المال بهذا اليوم[هو][٦] الأضحية.

فإن قيل: فقد يجوز عندكم// فعل صلاة العيد في اليوم الثاني من الفطر /إذا فاتت/[٧]في اليوم الأول./لعذر/[٨]، ولايتعلق باليوم الثاني وجوب صدقة الفطر. ٢٤٨//د-٤

قيل له: لم تكن العلة جواز [الفعل][٩] ، وإنما كانت وجوب الفعل وصلاة العيد لاتجب في اليوم الثاني من الفطر ، وإنما تجب في اليوم الأول ، وتفعل في اليوم الثاني على وجه القضاء ؛ إذا فاتت [لعذر][١٠] .

ألا ترى :أنانقول : أنه لو تركها الإمام عمداً من غير عذر، لم يجب قضاؤها في اليوم الثانى، فعلمت أن اليوم الثاني من الفطر ليس يتعلق به وجوب صلاة العيـــد

---

(١) المبسوط ، جـ٤ ، ص ١٣٢ .
(٢) القران : صفته أن يهل بالحج والعمرة معاً من الميقات.
التمتع : صفته أن يحرم بعمرة في أشهر الحج ويطوف ويسعى ويحلق، أو يقصر وقد حل، ثم يحرم بالحج. المختار، عبدالله بن محمود بن مودود، جـ١ ص١٥٨، ١٦٠، ثم انظر بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص ٦١ .
(٣) بدائع الصنائع ، جـ٢ ، ص١٧٤، جـ٥ ، ص٦٨ ، تبيين الحقائق ، جـ٢ ، ص٩٠، الهداية، جـ٨ ، ص٤٣٢، ٤٣٣ .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ١٩٧أ/د ، ولوحة ٥٥ب/ م .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٧٦أ/حـ سقوطه .
(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٧٦أ وهو الأضحية .
(٧) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ١٩٧أ/د ، ولوحة ٥٦٥ب/م .
(٨) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٧٦أ/حـ .
(٩) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٧٦أ/حـ النقل .
(١٠) الهداية، جـ٢ ، ص٤٦ . بدائع الصنائع ، جـ١ ، ص ٢٧٦ .

[وإن تعلق][١] به جواز الفعل على جهة القضاء في بعض الوجوه[٢] .

فإن قيل: فأنتم توجبون/الأضحية/[٣] على من بلغ أو أسلم في اليوم الثاني والثالث من أيام النحر ، ولايتعلق بهذين اليومين وجوب صلاة العيد[٤] .

قيل له : هذا سؤال ساقط ، لأنه إلزام على غير العلة ، وإنما ألزمت /على/[٥] عكس العلة ، وعلى أنه غلط في المذهب. لأن اليوم الثاني والثالث /من أيام النحر/، عندنا وقت للزوم صلاة العيد، لأنا نقول : إن الإمام لو تركها في اليوم الأول لعذر أو لغير عذر فعلها في اليوم الثاني والثالث ، لاعلى وجه القضاء ، بل على أنه وقت الوجوب[٦] فمن أجل ذلك قلنا : إن من بلغ من الأطفال ، أو أسلم من الكفار في هذه الأيام، [لزمته] الأضحية . [وإنما] قالوا : إن الأضحية على الأغنياء الذين تجب عليهم صدقة الفطر لأجل غناهم للعلة التي [وصفنا]، وهي أن وجوبها تعلق بوقت [وجوب صلاة، كما تعلق وجوب صدقة الفطر باليوم الذي تجب فيه صلاة العيد][٧] . ثم كانت صدقة الفطر على الأغنياء [لدلائل] أوجبت ذلك ، وجب أن يكون كذلك حكم الأضحية فيمن تجب عليه[٨] .

/ويدل عليه/ حديث أبي هريرة الذي قدمنا عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال ، (من وجد سعة)[٩] ، فلاتجب على الفقير/[١٠] . ٤٨ب//ر-٤

ووجه آخر: وهو أن الأضحية حق وجب لله تعالى[مبتدأ][١١]؛ لابسبب من جهة [العبد][١٢]. فوجب أن يتعلق وجوبها[بوجود الغنى][١٣]، كالزكاة. لما كانت حقاً في المال أوجبها الله على جهة الابتداء، لابسبب من جهة [العبد][١٤]، تعلق وجوبها بوجود

---

(١) في خ (ر ، ح) ١٧٦أ/ح ، ولم يتعلق .
(٢) الكتاب واللباب عليه ، جـ١ ، ص١١٧ ، الهداية، جـ٢ ، ص ٤٦-٤٧ .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٧٦أ/ح .
(٤) بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٦٤ ، الدر المتقى في شرح الملتقى، جـ٢ ، ص٥١٨ .
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ١٩٧أ/د ، ولوحة ٥٥ب/م .
(٦) الهداية جـ٢ ص٤٧ ، بدائع الصنائع، جـ١ ، ص٢٧٦ .
(٧) فى خ (د ، م) ، لوحة ١٩٧أ/د ، ولوحة ٥٦أ/م وجوب صلاة العيد كما تعلق وجوب صدقة الفطر بوقت وجوب صلاة .
(٨) الكتاب ، جـ١ ، ص١٦١ ، الهداية والكفاية عليها، جـ٨ ، ص٧٢٧-٤٢٨ .
(٩) سبق ، ص ٢٧٠-٢٧١ .
(١٠) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ١٩٧أ/د ، ولوحة ٥٦أ .
(١١) في خ (ر) مبتدأ - بالرفع .
(١٢،١٤) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٧٦أ/ح العيد .
(١٣) في خ (د ، م) ، لوحة ١٩٧أ/د ، ولوحة ٥٦أ/م بوجوب العيد .

الغنى/ ولهذه العلة أيضاً تعلق وجوب صدقة الفطر بوجود الغنى[١]، وليست كالكفارات ونحوها ، لأن وجوب الكفارة متعلق بسبب من جهته ، فتعلقت بوجود الإمكان لابالغنى·

فإن قيل : فالحج فرض مبتدأ ، لم يتعلق بسبب من جهته ، وليس هو متعلقاً بوجود الغنى ، وإنما تعلق بوجود الاستطاعة ·

قيل له : ليس الحج حقاً متعلقاً في المال ، وإنما هو على البدن ، والمال به يتوصل إليه ، لأن الحق واجب فيه ، فلم يلزم على مانصبنا من العلة [في] تعلق الحق في المال ·

فصل

[في حكم الأضحية عن الصغار]

وأما وجه قولهم في وجوب الأضحية على الرجل عن ولده الصغار: فهو ماقدمنا [في] دلالة وجوب الأضحية من فعل إبراهيم صلى الله عليه وسلم ، وأمر الله إيانا باتباعه، والذي وجب على إبراهيم من الأضحية ، إنما وجب عليه عن ولده ، قال الله تعالى : ﴿وَفَدَيْنَاهُ بِذِبْحٍ عَظِيمٍ﴾[٢] يعني الذبيح[٣] من ولد إبراهيم صلى عليه الله -وسلم - والفداء ماأقيم مقام الشيء ، فثبت أنها وجبت عليه عن ولده ، ثم لما كان هو الأصل في وجوب الأضحية ، وجب أن يكون وجوبها [علينا محتذى][٤] به وجوبها على إبراهيم عليه السلام ·

ووجه آخر: وهو ماروي في حديث مخنف بن سليم عن النبي عليه الصلاة والسلام : (أن على أهل كل بيت منكم في كل عام أضحية)[٥]، وفي لفظ آخر : (على كل رجل)[٦]/، فاستعملنا اللفظين ، فقلنا : إنها تجب على كل رجل/[٧] على

---

(١) حاشية رد المحتار، جـ٦، ص٣١٥ ، الهداية وشرح فتح القدير عليها، جـ٢، ص٢١٩-٢٢٠·

(٢) سورة الصافات ، آية (١٠٧)·

(٣) الذبيح : نبي الله إسماعيل بن إبراهيم عليهما السلام ، خلافاً لمن قال بأنه إسحاق عليه السلام ولابن كثير فى تفسيره كلام جيد يترجح به أنه إسماعيل لا إسحاق عليهما السلام ، فارجع إليه - إن شئت - تفسير ابن كثير جـ٤ صـ١٥ ·

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٧٦ب/حـ عليه ، وفي خ (د ، م) ، لوحة ١٩٧ب/د ، ولوحة (٥ب/م) مبتدأ به ·

(٥،٦) لم أقف عليه بهذا اللفظ ، انظر السنن الكبرى ، كتاب الضحايا ، جـ٩ ، ص٢٦٠، وانظر سبق، ص ٢٧٠-٢٧١ ·

(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٧٦ب ·

//حياله، وعلى من كان [من أهل][١] البيت أيضاً على [حياله][٢] ، والابن من أهل البيت فوجب أن يكون ذلك عليه في ماله ، وإذا [لزمته] في ماله وهو غير مكلف ، وجب أن يكون على [أبيه][٣] عنه ، إذا لم يكن له مال كصدقة الفطر[٤] . ٤٩٩/د-٤

فإن قيل: فأوجبها عليه من عبده ، كما أوجبت عليه صدقة الفطر عن عبده .

قيل /له/ : لم نجعل وجوب صدقة الفطر عليه عن ولده /أصلاً/[٥] لوجوب الأضحية عنه ، وإنما دلالة وجوبها ماقدمنا من سنة إبراهيم عليه السلام[٦] ، ومافي لفظ حديث مخنف بن سليم ، ثم إذا ثبت وجوبها عليه إذا كان له مال ، أو على الأب إذا لم يكن للابن مال ، جرت في [هذه الوجوه] مجرى صدقة الفطر في تعلقها تارة بالصغير ، وتارة بالأب .

فأما دلالة الوجوب على الصغير في الأصل ، فهو ماذكرنا[٧] . وليس تقتضي دلالة وجوبها فى الأصل عن الابن وجوبها عن العبد[٨] ، لأن الذي لزم إبراهيم عليه السلام من ذلك إنما لزمه عن ابنه لاعن عبده ، وقول النبي عليه الصلاة والسلام : (على كل أهل بيت منكم في كل عام أضحية)[٩] ، تقتضي دخول الابن فيه /ولاتقتضي دخول العبد فيه/ ، لأن العبد ليس /هو/ من أهل بيته .

فإن قال قائل : فهلا قست العبد على الابن في وجوب الأضحية عنه .

---

(١) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ١٧٦ب/ح مثل هذا .
(٢) في خ (ح) ، لوحة ١٧٦ب حيا والابن .
(٣) في خ (ر ، ح) ، اللوحة نفسها ابنه .
(٤) هذا على رواية الحسن عن أبي حنيفة ، وهو خلاف ظاهر الرواية ، وروي عنه أنه لاتجب عن ولده ، وهو ظاهر الرواية ، بخلاف صدقة الفطر، لأن السبب هناك رأس يمونه ويلي عليه ، وهما موجودان فى الصغير ، وهذه قربة محضة ، والأصل في القرب أن لاتجب على الغير بسبب الغير . الهداية ، جـ٨ ، ص٤٢٨، ٤٢٩ ، والعناية عليها ، بدائع الصنائع، جـ٥، ص٦٤-٦٥ ، شرح الجامع (خ) ج٥ ، لوحة ١٦٧ب ، فتاوى قاضي خان، جـ٢، ص٣٤٥ .
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، ١٩٧ب/د ، ولوحة ٥٦ب/م .
(٦) انظر سبقه ، ص ٢٨٢ .
(٧) انظر ماتقدم ، ص ٢٨٢ .
(٨) شرح الجامع الكبير (خ) ، جـ٥ ، لوحة ١٦٧ب ، الهداية ، جـ٨ ، ص٤٢٩ ، بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص٦٥ .
(٩) سبق ، ص ٢٨٢ .

قيل له: قد اتفق فقهاء الأمصار على [أن لاأضحية][١] على المولى عن عبده، ولاحظ للنظر مع الاتفاق ٠

٧٨- مسألة : [الأنواع التى يجزىء إخراجها أضحية وسنها]

قال أبوجعفر : «ولايجزئ فى الهدي[٢] والضحايا إلا الجذع[٣] من الضأن أو الثني[٤] من المعز والبقر والإبل فصاعداً»[٥] ٠

فأما جواز الجذع من الضأن ؛ فالأصل فيه ماروي أن عقبه بن عامر قال للنبي عليه الصلاة والسلام : (أضحى// بالجذع من الضأن؟ / فقال : نعم)[٦]. ٤٩ظ//د-٤
وحديث أم بلال امرأة من أسلم : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (ضحوا بالجذع من الضأن)[٧]/ ٠

وروى بقية بن الوليد[٨] عن أبي عبدالرحمن التيمى[٩] عن يونس بن يزيد

---

(١) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٧٦ب/ح على أن الأضحية ٠

(٢) الهدي : بالتشديد والتخفيف ، وهو مايهدى إلى البيت الحرام من النعم لتنحر ، فأطلق على جميع الإبل ، وإن لم تكن هدياً ، تسمية للشيء ببعضه ٠ النهاية ، جـ٥ ، ص٢٥٤، أنيس الفقهاء ، ص ١٤٤ ٠

(٣) الجذع من الضأن : ماتمت له ستة أشهر في مذهب الفقهاء، وذكر الزعفراني أنه ابن سبعة أشهر. الهداية جـ٨ ص٤٣٥، المغرب ص٧٨.

(٤) الثني من الضأن ومن المعز ابن سنة، وقال المطرزي الثني من الإبل الذي أثنى أي ألقى ثنيته وهو مااستكمل السنة الخامسة، ودخل في السادسة، ومن الظلف مااستكمل الثانية، ودخل فى الثالثة٠ المغرب، ص٧١، الهداية، جـ٨، ص٤٣٥، المبسوط، جـ١٢، ص١٠ ٠

(٥) الأصل لمحمد بن الحسن ، جـ٢ ، ص٤٩٣ ، بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٧٠ ، شرح الجامع الكبير (خ) ، جـ٥ ، ص١٦٩أ ٠

(٦) الفتح الربانى ، بترتيب - مسند الإمام أحمد - بمعناه، باب السن الذي يجزئ فى الأضحية، رقم [٦١]، جـ١٣، ص٧٢-٧٣ ، صحيح البخاري ، كتاب الأضاحي ، باب قسمة الأضاحى بين الناس ، جـ١٠ ، ص٣ ، السنن الكبرى - بمعناه - باب لايجزيء الجذع إلا من الضأن وحدها ٠٠إلخ ، جـ٩ ، ص٢٦٩ ٠

(٧) ما بين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ١٧٦ب /ح
وانظر سبق عزو الحديث ، ص٢٧٢ ٠

(٨) سبقت ترجمته ، ص٢٥١ ٠

(٩) في ح (ر ، ح) ، لوحة ١٧٦ب/ح عن أبي عبدالرحيم التيمى ٠
أبوعبدالرحمن التميمى شامي روى عن عثمان بن عطاء الخراساني ، وعنه بقية ابن الوليد، قال ابن حجر : قال المزي : لم أقف على رواية ابن ماجه له ٠
تهذيب الكمال ، جـ٣٤ ، ص٣٩ ، تهذيب التهذيب ، جـ١٢ ، ص ١٥٣ ٠

الأيلى[١] أن رجلاً حدثه عن أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (ضحوا بالجذاع من الضأن)[٢] ، إذا فرط له ستة أشهر ٠

فإن قيل: يحتمل أن يكون جوازها مقصوراً على حال العدم والإعسار ، لما روى أبوالزبير[٣] **عن جابر** : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (لاتذبحوا إلا مسنة[٤] ، إلا أن يعسر عليكم ، فتذبحوا جذعة من الضأن)[٥] ٠

قيل له: لايجوز ذلك ، لأن في حديث عقبة بن عامر : أنه سأل النبي صلى الله عليه وسلم سؤالاً مطلقاً ، فأجازه ، ولم يفصل فيه بين حال الإعسار واليسار، [فيحمل][٦] حينئذ خبر جابر على الاستحباب دون الإيجاب ٠

وقد روي عن أبي هريرة أنه كان يقول : (تجزيء الجذاع من الضأن ، والثني من المعز)[٧] ٠

وقد روي عن ابن عمر أنه قال : (لايجزئ شيء من الجذاع من البقر والإبل والضأن في الأضاحي)[٨] ، وعسى أن لايكون بلغه خبر النبي عليه الصلاة والسلام في جوازه ٠

وأما [الجذع] من غير الضأن فإن الأصل ، فى امتناع جوازه في الأضاحي ماروى البراء فى قصة أبي بردة بن نيار [حين][٩] قال : يارسول الله : (إنى عجلت نسكي لأهلي قبل الصلاة ٠ فقال النبي صلى الله عليه وسلم : أعد أضحيتك ٠ فقال : يارسول الله : عندي جذعة من المعز، وهي خير من مسنة٠ فقال : إنها تجزئ عنك

---

(١) يونس بن يزيد الأيلى ، سبقت ترجمته ، ص ٦٩ ٠

(٢) سبق عزوه ، ص ٢٧٢ .

(٣) أبوالزبير - هو محمد بن مسلم بن تدرس سبق ، ص٦٩ ٠

(٤) مسنة / قال الأزهري ؛ والبقرة /و/الشاة يقع عليهما اسم المسن ، إذا أثنيا وتثنيان في السنة الثالثة ، وليس معنى إسنانها كبرها ، كأنها لم تعط أسناناً٠ النهاية، جـ٢، ص٤١٢، المغرب، ص ٢٣٧ ٠

(٥) السنن الكبرى للبيهقى - باب لايجزئ الجذع إلا من الضأن ٠٠٠إلخ، جـ٩ ، ص٢٦٩، صحيح مسلم - بشرح النووي - باب سن الأضحية، جـ١٣ ، ص١١٧، سنن ابن ماجه ، أبواب الأضاحي ، ماتجزئ في الأضاحي ، رقم [٣١٧٩] ، جـ٢ ، ص ٢٠٧ ٠

(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ١٩٨أ/د ، ولوحة ٥٧أ/م فيحصل ٠

(٧) لم أقف عليه ، وله شاهد فى المستدرك عن عاصم بن كليب ، رقم[٢٢/٧٥٣٨] ، ومابعده، (إن الجذع يوفي مما يوفى منه الثني)٠

(٨) الفتح الرباني ، جـ١٣ ، ص٧٥ ٠

(٩) في خ (ر) حتى ٠

ولاتجزيء عن أحد بعدك)[١] وإذا ثبت ذلك في الجذع من المعز ، فالجذع من الإبل والبقر بمثابته ، لأن أحداً لم يفرق بينهما ٠

فإن قيل : فقد روي عن زيد بن خالد الجهني : أن رسول الله عليه الصلاة والسلام قسم أضاحي // بين أصحابه ، وأعطاني عتوداً[٢] جذعاً ، قال : (فرجعت به إليه فقلت : إنه جذع ٠ قال : «ضح به» فضحيت به)[٣] ٠ ٤-ر//٢٥٠

قيل له : يحتمل أن يكون من الضأن ، ويحتمل /أيضاً/ أن يكون تطوعاً غير واجب ٠

وأيضاً لو ساوي خبر النهي في الاحتمال ، لكان خبر الحظر [أولى][٤] ، لما بينا في مواضع ٠

٧٩ مسألة : [بيان الأفضل من بهيمة الأنعام في الأضحية]

قال : «والجزور في الأضحية أفضل ماضحى به ، ثم [البقرة] ، ثم الشاة»[٥].

وذلك لقول الله تعالى : ﴿ذَلِكَ وَمَنْ يُعَظِّمْ شَعَائِرَ اللَّهِ فَإِنَّهَا مِنْ تَقْوَى الْقُلُوبِ﴾[٦] ٠ روى في التفسير : استسمانها واستعظامها[٧] ٠

وروي /عن/ ابن عمر : أن النبي صلى الله عليه وسلم (كان يضحى بالجزور، وبالكبش إذا لم يكن جزوراً)[٨]، **وقال** النبي صلى الله عليه وسلم : (المُبَكِّرُ إلى الجمعة

---

(١) صحيح البخاري - بمعناه - باب الذبح بعد الصلاة، جـ١٠، ص١٦ ، صحيح مسلم ، كتاب الأضاحي ، باب وقتها ، الحديث مختصرا، جـ١٣ ، ص١١٤، وانظر سبقه - من طريق آخر - ص٢٧٤ ٠

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٧٧أ/حـ ، عقوراً ٠
عتود : الصغير من أولاد المعز ؛ إذا قوي ورعى وأتى عليه حول ، والجمع أعتدة ٠ النهاية لابن الأثير ، جـ٣ ، ص١٧٧ ٠

(٣) سنن أبى داود - اختلاف بسيط ، باب مايجوز في الضحايا، جـ٢ ، ص٨٦ ، الفتح الربانى بترتيب - مسند الإمام أحمد - باب السن الذى يجزئ في الأضحية، اختلاف بسيط، جـ١٣، ص٧٣، السنن الكبرى للبيهقى - بمعناه - باب لايجزي الجذع إلا من الضأن ٠٠٠إلخ، جـ٩، ص٢٧٠ ٠

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٧٧أ أولاً ٠

(٥) بدائع الصنائع ، جـ٢ ، ص١٧٣ ، الهداية وفتح القدير عليها، جـ٣ ، ص٧٩ ٠

(٦) سورة الحج ، آية (٣٢) ٠

(٧) جامع البيان للطبري، جـ٨ ، ص١١٣ ، أحكام القرآن للجصاص، جـ٥ ، ص٧٨ ، روح المعاني، جـ٧ ، ص ١٥٠ ٠

(٨) السنن الكبرى - بمعناه - باب لايجزئ الجذع إلا من الضأن ٠٠٠إلخ، جـ٩ ، ص٢٧٢ ٠

كالمهدي بدنة ثم الذي يليه ، كالمهدي بقرة ثم الذي يليه ، كالمهدي شاة)[١] [فأفاد][٢] أن البدنة أفضل من البقرة ، والبقرة أفضل من الشاة ٠

قال أبوجعفر : "[ولاتجزي] الأضحية [بما] سوى هذه الثلاثة الأصناف» ولاخلاف في ذلك بين أهل العلم[٣] ٠

[حكم الاشتراك في الأضحية بالشاة]

قال : «ولاتجزيء الشاة إلا عن واحد»

وذلك لأن الصحابة اتفقت على أن البدنة لاتجزئ عن أكثر من سبعة، /[وإذا] لم تجز البدنة عن أكثر من سبعة/[٤] ٠ فالشاة أولى بأن لاتجزيء عن أكثر من ذلك[٥] ، والناس في الشاة على أقاويل ثلاثة:

[١] - ﴿**فقال**] قائلون : تجزئ عن أهل /بيت/[٦] واحد ، وإن كثروا٠ ولاتجزيء عن أهل بيتين[٧] ٠

[٢] - وقال آخرون : تجزيء عن أهل أبيات شتى ، وإن كثروا[٨] ٠

[٣] - وقال آخرون وهو مذهب الجماعة لاتجزيء عن أكثر من واحد[٩] ، فلما ثبت أن البدنة التى هي أفضل من الشاة ؛ لاتجزيء عن أكثر من سبعة ؛ وجب أن تكون الشاة مثلها[١٠] ٠ وإذا ثبت ذلك في الشاة ، بطل القولان الأولان ، فلم يبق إلا قول من يقول : إنها لاتجزيء إلا عن واحد٠

٥٠//٦ //**فإن قيل**: روت عائشة (أن رسول الله عليه الصلاة والسلام أمر بكبش أقرن، فأخذه، وأضجعه،ثم ذبحه، وقال: باسم الله،اللهم تقبل من محمد وآل محمد ومن

---

(١) صحيح البخاري - بمعناه - كتاب الجمعة ، باب الاستماع إلى الخطبة، جـ٢ ، ص٣٢٥ ، سنن ابن ماجه - بمعناه - أبواب إقامة الصلاة ٠ باب ماجاء فى التهجير إلى الجمعة ، رقم [١٠٧٨]، جـ١ ، ص١٩٦ ، شرح معاني الآثار - بمعناه - باب الشاة عن كم تجزئ أن يضحى بها، جـ٤ ، ص١٨٠ ٠
(٢) في خ (ر) فاد ، وفي خ (حـ) ، لوحة ١٧٧أ فاذاً ٠
(٣) بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٦٩ ، المبسوط ، جـ١٢، ص ١٩، المجموع، جـ٨ ، ص٣٩٤ ٠
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ١٧٧أ ٠
(٥) بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص ٧٠-٧١ ٠
(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٧٧أ ٠
(٧) بداية المجتهد، جـ٦ ، ص ١٨٩ ومابعدها ٠
(٨) شرح معاني الآثار ، جـ٤ ، ص ١٧٨ ٠
(٩) شرح معاني الآثار ، جـ٤ ، ص١٧٩ ، نيل الأوطار، جـ٥ ، ص٢١٠-٢١١ ، المجموع، جـ٨، ص٣٩٧ ، شرح السنة، جـ٤ ، ص٣٥٧-٣٥٨ ٠ وفيه أنه يضحى الرجل بالشاة عنه وعن أهل بيته ، وإنما كرهه الثوري وأصحاب الرأي ٠
(١٠) شرح معاني الآثار ، جـ ٤ ، ص ١٧٩ ٠

أمـــة محمد ، ثم ضحى به)[١] . وقال جابر بن عبدالله : (ضحى رسول الله عليه الصلاة والسلام بكبشين أحدهما عن محمد وأمته)[٢] ، وقال أبوسعيد الخدرى رضي الله عنه : (ضحى رسول الله صلى الله عليه وسلم بكبشين أقرنين ثم قال : هذا عنى، وعمن لم يضح من أمتى)[٣] .

قيل له : هذا منسوخ أو مخصوص ، بدلالة الاتفاق الذى قدمنا ، **وأيضاً** فإنه تطوع ، وقد يجوز أن يتطوع الإنسان عن الغير بماشاء من ذلك[٤] .

[بيان العدد الذي له حق الاشتراك في الاضحية إذا كانت بقرة أو جزوراً]

قال أبوجعفر : «والجزور والبقرة يجزيء كل واحد منهما عن سبعة ، ويستوي فيه أهل البيت الواحد ، وأهل القبائل المتفرقين[٥]» .

وذلك لما حدثنا [محمد بن بكر][٦] قال : حدثنا أبوداود ، حدثنا موسى بن إسماعيل[٧] ، حدثنا حماد[٨] عن

---

(١) صحيح مسلم - اختلاف بسيط - باب استحباب الضحية وذبحها مباشرة ..إلخ ، جـ١٣، ص١٢١-١٢٢ ، السنن الكبرى للبيهقي ، باب الرجل يضحي عن نفسه وأهل بيته، جـ٩، ص٢٦٧ .

(٢) الفتح الرباني ، بترتيب - مسند أحمد ، بمعناه - باب التضحية بالخصي، جـ١٣، ص٨٣. السنن الكبرى - بمعناه - باب الرجل يضحى عن نفسه وعن أهل بيته، جـ٩ ، ص٢٦٨، سنن أبي داود - بمعناه - باب فى الشاة يضحى بها عن الجماعة ، جـ٢ ، ص ٨٩ ، مجمع الزوائد ، باب أضحية رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الهيثمي : رواه أبويعلى، وإسناده حسن ، وفى القول المسدد : في إسناده عبدالله بن محمد بن عقيل فيه مقال ، وسكت عنه الحاكم والذهبي ، جـ٤ ، ص ٢٥ .

(٣) شرح معاني الآثار ، - اختلاف بسيط - باب الشاة عن كم تجزئ ، جـ٤ ، ص١٧٨ ، مجمع الزوائد ، باب أضحية رسول الله صلى الله عليه وسلم ، - بمعناه - قال الهيثمى رواه أبويعلى والطبراني فى الأوسط وفيه الحجاج بن أرطأة ، وهو ثقة ، ولكنه مدلس، جـ٤ ، ص٢٥، إلا أنه قال في بعضها «ضحى بكبش أقرن»..إلخ. سنن الدارقطني، باب الصيد والذبائح ..إلخ ، رقم٥٠ ، جـ٤، ص٢٨٤، إلا أنه "ضحى بكبش أقرن" ..إلخ . قال أبوالطيب آبادي : رواه أصحاب السنن وصححه الترمذي وابن حبان ... وفى إسناد المؤلف ربيح بن عبدالرحمن ، قال البخاري : منكر الحديث ، وقال أحمد : ليس بمعروف ، وقال ابن عدي : أرجو أنه لابأس به . التعليق المغنى على سنن الدارقطنى، جـ٤، ص٢٨٤-٢٨٥ .

(٤) شرح معاني الآثار، جـ٤ ، ص١٨١ ، واقتصر على أنه خاص .

(٥) بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٧٠ ، المبسوط، جـ١٢ ، ص ١١-١٢ .

(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ١٩٨ب ، ولوحة ٥٧ب/م ، وذلك لما حدثنا ابن أبي داود قال حدثنا موسى بن إسماعيل ..إلخ .
محمد بن بكر سبق ، ص ١٦.

(٧) سبقت ترجمته ، ص ٢٣ .

(٨) حماد تقدمت ترجمة الحمادين ، ابن سلمة ، ص١٥، ابن زيد ، ص٥٤ .

قيس[١] عن عطاء[٢] عن جابر بن عبدالله أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (البقرة عن سبعة ، والجزور عن سبعة)[٣] .

وروى قتادة[٤] عن أنس : (أن أصحاب رسول الله عليه الصلاة والسلام كانوا يشتركون في البدنة من الإبل عن سبعة ، ويشتركون في البدنة من البقرة عن سبعة)[٥]/. [فثبت] بذلك جواز البدنة والبقرة عن سبعة/[٦] . [ودل] على أنه لافرق بين اشتراك أهل البيت الواحد فيها، وبين أهل الأبيات المتفرقين لعموم اللفظ، ولأن النبي عليه الصلاة والسلام لم يفرق بينهما[٧] .

فإن قيل: روى عبادة بن نسي[٨] عن عبدالرحمن بن [غنم][٩] عن معاذ ابن جبل قال: (أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نختار السليم من الضحايا، وأن نذبح الجذع من الغنم، والجذع من الضأن، ونجتمع العشرة منافي الجزور، والسبعة فى

---

(١) قيس بن سعد المكي وثقه جماعة ، وعن ابن معين : لابأس به ، قال أبوحاتم : كان يحيى ابن سعيد يتكلم فيه ، مات سنة ١١٩هـ وروي غيره . الطبقات الكبرى، جـ٦، ص٣١، تهذيب الكمال ، جـ٢٤ ، ص٤٧ ، ميزان الاعتدال ، جـ٣ ، ص٣٩٧ .

(٢) سبقت ترجمته ، ص١٩٨ .

(٣) سنن أبي داود ، باب في البقرة والجزور عن كم تجزئ ، جـ٢ ، ص٨٩ ، صحيح مسلم -بمعناه - باب جواز الاشتراك فى الهدي ، وإجزاء البدنة والبقرة ، جـ٩ ، ص٦٦، السنن الكبرى - بمعناه - باب الاشتراك في الأضحية، جـ٩ ، ص٢٩٤-٢٩٥، قال البيهقى : وإجماعهم عن أبي الزبير عن جابر ، ثم رواية عطاء عن جابر على أن البدنة عن سبعة أولى من رواية الثوري عن أبي الزبير عن جابر رضي الله عنه في البدنة عن عشرة.

(٤) قتادة بن دعامة السدوسي ، كان ثقة مأموناً في الحديث ، قال الذهبي : حجة إذا بين السماع ، فإنه مدلس معروف بذلك ، وكان يرى القدر ، أرسل عن بعض الصحابة وغيرهم، مات سنة ١١٧هـ وروي سنة ١١٨هـ ، الطبقات الكبرى، جـ٥ ، ص٢٦٩ ، سير النبلاء، جـ٥، ص٢٦٩ . تهذيب التهذيب ، جـ٨ ، ص٣٥١ .

(٥) شرح معاني الآثار - بمعناه - باب البدنة عن كم تجزيء في الضحايا والهدايا، جـ٤، ص١٧٥، مجمع الزوائد ، باب الاشتراك في الهدي طرفاً منه -بمعناه- جـ٣، ص٢٢٩، والحديث رواه الطبراني فى الأوسط ، وفيه معاوية بن يحيى الصدفي ، وهو ضعيف .

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة١٩٨ب/د ، ولوحة ٥٨أ/م .

(٧) بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٧٠ ، شرح معاني الآثار ، جـ٤ ، ص١٧٦ .

(٨) عبادة بن نسي ، الشامي الكندي الأردني قاضي طبرية ، كان محل ثناء العلماء وثقه ابن سعد وابن حنبل وابن معين وغيرهم ، وقال أبوحاتم وابن خراش : لابأس به ، مات سنة ١١٨هـ . التاريخ الكبير، جـ٦ ، ص٩٥ ، تهذيب الكمال ، جـ١٤، ص١٩٤ ، سير النبلاء، جـ٥ ، ص٣٢٣ .

(٩) فى خ (د ، م) ، لوحة ١٩٨ب/د ، ولوحة ٥٨أ/م عبدالرحمن بن غانم .

البقرة)[١] ، **وروى** محمد بن إسحاق[٢] عن الزهري[٣] عن عروة[٤] عن المسور ابن مخرمة ومروان/ بن الحكم قالا : (خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم عام الحديبية يريد زيارة البيت ، وساق معه الهدي وكان الهدي سبعين بدنة ، وكان الناس سبع مائة رجل، وكان كل بدنة عن عشرة)[٥] . ٤٠-د//٥١م

قيل له: أما حديث عبادة بن نسي[٦] فإنه ضعيف السند[٧]، لأنه يرويه ابن لهيعة[٨] عن ابن أنعم[٩] عن عبيد بن حميد[١٠] عن عبادة بن نسي[٦] وابن لهيعة[٨][يضعف]/ ، وقد تكلم أيضاً فى ابن أنعم/[١١]، وحديث المسور ومروان ، قد عارضه حديث جابر وأنس ، وقد كان جابر[شهد][١٢] الحديبية ، وأخبر أن البدنة كانت

---

(١) لم أقف عليه .

(٢) محمد بن إسحاق سبق ، ص ٢٥.

(٣) الزهري / محمد بن مسلم سبق ، ص ١٥ .

(٤) سبقت ترجمته ، ص١٥ .

(٥) شرح معاني الآثار باب البدنة عن كم تجزئ في الضحايا والهدايا، جـ٢ ، ص١٧٤، السيرة النبوية لابن هشام مع الروض الآنف ، جـ٤ ، ص٢٥، تاريخ الطبري ، جـ٢ ، ص١١٦ سنة ٦هـ "اختلاف بسيط فيهما".

(٦) سبقت ترجمته ، ص٢٨٩ .

(٧) ليس فيما رجعت إليه من الكتب أنه ضعيف السند .

(٨) ابن لهيعة - عبدالله بن لهيعة بن عقبة الحضرمي المصري ، ضعفه جماعة ، كان يدلس عن الضعفاء أو المتروكين . وقال الذهبي : ابن لهيعة كان من بحور العلم على لين في حديثه ، مات سنة ١٧٤هـ وروي غيره . سير النبلاء ، جـ٨ ، ص١١، تهذيب التهذيب ، جـ٥ ، ص٣٧٣، المستخرج من كتاب العلل لابن أبي حاتم ، ص ١٢٢ .

(٩) ابن أنعم - عبدالرحمن بن زياد بن أنعم الإفريقي القاضي ، ضعفه الأكثرون ، وقال بعضهم: منكر الحديث وغير ذلك ، وقال يحيى بن سعيد في رواية ثقة ، مات سنة ١٥٦هـ ، وقيل سنة ١٦١هـ . التاريخ الكبير، جـ٥ ، ص٢٨٣ . سير النبلاء، جـ٥ ، ص٤١١، تهذيب التهذيب ، جـ٦ ، ص١٧٣ .

(١٠) عبيد بن حميد هكذا في جميع نسخ المخطوط ، وبالرجوع لبعض كتب التراجم التهذيبين والميزان ولسان الميزان ، وسير النبلاء ، وتاريخ بغداد لايوجد أحد بهذا الاسم، ولكن لعله عتبة بن حميد ، حيث هو ممن روى عن عبادة بن نسي ، وروى عنه ابن أنعم .

عتبه بن حميد الضبي البصري ، ضعيف ليس بالقوي ، ولم يشتبه حديثه ، قال أبوحاتم: صالح الحديث ، وذكره ابن حبان في الثقات . تهذيب الكمال، جـ١٩، ص٣٠٥ ، ميزان الاعتدال ، جـ٣ ، ص٢٨ . تهذيب التهذيب ، جـ٧ ، ص٩٦ .

(١١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٧٧ب/ح .

(١٢) في خ (د ، م) ، لوحة ١٩٨ب/د ، ولوحة ٥٨أ/م يشهد .

عـــــن سبعة[١] فهو أولى من حديث المسور ومروان ٠

وأيضاً : فإن أنساً قال : (كان أصحاب رسول الله عليه والصلاة والسلام يشتركون السبعة في البدنة)[٢] ٠ وقال علي وعبدالله : البدنة عن سبعة ، والبقرة عن سبعة)[٢]٠ فهؤلاء كانوا أعلم بقصة الحديبية ، فكان قولهم أولى ٠

وروى ابن جريج[٣] عن عطاء[٤] عن ابن عباس رضي الله عنه قال :(سأل رجل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : علي ناقة ، /وقد عزت علي/ ٠ فقال : اشتر سبعاً من الغنم)[٥] ٠ فعدلها بسبعة من الغنم ، ولم يعدلها بعشرة ٠ فدل على صحة ماذكرنا[٦]٠

وأيضاً ، فلو كانت الأخبار متعارضة متساوية في النقل والعمل ، كان خبر السبعة أولى ؛ لأن القياس يمنع جواز الاشتراك في البدنة ، لأن النفس لاتتبعض في الذبح، فمتى تعارضت الأخبار ؛ كان اعتبار الأقل أولى ؛ إذا لم تثبت الزيادة ، والقياس يمنع منها[٧]٠

وأيضاً قد اتفق الجميع على أن البقرة لاتجزئ عن أكثر من سبعة ، فكذلك البدنة[٨] ٠

[تحديد أيام النحر]

قال أبوجعفر : «وأيام النحر ثلاثة أيام ، يوم النحر ويومان بعده ، وأفضلها أولها[٩]» ٠

قال أحمد : وروي ذلك عن عمر وعلي وابن عباس وابن عمـــر وأبي هريرة وأنس رضى الله عنهم[١٠] وقد روي // عن بعضهم أن أيام التشريق كلها مـــن أيـــام ٥٥١//د-٤

---

(١) انظر ماسبق ، ص ٢٨٩ ٠
(٢) شرح معاني الآثار ، باب البدنة عن كم تجزئ في الضحايا والهدايا ، جـ٤ ، ص١٧٥، مجمع الزوائد باب في البقرة والبدنة ، جـ٤ ، ص٢٣ ، عن ابن مسعود قال الهيثمي : رواه الطبراني في الثلاثة ، وفيه حفص بن جميع ، وهو ضعيف ٠
(٣) ابن جريج هو عبدالملك سبق ، ص ١٢٦٠
(٤) سبق ، ص١٩٨ ٠
(٥،٦) شرح معاني الآثار - بمعناه - باب البدنة عن كم تجزئ ٠٠٠إلخ، جـ٤ ، ص١٧٥-١٧٦٠
(٧،٨) شرح معاني الآثار، جـ٤ ، ص١٧٥-١٧٦ ، بدائع الصنائع، جـ ، ص٧١ ٠
(٩) بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٦٥ ، المبسوط ، جـ١٢ ، ص ٩ ٠
(١٠) السنن الكبرى ، باب من قال : الأضحى يوم النحر٠٠إلخ - والجوهر النقي عليها، جـ٩، ص٢٩٧، نصب الراية، جـ٤، ص٢١٣ ٠ قال ابن التركماني : لم يصح فى هذا الباب عن النبي صلى الله عليه وسلم شيء ، وقال الزيلعي بعد ذكره للأثر عن عمر وعلي وابن عباس: غريب جداً ، بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص ٦٥ ٠

الذبح وهو عندنا شاذ[١] لاتفاق أئمة السلف على خلافه[٢] ٠

ويدل عليه أيضاً ماروى ابن شهاب عن أبي عبيد مولى عبدالرحمن[٣] : (أنه سمع علياً رضى الله عنه يقول يوم الأضحى وعثمان محصور : أيها الناس إن النبي عليه الصلاة والسلام نهاكم أن تأكلوا نسككم بعد ثلاث ، فلاتأكلوها بعدها)[٤] ٠ و[رواه] الزهرى[٥] عن سالم[٦] عن أبيه عن النبي عليه الصلاة والسلام قال : (كلوا منها ثلاثاً، يعنى لحوم الأضاحى)[٧] ٠ ورواه الليث[٨] عن نافع[٩] عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (لايأكل أحدكم من أضحيته فوق ثلاثة أيام)[١٠] ٠

---

(١) نصب الراية ، جـ٤ ، ص٢١٢-٢١٣ وضعف الحديث وبين وجه ذلك وسببه ، السنن الكبرى والجوهر النقي عليه ، باب من قال الأضحى جائز يوم النحر وأيام منى كلها، لأنها أيام النسك ، جـ٩ ، ص٢٩٥-٢٩٦ ٠

(٢) مذهب جمهور الفقهاء أن أيام النحر يوم النحر ويومان بعده ، خلافاً للشافعية ٠ انظر المجموع ، جـ٨ ، ص٣٩٠ ٠

(٣) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٧٧ب/حـ عن أبى عبيدة ٠

أبو عبيد ؛ سعد بن عبيد الزهري ، المدني ، مولى عبدالرحمن بن أزهر ، ويقال مولى ابن عمه عبدالرحمن بن عوف ، كان ثقة ، توفي سنة ٩٨هـ ، الطبقات الكبرى، جـ٥، ص٦٣. تهذيب الكمال ، جـ١٠ ، ص ٢٨٨ . تقريب التهذيب، جـ ١ ، ص ٣٤٥ .

(٤) السنن الكبرى للبيهقى -باب النهي عن أكل لحوم الضحايا بعد ثلاث - جـ٩ ، ص٢٩٠ ٠ إلا أنه لم يذكر قوله : " وعثمان محصور " ولاكلمة بعدها ٠ صحيح مسلم - بشرح النووي مع اختلاف بسيط - باب بيان ماكان من النهي عن أكل لحوم الأضاحي ٠٠إلخ، جـ١٣، ص١٢٨-١٢٩ ٠

(٥) سبق ، ص ١٥ ٠

(٦) سبق ، ص ٢٥٦ ٠

(٧) صحيح البخاري -مع فتح الباري- باب مايؤكل من لحوم الأضاحي ومايتزود منها -بمعناه-، جـ١٠، ص٢٣ ، الفتح الرباني - بترتيب مسند أحمد - بمعناه ، باب النهي عن أكل لحوم الأضاحي فوق ثلاث ونسخ ذلك، جـ١٣، ص٩٩ ، سنن النسائي -بمعناه- باب النهي عن الأكل من لحوم الأضاحي بعد ثلاث وعن إمساكه ، جـ٧ ، ص٢٣٢ ٠

(٨) سبق ، ص ٣٩ ٠

(٩) سبق ، ص ١٦ ٠

(١٠) صحيح مسلم باب بيان ماكان من النهي عن أكل لحوم الأضاحي بعد ثلاث ٠٠إلخ، جـ١٣، ص١٢٩، الفتح الرباني - بترتيب مسند أحمد - ولكنه عن ابن جريج عن نافع عن ابن عمر، باب النهي عن أكل لحوم الأضاحي فوق ثلاث ، ونسخ ذلك، جـ١٣، ص٩٩ ٠

وروى علي[١] وابن مسعود[٢] وبريدة[٣] أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (كنت نهيتكم عن لحوم الأضاحى أن تدخروها فوق ثلاثة أيام ، فادخروها مابدا لكم)[٤] فدلت هذه الأخبار على أن جواز الأضحية مقصور على هذه الأيام ، لأنه إذا كان منهياً عن تبقية اللحم أكثر من ثلاث ، والذبح لامحالة قبل ذلك ، علمنا أن الذبح مقصور على الثلاث ·

وقد روي في بعض ألفاظ /حديث/ علي رضى الله عنه : (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن يبقى عندكم من نسككم شيء بعد ثلاث)[٥] · فهو على الحي والمذبوح جميعاً ، **لأن** اللفظ يتناولهما · **وأيضاً** فإن مقادير الأوقات التي يتعلق بها [صحة][٦] الفروض ، لاتعلم من طريق المقاييس ، وإنما طريقها التوقيف /أ/و[٧]الاتفاق، وقد حصل الاتفاق والسنة في الثلاث ، فأثبتناها ، ولم نثبت مافوقها لعدم الدلالة عليه[٨]·

فإن قيل : روى سليمان بن موسى[٩]عن عبدالرحمن بن أبى حسين[١٠]عن جبير

---

(١) الفتح الرباني - بترتيب مسند أحمد - ، فصل فى نسخ النهي عن أكل لحوم الأضاحي فوق ثلاث ، جـ١٣ ، ص٩٩-١٠٠ ، وفى القول المسدد أخرجه أبويعلى وأورده الهيثمى ، وقال : فى الصحيح طرف منه ٠٠٠إلخ ·

(٢) الفتح الرباني - بترتيب مسند أحمد - ، بمعناه ، الباب السابق ، جـ١٣، ص١٠٥ ، وفى القول المسدد قال الحافظ : أخرجه أبويعلى فى مسنده ، وفيه فرقد بن يعقوب السبخي٠٠ أبويعقوب البصرى · صدوق عابد ، لكنه لين الحديث كثير الخطأ ·

(٣) الفتح الرباني - بترتيب مسند أحمد - بمعناه ، الباب السابق ، جـ١٣ ، ص١٠٦ ، صحيح مسلم - بمعناه - باب بيان ماكان من النهي عن أكل لحوم الأضاحي بعد ثلاث فى الإسلام، وبيان نسخه وإباحته إلى متى شاء ، جـ١٣ ، ص١٣٤ ·

(٤) المراجع السابق ذكرها فى (١، ٢، ٣) ·

(٥) بهذا اللفظ لم أقف عليه ·

(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ١٩٩أ/د ، ولوحة ٥٨ب/م أضحية ·

(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٧٨أ/ح ·

(٨) بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٦٥ ، الهداية ، جـ٨ ، ص ٤٣٢ ·

(٩) سليمان بن موسى القرشي الأموي ، الدمشقي ، قال ابن معين لما سئل عن حاله فى الزهري فقال : ثقة ، قال أبوحاتم : محله الصدق وفي حديثه بعض الاضطراب ، قال النسائي : أحد الفقهاء وليس بالقوى في الحديث ، وقال البخاري : عنده مناكير ، مات سنة ١١٥هـ ، وعن جماعة سنة ١١٩هـ · التاريخ الكبير، جـ٤ ، ص٣٨، تهذيب الكمال، جـ١٣ ، ص٩٢، سير النبلاء ، جـ٥ ، ص٤٣٣ ·

(١٠) في خ (د، م) ، لوحة ١٩٩أ/د ، ولوحة ٥٨ب/م ابن حسين وصوابه كما فى النسخ الأخرى وتهذيب الكمال ، كما فى شيوخ سليمان موسى ·
عبدالرحمن بن أبي حسين ، لم أقف على ترجمته ·

ابن مطعم قال : (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (في كل أيام التشريق ذبح)[١] .

قيل له: لم يقل : أضحية ، ونحن نجيز ذبح هدي// القران والتطوع والمتعة ٢٠٤//د-٤ وغيرها في /هذه/ الأيام كلها[٢] ، وإنما قلنا : إن الأضحية مقصورة على أيام النحر.

[حكم ذبح الأضحية ليلاً]

قال : «والذبح في لياليها كهو في أيامها» .

وذلك لأن اسم الأيام إذا أطلقت يتناولها بلياليها، وذلك معقول من اللفظ، وقد بينا ذلك في مواضع .

فإذا قيل: أيام النحر /ثلاثة/ ، فقد دخلت فيها الليالى[٣] .

[بيان ابتداء وقت الذبح في المصر]

قال أبوجعفر : «ولايجوز لأهل الأمصار أن يذبحوا قبل أن يصلي الإمام صلاة العيد ، وإن ذبحوا لم تجزهم»[٤].

والأصل [في ذلك] حديث البراء : إن أبا بردة بن نيار ذبح قبل أن يصلى النبي صلى الله عليه وسلم صلاة العيد ، فقال النبي عليه الصلاة والسلام: (تلك شاة لحم أعد أضحيتك)[٥]، **وقال** النبي صلى الله عليه وسلم : (من ذبح قبل الصلاة فإنما ذبح لنفسه، ومن ذبح بعد الصلاة ، فقد تم نسكه) [٦]. وفي حديث البراء أن النبي صلى الله عليه وسلم **قال** :(إن [أول] نسكنا في يومنا هذا، أن نبتدئ بالصلاة، ثم نرجع، فننحر . فمن فعل ذلك ، فقد وافق سنتنا ، ومن ذبح قبل ذلك ، فإنما هو لحم عجله لأهله، ليس من النسك فى شيء) [٧]. **ودلالة** هذا الحديث على صحة

---

(١) الفتح الربانى - بترتيب مسند أحمد - باب وقت الذبح ، رقم٨٨ ، جـ١٣ ، ص٩٤ ، السنن الكبرى باب من قال الأضحى جائز يوم النحر ..إلخ ، جـ٩ ، ص٢٩٥ وسبقت الإشارة إلى تخريجه ، ص ٢٩١-٢٩٢ ، هامش (٢).
(٢) الهداية وفتح القدير عليها، جـ٣ ، ص٨١ ، الهداية ، جـ٨ ، ص ٤٣٢ .
(٣) بدائع ، جـ٥ ، ص٧٤-٧٥ ، المبسوط ، جـ١٢، ص ١٩ .
(٤) بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٧٣ ، الهداية ، جـ٨ ، ص٤٣٠ ، المبسوط ، جـ١٢، ص ١٠ .
(٥) صحيح البخاري - بمعناه - باب قول النبي صلى الله عليه وسلم لأبي بردة ضح بالجذع من المعز ..إلخ، جـ١٠، ص١٠ ، صحيح مسلم - بشرح النووي - كتاب الأضاحي ، وقتها، جـ١٣، ص١١٢ ، وكذا ، ص١١٣ - طرف الحديث الثانى - الفتح الربانى - بترتيب مسند أحمد - باب وقت الذبح ، رقم [٨٢] ، جـ١٣، ص ٩٠ ، سنن ابن ماجه - طرفه الثانى - باب النهى عن ذبح الأضحية قبل الصلاة ، رقم [٣١٩١] .
(٦) صحيح البخاري كتاب الأضاحي باب سنة الأضحية ، جـ١٠ ، ص٣ ، صحيح مسلم - اختلاف بسيط - كتاب الأضاحى ، وقتها ، جـ١٣، ص١١٣ ، السنن الكبرى - اختلاف بسيط - باب وقت الأضحية ، جـ٩ ، ص٢٧٦ .
(٧) لم أقف عليه بهذا اللفظ ، وإنما هو بمعناه .
انظر صحيح البخارى ، باب سنة الأضحية ، جـ١٠ ، ص٢ ، صحيح مسلم ، باب وقت الأضاحي ، جـ١٣ ، ص١١٤ ، السنن الكبرى باب وقت الأضحية ، جـ٩ ، ص ٢٧٦ .

قولنا: ظاهرة من وجوه كثيرة، لاتخفى على متأملها ، وقد ذهب قوم إلى أنه لاتجزى الأضحية قبل ذبح الإمام ، وإن كانت بعد الصلاة[١] . لما روى ابن جريج عن أبي الزبير عن جابر : أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى يوم النحر بالمدينة ، فتقدم رجال فنحروا، فظنوا (أن النبي عليه الصلاة والسلام قد نحر ، فأمر من كان نحر قبله أن يعيد بذبح آخر، ولاينحر حتى ينحر النبي عليه الصلاة والسلام)[٢] .

واحتجوا لذلك أيضاً بقوله تعالى : ﴿**يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لاَتُقَدِّمُوا بَيْنَ يَدَيِ اللَّهِ وَرَسُولِهِ**﴾[٣] ، **فأما** هذا الحديث فلادلالة فيه على ماذكروا ، لأنه يحتمل أن يكونوا ذبحوا قبل صلاة النبي عليه الصلاة /والسلام ، [إذ][٤] ليس فيه أنهم ذبحوا بعدها . والأحاديث التى قدمناها تعارضه ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم أباح فيها الذبح بعد الصلاة ، ولم [يشترط] فيه ذبح الإمام[٥] . ٢٠٥م/د-٤

وأيضاً من طريق النظر اتفاق الجميع أن الإمام لو لم [يضح][٦] ، لما سقطت الأضحية عن سائر الناس ، فدل ذلك على أنها ليست متعلقة بنحر الإمام[٧] .

فإن قيل: ولو كانت متعلقة بصلاة الإمام ، كان ينبغى أن تسقط إذا لم يصل /الإمام/ ، [فلما] لم تسقط بترك الصلاة، ولم يدل ذلك على أن جوازها غير [متعلق][٨] بالصلاة، كذلك /لم/[٩] يتعلق بذبح الإمام، ولايسقط بترك الإمام الذبح[١٠]

---

(١) الهداية ، جـ٨ ، ص٤٣١ ، العناية والكفاية عليها .

(٢) شرح معاني الآثار - باب من نحر يوم النحر قبل أن ينحرالإمام ، جـ٤ ، ص١٧١، الفتح الرباني - بترتيب مسند أحمد - باب وقت الذبح ، رقم ٨٣ ، جـ١٣، ص٩١، صحيح مسلم باب سن الأضحية ، جـ١٣، ص١١٧-١١٨ ، الهداية على البداية ، كتاب الضحايا ، حديث [١١٣٣]، جـ٦ ، ص١٩٨ .
وفيه قال الغماري: «وهو حديث شاذ وقع فيه التصرف من الراوي لظنه أن النبي صلى الله عليه وسلم إنما أمرهم بالإعادة ، لكونهم نحروا قبله، وليس كذلك ، فإن الأحاديث الصحيحة الأخرى مصرحة منه صلى الله عله وسلم من قوله . ونصه - أن ذلك إنما هو لأجل أنهم ذبحوا قبل الصلاة ، لاقبل نحره صلى الله عليه وسلم - مقدم على فهم غيره وظنه».

(٣) سورة الحجرات ، آية (١) .

(٤) في خ (ر) أو .

(٥) شرح معانى الآثار ، جـ٤ ، ص١٧٢، العناية ، والكفاية على الهداية ، جـ٨ ، ص٤٣١.

(٦) فى خ (ر) يضح له لما سقطت .

(٧) شرح معاني الآثار ، جـ٤ ، ص١٧٣ .

(٨) في خ (د ، م) ، لوحة ١٩٩ب/د ، ولوحة ٥٩أ/م متعلقة .

(٩) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، اللوحة نفسها .

(١٠) شرح معاني الآثار ، جـ٤ ، ص١٧٣ .

قيل له: فهذا يؤكد قولنا ويدل على أن جوازها [متعلق][١] بالصلاة لابنحر الإمام ، إذ كان [فوات] وقت الصلاة أجاز له فعل الأضحية ، فصار ذلك متعلقاً بالصلاة لابنحر الإمام. **ويدل** عليه أن الإمام لو نحر قبل أن يصلي ، لم [يجزه][٢]، فكذلك سائر الناس[٣] .

[بيان ابتداء وقت ذبح الأضحية فى غير المصر ، لأهل السواد ونحوهم]

قال أبوجعفر: «ولأهل السواد أن يذبحوا بعد طلوع الفجر من يوم النحر» . **وذلك** لأنهم لاصلاة عليهم ، فكانوا بمنزلة أهل المصر بعد الصلاة ، لسقوط الصلاة عنهم[٤] .

قال : «وإن أمر أهله وهم في السواد ، وهو في [المصر] ؛ أن يضحوا عنه، فإنه يجوز لهم أن يضحوا عنه بعد طلوع الفجر من يوم النحر ، ولو كانت الأضحية فى المصر /وهو فى السواد/ ، لم يجز لهم أن يضحوا عنه إلا بعد الصلاة».

وإنما اعتبر موضع الأضحية لاموضع [المضحي][٥] **،كما** اعتبر موضع المال فى أداء الزكاة وصرفها إلى [مساكين موضع المال دون مساكين موضعه][٦] . **وكما** يعتبر في هدي القران والمتعة، موضع الذبح وهو الحرم ، دون موضع الرجل[٧] ، والمعنى في جميع ذلك أن الحق متعلق بالعين ، [فاعتبر] // موضع العين دون غيره[٨] . ٢٠٣/ر/٤

٨٠- مسألة : [ابتداء وقت الذبح لمن كان فى مصره أكثر من مسجد للعيد]

قال أبوجعفر «وكل مصر فيه مسجدان ، يصلى في كل واحد منهما العيد ، أجزى أهل ذلك المصر ؛ أن يذبحوا بعد ماصلى أحد المسجدين»[٩].

وذلك لما روى عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال: (من ذبح قبل الصلاة ، فإنما ذبح لنفسه ، ومن ذبح بعد

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ١٩٩ب/د ، ولوحة ٥٩ب/م متعلقة .
(٢) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٧٨ب/ح يجزيه .
(٣) شرح معانى الآثار للطحاوى - طرفاً منه - ، جـ٤ ، ص١٧٣-١٧٤ .
(٤) الأصل لمحمد بن الحسن ، جـ٢ ، ص٤٩٩ ، بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٧٣ ، الهداية ، جـ٨، ص٤٣٠، المبسوط ، جـ١٢، ص١٠ .
(٥) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ١٧٨ب/ح المصر . بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٧٤ ، الهداية، جـ٨، ص٤٣١ .
(٦) في هذا الموضع من النسخة(ر) كلمة في الهامش غير واضح موضعها "ينظر"، وليس لها وجود فى النسخ الأخرى . انظر الكتاب ، جـ١ ، ص٢٥٧ ، الهداية والكفاية عليها ، جـ٨، ص٤٣١.
(٧) اللباب شرح الكتاب ، جـ١ ، ص ٢٢٤ .
(٨) الهداية ، جـ٨ ، ص٤٣١ . بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص ٧٤ .
(٩) بدائع الصنائع، جـ٥، ص٧٣، الهداية، جـ٨، ص٤٣١ ، والكفاية والعناية على الهداية .

الصلاة فقد تم نسكه)[١]، فأجاز الأضحية بعد الصلاة، وهو /على/[٢] أول الصلاتين.

وأيضاً: فلو اقتصر على صلاة أحد المسجدين جاز، وتعلق حكم جواز الأضحية بها، فلايمنع من ذلك صلاة المسجد الآخر[٣] .

٨١ مسألة :[بيان المشروع من كيفية التصرف بلحم الأضحية]

قال «ولابأس بأن يأكل الرجل ويدخر من أضحيته، وينبغى له أن يتصدق منها، ولايقصر عن الثلث»[٤] .

قال أحمد : الصدقة عندهم [بالثلث][٥] استحبابا .

والأصل: في جواز الأكل والادخار منها ، ماروي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (كنت نهيتكم عن لحوم الأضاحى فوق ثلاث، فكلوا وادخروا)[٦].

وروى ابن عباس عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (ليأكل كل رجل من أضحيته)[٧] .

وأما جهة الاستحباب في الصدقة بالثلث ، فهو قول الله تعالى:: ﴿وَالْبُدْنَ جَعَلْنَاهَا لَكُمْ مِّن شَعَائِرِ اللَّهِ لَكُمْ فِيهَا خَيْرٌ﴾[٨] ، فهذا عام في سائر البدن من الأضاحي وغيرها[٩] . ثم قال : ﴿فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطْعِمُوا الْقَانِعَ وَالْمُعْتَرَّ﴾[١٠] ، وقال

---

(١) سبق عزوه، ص ٢٩٤ .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ)، لوحة ١٧٨ب/حـ .
(٣) الكفاية، جـ٨، ص ٤٣١ . بدائع الصنائع ، جـ٥، ص ٧٣ .
(٤) الأصل محمد بن الحسن، جـ٢، ص٤٣٤ . بدائع الصنائع ، جـ٥، ص٨١ . الهداية، جـ٨، ص٤٣٦ .
(٥) في خ (حـ)، لوحة ١٧٨ب الثلث .
(٦) سبق عزوه ، ص ٢٩٣ .
(٧) مجمع الزوائد باب الأكل من الأضحية، جـ٤، ص٢٨ ، قال الهيثمى: رواه الطبراني في الكبير ، وفيه عبدالله بن خراش ، وثقه ابن حبان ، وقال : ربما أخطأ ، وضعفه الجمهور، كنز العمال ، فى الأضاحي والهدايا والعتائر، رقم[١٢١٩٥] ، جـ٥، ص٩١ .
(٨) سورة الحج ، آية: ٣٦ .
(٩) أحكام القرآن، جـ٥، ص ٨١-٨٢ . روح المعانى، جـ١٧، ص ١٥٥ .
(١٠) في نسخ المخطوط «فكلوا منها وأطعموا البائس الفقير» . سورة الحج/ آية: (٢٨) . والمدونة، رقم ٣٦، والصواب الذى أراده المؤلف كما هو مدون ، يدل عليه السياق القرآنى، وكذا كلام المؤلف، حيث أنه عطف بثم . إلا أن يكون مراده أن يقول، وقد سبق ذكر الآية (٢٨).

انظر أحكام القرآن، جـ٥، ص٨٢ . وذكر فيه الجصاص اختلاف السلف فى المراد بقوله تعالى «القانع والمعتر» ===

النبي عليه الصلاة والسلام: (فكلوا وادخروا)[١] [فجعل][٢] للصدقة الثلث، لأن الثلثين للأكل والادخار[٣] ـ وقد روى الصدقة بالثلث عن ابن مسعود[٤] ·

[حكم بيع لحم الأضحية ونحوه]

قال : «ولاينبغي/ له/ أن يبيع من لحمها شيئاً»[٥] .

وذلك لما روى في حديث قتادة بن النعمان عن النبي عليه الصلاة والسلام قال: (كنت أمرتكم أن لاتأكلوا من لحوم الأضاحي فوق ثلاث، فكلوا ماشئتم ولاتبيعوا لحم الهدي والأضاحي، وكلوا وتصدقوا واستمتعوا بجلودها[٦]) ·

// وروى عبدالله بن عياش [القتباني][٧] عن عبدالرحمن الأعرج[٨] عن أبي هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:(من باع جلد أضحيته، فلا أضحية له)[٩] · ٥٣/أ-٤

=== القانع : الذي لايسأل ، والمعتر الذي يسأل ·
وفى قول القانع الذي يسأل ، والمعتر يتعرض ولايسأل ·
وانظر جامع البيان للطبري ، جـ١٧، ص١٢٠ ـ روح المعاني، جـ١٧، ص١٥٧ ـ التفسير الكبير، جـ٢٣، ص٣٦ ·

(١) صحيح مسلم ، باب النهى عن أكل لحوم الأضاحي بعد ثلاث ونسخه، جـ١٣، ص١٣١. الفتح الرباني - بترتيب مسند أحمد - باب النهي عن أكل لحوم الأضاحي فوق ثلاث ونسخ ذلك ، رقم ٩٥، جـ١٣، ص١٠١ ـ صحيح البخاري - مع الفتح - باب مايؤكل من لحوم الأضاحي ومايتزود منها، جـ١٠، ص ٢٠ - اختلاف بسيط فيهما - ·

(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ١٩٩ب/د ، ولوحة ٦٠أ/م فحصل ·

(٣) الأصل لمحمد بن الحسن، جـ ٢، ص ٤٣٤ · بدائع الصنائع، جـ٥، ص ٨١ ـ أحكام القرآن، جـ٥، ص٨١ ·

(٤) مصنف ابن أبي شيبة - هدي التطوع يؤكل منه أم لا - رقم [١٣١٩٠]، جـ٣ ، ص١٧٥ ، أحكام القرآن للجصاص، جـ٥، ص٨١، الدر المنثور - أخرجه ابن أبى حاتم - جـ٦، ص٣٩، روح المعاني ـ جـ١٧، ص ١٥٧ ·

(٥) الأصل لمحمد بن الحسن، جـ٢، ص٤٣٥ ـ الهداية ، جـ٨، ص٤٣٧ ـ بدائع الصنائع، جـ٥، ص٨١،

(٦) الفتح الرباني - بترتيب مسند أحمد - بمعناه ، باب نحر الإبل قائمة مقيدة ··إلخ رقم [٤٠]، جـ١٣، ص ٥٣-٥٤ ـ مجمع الزوائد ، باب جواز الأكل بعد ثلاث - بمعناه - جـ٤، ص٢٩. قال الهيثمى: في الصحيح طرف يسير منه ، رواه أحمد، وهو مرسل صحيح الاسناد ·

(٧) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٧٨ب/ح عبدالله بن عياش الضبابي ، وهو القتبانى وقد سبقت ترجمته، ص ٢٦٩ ·

(٨) سبقت ترجمته ، ص ٢٦٩ ·

(٩) السنن الكبرى باب لايبيع من أضحيته شيئاً ··إلخ، جـ٩، ص٢٩٤ ـ المستدرك للحاكم ، كتاب التفسير ، تفسير سورة الحج رقم [٣٤٦٨/٦٠٥]، جـ٢، ص٤٢٢ ـ قال الحاكم هذا حديث صحيح ··· ولم يخرجاه ، قال فى التلخيص: ابن عياش ضعفه أبوداود ، نصب الراية، جـ٤، ص٢١٨ ·

وقد روي هذا الحديث عن أبى هريرة موقوفاً عليه · **وقال** النبي عليه الصلاة والسلام لعلي بن أبي طالب رضي الله عنه حين أمر بنحر البدن : وتصدق[١] بجلالها[٢] وخطامها[٣] : ولاتعط الجازر منها شيئاً، فإنا نعطيه من عندنا)[٤] فمنعه أن يعطي [الجازر] منها شيئاً على وجه الأجرة ، فدل على أنه ممنوع من بيعه[٥] ·

[مايلزم من باع أضحيته]

قال أبوجعفر : «[فإن] باعه، جاز بيعه، وتصدق بثمن ماباعه» .

وإنما جاز بيعه لأنه في ملكه، جائز التصرف فيه[٦] ، **ألا ترى**: أنه يجوز هبته وصدقته ، ولأن النهي [لم يتناول][٧] معنى فى نفس العقد، فصار كالبيع عند أذان الجمعة[٨] ، / وكالنهي عن/ تلقى الجلب ، وبيع حاضر لباد[٩]، /والنهي عن/ بيع الطعام فى دار الحرب[١٠]. /كل ذلك قد ورد فيه نهي، ولم يمنع جواز العقد، إذا لم يتناول النهي معنى في العقد/[١١] ، وإنما أمر [بأن] يتصدق بثمن ماباع ، لأنه لما كان منهياً عن بيعه ، وأخذ ثمنه ، حصل ذلك له من وجه محظور

---

(١) هكذا العبارة في نسخ المخطوط ، وقال له : تصدق ، وفي مسند أحمد، جـ١٣، ص٥٢ "وأن يتصدق " وفي السنن الكبرى ، جـ٩، ص٢٩٤ " وأن أتصدق " ·

(٢) جلالها: جلال كل شيء غطاؤه ··· وتجليل الفرس : أن تلبسه الجل ، وتجلله أي علاه، وفي الحديث : أنه جلل فرساً له سبق ، برداً عدنياً أي جعل البرد له جلا ، وفى حديث ابن عمر : أنه كان يجلل بدنه القباطي · لسان العرب (ل، ج)، جـ١١، ص١١٩·

(٣) خطام البعير ؛ أن يؤخذ حبل من ليف أو شعر أو كتان، فيجعل فى أحد طرفيه حلقة، ثم يشد فيه الطرف الآخر حتى يصير كالحلقة، ثم يقاد البعير، ثم يثنى على مخطمه · النهاية لابن الأثير، جـ٢، ص٥٠ ·

(٤) صحيح البخاري -بمعناه- ، باب لايعطى الجزار من الهدي شيئاً ، ومابعده، جـ٣، ص٤٣٨، صحيح مسلم - بمعناه - باب الصدقة بلحوم الهدايا وجلودها وجلالها، جـ٩، ص٦٤ ، سنن ابن ماجه بمعناه ، باب من جلل البدن، جـ٢، ص١٩٨ ، سنن أبى داود -بمعناه-، باب كيف تنحر البدن ، جـ١ ص٤٠٩ ـ السنن الكبرى ، باب لايبيع من أضحيته شيئاً ولايعطى أجر الجازر منها ، بمعناه ، جـ٩ ، ص٢٩٤ ·

(٥) الهداية ، جـ٨، ص ٤٣٧ ـ الكفاية على الهداية ، جـ٨ ، ص٤٣٦-٤٣٧ ·

(٦) الأصل لمحمد بن الحسن، جـ٢، ص٤٣٥ ـ الهداية والكفاية عليها، جـ٨، ص٤٣٦-٤٣٧ ـ المبسوط، جـ١٢، ص١٤ـ بدائع الصنائع، جـ٥، ص٨١ · قال الكاسانى : وهذا جائز على قول أبي حنيفة ومحمد عليهما الرحمة ، ولاينفذ على قول أبي يوسف، تأسيس النظر لأبي زيد عبيدالله عمر الدبوسي، تحقيق مصطفى القباني ، ص ٦٣ ·

(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٧٩أ/حـ لما تناول ·

(٨) أصول السرخسى ، جـ١، ص ٨١ ·

(٩) شرح معاني الآثار، جـ٤، ص٧ ، ٩-١٠ ، الكتاب، جـ١، ص٢٥٧ ، المختار لعبدالله ابن محمود بن مودود ، جـ٢، ص٢٦-٢٧ ·

(١٠) السنن الكبرى ، باب بيع الطعام فى دار الحرب، جـ٩، ص ٦٠ ·

(١١) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م)، لوحة ٢٠٠أ/د، ولوحة ٦٠أ/م ·

فأمر بالصدقة به[١]. **كما** أمر النبي عليه الصلاة والسلام بالصدقة [بالشاة المشوية التى أخذت بغير إذن مالكها] . فقال عليه الصلاة والسلام :(أطعموها الأسرى)[٢] . لأنها حصلت لهم من وجه محظور ٠

وأيضاً [لما] أخرجه [من] باب الأضحية، ومايجوز فيها صار كالأضحية، إذا أوجبها بعينها، ثم لم يذبحها حتى مضت أيام النحر، فيجب عليه أن يتصدق بها لخروجها عن معنى الأضاحي بعد ثبوت /ذلك/ [الحق][٣] فيها[٤] . **وكما** لوحلب الأضحية، /أ/، وأخذ[٥] / صوفها قبل الذبح، كان// عليه أن يتصدق به[٦] ٠ ٤-١//١٠٤

[حكم الإهداء لغني من الأضحية]

قال أبوجعفر : «ولابأس أن يهدي منها إلى الأغنياء».

وذلك لأن كل مايجوز له أن يأكل منه، جاز أن يهديه لغني، ومالايجوز أن يأكل منه، فشأنه الصدقة، ولايهدي منه لغني[٧] ٠

وقد روي عن عبدالله بن مسعود أنه كان يهدى الثلث [منها][٨] إلى أولاد أخيه ويأكل الثلث، ويتصدق بالثلث[٩] . وكذا قال أصحابنا: في ذلك/ و/[١٠] في هدي القران والمتعة والتطوع إذا بلغ محله، [أنه][١١] يجوز له أن يهدي [منه][١٢] . لغني كما جاز أن يأكل ٠

وأما مالايجوزأن يأكل منه نحو جزاء الصيد وهدي الإحصار، ومايجب[عن] الجنايات الواقعة في الإحرام، فإنه لايهدى منه لغني، لأنه لايجوزأن/يأكل منه وسبيله

---

(١) الهداية والكفاية عليها، جـ٨، ص٤٣٧. المبسوط، جـ٢، ص١٤. بدائع الصنائع، جـ٥، ص٨١٠

(٢) سبق عزوه ، ص ١٥٨ ٠

(٣) فى خ (حـ) ، لوحة ١٧٩أ الحق به منها ٠

(٤) بدائع الصنائع ، جـ٥، ص٦٦ . الهداية ، جـ٨، ص ٤٣٢ ٠

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ)، لوحة ١٧٩أ/حـ ٠

(٦) الأصل لمحمد بن الحسن، جـ٢، ص٤٩٧ . الهداية، جـ٨، ص٤٣٧ . المبسوط، جـ١٢، ص١٥. بدائع الصنائع ، جـ٥، ص٧٨ ٠

(٧) الهداية والعناية عليها، جـ٦، ص ٤٣٦ . بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص٨٠ ٠

(٨) في خ (د ، م)، لوحة ٢٠٠أ/د ، ولوحة ٦٠ب/م منه ٠

(٩) انظر ماسبق، ص ٩٨ ٠

(١٠) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٧٩أ/حـ ٠

(١١) في خ (ر ، حـ)، لوحة ١٧٩أ/حـ أن ٠

(١٢) في خ (ر ، حـ)، لوحة ١٧٩أ/حـ له ٠

أن يتصدق به[١] .

[حكم اتخاذ جلد الأضحية ثمناً في شيء ينتفع به في بيته]

قال أبوجعفر : «/ولابأس/[٢] بأن يبتاع بجلدها شيئاً من متاع البيت ، ولاينبغي أن يبيعه بما سوى ذلك».

وذلك/[٣] لأنه مباح له الاستمتاع به ،/ وهذا ضرب من الاستمتاع به/، **ألا ترى**: أنه يجوز له أن يدبغ الجلد وينتفع به في البيت، كذلك إذا باعه بماينتفع /به/[٤] في البيت ، فلابأس به ، لأن البدل قائم مقام المبدل عنه، وليس كذلك بيعه بالدراهم ونحوها ؛ لأن الاستمتاع [بعين][٥] الدراهم غير ممكن، وهو منهي عن صرفه إلا [في] جهة الاستمتاع به[٦] .

٨٣- مسألة :[إذا لم يذبح أضحيته حتى فات وقتها]

قال أبوجعفر : «ومن أوجب أضحية، فلم يضح بها، حتى مضت أيام النحر، تصدق بها حية، ولم يذبحها» .

وذلك ؛ لأن القربة المتعلقة بعينها في إراقة الدم [فاتته] بمضي أيام النحر، فصارت كهدي التطوع، إذا عطب دون بلوغ محله، فسبيله أن يتصدق به لعدم بلوغ محله[٧] .

والأصل فيه: ماروي (أن النبي عليه الصلاة والسلام// بعث بالبدن مع ٤٥ظ/٢-ج
ناجية بن جندب الأسلمي فقال : ماأصنع يارسول الله بما أبدع[٨] علي منها؟ فقال : «انحرها، واصبغ نعلها في دمها، واضرب به صفحتها، وخل بينها وبين الناس، ولاتأكل أنت ولا أحد من أهل رفقتك منها شيئاً»)[٩] والمعنى عندنا في نهيه

---

(١) أحكام القرآن للجصاص، جـ٥، ص٨١-٨٢ . الاختيار لتعليل المختار، جـ١ ، ص١٧٢-١٧٣. اللباب شرح الكتاب، جـ١، ص٢٢٣-٢٢٤ .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (حـ)، لوحة ١٧٩أ .
(٣) مابين الخطين ساقط من ح (ر ، حـ) ، لوحة ١٧٩أ .
(٤) مابين الخطين ساقط من ح (د ، م)، لوحة ٢٠٠أ/د ، ولوحة ٦٠ب/م .
(٥) في ح (ر ، حـ)، لوحة ٢٧٩أ/حـ بغير .
(٦) الآثار لمحمد بن الحسن، ص ٢٧٦ ، الهداية والكفاية، جـ٨، ص٤٣٦-٤٣٧ . بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص٨١ . المبسوط ، جـ١٢، ص ١٤-١٥ .
(٧) الأصل لمحمد بن الحسن، جـ٢، ص٤٩٧ . الهداية والكفاية، جـ٨، ص٤٣٢ . الآثار لمحمد ابن الحسن ، ص٧٥ .
(٨) أبدع : يقال أبدعت الناقة إذا انقطعت عن السير بكلال أو ظلع - تعب أو عرج يسير- كأنه جعل انقطاعها عما كانت مستمرة عليه من عادة السير إبداعاً . النهاية ، جـ١ ، ص١٠٧ ، المصباح (ظ. ل) جـ٢ ص٣٣.
(٩) صحيح مسلم، - بمعناه - ، باب مايفعل بالهدي إذا عطب، جـ١٠، ص٧٥ ، مصنف ابن أبي شيبة - بمعناه - ، باب فيمن ساق هدياً واجباً، فعطب أيأكل منه، رقم [١٤٣٥٣]، جـ٣، ص٤٠٠. جامع الترمذي، باب ماجاء إذا عطب الهدي مايصنع به، جـ٢، ص١٠٧-١٠٨ . قال الترمذي: حديث حسن صحيح ، الفتح الرباني - بترتيب مسند أحمد - بمعناه ، باب ماجاء في الهدي ، يعطب قبل المحل ، رقم[٣٠] ، ==

وأهل رفقته /عن الأكل/ [منها][١]، أنه علم أنهم ليسوا من أهل الصدقة، وأمرهم بالصدقة، حين تعذر استيفاء القربة، التى تعلقت بذبحها، ولو كانت بلغت محلها لم تجب صدقتها ، فصار ذلك أصلا في نظائره، ممالم يبلغ محله [من][٢] الهدي، الذي يجوز أن يأكل منه/ مماتعلقت القربة فيه بعينه/[٣] ، وصار عند [فوت][٤] ذبحه بمنزلة من قال : لله علي أن أتصدق بهذه الشاة، فعليه أن يتصدق بها ·

[إذا ذبح بعد فوات الوقت]

قال أبوجعفر : «ولو ذبحها بعد مضي أيام النحر، تصدق بها، وبنقصان الذبح».

وذلك لأنه بمنزلة من قال : لله على أن أتصدق بهذه الشاة، فالقربة فيها هي الصدقة لا الذبح ، فإن ذبحها وتصدق بها كان عليه أن يتصدق أيضاً، بما [حدث] فيها من النقصان بالذبح[٥] ·

فإن قيل: فقد أمر النبي عليه الصلاة والسلام ناجية بن جندب الأسلمى بنحر مأأبدع عليه من البدن[٦] ·

قيل له : إنما [أمره] بنحر ماعطب منها ، لأنه لو لم ينحرها لتلفت، ولم ينتفع بها، وكذلك نقول في الأضحية، لو[فاتت][٧] أيام النحر ثم عطبت : جاز له أن يذبحها، ثم يتصدق بها من غير غرامة النقصان، لأن الذبح حينئذ لايوجب نقصاً لأنه لايصلح حينئذ إلا [للذبح] ·

٨٣- مسألة[٨] :[حكم الأضحية بما كان وحشياً]

قال أبوجعفر : «ومن كانت عنده بقرة // وحشية فحملت من ثور أهلي لم ٤٠٥//ر

== جـ١٣، ص٤٧-٤٨ ، ولكن فيما رجعت إليه من كتب السنة قوله " بما أبدع " ، ليست فى رواية ناجية بل في روايته بماعطب، وإنما ذلك في رواية ابن عباس ·

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٠٠ب/د ، ولوحة ٦٠ب/م فيها ·

(٢) في خ (حـ)، لوحة ١٧٩ب فمن ·

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٠٠ب ، ولوحة ٦٠ب/ ·

(٤) في خ (حـ) ، لوحة ١٧٩ب قرب ·

(٥) الهداية وشرحيها العناية والكفاية، جـ٨، ص ٤٣٢-٤٣٣ ـ بدائع الصنائع ، جـ٥، ص٦٨ ·

(٦) سبق ، ص ٣٠١ ·

(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٧٩ب كانت ·

(٨) في خ (ر) عند ذكره هذه المسألة فقط نقل في الهامش بعض أقوال العلماء من السلف حول تفسير قول الله تعالى: (ربنا الذي أعطى كل شيء خلقه ثم هدى) ، وهو بخط غير الذي في الأصل ، وبعض العبارات غير واضحة ·
قال مجاهد: أعطى كل شيء [دابة فلم] الكلام غيرواضح ، والكلام كما فى كتب ==

يجز أن يضحي [بولدها][١] ، ولو كانت أمه أهلية [حملته] من ثور وحشي ، جاز أن يضحي /به/ »[٢].

وإنما اعتبر الأم، لأن الولد بمنزلة جزء من أجزائها، [فتبعها] في حكمها. **ألا ترى** أن بقرة أهلية لو حملت من ثور وحشي ليس في ملك أحد ، أن الولد ملك لمالك الأم ولو أن بقرة وحشية حملت من ثور أهلي ، لم يكن الولد لمالك الثور، بل كان صيداً في غير ملك أحد. **فدل** ذلك على أنه تابع للأم داخل في حكمها ، وهذا أيضاً يشبه الرق ، [لأن][٣] الولد يتبع الأم في الرق والحرية ، ولايعتبر به الأب .

فإن قيل : [قد] يلحق الولد بحكم أحد أبويه في الإسلام؛ أيهما كان ؛ ولايلحق بالأم دون الأب، [فكذلك][٤] فيما وصفت .

قيل له : ليس كذلك الولد، إنما يثبت له حكم الإسلام بنفسه، وإنما [انتقل] عنه باجتماع الأبوين على الكفر، فما لم يجتمعا على الكفر، فله حكم الإسلام بنفسه لا بأحد أبويه . لقول النبي عليه الصلاة والسلام :(كل مولود يولد على الفطرة فأبواه يهودانه وينصرانه)[٥] . فأثبت له حكم الإسلام بنفسه ، ونقله عنه [بالأبوين][٦] جميعاً.

فإن قيل : فهلا اعتبرت ذلك فى البغل، أنه إن كانت أمه [حمارة] كان في حكم الحمار في باب تحريم سؤره ولعابه، وإن كانت أمه رمكة لحق بحكمها.

قيل له : لأن البغل سواء كانت أمه حمارة أو رمكة فشبه الحمار قائم فى خلقه، فثبت له حكمه من هذا الوجه ، وأما البقرة إذا كانت [أمها][٧] أهلية أو

== التفسير يجعل خلق الإنسان كخلق البهائم ، وقد قيل على العكس .
وقال الضحاك :(أعطى كل شيء خلقه)، يعنى اليد للبطش [اداحل] ، والرجل للمشي ، واللسان للنطق ، والعين للنظر ، والأذن للسمع .
وقال سعيد بن جبير: (أعطي كل شيء خلقه) مع زوجه [بل للا]نسان المرأة ، أو للبعير الناقة ، وللفرس الرمكة ، وللحمار الأتان ، (ثم هدى) أي كيف يأتي الذكر الانثى .
انظر جامع البيان للطبري، جـ١٦، ص١٢٩-١٣٠ . الدر المنثور ، جـ٥، ص٥٨١-٥٨٢ . تفسير القرآن العظيم، جـ٣، ص١٦٣ ، مذكورة بالمعنى ، وأما قول الضحاك غير مذكور فيها.

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٠٠ب/د ، ولوحة ٦١أ/م به .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٧٩ب/ح .
(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٠٠أ/د ، ولوحة ٦١أ/م أن .
(٤) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٧٩ب لذلك .
(٥) سبق عزوه ، ص ١٥٢ .
(٦) في خ (د ، م)، لوحة ٢٠٠ب/د ، ولوحة ٦١أ/م من الأبوين .
(٧) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٠٠ب/د ، ولوحة ٦١أ/م أمه .

وحشية، فإنه لايغير[خلقتها وشبهها]، فلذلك [اعتبرت الأم، وألحق بحكمها، يدلك على لحاقه][١]، بحكم الحمار فى سائرأحواله، أنه لايسهم له بحال كما يسهم للفرس[٢].

[بيان الأفضل فى مباشرة الذبح وتوليه]

٥٥٥//د-٤

//**قال أبوجعفر** : «ويستحب للرجل أن يذبح أضحيته بيده»[٣].

لما روي أنس بن مالك أن النبي عليه الصلاة والسلام: (ضحى بكبشين أقرنين أملحين ذبحهما بيده)[٤] ، ولأنه يحصل له بذبحه مع النية فعل هو قربة ، وكما أن حج التطوع ، إذا فعله بنفسه [هو] أفضل من أن يحج /عنه/[٥] غيره[٦] .

قال : «وإن أمر غيره ، حتى ذبح /عنه/ أجزأه»[٧].

لما روي : (أن النبي عليه الصلاة والسلام، ساق مائة بدنة، ونحر بيده منها نيفاً وستين ، ثم أمر /علياً/[٨] رضي الله عنه ، أن ينحر الباقي)[٩] .

[تجريد اسم الله عند الذبح، وإن لايذكر معه غيره]

قال أبوجعفر : «ويكره أن يذكر مع اسم الله تعالى غيره عند الذبح [يقول]: اللهم تقبل من فلان».

وذلك لأن عليه إخلاص الذكر لله ، كما عليه إخلاص النية لله تعالى[١٠]، قال الله تعالى: ﴿وَمَاأُمِرُوا إِلاَّ لِيَعْبُدُوا اللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ﴾[١١] . وكما أنه إذا أراد الدخول في الصلاة أو الحج لم يخلط ذكره بذكر غيره .

فإن قيل: قد روى أبوهريرة :(أن النبي صلى الله عليه وسلم كان إذا ضحى

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ١٧٩ب بذلك على الحاقه .
(٢) شرح الجامع الكبير (خ) ، جـ٥، لوحة ١٧٠أ ـ بدائع الصنائع، جـ٥، ص٦٩-٧٠ ـ الهداية ، جـ٨، ص٤٣٥ - طرفاً منه - .
(٣) الأصل لمحمد بن الحسن، جـ٢، ص٤٩٩ ـ شرح الجامع الكبير(خ) ، جـ٥، لوحة ١٧١أ. المبسوط ، جـ١٢، ص١٨ ، الهداية، جـ٨، ص٤٣٧ .
(٤) سبق عزوه ، ص ٢٨٨ .
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، ١٧٩ب/حـ .
(٦) المبسوط ، جـ٤ ، ص١٥٢ .
(٧) شرح الجامع الكبير(خ)، جـ٥، ص١٧١أ. الهداية، جـ٨، ص٤٣٧. المبسوط، جـ١٢، ص١٨ .
(٨) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ١٧٩ب .
(٩) الفتح الرباني - بترتيب مسند أحمد - بمعناه ، باب نحر الإبل قائمة مقيدة ..الخ رقم [٣٥]، جـ١٣، ص٥١ ، سنن ابن ماجه - بمعناه - باب حجة رسول الله صلى الله عليه وسلم، وهو جزء من الحديث الطويل فى صفة حجه ، رقم[٣١١٠] ، جـ٢، ص ١٩٣ .
(١٠) الأصل لمحمد بن الحسن ، جـ٢، ص٤٩٨-٤٩٩ ـ بدائع الصنائع، جـ٥، ص٨٠ ـ المبسوط، جـ١١، ص٢٢٨ .
(١١) سورة البينة ، آية :(٥) .

اشترى كبشين مسمنين ، ثم يذبح أحدهما فيقول:(اللهم هذا عن محمد وعن آل محمد، ويذبح الآخر، فيقول: باسم الله هذا عمن شهد لي بالبلاغ ولك بالتوحيد)[١] .

وروى عروة[٢] عن عائشة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر بكبش أقرن، فأخذه وأضجعه، ثم ذبحه ،وقال :(باسم الله ، اللهم تقبل من محمد وآل محمد، ومن أمة محمد، ثم ضحى به)[٣] .

ففى هذين الحديثين ذكر المذبوح عنه والدعاء بالقبول في حال الذبح .

قيل له : قد روى عن جابر (أن النبي عليه الصلاة والسلام :(ضحى بكبشين وجههما إلى القبلة، حين ذبح، ثم قال : (وجهت وجهي للذي فطر السموات والأرض حنيفاً ومأانا من المشركين)[٤] ، ﴿قُلْ إِنَّ صَلَاتِي وَنُسُكِي وَمَحْيَايَ﴾[٥] إلى قوله: ﴿وَأَنَا أَوَّلُ الْمُسْلِمِينَ﴾[٦] . اللهم منك ولك عن محمد وأمته. قال : باسم الله والله أكبر// حين ذبح)[٧] فأخبر أن التسمية على الذبح كانت بعد الدعاء ، ولم يكن الدعاء ٤٥٦//١-٤
فى حال الذبح، فينبغى أن يكون خبر أبي هريرة وعائشة محمولاً على ذلك[٧] . وأن ماذكر فيه من قوله : (باسم الله اللهم تقبل من محمد)[٣]، إنما كان عند اضجاع الذبيحة قبل حال الذبح ، ثم أعاد التسمية على الذبيحة عند الذبح، لما في خبر جابر، وقد روي عن علي رضي الله عنه[٨] قوله مثل مارواه أبوهريرة وعائشة عن النبي عليه الصلاة والسلام، وهو محمول على مابينا .

---

(١) الفتح الرباني - بترتيب مسند أحمد - اختلاف بسيط ، باب التضحية بالخصي رقم [٧٣] ، جـ١٣، ص٨٣ . وفي القول المسدد فى إسناده عبدالله بن محمد بن عقيل فيه مقال ، سكت عنه الحاكم والذهبي ، سنن ابن ماجه - بمعناه - باب أضاحي رسول الله صلى الله عليه وسلم رقم [٣١٥٩] ، جـ٢، ص٢٠٣ ، وقال البوصيرى فى الزوائد .. عن عائشة أو عن أبي هريرة .. ثم قال هذا اسناد حسن ، السنن الكبرى بمعناه ، باب مايستحب أن يضحي به من الغنم، جـ٩، ص٢٧٣ .

(٢) سبقت ترجمته ، ص ١٥.

(٣) سبق عزوه ، ص ٢٨٧ .

(٤) سورة الأنعام ، آية :٧٩ .

(٦،٥) سورة الأنعام ، آية :١٦٢-١٦٣ .

(٧) سنن أبي داود - باب مايستحب من الضحايا ، جـ٢، ص٨٦ ، السنن الكبرى - اختلاف بسيط - باب قول المضحى :(اللهم منك وإليك ..) .إلخ، جـ٩، ص٢٨٧ . سنن ابن ماجه -بمعناه - باب أضاحي رسول الله صلى الله عليه وسلم، رقم [٣١٥٨] ، جـ٢، ص٢٠٣ .وقد سبق مختصرا ، ص ٢٨٨ .

(٧) انظر ماتقدم عن عائشة رضى الله عنها ، ص ٢٨٧ ، وخبر أبي هريرة قبل قليل (هامش(١)).

(٨) السنن الكبرى باب قول المضحي :(اللهم منك وإليك ..) .إلخ ، ج٩ ، ص ٢٨٧ .

وروى الأعمش[١] عن أبي ظبيان[٢] عن ابن عباس رحمه الله ، قال: يجعل أحدكم ذبيحته بينه وبين القبلة، ثم يقول : باسم الله الله أكبر، اللهم منك ولك، /اللهم/ تقبل من فلان[٣] . وهذا أيضاً عندنا محمول على أنه يقول ذلك فى حال إضجاعها، قبل /حال/ الذبح[٤] .

قال أبوجعفر : «ولابأس بأن يقول /ذلك/ بعد الذبح».

وذلك لأن التسمية على الذبيحة . /و/قد حصلت خالصة لله تعالى ولابأس عليه أن يدعو بما شاء [بعد][٥] ذلك[٦].

٨٤- مسألة : [حكم من أوجب أضحية ،ثم مات]

قال أبوجعفر : «ومن أوجب أضحية ثم مات /عنها/ قبل أن يذبحها، فإن أباحنيفة، قال : هي ميراث عنه[٧] ، /وقال أبويوسف: يذبح عنه/[٨] بعد موته ، وهي [كالوقف] لاتكون ميراثاً».

وذلك لأنها لم تخرج عن ملكه بالإيجاب، ولم يمنع ذلك تصرفه فيها[٩]

---

(١) الأعمش ، سليمان بن مهران ، الأسدي الكوفى ، محل ثناء العلماء ، كان ثقة، وزاد بعضهم ثبت ، حديثه عن أنس رضى الله عنه مرسل ، وكذا عن جماعة آخرين ، قال الذهبي، الأعمش مع إمامته كان مدلساً ، مات سنة ١٤٨هـ وروي غير ذلك .
الطبقات الكبرى، جـ٦ ، ص٣٣١، الجرح والتعديل، جـ٤، ص١٤٦ ـ سير النبلاء ، جـ٦، ص٢٢٦ ـ تهذيب التهذيب ، جـ٤، ص٢٢٢ .

(٢) أبوظبيان ، حصين بن جندب بن عمرو الجنبي الكوفي ، وثقه غير واحد ، وهو مجمع على صدقه ، اختلف فى سماعه من بعض الصحابة ، مات سنة ٨٩هـ، وقيل سنة ٩٠هـ وقيل غير ذلك . الطبقات الكبرى ، جـ٦، ص٢٤٦ ـ سير النبلاء، جـ٤، ص٣٦٢. تهذيب التهذيب، جـ٢، ص ٣٧٩ .

(٣) المستدرك، للحاكم - بمعناه - كتاب التفسير ، سورة الحج، رقم [٣٤٦٦/٦٠٣]، جـ٢، ص٤٢٢، السنن الكبرى - بمعناه - باب قول المضحى اللهم منك ..إلخ، جـ٩، ص٢٨٧. الدر المنثور - بمعناه - تفسير سورة الحج ، جـ٦، ص٥٢ .

(٤) الهداية ، جـ٨ ، ص٤١١ . المبسوط ، جـ١١ ، ص ٢٢٨ .

(٥) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٠أ من .

(٦) الهداية ، جـ٨ ، ص٤١١ . المبسوط ، جـ١١، ص ٢٢٨ .

(٧) بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٧٢ . الدر المختار وحاشية رد المحتار عليه، جـ٦، ص٣٢٦، تبيين الحقائق، جـ٦، ص٧٠ المبسوط، جـ١٢، ص١٢، شرح الجامع الكبير (خ) لوحة ١٧٠أ .

(٨) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٠أ/ح .

(٩) خلافاً للقياس بل فى الاستحسان ، لأن معنى القربة حصل في إراقة الدم ، فإن التبرع من الوارث عن مورثه بالقرب المالية صحيح كالتصدق . المبسوط، جـ١٢، ص١٢ . الهداية ، جـ٨ ، ص٤٣٥. تبيين الحقائق، جـ٦، ص٨ . بدائع الصنائع، جـ٥، ص٧٠ شرح الجامع الكبير (خ) ، جـ٥ ، لوحة ١٧٠أ .

والدليل على ذلك: (أن النبي صلى الله عليه وسلم ساق بدنا، وقلدها عام الحديبية، فأوجبها بذلك ، ثم جعلها عن الإحصار وأبدلها في العام القابل)[١]. **فدل** ذلك على أن تعلق الإيجاب بها لايمنع جواز تصرفه فيها، ولم يخرجها عن ملكه، لأنها لو كانت ممنوعة التصرف، لما جاز أن ينحرها عن الإحصار بعد ماأوجبها تطوعاً.

ويدل عليه أيضاً مافي حديث البراء أن النبي عليه الصلاة والسلام قال : (من ذبح قبل الصلاة، فإنما هو لحم قدمه لأهله)[٢]. وقد [تناول][٣] هذا // اللفظ ٥٦ظ/ع
الذبيحة الموجبة بعينها [وما][٤] ابتدأ ذبحها من غير إيجاب، وإذا كانت لحماً قدمه لأهله فهي في ملكه، يجوز له أكلها. وإذا كان كذلك، وجب أن ينتقل إلى ورثته، لأن الإيجاب تعلق بها على وجه العبادة ، والعبادات يسقطها الموت، كما نقول جميعاً فيمن وجبت عليه زكاة ماله، فلم يؤدها حتى مات ، أنها تسقط بالموت ، لأن إخراجها وجب على جهة العبادة، ولايجوز بقاء الحكم عليه بعد الموت[٥] .

فإن قيل: لما تعلق هذا الحق برقبتها، حتى صار [يسرى] فى الولد، كانت بمنزلة التدبير والاستيلاد في الجارية، [فيمنع][٦] انتقال الملك فيها إلى الوارث ، ويمنع جواز التصرف فيها [بضروب][٧] التمليكات .

قيل له : ليس المعنى المانع من بيع المدبرة وأم الولد تعلق الحق برقابهما فحسب، حتى يقاس عليه الهدايا، لأنه لو كان كذلك ، لوجب أن لايجوز تصرف الإنسان فيما أوجب صدقته بعينه من ثوب أو غيره ، ولم يختلفوا أن رجلاً لو قال: لله علي أن أتصدق بهذه الشاة، أو هذا الثوب ؛ لم يمنع ماتعلق به من وجوب الصدقة جواز تصرفه فيه[٨] ، وإنما المعنى المانع من جواز بيع أم الولد والمدبر ماتعلق بهما من حق العتق المستحق بالموت على الإطلاق ، وذلك غير موجود في الأضحية إذا أوجبها .

ومن الدليل على أنها لم تخرج عن ملكه، [بتعين] جهة الإيجاب فيها اتفاق المسلمين على أن له أن [يأكل بعد الذبح منها] ، ويهدى [منها] إلى غـــنى ولو كـان

---

(١) تاريخ الطبرى، جـ٢، ص١١٩ ، ١٤٣ ـ تاريخ الإسلام - المغازي - ص ٤٦١-٤٦٢ .
(٢) سبق عزوه ، ص ٢٩٤ .
(٣) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٨٠أ/ح يتناول .
(٤) فى خ (ر ، ح)، لوحة ٨٠ أ /ح ولما ، (الشكل كما فى ر) .
(٥) أصول السرخسي ، جـ١، ص ٦٩ .
(٦) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٨٠أ/ح فلم يمنع .
(٧) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٨٠ب/ح بصروف .
(٨) المبسوط، جـ٤، ص ١٤٦-١٤٧ .

ملكه عنه زائلاً؛ لما جاز /له/ التصرف فيه بعد ذبحه بالهبة وغيرها ·

وأما أبويوسف[١] فمنع التصرف فيها بعد تعيين الإيجاب فيها، لما تعلق برقبتها من الحق الذي [يسرى][٢] في ولدها كالمدبرة وأم الولد ·

٨٥ -//مسألة:[حكم مإذا أراد أحد المشتركين في الأضحية اللحم لا الأضحية] ٢٠٧//ر-٤

قال أبوجعفر : «وإذا كان في السبعة المشتركين في البدنه من يريد نصيبه منها [للحم][٣] ، لم يجز واحداً منهم» .

وذلك لأن ما[جعل] للحم غير جوازها عن الأضحية ، ومتى اجتمع في الشيء جهة الحظر وجهة الاباحة، فجهة الحظر [أولى] بالإثبات ، **والدليل عليه** أن الإنسان يجوز له وطء ملك يمينه ، فإذا كانت الجارية بينه وبين غيره ، لم يحل له وطؤها، لأجل مايملكه منها ، وكانت جهة الحظر أولى ، **وكذلك**: لو أن مسلماً [ومجوسياً[٤] ذبحا] شاةً ، لم تكن مذكاة لما شاركه فيها [ما][٥] يوجب الحظر ، **ويدل عليه** ماروي في حديث عدي بن حاتم عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال في الصيد/ :(إن شاركه كلب آخر ، فلاتأكله فإنك إنما سميت على كلبك[٦]) **وأيضاً**: فإن ماتعلق بها من إراقة الدم لما لم يكن معنى/ يتبعض ، جعل الكل كأنه واقع لكل واحد منهم ، على الوجه الذي ذبح عليه ، فإذا أراد واحد منهم اللحم/ ، صار الجميع كأنه أريد به اللحم ، وإذا حصل الجميع للحم/[٧] ، لم يجز واحداً منهم، لأن النبي عليه الصلاة والسلام /لما/ قال لأبي بردة بن نيار حين ذبح قبل الصلاة :(تلك شاة لحم)[٨] ، **أفاد بذلك**: أن كل مذبوح حصل للحم لايجزئ عن القربة ، **وأيضاً**: فإن [ما][٩] كان سبيله أن يخرج لله تعالى [فغير] جائز إخراجه مشاعاً غير مميز عن حق آدمي ، **ألا ترى** :أنه لو جعل نصف [داره] مشاعاً مسجداً لله تعالى ؛ لم

---

(١) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٨٠ب/ح وأما أبويوسف ومحمد ، وليس كذلك ، كما في النسختين (د ، م)، لوحة ٢٠١ب/د ، ولوحة ٦٢ب/م ، وكذا في كتب المذهب ، الهداية، جـ٨، ص٤٣٦ ـ بدائع الصنائع ، جـ٨، ص٧٢ ـ المبسوط ، جـ١٢، ص ١٣ ·
(٢) في خ (ح)، لوحة ١٨٠أ يسري ·
(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٠١ب/د ، ولوحة ٦٢ب/م منها اللحم ·
(٤) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٠ب/ح أو مجوسياً ·
(٥) في خ (ر، ح)، لوحة ١٨٠ب/ح مما ·
(٦) سبق عزوه ، ص ١٩٥ ·
(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٠ب/ح ·
(٨) سبق عزوه ، ص ٢٩٤ ·
(٩) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٨٠ب/ح من ·

يصح، ولم تخرج بذلك عن ملكه، [وكذلك] لو قال: قد أوجبت نصف بقرتي هذه أضحية، أو هدياً لم يصح · **ألا ترى**: أن سبعةً لو اشتروا بقرة [للهدي][1] والأضحية أجزأهم، لأنها خرجت كلها /لله تعالى/ على وجه القربة ، ولو أوجب هو سبع بقرة له كاملة هدياً أو أضحية، وأراد بالباقي اللحم /له/ لم يجزه ذلك أضحية ولاهدياً، لما حصل فيه من حق الآدمى على وجه الشياع ·

[حكم اشتراك جماعة فيما ذبح وكلهم أراده لله تعالى]

قال أبوجعفر : // «وإذا كانت كلها لله تعالى ، وأرادوها من وجوه ٥٧/ب/٤ مختلفة من هدي /وقران/ وأضحية [وغيرها] أجزأهم جميعاً، وذلك لأنها قد خرجت مخرج القربة، إلى الله، لاحق فيها لآدمي» ·

قال أحمد: وقال زفر[2] : لايجزئ واحداً منهم إلا أن [يريد كلهم] جهة واحدة أضحية أو قراناً أو نحو ذلك · والقول الأول أصح، لأنها إذا خرجت [في] جهة قربة، لم يختلف حكمها باختلاف أسبابها ووجوهها، لأن الحق فيها لواحد، ولو كان اعتباره هذا صحيحاً لوجب أن لايجوز، وإن أرادوا وجهة واحدة، لأن ماأجزأ عن واحد لايجوز أن يكون هو المجزيء عن آخر على أصله ، فلما جاز عن الجميع إذا أرادوا جهةً /واحدةً/ لأن الجميع [كأنه][3] مذبوح عن كل واحد منهم على حياله، كذلك إذا كانت الجهات مختلفة بعد أن يريدوا كلهم /به/ القربة، صار كأن الجميع مذبوح عن كل واحد على حياله[4] ·

٨٦- مسألة :[الصفات التي لايمنع وجودها صحة الأضحية]

قال أبوجعفر : «تجزي العرجاء في الأضحية إذا مشت على قوائمها إلى المنسك».[5]

/وذلك/ لما روى سلمة بن كهيل[6] عن حجية بن عدي[7] عن علي رضي الله عنه (أنه سئل عن المكسورة القرن ، فقال (لابأس) ، وسئل عن العرجاء

---

(١) في خ (د ، ب)، لوحة ٢٠٢أ/د ، ولوحة ٦٣أ/م الهدي ·
(٢) سبق ، ص ٢٦٥·
(٣) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨١أ/ح لأنه ·
(٤) شرح الجامع الكبير(خ)، جـ٥، لوحة١٧٠. بدائع الصنائع، جـ٥، ص٧١، الهداية مع شرحها العناية، جـ٨، ص ٤٣٥-٤٣٦. المبسوط، جـ٤، ص١٤٤، جـ١٢، ص ١٢ - المسألتين ·
(٥) الجامع الصغير مع شرحه، ص ٤٧٣ . المبسوط، جـ١٢، ص١٦ . الكفاية شرح الهداية وكذا العناية، جـ٨، ص ٤٣٣-٤٣٤ . بدائع الصنائع، جـ٥، ص ٧٥-٧٦ ·
(٦) سلمة بن كهيل بن حصين الحضرمي التنعي ، متقن للحديث ، ثقة ثبت ، فيه تشيع قليل ، مات سنة١٢١هـ وروي غيره · التاريخ الكبير، جـ٤، ص٧٤ ، الطبقات الكبرى، جـ٦، ص٣١٤ . تهذيب التهذيب، جـ٤، ص ١٥٥ ·
(٧) حجية بن عدي الكندي الكوفي ، قال أبوحاتم شيخ لايحتج بحديثه شبيه بالمجهول ، قال العجلي تابعي ثقة ، وذكره ابن حبان فى الثقات · التاريخ الكبير جـ٣، ص١٢٩ . تهذيب الكمال، جـ٥، ص ٤٨٥ . تهذيب التهذيب، جـ٢، ص ٢١٦ ·

فقال: إذا بلغت المنسك، (أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نستشرف العين والأذن)[١] ، ولأن النقص اليسير لايمنع جوازها · وإذا بلغت المنسك /مع عرجها/ فذلك نقصان يسير، لأنه /لم/[٢] يمنع منافع المشي ·

فإن قيل: روي فى حديث عبيد بن فيروز[٣] عن البراء أن النبي صلى الله عليه وسلم قال::(أربع لاتجزيء في الضحايا: العوراء البين عورها، والمريضة البين مرضها، والعرجاء البين [ظلعها][٤] /والكسيرة التي لاتنقي[٥])[٦] ـ فمنع جواز العرجاء البين ظلعها[٧] / في الأضحية، ولم يعتبر فيها بلوغها إلى المنسك ·

قيل له: العرجاء البين [ظلعها] معناه غير ظاهر فى لفظه فى [تحديد][٨] مايجوز منها، ومالايجوز ـ **وقد روي** في بعض ألفاظ// حديث عبيد بن فيروز[٣] (العرجاء التى لاتلحق)[٩] ، وهو موافق لما روي عن علي رضي الله عنه اعتبار بلوغها المنسك، فهو أولى بالاستعمال · ٢٠٨/١١/ب

---

(١) جامع الترمذي ، باب الاشتراك في الأضحية ، -بمعناه- قال الترمذي: حديث حسن صحيح جـ٢، ص٣٥٧ ـ شرح معاني الآثار - معناه - باب العيوب التي لايجوز الهدايا والضحايا، إذا كانت بها، جـ٤، ص١٦٨ ـ السنن الكبرى باب ماورد النهى عن التضحية به - بمعناه - جـ٩، ص٢٧٥ ، نصب الراية للزيلعى، وبغية الألمعي عليه، جـ٤، ص٢١٤، وبين من أخرجه : الترمذي ، والنسائى وابن ماجه ، والحاكم، وصحح إسناده، وأن حجية من كبار أصحاب علي، إلا أن الشيخين لم يحتجا به ·

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ح)، لوحة ١٨١أ ·

(٣) عبيد بن فيروز الشيباني الكوفي ويقال الجزرى ، قال أبوحاتم والنسائى: ثقة ، وزاد أبوحاتم: لابأس به · الجرح والتعديل، جـ٥، ص٤١١ ـ تهذيب، جـ١٩، ص٢٢٧ ـ تهذيب التهذيب ، جـ٧ ، ص٧٢ ·

(٤) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٨١أ ضلعها ·

الظلع بالسكون : العرج ، النهاية لابن الأثير، ج٣، ص ١٥٨ ·

(٥) لاتنقى : أي التى لامخ لها لضعفها وهزالها · النهاية لابن الأثير ، جـ٥، ص ١١١ ·

(٦) سنن الترمذي -اختلاف بسيط- باب مالايجوز من الأضاحي، قال الترمذي - بعد سياقه للطريقين عن شعبة، وعن يزيد بن أبى حبيب- هذا حديث حسن صحيح، جـ٢، ص٣٥٤-٣٥٥ ـ شرح معاني الآثار ، بمعناه ، باب العيوب التى لايجوز الهدايا والضحايا إذا كانت بها، جـ٤، ص١٦٨. نصب الراية للزيلعى، جـ٤، ص٢١٣-٢١٤. وفيه والحديث أخرجه أصحاب السنن الأربعة ولم يخل من مقال · الهداية على البداية، جـ٦، ص ١٧٨·

(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨١أ/ح ·

(٨) فى خ (د ، م)، لوحة ٢٠٢أ/د ، ولوحة ٦٣ب/م تجويز ·

(٩) لم أقف على هذا اللفظ ·

٨٧- مسألة :[حكم الأضحية بالثولاء والهتماء]

قال أبوجعفر : «وتجزئ الثولاء[١] في الأضحية ؛ وهي المجنونة» .

وذلك لأن المبتغى من الأضحية [صحة البدن وسلامته] ، وليس المبتغى منها المعرفة، فيعتبر [وجودها][٢] فيها .

قال : «وتجزيء الهتماء[٣] في الأضحية، إذا كانت تعتلف» .

لأنها إذا لم تمنع الاعتلاف فهو نقص يسير، فلايمنع جوازها ، **وقد** روي عن أبي يوسف أنه اعتبر في ذلك بقاء أكثر الأسنان، ولم يعتبر أن تعتلف أولا تعتلف. وجملة الأمر فى ذلك أن النقص اليسير لايمنع جوازها في الأضحية ، والكثير يمنعه، والفصل بين القليل والكثير طريقه الاجتهاد[٤] ، والهتماء هي الذاهبة الأسنان[٥] .

[حكم الأضحية بمقطوعة الأذن والذنب ونحوه]

قال أبوجعفر : «وإذا كانت مقطوعة الذنب أو الأذن أو الألية فإن أبا حنيفة كان يقول: إن كان الذي ذهب من ذلك الثلث فصاعداً، لم يجز أن يضحي بها ، وإن كان أقل، يجزي ، ثم رجع فقال : إذا بقي الأكثر أجزى، وهو قول أبي يوسف ومحمد».

قال أحمد : هذا الذي ذكره أبوجعفر عن أبي حنيفة فى أن ذهاب الثلث من الأذن والذنب يمنع جوازها، [هي] رواية أبي يوسف، وقال في الجامع الصغير ، وفي الأصل : أن الثلث يجزي فى قوله الأول ولايجزي إذا ذهب أكثر من الثلث[٦] .

قال أحمد: الأصل في ذلك ماروى حجية بن عدي[٧] عن علي رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: (استشرفوا العين والأذن)[٨] ، ولم يبين فيه المقدار الذي يجب اعتباره في ذلك، وقد بين ذلك فيما**حدثنا** عن أبي داود ، حدثنا

---

(١) إلا أن يكون الجنون يمنعها عن الرعي والاعتلال ، فلاتجوز ، لأنه يفضي إلى هلاكها، فكان عيباً فاحشاً، بدائع الصنائع، جـ٥، ص ٧٥-٧٦ . وفى تلخيص الحبير ، كتاب الصيد والذبائح، جـ٤ ، ص١٤٠ ، قال ابن حجر إنه ورد في النهاية فى غريب الحديث ، عن الحسن، لابأس أن يضحي بالثولاء .

(٢) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٢٨١أ وجوبها .

(٣) سيذكر المراد منها بعد قليل .

(٤) الهداية وشرحها العناية، جـ٨، ص٤٣٤ . المبسوط ، جـ١٢، ص١١ ، ١٧ . بدائع الصنائع، جـ٥، ص٧٥-٧٦ .

(٥) وفى النهاية لابن الأثير، جـ٥، ص٢٤٣. وفى لسان العرب(م ، هـ)، جـ١٢، ص٦٠٠. الهتم: انكسار الثنايا من أصولهاخاصة،الهتماء: التي انكسرت ثناياها من أصلهاوانقلعت.

(٦) شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد في . لوحة ١٩٤ب ، الأصل، جـ٢، ص٤٩٣ .

(٧) سبق ، ص ٣١٠ .

(٨) سبق عزوه - بمعناه - ، ص ٣٠٩-٣١٠ .

مسلم بن إبراهيم[١] /، حدثنا هشام الدستوائي[٢] عن قتادة[٣] عن جري بن كليب[٤] عن علي رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى أن يضحى بعضباء الأذن والقرن[٥] . **قال أبوداود** : وحدثنا مسدد[٦] ، /حدثنا يحيي/[٧]، حدثنا هشام[٢] عن قتادة[٣] ، قال: قلت لسعيد بن المسيب[٨]: ماالأعضب ؟ قال: النصف فما فوقه)[٩]. /فبين في هذا الخبر اعتبار النصف فما فوقه[١٠]/ في امتناع جوازه عن الأضحية.

فإن قيل : روى أبوعوانه[١١] وشريك[١٢] عن جابر[١٣] عن محمد بن قرظة[١٤] عن أبي سعيد الخدري قال : (اشتريت كبشاً لأضحي به فعدا الذئب عليه

---

(١) سبقت ترجمته ، ص ٢٠٥ .
(٢) هشام بن أبي عبدالله الدستوائي البصري ، قال العجلي : ثقة، ثبت في الحديث ، حجة إلا أنه يرى القدر ، مات سنة ١٥٢هـ وروي غيره . الطبقات الكبرى، جـ٧، ص٢٠٦ . تهذيب الكمال ، جـ٣٠، ص ٢١٩ . تهذيب التهذيب، جـ١١، ص ٤٣ .
(٣) قتادة سبق ، ص ٢٨٩ .
(٤) جري بن كليب السدوسي البصري ، قال ابن المديني :مجهول ماروى عنه غير قتادة ، قال الذهبي: أثنى عليه قتادة ، وقال أبوحاتم: شيخ لايحتج به ، وثقه العجلي ، وكذا ذكره ابن حبان في الثقات . ميزان الاعتدال ، جـ١، ص ٣٩٧ . تهذيب التهذيب، جـ٢، ص٧٨.
(٥) سنن أبي داود ، باب مايكره من الضحايا، جـ٢، ص٨٨ ، السنن الكبرى للبيهقي ، باب ماورد النهي عن التضحية به، جـ٩، ص٢٧٥ ، شرح السنة باب العيدين ، باب مايستحب من الأضحية ومايكره منها ، بمعناه ، رقم [١١٢٢]، جـ٤، ص٣٣٨-٣٣٩ . وفي هامشه قال الشيخ الأرنؤوط : وجري بن كليب لم يوثقه غير ابن حبان والعجلي، ومع ذلك فقد قال الترمذي: هذا حديث صحيح ، وصححه الحاكم أيضاً .. ووافقه الذهبي.
(٦) مسدد بن مسرهد بن مسربل البصري الأسدي وثقه جماعة ، العجلي والنسائى وابن معين ، وقال في أخرى وبه قال ابن حنبل: صدوق ، مات سنة ٢٢٨هـ . التاريخ الكبير، جـ٨، ص٧٢. تهذيب الكمال ، جـ٢٧، ص٤٤٣. تهذيب التهذيب، جـ١٠، ص١٠٧ .
(٧) في خ (د) ٢٠٢ب مسدد حدثنا هشام، ويحيى : هو ابن القطان، وسبقت ترجمته ، ص١٣٦ .
(٨) سبق ترجمته ، ص ١٣٧ .
(٩) سنن أبي داود باب مايكره في الضحايا، جـ٢، ص٨٩ . السنن الكبرى للبيهقي باب ماورد النهي عن التضحية به - بمعناه - جـ٩، ص٢٧٥ ، قال الشيخ الأرنؤوط .. وإسناده - أبوداود - إليه صحيح . هامش شرح السنة، جـ٤، ص٣٣٩ . وانظر ماسبقت الأشارة اليه ص ٢٠٣ هامش (٤).
(١٠) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، د ، ح)، لوحة ٢٠٢ب/د ، ولوحة ١٨١ب/ح .
(١١) أبوعوانه ، الوضاح بن عبدالله اليشكري الواسطي ، ويقال الكندي ، البزاز. قال أبوزرعة: ثقة، إذا حدث من كتابه ، وقال أبوحاتم: كتبه صحيحة ، وإذا حدث من حفظه غلط كثيراً ، وهو صدوق ثقة ...إلخ . مات سنة ١٧٦هـ وروى سنة ١٧٥هـ . الجرح والتعديل، جـ٩، ص ٤٠ ، تهذيب الكمال، جـ٣٠، ص ٤٤١ . تهذيب التهذيب ، جـ١١، ص١١٦ .
(١٢) شريك - هو ابن عبدالله النخعي سبق ، ص ٥٨ .
(١٣) جابر : هو ابن يزيد الجعفي سبق ، ص ٢٧٥ .
(١٤) محمد بن قرظة بن كعب الأنصاري، ذكره ابن حبان في الثقات ، قال ابن القطان لايعرف، قال الذهبي ماروى عنه سوى جابر الجعفي . ميزان الاعتدال، جـ٤، ص١٦ ، تهذيب الكمال، جـ٢٦، ص ٣١٥ . تهذيب التهذيب ، جـ٩، ص ٤١٢ .

فقطع إليته ، فسألت النبي عليه الصلاة والسلام فقال : ضح به)[١] .

قيل له : هذا حديث فاسد السند والمتن جميعا[٢] ، لأن [شعبة][٣] رواه عن جابر[٤] عن محمد بن قرظة[٥] عن أبي سعيد قال: ولم [يسمعه] منه - /أنه/ اشترى كبشاً، ليضحي به ، فأكل الذئب ذنبه، أو بعض ذنبه، فسأل النبي عليه الصلاة والسلام - فقال : (ضح به)[١] ، فذكر أن بين ابن قرظة[٥] وبين [أبى سعيد][٦] رجل آخر، لم [يسمه][٧] - قال: أو بعض ذنبه[٨] ، وجائز أن يكون ذلك البعض أقل من النصف[٩]، وعلى أن جابراً هذا هو جابر الجعفى، وهو ساقط الحديث، لما يحكى عنه من فساد مذهبه، وقبح طريقته[٤] .

وأما وجه قول أبي حنيفة الأول : في اعتبار الثلث، فهو أن الثلث [قد][١٠] ثبت له حكم الكثرة في بعض الأصول - وهو قول النبي عليه الصلاة والسلام في الوصية: (الثلث والثلث كثير)[١١] .

---

(١) الفتح الرباني - بترتيب مسند أحمد - باب مالايضحى به لعيبه ..إلخ رقم [٧٠]، جـ١٣، ص٨٠. السنن الكبرى -بمعناه-، باب الرجل يشتري أضحية وهي تامة، ثم عرض لها نقص ، وبلغت النسك ، جـ٩، ص٢٨٩، قال البيهقي: إلا أن جابراً غير محتج به .
الهداية على البداية كتاب الضحايا، رقم [١١٢١] ،جـ٦، ص١٨٥-١٨٦ ، قال الغماري معقباً على البيهقي .
وطريق حماد بن سلمة، خرجها أحمد عن سريج وعفان ، كلاهما عن حماد به عن أبي سعيد ... وهذا مسند حسن .

(٢) شرح معاني الآثار، جـ٤، ص ١٧٠ .

(٣) فى خ (ر ، حـ) سعيد، لوحة ١٨١ب/حـ ، وهو خطأ ، ليس فى شيوخ جابر سعيد، بل شعبة هو ابن الحجاج ، سبق ص ٣١ .

(٤) سبق ، ص ٢٧٥ .

(٥) سبقت ترجمته ، ص ٣١٢ .

(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٨١ب/حـ سعيد ، وصوابه أبوسعيد كما فى خ (د ، م)، وكذا فى شرح معاني الآثار ، جـ٤، ص١٧٠ .

(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٨١ب/حـ يسمعه .

(٨) شرح معاني الآثار ، جـ٤، ص ١٧٠ .

(٩) شرح معاني الآثار ، جـ٤، ص ١٧٠ .

(١٠) في خ (ر ، حـ)، لوحة ١٨١ب عن .

(١١) صحيح البخاري ، كتاب المرضى ، باب وضع اليد على المريض ، جـ١٠ ، ص ٩٨ .

ووجه رواية الجامع الصغير، والأصل في أن ذهاب الثلث لايمنع [الجواز] أن النبي عليه الصلاة والسلام وإن جعل الثلث في حد الكثرة، بقوله : (الثلث كثير)[١] ، فقد جعله في الحكم بمنزلة مادونه، وفرق بينه وبين ماهو أكثر منه[٢] .

قال : «ولاتجزي فى الأضحية عوراء»[٣].

وذلك لما في حديث عبيد بن فيروز[٤] عن البراء أن النبي // صلى الله عليه وسلم ، قال : (لاتجريء في الأضاحي العوراء البين عورها)[٥] وليس القرن في ذلك كالأذن والذنب والألية، لأنها لو كانت جماء[٦] [لأجزأت] ، ولو كانت [سكاء[٧] لاأذن، لها رأساً لم تجزه][٨] /و/ لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (استشرفوا العين والأذن)[٩] . ٤-ر//٣٠٩

وأيضاً روى شريك[١٠] والحسن بن صالح[١١] عن سلمة بن كهيل[١٢] عن حجية[١٣] قال : «أتى رجل علياً، فسأله عن المكسورة القرن ، قال :(لايضرك) ./و/ [قال]: عرجاء . قال : إذا بلغت المنسك ، أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نستشرف العين والأذن»[١٤] .

فدل ذلك على أن ذهاب القرن ، لايمنع صحة الأضحية[١٥]، وأن مافي حديث

---

(١) سبق عزوه ص ٣١٣ .
(٢) المبسوط، جـ٤، ص١٤١-١٤٢. جـ١٢، ص١٥-١٦ . بدائع الصنائع، جـ٥، ص٧٥ . الهداية، جـ٨، ص٤٣٣-٤٣٤ . الدر المختار حاشية رد المحتار عليه، جـ٦ ، ص٣٢٣-٣٢٤ .
(٣) لأن للعور أثراً في نقص اللحم ، حيث أن العوراء لاتبصر العلف بعين واحدة كما تبصره بالعينين ، وعند قلة العلف يتبين العجف . المبسوط ، جـ١٢، ص ١٥ .
(٤) سبقت ترجمته ، ص ٣١٠.
(٥) سبق عزوه ، ص ٣١٠.
(٦) جماء : أي لاقرن لها ، النهاية لابن الأثير ، جـ١، ص ٣٠٠ .
(٧) السكك : صغر الأذن ، ورجل أسك ، وعنز سكاء ، وهي عند الفقهاء التى لا أذن لها الا الصماخ ، والتى لا أذن لها خلقة لايجوز إخراجها أضحية، لأن مقطوع أكثر الأذن لايجوز ، فعديمها أولى .
وفى البدائع - ما لاأذن لها كما هو مقرر - وقال الكاساني: ويجزى السكاء وهي صغيرة الأذن. المغرب، ص٢٢٩. الهداية، جـ٨، ص ٤٣٤. المبسوط، جـ١٢، ص١٦-١٧.
(٨) في (ر ، حـ) لوحة ١٨١ب/حـ سكاء الأذن لها رأسان لم تجزيه.
(٩) سبق عزوه ص٣٠٩-٣١٠.وانظرمجمع الزوائد،جـ٤،ص٢٢، قال الهيثمى:رواه البزار والطبراني فى الأوسط، وفيه محمد بن كثير القرشي الملائي، وثقه ابن معين، وضعفه جماعة.
(١٠) شريك سبق ، ص ٥٨.
(١١) الحسن بن صالح سبق، ص ٣٢ .
(١٢) سلمه بن كهيل سبق، ص ٣٠٩ .
(١٣) حجية سبق ، ص ٣٠٩.
(١٤) سبق عزوه ، ص٢٧١. وانظر شرح معاني الآثار، باب العيوب التى لايجوز الهدايا والضحايا إذا كانت بها، جـ٤، ص ١٧٠ .
(١٥) بدائع الصنائع ، جـ٥، ص ٧٦ .

جري بن كليب[١] عن علي رضي الله عنه: أن النبي صلى الله عليه وسلم (نهى أن يضحى بعضباء الأذن والقرن[٢] . قد علم منه علي رضي الله عنه أنه لايجب اعتبار القرن فيه، لأنه لايخلو من أن يكون علم نسخ مافي حديث جري بن كليب، أو عرف من دلالة لفظ النبي عليه الصلاة والسلام أو دلالة الحال ، على أن ذكره للقرن لايوجب اعتبار صحته[٣].

[مايترتب على بيع الأضحية بعد إيجابها]

قال أبوجعفر : «ومن باع [اضحيته] بعد ماأوجبها، جاز بيعه إياها، وكان عليه مثلها»[٤].

وذلك لما بينا فيما سلف من أن تعلق الإيجاب بها، لايوجب زوال ملكه، ولايمنع تصرفه[٥] . وقد كان النبي عليه الصلاة والسلام ساق البدن ، وأوجبها بالتقليد والسوق عام الحديبية، ثم أبدلها /في/ العام القابل[٦] .

فدل ذلك على [معان][٧] ثلاثة :

أحدها : أن سوق البدنة أو تقليدها يتعلق به الإيجاب، إذا أريد به[٨] .

والثاني : أن تعلق الإيجاب به لايزيل ملكه ، ولايمنع تصرفه فيه[٩] .

والثالث : أنه متى صرفه بعد الوجوب إلى غيره، وجب عليه البدل[١٠] .

قال أبوجعفر : «وإيجاب الأضحية على وجهين :

[الأول] فإيجابها فى حال ابتياعها بالنية، وإن كان لاقول معها[١١].

[الثانى]// / وإيجابها بعد ابتياعها، لايكون إلا بالقول»[١٢]. ٩ ظ//د-٤

---

(١) سبق ترجمته، ص ٣١٢ .
(٢) سبق عزوه، ص ٣١٢ .
(٣) الأصل ، جـ٢، ص ٤٩٣ ـ المبسوط، جـ٤، ص١٤١-١٤٢ ـ جـ١٢، ص ١٥ـ بدائع الصنائع ، جـ٥، ص٧٥-٧٦ ـ الهداية ، جـ٨، ص٤٣٣-٤٣٤ ـ الدر المختار وحاشية رد المحتار عليه ، جـ٦، ص٣٢٣ .
(٤) المبسوط ، جـ١٢، ص ١٣ ـ بدائع الصنائع، جـ٥، ص٧٨ . وهذا في قولهما ، وفي قول أبي يوسف رحمه الله لايجوز لتعلق حق الله بعينها .
(٥) انظر ماسبق ، ص ٣٠٦ .
(٦) سبق عزوه، ص ٣٠٧ .
(٧) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٠٣أ/د ، ولوحة ٦٤ب/م معانى .
(٨) المبسوط ، جـ٤، ص ١٣٨، ١٤١ .
(٩، ١٠) بدائع الصنائع، جـ٥، ص ٧٨ .
(١١، ١٢) العناية على الهداية والكفاية عليها، جـ٨، ص٤٣٢ـ بدائع الصنائع، جـ٥، ص٦٦، ٧٨.

قال أحمد : وقد يكون إيجاب البدنة في غير هذين الوجهين ، وهو سوقها إذا [أراد به] الإيجاب، وكذلك إذا قلدها ، **والأصل فيه** ماروي عن النبي عليه الصلاة والسلام : أنه ساق البدن عام الحديبية، ثم أبدلها في العام القابل[١] . لما صرفها عن الوجه الذي أوجبها له . **فدل ذلك** على أن الوجوب فيها كان [متعلقاً] بالسوق أو التقليد. **وقد روي** عن جماعة من أصحاب رسول الله عليه الصلاة والسلام : أنهم كانوا يقولون : فيمن ساق بدنة ، وقلدها ، ونوى الإحرام ، أنه يكون محرماً[٢] . فلولا أن الإيجاب قد تعلق بها بنفس السوق والتقليد ، لم يكن يحصل به الإحرام . **كما** لايكون محرماً قبل التقليد والسوق . فصار ماوصفنا أصلاً في تعلق حكم إيجاب الهدي والضحايا بحصول الفعل والنية ، فوجب من أجل ذلك أن تكون أضحية بالشراء ، إذا انضافت إليه نية الإيجاب .

[كيفية التصرف باللبن فيما أوجبه من أضحية]

قال أبوجعفر : «ومن أوجب أضحية ، فكان لها لبن لم [ينبغ][٣] له أن يشرب منه» . ولكنه يتصدق به إن حلبه» .

وذلك لأن اللبن جزء من أجزاء ماتعلق به الوجوب ، ولم تحصل في الأصل القربة ، التى تعلقت به من إراقة الدم ، فصار كهدي التطوع، إذا عطب قبل بلوغ محله ، فيكون سبيله الصدقة[٤] .

[إذا وضعت الأضحية قبل يوم النحر]

قال : «وإن وضعت قبل يوم النحر ، ذبح ولدها معها يوم النحر».

لأن الحق قد كان متعلقاً بالرقبة، [فيسري] في الولد كسائر الحقوق المتعلقة في الرقاب، [فيسري] فى الأولاد كالرهن والكتابة والتدبير[٥] والاستيلاد ، فيتعلق [حكم الذبح الذي][٦] كان ثبت في الأم بالولد ، لأن استيفاء ذلك ممكن فيه .

فإن قيل : [ينبغي] //أن لايتعلق بالولد حكم الذبح ، لأنه لايجوز مثله في الأضحية ، ولايثبت فيه هذا/ الحق ؛ لو ابتدأه. ٦٠م//ر-٤

قيل له : قد يجوز أن يثبت فيه هذا/[٧] الحق من جهة السراية،

---

(١) سبق عزوه ، ص ٣٠٧ .
(٢) مصنف ابن أبي شيبة - فى الرجل متى يشعر بدنته - ، رقم ١٣٥٦٤ ، جـ٣ ، ص٢١٤ عن ابن عمر .
(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٠٣أ/د ، ولوحة ٦٥أ/م يحتمل أنها لم يسغ .
(٤) الأصل، جـ٢ ، ص ٤٩٧ ، المبسوط ، جـ١٢، ص١٥ ، الهداية والكفاية عليها، جـ٨، ص٤٣٧-٤٣٨، بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٧٨ .
(٥) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٣أ/ح والتدبير والرهن ، فهو تكرار لذكر الرهن .
(٦) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٣أ فيتعلق في حكم الذبح بالذي .
(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٣أ .

وإن لم يجز إثباته فيه ابتداء[١] ·

ألا ترى أن ابن أم الولد إذا لم يلحق نسبه بالمولى ، كان بمنزلة [أمه][٢] في استحقاق العتق بالموت من جميع المال ، [فثبت] هذا الحق فيه من جهة السراية ، ولايجوز ثبوته فيه ابتداء بحال ·

[بيان الحكم فيمن ضلت أضحيته]

قال أبوجعفر «ومن ضلت أضحيته ، فإنه ينبغى له أن يبدل مكانها أخرى».

وذلك لأن الأضحية في ذمته ، وإيجابه إياها لم يسقط مافى ذمته ، حتى يذبحها في أيام النحر [فإذا] ضلت ، بقي الحق الذي كان في ذمته ·

قال : «فإن فعل ، ثم وجد الأولى ، فإنه ينبغي له أن يذبحهما»[٣].

وذلك لأنه /قد/ علق الإيجاب بالثاني على شرط فقد [الأول][٤] ، فكان بمنزلة [رجل] /دخل/[٥] في الظهر على أنها عليه ، ثم تبين أنه قد صلاها ، فالأحسن أن يمضي في صلاته · وكذلك لو دخل في صوم على أنه عليه ، ثم تبين أنه ليس عليه/، يستحب له المضي فيه ، فإن لم يتمه وقطعه لم يكن عليه/(٦) شيء · كذلك هذا في أمر الأضحية ·

قال : «فإن لم يفعل ، ولكنه ذبح الثانية ، أجزأته من الأولى [إن][٧] كانت مثلها أو أفضل منها ، وإلا تصدق بالفضل فيما بينهما».

وإنما جازت الثانية ، إذا ذبحها مع وجود الأولى من قبل أن الحق الذي كان في ذمته من إراقة الدم لم يتعين في [الأولى] ، لأنه لو تعين فيها ، كان هلاكها [يسقطه][٨]· فلذلك جاز ذبح الثانية · إلا أن الأولى إن كانت أفضل ، فقد حبس لنفسه الزيادة التى أوجبها في الأولى ، [فيتصدق] [بها لأنها] جزء

---

(١) الأصل ، جـ٢ ، ص٤٩٧ · المبسوط، جـ١٢، ص١٤ ، بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٧٨ - ٧٩، وفيه أن الحق لم يسر إليه ولكنه متعلق به ، كالجلال والخطام ·

(٢) في خ (حـ) ، لوحة ١٨٣أ أمة ·

(٣) والأصل فيه ماجاء في السنن الكبرى باب الرجل يشترى ضحية فتموت ، أو تسرق ، أو تضل، جـ٩، ص٢٨٩ ، روي عن ابن عمر موقوفاً ومرفوعاً ، قال البيهقي: والصواب موقوف: (قال نافع : كان ابن عمر رضي الله عنهما يقول : أيما رجل أهدى هدية ، فضلت، فإن كانت نذرا أبدلها، وإن كانت تطوعا فإن شاء أبدلها، وإن شاء تركها ··، وكذا المروي عن السيدة عائشة رضي الله عنها فيه ·

(٤) والأفضل أن يضحي بهما إن كان موسراً ، وهذا مروي عن السيدة عائشة رضي الله عنها · السنن الكبرى ، جـ٩، ص ٢٨٩ ، بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص ٦٩ ·

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ١٨٢أ ·

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٠٣ب/د ، ولوحة ٦٥أ/م ·

(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٨٢أ/حـ أو ·

(٨) في خ (ر ، حـ) لوحة ١٨٢أ/حـ يسقط ·

من الأضحية تناوله قبل بلوغ محلها ، كما لو حلبها ، أو أخذ صوفها قبل الذبح، تصدق// بما تناوله من أجزائها[١] ٠ ٦٠ظ//ر-٤

قال : «لاتضر الأضحية أن تكون ذاهبة [القرون]».

وذلك لأنا لانعلم خلافاً أن الجماء التي لاقرن لها في الأصل [جائزة] في الأضحية ، فالذاهبة [القرون] [بالكسر][٢] أحرى أن تجوز ٠ **ألا ترى** أن العمياء لايختلف حكمها أن تكون عمياء في الأصل ، أو عميت بعد [الصحة][٣] ٠ وليس القرن كالأذن/ ، لأن النبي عليه الصلاة والسلام قال : (استشرفوا العين والأذن)/[٤] ٠

فإن قيل: في حديث جري بن كليب عن علي رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه (نهى أن يضحي بعضباء الأذن والقرن)[٥] ، فجمع بين القرن والأذن٠

قيل له: قد قامت الدلالة على أن صحة القرن ، ليست شرطاً في جوازها، لأن نقصانه ليس بأكثر من عدمه رأسا[٦] ٠

قال: «وماذهب من عين الأضحية ، فهو كما ذهب من أذنها في جميع ماوصفنا»[٧] .

لقوله عليه الصلاة والسلام (استشرفوا العين والأذن)[٤] ٠

٨٨ مسألة : [حكم من أوجب أضحية فعجفت عنده]

قال : « ومن أوجب أضحية وهي سمينة ، ثم عجفت ، حتى صارت في حال لو أوجبها وهي كذلك لم تجز [يضحي] بها، [وأجزأته استحساناً][٨] ، وليس بقياس»٠

---

(١) المبسوط ، جـ١٢، ص١٣، ١٦ ، بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص٦٦ ، العناية شرح الهداية، جـ٨، ص٤٣٨ ٠

(٢) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٠٣ب/د ، ولوحة ٦٥ب/م كالكبش ٠

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٠٣ب/د ، ولوحة ٦٥ب/م بعد أن ضحيت ، والمراد بعد أن عينت أضحية ٠

(٤) سبق عزوه ، ص ٣١١٠ ومابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٠٣ب/د ، ولوحة ٦٥ب/م ٠

(٥) سبق عزوه ، ص ٣١٢ ٠

(٦) بدائع الصنائع ، جـ٥ ،ص٧٥-٧٦ ، الهداية والعناية عليها ، جـ٨ ، ص٤٣٣-٤٣٤ ، المبسوط، جـ١٢ ، ص١١ ٠

(٧) أي في القدر الذى تجزئ به أو لاتجزى ، الهداية، جـ٨ ، ص٤٣٤ ، المبسوط، جـ٢، ص ١٥-١٦ ، بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص ٧٥ ٠

(٨) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٢ب/ح وأخبر أنه استحسان ٠

قال أحمد : المشهور عنهم أنها لاتجزئه ، إذا صارت من العجف بحال لو ابتدأها لم تجز ؛ إذا كان موسراً ، فإن كان معسراً، [أجزأته] ، لأنه /لا/[١] أضحية عليه، كما لو هلكت قبل الذبح ، لم يكن عليه شيء ٠

فأما ماحكاه أبوجعفر من أنه تجزيه مع اليسار ، وهو [إن ابتدأها لم تجزه] ، فإن هذا لا أعرفه من مذهبهم[٢] ، وعسى أن يكون الذى ذكره أبوجعفر من رواية وقعت إليه لم تبلغنا ٠

والعلة في امتناع جوازها إذا صارت بحال لو ابتدأها لم تجز ، أن الحق الذي يجب استيفاؤه منها هو الذبح ، فإذا لم تكن مما [يجزيء] في//حال الذبح ، لو ٤٦١//ر-٤
ابتدأها كذلك إذا صارت كذلك، قبله ، لأن مافي ذمته من الواجب لايسقطه إلا الذبح، و[كذلك] قالوا: لو أنها [عورت] قبل الذبح ، لم تجز كما لو ابتدأها عوراء لم تجز[٣]٠

قال أبوجعفر : «فإن ذهبت عينها في علاجه [لذبحها] ، أجزأه أن يضحي بها».

وذلك لأن هذه الحال حال الإتلاف فماتلف منها بمعالجة الذبح ، لم يمنع جوازها كالذبح نفسه[٤] ٠

قال :«وينبغي له أن يستقبل بذبيحته القبلة، فإن لم يفعل لم يحرمها ذلك[٥]»٠

أما وجه الاستحباب في توجيهها إلى القبلة ، فهو مارواه جابر (أن النبي عليه الصلاة والسلام : ضحى بكبشين ، وقال حين وجههما: ﴿**وَجَّهْتُ وَجْهِيَ لِلَّذِي فَطَرَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ حَنِيفاً**﴾ الآية)[٦] ٠ [فقوله وجههما][٧] : **يدل** على أنه وجههما إلى القبلة ، [إذ][٨] ليست جهة أخرى تقصد بالتوجيه إليها غيرها ٠ **وقد** روي في بعض ألفاظ حديث جابر أنه قال : ذلك حين (وجههما إلى القبلة)[٦] ٠

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ١٨٢ب ٠
(٢) لأن الواجب في ذمته بصفة الكمال ، فلايتأدى بالناقص ، المبسوط ، جـ١٢ ، ص ١٦ ٠
(٣) الهداية، جـ٨، ص٤٣٤ ، المبسوط، جـ١٢، ص١٦ ، بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص٧٦، قال الكاساني (وروي عن أبي يوسف أنه قال : لو عالج أضحية ليذبحها ، فكسرت ، أو اعورت، فذبحها ذلك اليوم ، أو من الغد ، فإنها تجزيء لأن ذلك النقصان٠ لما لم يعتد به في الحال لو ذبحها فكذا في الثاني كالنقصان اليسير)٠
(٤) المبسوط ، جـ١٢، ص ١٧ ، بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص٧٦ ، الهداية، جـ٨ ، ص٤٣٥ ٠
(٥) بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص ٦٠ ، ٧٩ ٠
(٦) سبق عزوه ص ٣٠٥ ٠ والآية من سورة الأنعام : (٧٩).
(٧) في لوحة (د، م) لوحة ٢٠٤أ/د ولوحة ٦٦أ/م وجهها.
(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٨٢ب/حـ أي ٠
(٩) سبق عزوه ، ص ٣٠٥ ٠

وقد روي /استحباب/ ذلك عن علي رضي الله عنه ، وابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم قال : الشعبي[١] : (كانوا يستحبون أن يستقبلوا بالذبيحة القبلة)[٢] .

وإن لم يستقبل بها القبلة لم يحرمها ذلك، لأن [التوجيه] إلى القبلة ليس من شرائط الذكاة. **ألا ترى** أن في غير الأضحية من الذبائح ليس من شرائطه فكذلك في الأضحية[٣] .

٨٩- مسألة : [إذا غلط المضحيان ، فذبح كل منهما أضحية أخيه]

قال: «وإذا غلط الرجلان ، فضحى كل واحد منهما بأضحية صاحبه، أجزأهما، وأخذ كل واحد منهما أضحيته ، ولاضمان له على صاحبه استحسانا» .

قال /أبوبكر/[٤] القياس أن يكون لكل واحد منهما الخيار في تضمين صاحبه قيمة شاته ، أو نقصانها . الحادث فيها بالذبح ، وأن لايجزى واحداً منهما عن أضحيته.

وجه القياس : أن الأضحية قربة لاتصح عن صاحبها إلا بالنية ، ولم //يوجد في هذا نية من صاحبها. [وجهة] الاستحسان أنه متعارف معتاد من أكثر ٦١ظ//د-ج الناس أنهم لايكون ذبح أضاحيهم بأيديهم ، وإنما [يليها][٥] لهم غيرهم ، فصار إيجابه إياها أضحية بمنزلة الإذن في [ذبحها فاجزأت] عنهما[٦] .

---

(١) سبقت ترجمته ، ص ١٩٤ .

(٢) السنن الكبرى ، باب السنة في أن يستقبل بالذبيحة القبلة ، جـ٩ ، ص ٢٨٥، وفيه رواية ابن عمر ، بدائع الصنائع ، وفيه الرواية عن علي ، الشعبي، جـ٥ ، ص٦٠، ٧٩-٨٠ .

(٣) المصنف لعبدالرزاق ، باب الذبيحة لغير القبلة ، جـ٤ ، ص٤٨٩-٤٩٠ .

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٢ب/ح .

(٥) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٢ب يتليها .

(٦) بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٦٧، الهداية ، جـ٨ ، ص٤٣٧ - ٤٣٨ ، المبسوط، جـ١٢، ص ١٧-١٨.

كتاب السبق

[بسم الله الرحمن الرحيم]

كتاب السبق[١]

قال أبوجعفر : «قال محمد بن الحسن مما لم يحك فيه خلاف ، لاسبق إلا فى خف[٢] أو حافر[٣] أو نصل[٤] ، وكان يجيز السبق على الأقدام» ٠

قال أحمد: روى أبوهريرة عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (لاسبق إلا في خف أو حافر أو نصل)[٥] ٠

وروى ابن عمر (أن النبي صلى الله عليه وسلم كان [يضمر][٦] الخيل يسابق بها)[٧]، وقال الله تعالى :﴿وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَّا اسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ وَمِن رِّبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ﴾[٨]، وفي المسابقة على هذه الوجوه ضرب من الرياضة والدربة في القوة على القتال وإرهاب العدو ٠ وروي (أن العضباء ناقة

---

(١) السبق : القدمة في الجري ٠ وفي كل شيء ، والسبق بفتح الباء.
شرعاً : مايجعل من المال رهناً على المسابقة، وبالسكون مصدر.
وفي البدائع : أن يسابق الرجل صاحبه في الخيل أو الإبل ونحو ذلك فيقول إن سبقتك فكذا وأما إن سبقتنى فكذا ويسمى أيضاً رهاناً فعلاً من الرهن.
قال المطرزي : التسبيق من الأضداد يقال : سبقه إذا أخذ منه السبق، وأعطاه إياه. النهاية لابن الأثير، جـ٢، ص٣٣٨، لسان العرب (ق.س) وهذا المعنى مدون في هامش نسخة م لوحة ٦٦أ، المغرب للمطرزي ص٢١٦، بدائع الصنائع، جـ٦، ص٢٠٦.

(٢،٣) قال المطرزي المراد بقوله : لاسبق إلا فى كذا وكذا أو نصل ، المراد به المراماة ٠ وقال ابن الأثير : ومعنى الحديث لايحل أخذ المال بالمسابقة إلا في هذه الثلاثة ، وهي الإبل والخيل والسهام ٠
وقال الخطابي: ويدخل فى معنى الخيل البغال والحمير، لأنها كلها ذوات حوافر٠ وقد يحتاج إلى سرعة سيرها، المغرب، ص٤٥٤، النهاية لابن الأثير(سبق)، جـ٢، ص٣٣٨، معالم السنن ، جـ٢ ، ص٢٥٥ ٠ وانظر الفقه الإسلامي للزحيلي، جـ٥ ، ص٧٨٧-٧٨٨، وقد أشار إلى مايجوز من السباق ومالايجوز ، وأن المسابقة بغير عوض تجوز مطلقاً من غير تقييد لشيء معين كالمسابقة على الأقدام والسفن والطيور والبغال والحمير والفيلة٠ وكذلك تجوز المصارعة ، ورفع الحجر ليعرف الأشد ٠ وأما المسابقة بعوض ، فقد اتفقوا على المنصوص عليه ، واختلفوا فى أخذ العوض فى المسابقة على الأقدام٠

(٤) نصل السيد حديدته ، وكذلك نصل السهم ، والجمع نصول ونصال ٠٠٠ ماعلى رأس مقبض السيف من فضة أو حديدة أو غيرها، وفي القاموس : النصلان حديدة السهم والرمح والسيف مالم يكن مقبض ٠ القاموس المحيط ، جـ٤، ص٥٨، المغرب، ص٥٥٤٠

(٥) سنن أبي داود ، باب في السبق ، جـ٢ ، ص٢٨ ، مصنف ابن أبي شيبة باب فى النصال، رقم [٣٣٥٦٢] ، جـ٦ ، ص٥٢٨ ، سنن ابن ماجه ، - ولم يذكر أو نصل - باب السبق والرهان ، رقم [٢٩٠٨] ، جـ٢ ، ص١٥١ ، تلخيص الحبير ، كتاب السبق والرمي ، جـ٤، ص١٦١٠ قال ابن حجر: رواه أحمد وأصحاب السنن والشافعي والحاكم من طرق وصححه ابن القطان ، وابن دقيق العيد ، وأعل الدارقطنى بعضها بالوقف ، رواه الطبراني ، وأبوالشيخ من حديث ابن عباس ٠

(٦) في خ (د) ، لوحة ٢٠٤أ يضمن ٠

(٧) صحيح البخاري - بمعناه - باب السبق بين الخيل، جـ٦ ، ص٥٤ ، سنن أبي داود ، باب فى السبق، جـ٢ ، ص٢٨ ، سنن الدارقطنى ، كتاب السبق بين الخيل ، رقم[٢]، جـ٤، ص٢٩٩٠ السنن الكبرى - بمعناه - باب ماجاء فى الوالي يسبق بين الخيل ٠٠٠إلخ ، جـ١٠ ، ص١٩٠ شرح السنة - باب المسابقة على الخيل - جـ١٠، ص٣٩١، وفي هامشه قال الشيخ شعيب الأرنؤوط إسناده صحيح ٠

(٨ سورة الأنفال ، آية (٦٠)٠

رسول الله عليه الصلاة والسلام كانت لاتسبق ، فجاء أعرابي على قعود[١] له ، فسابقه بها، فسبقها· فساء ذلك أصحاب رسول الله عليه الصلاة والسلام ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : حق على الله أن لايرفع من الدنيا شيئاً إلا وضعه)[٢]

وأما وجه جواز السبق على الأقدام فما روي عن عائشة : (أنها كانت مع رسول الله عليه الصلاة والسلام فى سفر ، قالت : فسابقته ، فسبقته على رجلي فلما حملت اللحم سابقته ، فسبقني ، فقال : هذه بتلك السبقة)[٣] ·

وروي (أن سلمة بن الأكوع سابق رجلاً بحضرة النبي عليه الصلاة والسلام على قدمه)[٤] · قال محمد : [إذا] جعل السبق واحدا ، وقال : إن سبقتنى فلك كذا ، ولم يقل : إن سبقتك فعليك كذا · فلابأس · [فالمكروه] من ذلك// أن ٤٦٢/٤-أ يقول: إن سبقتك فعليك كذا ، وإن سبقتنى فعلي كذا ·

قال محمد : وإن كان الذي يجعل السبق /رجل/[٥]سوى المسابقين فيقول : أيكما [يسبق] فله كذا ، كنحو مايصنع الأمراء ، فلابأس به ، وإن كان بينهما محلل [سبق وسبق] فلابأس ، قال محمد : والمحلل أن يدخلا معهما ثالثاً ، إن سَبَق أخذ ، وإن لم يَسْبِق لم يغرم/ شيئاً ، قال محمد : ومعنى قولنا [يَسْبِق، ويُسْبَق][٦] أن تكون دابته مما يسابق عليها ، لاتكون دابة لاتتحرك ، إنما جاء بها للتحليل ، ولكن تكون [دابة] تَسْبِق، وتُسْبَق، فإذا كان كذلك ، فلابأس به ·

---

(١) قعود ، القعود من الإبل مأأمكن أن يركب ، وأدناه أن يكون له سنتان ، ثم هو قعود إلى أن يثني، فيدخل في السنة السادسة ، ثم هو جمل · النهاية لابن الأثير (قعد) ، جـ٤، ص٨٧ ·

(٢) صحيح البخاري - بمعناه - باب ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، جـ٦ ، ص٥٦، مصنف ابن أبي شيبة - بمعناه - السباق على الإبل ، رقم [٢٣٥٨٤] ، جـ٦ ، ص٥٣١، سنن الدارقطني - بمعناه - كتاب السبق بين الخيل ، رقم [١٢-١٥] ، جـ٤ ، ص٣٠٢ وفيها جميعاً - فشق ذلك ٠٠٠٠- بدل فساء · مشكل الآثار، جـ٢ ، ص٣٦٧-٣٦٨ ·

(٣) سنن أبي داود باب في السبق على الرجل ، جـ٢ ، ص٢٨ ، السنن الكبرى ، بمعناه ، باب ماجاء في المسابقة بالعدو ، جـ١٠ ، ص١٨، مصنف ابن أبي شيبة - بمعناه - باب السباق على الأقدام ، رقم [٢٥٨٨] ، جـ٦ ، ص٥٣١ ، تلخيص الحبير كتاب السبق والرمي ، رقم [٢٠٢٣]، جـ٤ ، ص١٦٢، قال ابن حجر : رواه الشافعي وأبوداود والنسائى وابن ماجه وابن حبان والبيهقي من حديث هشام بن عروه عن أبيه عن عائشة ، (٠٠٠ واختلف فيه على هشام ، فقيل هكذا ، وقيل عن رجل عن أبى مسلمة وقيل عن أبيه وعن أبى سلمة عن عائشة) ·

(٤) سبق عزوه، ص١١٦ ، وانظر صحيح مسلم باب غزوة ذي قرد وغيرها - بمعناه - ، جـ١٢، ص١٨٣، السنن الكبرى - بمعناه - باب ماجاء فى المسابقة بالعدو ، جـ١٠ ، ص ١٧٠ والحادثتين جزء من حديث طويل .

(٥) إلا أنه في المخطوط (د، م) لوحة ٢٠٤ب/د ولوحة ٦٧أ/م رجلاً .

(٦) في خ (ر، ح) لوحة ١٨٢ب/ح يِسْبِقُ أو يُسْبَق .

قال أحمد : الأصل في ذلك أنه متى كان شرط المسابقين:

[١] أنه إن سبق أخذ، وإن سبق أعطى، وليس معهما غيرهما، فهذا قمار لايجوز.

[٢] وإن كان فيما بينهما [من إن] سبق أخذ ، وإن سبق لم يعط ، فهذا جائز، ليس بقمار .

ووجه ثالث : وهو أن يكون المسبق غيرهما ، ويكون الغرم عليه خاصة دون [المتسابقين] فهذا جائز[١] .

والدليل على صحة هذا الأصل ، ماروى سفيان بن حسين[٢]/ وسعيد ابن بشير/[٣] عن الزهري[٤] عن سعيد بن المسيب[٥] عن أبي هريرة عن النبي عليه الصلاة والسلام قال :(من أدخل فرساً بين فرسين ، وهو لايؤمن أن يسبق[٦] ، فليس بقمار.ومن أدخل فرساً بين فرسين وقد أمن من أن يسبق فهو قمار)[٧] ، فاستفدنا

---

(١) مشكل الآثار، جـ٢، ص٣٦٦،بدائع الصنائع، جـ٦، ص٢٠٦، مجمع الأنهر،جـ٢، ص٥٤٩.

(٢) سفيان بن حسين بن الحسن الواسطي ، وفي طبقات ابن سعد السلمي وثقه جماعة في سوى مايرويه عن الزهري ، فإنه يضطرب فيه ، ويأتي بماينكر ، قال أبوحاتم : صالح الحديث ولايحتج به ، مات سنة نيف وخمسين ومائة . الطبقات الكبرى ، جـ٧ ، ص٢٢٧. سير النبلاء ، جـ٧ ، ص٣٠٢. تهذيب التهذيب ، جـ٤ ، ص١٠٧ .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) .
سعيد بن بشير الأزدي ، ويقال : البصري ، ويقال : الشامي ، ضعفه جماعة ، قالوا : ضعيف الحديث ، وعن بعضهم منكر الحديث ليس بشيء ، ليس بقوي الحديث ..إلخ، وأثنى عليه آخرون ، قال الدارمي : سمعت دحيماً يوثقه ، وكذا عن غيره ، وعن أبى حاتم، وأبي زرعه محله الصدق ، يحتج بحديثه ..إلخ ، مات سنة ١٦٨هـ ، وروي غير ذلك. الطبقات الكبرى، جـ٧ ، ص٣٢٤ ، سير النبلاء، جـ٧، ص٣٠٤، تهذيب التهذيب، جـ٤، ص٨.

(٤) الزهري سبق ، ص١٥ .

(٥) سعيد بن المسيب سبق ، ص ١٣٧ .

(٦) في هامش خ (م) ، لوحة ٦٦ب ، قال أبوعبيد : معنى قوله : (لايؤمن أن يسبق إذا كان [رابعا] جوادا لايأمنان أن يسبقهما ، فيذهب بالرهنين ، فهذا طيب لابأس به ، وإذا كان بطيئاً [قد] أمنا [في] يسبقهما، [و] العادة فهذا قمار ، لأنهما كأنهما لم يدخلا بينهما، أو كأنهما إنما أدخلا حماراً .

(٧) سنن أبى داود ، باب فى السبق، جـ٢ ، ص٢٨-٢٩ ، مصنف ابن أبي شيبة ، باب السباق والرهان ، رقم[٣٣٥٥٢] ، جـ٦ ، ص٥٢٧ ، سنن الدارقطني ، كتاب السبق بين الخيل -بمعناه - رقم [٢١] جـ٤ ، ص٣٠٥ ، السنن الكبرى للبيهقى - بمعناه - باب الرجلين يستبقان بفرسيهما..إلخ ، جـ١٠، ص٢٠، شرح السنة للبغوي ، باب أخذ المال على المسابقة والمناضلة ، رقم [٢٦٥٤] ، جـ١٠ ، ص٣٩٥-٣٩٦، تلخيص الحبير كتاب السبق والرمي ، جـ٤ ، ص١٦٣ ، الجوهر النقي لابن التركماني ، وبين أوجه الضعف والعلل ، جـ١٠ ، ص٢٠، قال الشيخ : الأرنؤوط في هامش شرح السنة ، وإسناده ضعيف لضعف سفيان بن حسين فى روايته عن الزهري ، وكذا سعيد بن بشير ضعيف أيضاً، وقد رواه عنه الوليد بن مسلم معنعناً ، قال أبوحاتم : أحسن احواله أن يكون موقوفاً على سعيد بن المسيب ، فقد رواه يحيى بن سعيد ، عن سعيد قوله .

من هذا الحديث أن [المتسابقين] متى شرطا الغرم على كل واحد منهما ، ولم يكن /فيما/ بينهما من لاغرم عليه ، فهو قمار ، وأنه متى كان بينهما من لايغرم شيئاً إذا سبق ، ويأخذ إذا سبق ، جاز السبق بينهم جميعاً ، على الشرط [ولم] يكن بقمار ، لأنه قال عليه الصلاة والسلام : (إن [دخل] بينهما من /قد/ أمن أن يسبق فهو قمار)[1]. /و/ لأن من لايسبق بحال ، فوجوده وعدمه سواء ، فسقط حكمه ، كأنه لم //[يدخل فيحصل] ، حينئذ السبق على [الآخرين/ . وكل واحد منهما /مشروط ٦٢ظ//ر-{
عليه الغرم]، فهو قمار ، كما قال عليه الصلاة والسلام ، وأما إذا كان المسبق غيرهما ، فهو جائز لأنه لا[غرم][2] على واحد من [المتسابقين] .

---

(١) سبق عزوه - بمعناه - ، ص ٣٢٣ .

(٢) في خ (د ،م) ، لوحة ٢٠٤ب/د ، ولوحة ٦٧أ/م لايحرم .

كتاب الإيمان والكفارات والنذور

[بسم الله الرحمن الرحيم]

كتاب الأيمان[١] والكفارات[٢] والنذور[٣]

قال أبوجعفر : «الأيمان ثلاثة يمين تكفر ويمين لاتكفر ، ويمين نرجو أن لايؤاخذ /الله/ بها صاحبها»[٤] .

قال أحمد : كان أبوالحسن الكرخي - رحمه الله[٥] - يحصل هذه الجملة بأن يقول : الأيمان على ضربين : ماض ومستقبل[٦]. والماضي على ضربين : لغو، وغموس.

[اليمين المعقودة] :

والمستقبل : ضرب واحد / وهي اليمين المعقودة[٧]/، والكفارة لاتجب إلا بالحنث في اليمين على المستقبل ، ولاكفارة في اليمين على الماضي بحال .

[اليمين الغموس] :

والغموس هو : أن يحلف على شيء أنه قد كان ؛ وهو يعلم أنه كاذب فيه، /فهو/[٨] آثم فيه /و/لاكفارة عليه .

[لغو اليمين] :

واللغو هو : أن يحلف عليه وهو يظن أنه كما قال : ولاكفارة فيه ولامأثم[٩].

---

(١) الأيمان : جمع يمين ، وهو لغة القوة .
شرعاً : جملة أولى إنشائية مقسم فيها باسم الله تعالى أو صفته ومؤكد بها مضمون ثانية في نفس السامع ظاهراً وتحمل المتكلم على تحقيق معناها.
وعرفه القونوي : تقوية أحد طرفي الخبر بذكر اسم الله تعالى أو التعليق . فتح القدير، جـ٤، ص٣٤٧-٣٤٨، أنيس الفقهاء، ص١٧١.

(٢) الكفارات ، والكفارة : هي عبارة عن الفعلة والخصلة التى من شأنها أن تكفر الخطيئة. أي تسترها وتمحوها .
وقال صاحب الهداية أن الكفارة شرعت لرفع ذنب هتك حرمة اسم الله تعالى.
روح المعاني، جـ٧ ، ص١٠ - عند قوله تعالى «فكفارته». النهاية لابن الأثير، جـ٤، ص ١٨٩، الهداية، جـ٤، ص٣٤٨.

(٣) النذر: إيجاب عين الفعل المباح على نفسه تعظيماً لله تعالى.أنيس الفقهاء ، ص٣٠١.

(٤) الأصل، محمد بن الحسن ، جـ٣ ، ص١٦٧-١٦٨ ، الكتاب، جـ٤، ص٣ ، الهداية، جـ٤ ص٣٤٨ . شرح الجامع الكبير، (خ) جـ٥، لوحة ٢أ .

(٥) سبق ترجمته ، ص ٤٧ .

(٦) قال فى شرح الجامع الكبير(خ) ، جـ٥، لوحة٣أ، فأما التقسيم الذي اختاره أبوالحسن... فليس يعم سائر الأيمان ... قال: لأنا قد بينا أن الغموس واللغو يكونان على الحال والماضى وماذكره من التقسيم لايدخل فيه الحال . وانظر بدائع الصنائع ، جـ٣ ، ص٣.

(٧) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م)، لوحة ٢٠٤ب/د ولوحة ٦٧أ/م .

(٨) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٨٣ب/حـ .

(٩) الأصل لمحمد بن الحسن ، جـ٣ ، ص١٦٨-١٧٢. الكتاب، جـ٤ ، ص٣-٤. شرح الجامع الكبير (خ) ، جـ٥ ، لوحة ٢، الهداية وفتح القدير عليها، جـ٤ ، ص٣٤٨-٣٥١ .

وهذه الأيمان الثلاثة تنظمها ظواهر آي نذكرها ·

فأما اليمين الغموس التى لاكفارة فيها، فالأصل [فيها] قول الله تعالى: ﴿لايؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُم وَلَكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُم﴾[١]. والمؤاخذة التي تتعلق بكسب القلب هي : مايلحق من المأثم باليمين الغموس؛ لأن اليمين المعقودة التي تقع على المستقبل؛ لاتتعلق المؤاخذة فيها بكسب القلب ؛ لأن المؤاخذة المذكورة فيها ؛ هي الكفارة بقوله: ﴿وَلَكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الأَيْمَانَ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ﴾[٢] والكفارة لايتعلق وجوبها بكسب القلب، لأنه سواء كان آثما فيها أو[مأجوراً][٣] في الحنث فيها؛ لزمته الكفارة بالحنث لابكسب القلب ، فعلمنا أن المراد بقوله : ﴿وَلَكِن يُؤَاخِذُكُم // بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ﴾[١] هي المؤاخذة التى تلحقه بالمأثم الذي استحقه ٢٦٣//ب-٤ بالقصد إلى الكذب والحلف عليه[٤] ·

وأما اللغو فالأصل فيه قوله تعالى : ﴿لَّا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ﴾[١]، فروى إبراهيم[٥] بن الصائغ عن عطاء[٦] عن عائشة في لغو اليمين ، قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (هو قول الرجل : لاوالله ، وبلى والله)[٧]. وقد رواه جماعة عن عطاء[٨] عن عائشة موقوفاً[٩] ، [لأن] فتواها بذلك [لاتمنع صحة

---

(١) سورة البقرة ، آية (٢٢٥)·

(٢) سورة المائدة ، آية (٨٩) ·

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٠٥أ/د، ٦٧أ/م مأخوذاً ·

(٤) فتح القدير ، جـ٤ ، ص٣٤٩-٣٥٠.

(٥) إبراهيم بن ميمون بن الصائغ ، وثقه ابن معين والنسائى ، وقال فى موضع آخر لابأس به، وبه قال أبو زرعة ، وقال أبوحاتم : يكتب حديثه، ولايحتج به ، مات سنة ١٣١هـ، قتله أبومسلم الخراساني · التاريخ الكبير، جـ ١، ص ٣٢٥، تهذيب الكمال، جـ٢ ، ص ٢٢٣، تهذيب التهذيب ، جـ١ ، ص١٧٢ ·

(٦) عطاء سبقت ترجمته ، ص ١٩٨·

(٧) سنن أبي داود، باب في لغواليمين -بمعناه- ، جـ٢ ، ص٢٠٠. تفسير الطبرى -بمعناه- ، رقم [٤٣٨٢]، جـ٤ ، ص٤٢٩. السنن الكبرى للبيهقي، باب لغو اليمين، جـ١٠ ، ص٤٩. وفى رواية أخرى (كلا والله، وبلى والله) وكذا هي في تفسير الطبرى ، شرح السنة للبغوي، باب لغو اليمين، رقم[٢٤٣٤] ، جـ١٠، ص١١، وفيه ؛ قال : هذا صحيح، ورفعه بعضهم تلخيص الحبير، كتاب الأيمان، رقم[٢٠٣٨]، جـ٤، ص١٦٧، وصحح الدارقطني الوقف·

(٨،٩) انظر الرواية عنه في تفسير الطبري رقم [٤٣٧٥، ٤٣٨٠ - ٤٣٨١]، وغير ذلك، جـ٤، ص ٤٢٨- ٤٢٩، سنن أبي داود، باب فى لغو اليمين ، جـ٢، ص٢٠٠·

(١٠) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٠٥أ/د ، ولوحة ٦٧٨ب/م إلا أن ·

روايتها] عن النبي عليه الصلاة والسلام ، بل تؤكدها · فثبت بذلك أن لغو اليمين هو حلفه على شيء /ماض/[١] ، يرى أنه كما قال ، وليس كما قال ·

وقد روي في معنى اللغو على النحو الذي قال أصحابنا : عن ابن عباس[٢] [وابن أبي أوفى][٣] وأبى مالك الغفاري[٤] والحسن[٥] ومجاهد[٦] وإبراهيم[٧] وقتادة[٨] وإحدى الروايات عن سعيد بن جبير[٩] · وقال آخرون : /اللغو الحلف على المعصية ، فلاينبغي أن يأتيه ، ولايفي به، ولاكفارة عليه[١٠] ·

وقال آخرون[١١]/: هو أن لايأتي المعصية ويكفر إذا حنث[١٢] ·

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م)، لوحة ٢٠٥أ/د ، ولوحة ٦٧ب/م، وفيهما ضبط كلمة يرى أنه قال ·

(٢) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٨٣ب/حـ ، ابن عباس بن أوفى وأبى مالك ، وفى خ (د، م) لوحة ٢٠٥أ/د، ولوحة ٦٧ب/م ، عن ابن عباس ، ورواه ابن أوفي وابن مالك ، وهو أحد الروايات عنه ، وانظره ؛ تفسير الطبري ، رقم [٤٤٠٣] ، جـ٤ ، ص٤٣٢. السنن الكبرى، باب لغو اليمين ، جـ١٠ ، ص ٤٩ ·

(٣) في نسخ المخطوط فى خ (ر ، حـ)، ابن عباس بن أوفى ، وفى خ (د، م) ابن عباس، ورواه ابن أوفى وابن مالك ، لم أقف على روايته ، وليس في التهذيب ، وكذا سير النبلاء ابن أوفى، وإنما ابن أبي أوفى/الصحابى واسمه عبدالله ·

(٤) أبومالك الغفاري ، غزوان الكوفى ، وثقه ابن معين ، وكذا ذكره ابن حبان في الثقات· تهذيب الكمال، جـ٢٣، ص١٠. تاريخ الاسلام ، جـ٤ ، ص٤٤ · تهذيب التهذيب ، جـ٨، ص٢٤٥. وانظر ماروي عنه في تفسير الطبري قال: الرجل يحلف على الأيمان وهو يرى أنه كما حلف، رقم [٤٤١٧، ٤٤٢٦-٤٤٢٧] ، جـ٤ ، ص٤٣٥-٤٣٦ ·

(٥) الحسن ، سبق ، ص ٢٤ ·

وانظر قوله فى تفسير الطبري رقم [٤٤٠٦-٤٤٠٩]، جـ٤ ، ص٤٣٣، وقوله مثل قول أبي مالك، وكذا بقية المذكورين بعده ·

(٦) مجاهد، سبق ، ص ٩٢ ·

انظر قوله في تفسير الطبري، رقم [٤٤١٠، ٤٤١٢] ، جـ٤ ، ص٤٣٣-٤٣٤ ·

(٧) إبراهيم سبق ، ص٢٤، وانظر قوله فى تفسير الطبري، رقم [٤٤١٤-٤٤١٦]، جـ٤ ، ص ٤٣٤- ٤٣٥ ·

(٨) قتادة - هو السدوسى ، سبق ، ص٢٨٩ ، وانظر قوله فى تفسير الطبري ، رقم [٤٤١٩]، جـ٤ ، ص ٤٣٥ ·

(٩) سعيد بن جبير سبقت ترجمته ، ص ١٩٨· ولم أقف على روايته ·

(١٠) تفسير الطبري، رقم [٤٤٤٢ ، ٤٤٥٠-٤٤٥١]، جـ٤، ص٤٤٠، ٤٤٢ ·

(١١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ)، لوحة ١٨٣ب/حـ ·

(١٢) وهو مروي عن سعيد بن جبير، تفسير الطبري رقم ٤٤٣٨، ٤٤٤٣-٤٤٤٥، جـ٤، ص ٤٤٠- ٤٤١، تفسير القرآن ، جـ١ ، ص ٢٧٤ ·

وقال آخرون : اللغو /هو/ اليمين المكفر/ة/[١] .

وروي عن ابن عباس : أن اللغو الحلف في الغضب[٢] ، وعنه ؛ مثل قولنا. وأصح هذه الأقاويل ماقاله أصحابنا لما دل عليه ظاهر الكتاب من قوله : ﴿لَايُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِى أَيْمَانِكُمْ﴾[٣] فنفى المؤاخذة بها رأساً، والحلف على المعصية أن يفعلها، لاينفك فيه من المؤاخذة بالإثم الذى اكتسبه /به/، ولايجوز أن يكون المراد به اليمين المعقودة التى تجب الكفارة فيها بالحنث من وجهين :

أحدهما : أن الله تعالى فرق بين اللغو، وبين اليمين المعقودة بقوله : ﴿لَايُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَّدتُّمُ الأَيْمَانَ﴾[٤]. فلاجائز أن يكون الذي أخبر أنه [لا]يؤاخذ به ؛ هو [ما]أخبر عنه في سياق الآية أنه[٥] يؤاخذ به .

والوجه الآخر : أن اليمين المعقودة /هو/ مؤاخذ بكفارتها إذا حنث فيها. وقد نفى الله تعالى المؤاخذة بلغو// اليمين نفياً عاماً ، [فانتفى] بماذكرنا سائر ٦٢//ر-٤
الأقاويل التى حكينا / في معنى اللغو/ إلا قول أصحابنا مع ماعاضده من السنة ، وقول السلف[٧].

٩٠- مسألة[٨] : **[الأدلة على عدم وجوب الكفارة في اليمين الغموس]** :

وإنما لم تجب الكفارة في اليمين الغموس لأن الله تعالى قال : ﴿لَايُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَاعَقَّدتُّمُ الْأَيْمَانَ فَكَفَّارَتُهُ﴾[٤] ، فإنما أوجب الكفارة في اليمين المعقودة، واليمين على الماضي ليست بعقد، [لأنها واقعة] على أحد وجهين :

إما أن يكون صادقاً فيه أو كاذباً.

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٠٥أ/د ، ولوحة ٦٧ب/م وانظر القول في تفسير الطبري ، جـ٤ ، ص ٤٤٥ .
(٢) تفسير الطبري ، رقم ٤٤٣٣ ، ٤٤٣٥، جـ٤ ، ص ٤٣٨-٤٣٩ ، تفسير القرآن العظيم، جـ١، ص٢٧٤ .
(٣) سورة البقرة ، آية (٢٢٥).
(٤) سورة المائدة ، آية (٨٩).
(٥) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٨٣ب/ح في سياق الآية أنه لم يؤاخذ به .
(٦) في خ (د، م) ٢٠٥أ/د ، ٦٧ب/م فلايبقى.
(٧) فتح القدير، جـ٤، ص٣٥٠. المبسوط ، جـ٨، ص ١٢٨-١٢٩ .
(٨) خالف المؤلف هنا الغالب في عرضه عند ذكر كلام أبي جعفر أولاً ثم التعقيب بكلامه عند ابتداء المسائل .

وليس هناك معنى [منتظر][١] يجوز فيه الحنث والبر ؛ [وإنما] عقد اليمين ما[تناول] معنى يجوز وقوع الحنث فيه تارة والبر أخرى[٢] .

ألا ترى أن من قال : امرأته طالق ، أو قال عبده حر؛ لم يكن حالفاً ؛ لأنه أوقع طلاقاً [أوعتقاً][٣] باتاً ، ولو قال : امرأته طالق إن دخل الدار، أو قال : عبدى حر إن كلمت زيداً كان حالفاً[٤] ؛ لأنه عقد العتق والطلاق بمعنى قد يجوز أن يبر فيه، ويجوز أن يحنث ، فثبت بذلك أن اليمين على الماضي ليست [بمعقودة] ، فانتفى وجوب الكفارة فيها حينئذ من وجهين :

أحدهما : أن الله تعالى إنما أوجب الكفارة في اليمين المعقودة ، فلايجوز إيجابها في غيرها ، إذ لاسبيل إلى إثبات الكفارات من طريق المقاييس .

والثانى قول النبي صلى الله عليه وسلم:: (من أدخل في أمرنا ماليس فيه فهو رد)[٥] . فمن أوجب الكفارة في غير اليمين المعقودة، فقد أدخل في أمر النبي عليه الصلاة والسلام ماليس منه فقوله مردود .

ويدل على أن الكفارة لاتجب في غير اليمين المعقودة ، قوله تعالى : ﴿ذَلِكَ كَفَّارَةُ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ وَاحْفَظُوا أَيْمَانَكُمْ﴾[٦] ، وحفظ اليمين مراعاتها لوقت وجوب الكفارة فيها عند الحنث ، وليس يمكن حفظ اليمين// الغموس ؛ لأنها واقعة ٤٦٤//ر٤ على ماض غير منتظر بها الحنث والبر .

ويدل عليه أيضاً : أن اللغو لاكفارة فيها لأنها على الماضي .

والدليل على ذلك أن سقوط الكفارة فيها لايخلو من أن يكون لأجل أنها على الماضي، أو لأنه لم يستحق بها مأثماً، فلما لم يختلف حكم اليمين المعقودة فيما

---

(١) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٣ب/ح منتظم .

(٢) المبسوط، جـ ٨، ص ١٢٧-١٢٩، فتح القدير، جـ٤، ص٣٥٠ ، والكفاية على الهداية، ج٤، ص٣٤٩، شرح الجامع، (خ) ، لوحة ٢.

(٣) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٣٨ب/ح وعتقا.

(٤) تقدم تعريف اليمين بأنه : تقوية أحد طرفي الخبر بذكر اسم الله تعالى أو التعليق -والمراد- بالتعليق الشرط والجزاء ، وهو يمين عند الفقهاء دون أهل اللغة ، الكفاية على الهداية، جـ٤، ص٣٤٨-٣٤٩، شرح الجامع الكبير، (خ) ، جـ٥، لوحة ٢أ .

(٥) صحيح البخاري ، باب إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود، جـ٥، ص٢٣٠، صحيح مسلم كتاب الأقضية ، باب نقض الأحكام الباطلة ورد محدثات الأمور، جـ١٢ ، ص١٦، والحديث مذكور فيهما - بمعناه -.

(٦) سورة المائدة ، آية (٨٩).

يتعلق بها من وجوب الكفارة أن يكون آثماً في الحنث فيها ، أو غير آثم ، لأن النبي عليه الصلاة والسلام قد أمر بالحنث إذا كان خيراً من البر ، بقوله : (من حلف على يمين ، فرأى غيرها خيراً منها، فليأت بالذي هو خير ، وليكفر عن يمينه)[١]. فلم يسقط عنه الكفارة لأجل عدم المأثم ، [فسقط] اعتبار /جهة/ المأثم في إيجاب الكفارة. وصح أن اللغو من اليمين إنما لم تجب فيها الكفارة ، لأنها يمين على الماضي غير معقودة على أمر مستقبل، وقد شاركتها يمين الغموس في هذا المعنى، فوجب أن يكون حكمها حكمها في سقوط الكفارة فيها .

فإن قيل : وجوب كفارة اليمين متعلق بحرمة اللفظ /واللفظ/،[٢] موجود في اليمين الغموس ، فيجب فيها الكفارة .

قيل له : لو كان كذلك لوجبت في اللغو أيضاً ؛ لوجود لفظ اليمين ، ولوجبت أيضاً لو قال : والله ؛ وسكت ؛ ولم يعلقه بشيء . فلما لم يجب في ذلك شيء مع وجود اللفظ لأجل عدم الحنث بيمين معقودة ، كان كذلك الغموس .

فإن قيل : قوله : آية (ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم)[٣] يقتضى إيجاب الكفارة في اليمين الغموس [لأن][٣] المؤاخذة ؛ التى تتعلق بكسب القلب، إنما تكون بالقصد إلى مالايجوز له الحلف عليه من الكذب .

قيل له : لايجوز أن يكون المراد بهذه المؤاخذة الكفارة من وجهين :

أحدهما:: أن // وجوب الكفارة يتعلق باللفظ ؛ لابكسب القلب. ٤٦ب//د-٤

والثاني : أن الكفارة لايختلف حكمها أن يكون الحالف آثماً في حلفه أو غير آثم، ولا أن يكون آثماً في الحنث أو غير آثم .

فإن قيل : قوله تعالى : ﴿ذَلِكَ كَفَّارَةُ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ﴾[٤] ؛ يوجب الكفارة في كل يمين سواء كانت معقودة أو غير معقودة .

---

(١) صحيح مسلم ، كتاب الأيمان ، باب ندب من حلف يميناً ، فرأى غيرها خيراً منها..إلخ، جـ١١، ص١١٤، سنن أبى داود - بمعناه - باب الرجل يكفر قبل أن يحنث، جـ٢ ، ص٢٠٥، السنن الكبرى بمعناه باب الكفارة قبل الحنث، جـ١٠، ص٥٣ ، صحيح البخاري بمعناه ، كتاب الأيمان والنذور، جـ١١، ص ٤٣٨ .

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ)، لوحة ١٨٤أ/حـ .

(٣) سورة البقرة ، آية (٢٢٥).

(٤) سورة المائدة ، آية (٨٩) .

قيل له : لايصح الاحتجاج بعمومه ؛ لأن فيه ضميراً باتفاق من أهل العلم وهو الحنث · كأنه قال : إذا حلفتم وحنثتم . لأن المسلمين متفقون على أن من حلف على يمين على فعل مستقبل ، أن الكفارة لاتجب عليه بنفس اليمين ، [إذا][1] كان الحنث، مشروطاً فيها ، ومعلوم أن الحنث إنما يكون في اليمين المعقودة ، لأنه حل لليمين وإسقاط// لها ، ثبت /أن/[2] اليمين الغموس لم تدخل [فيها قط] ، إذ لايلحقها الحنث، لأن الحنث إنما يلحق فيما كان معقوداً، لايستحيل وقوع البر فيها·

وأيضاً فإن المراد به اليمين المعقودة ، لما في سياق الآية من الدلالة عليه، وهو قوله : ﴿**وَاحْفَظُوا أَيْمَانَكُمْ**﴾[3] · فإنما علق وجوب الكفارة باليمين التى أمر بحفظها ومراعاتها لآداء الكفارة بالحنث فيها ·

فإن قيل : قوله تعالى : ﴿واحفظوا أيمانكم﴾[3] معناه أقلوا من الأيمان[4]، وليس المعنى ماذهبتم إليه من مراعاتها لأداء كفاراتها، والدليل عليه قول الشاعر:

قليل الأ لايا، حافظ ليمينه * [إذا] بدرت منه الألية برت[5]

أراد بقوله : حافظ ليمينه الإقلال منها ·

قيل له : هذا خطأ لايجوز أن يقال : فلان حافظ ليمينه إذا لم يحلف ، كما لايقال : /فلان/ حافظ لما له ؛ إن لم يكتسب ، وإنما يصح أن يقال : /فلان/ حافظ ليمينه بعد الحلف بها ، فيراعيها لأداء كفارتها · وهو معنى قول الشاعر : حافظ [ليمينه][6]، ولايجوز//أن يكون المراد ماذكرت، لأنه قال بدءاً : قليل الألايا ولو أراد ٤٦٥م//ج بقوله : حافظ ليمينه ماذكرت ، كان تكراراً لامعنى له ·

وأيضاً : فإن تقدير الآية ﴿**ذَلِكَ كَفَّارَةُ أَيْمَانِكُمْ**﴾[7] التى تقدم ذكرها ، وهي اليمين المعقودة ، واكتفى بتقديم ذكرها عن تكرار لفظها· [كقوله][8] تعالى

---

(١) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٤أ/ح وإذا كان ·
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د) ، لوحة ٢٠٦أ ·
(٣) سورة المائدة ، آية (٨٩) ·
(٤) انظر التفسير الكبير، للفخر الرازي، جـ١٢ ص٧٨، لباب التأويل في معاني التنزيل للخازن، ومعه معالم التنزيل للإمام أبي محمد الحسين بن مسعود البغوي، جـ٢ ص٣١٦-٣١٧، وأشار الخازن إلى أن فيها وجهين : ١- الاقلال منها. ٢- حفظها عن الحنث، واللفظ محتمل للوجهين، وفيه أن البيت المذكور إنما هو لكثير.
(٥) انظر أحكام القرآن للجصاص ، جـ٤، ص١١٦، وفى لسان العرب (ألا) ، جـ١٤، ص٤٠، وإن سبقت منه الألية ، المبسوط، جـ٨، ص١٢٨، وفيه وفى نسخة (د ، م) ،(وإن بدرت)·
(٦) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٤ب/ح لنفسه ·
(٧) سورة المائدة ، آية (٨٩) ·
(٨) في خ (د ، م)، لوحة ٢٠٦أ/د، ولوحة ٦٩أ/م بقوله ·

﴿والذاكرين الله كثيراً والذاكرات﴾[١] · المعنى والذاكرات [لله] تعالى ، [واكتفاء] بتقديم ذكره ؛ /و/[٢] دلالة الحال عليه ، فكذلك ماوصفنا ·

فإن قيل : قوله تعالى : ﴿بِمَاعَقَّدتُّمُ الْأَيْمَانَ﴾[٣] ، [قرىء] على وجهين : بالتشديد ، والتخفيف · فمن قرأه بالتخفيف ، فمعناه عقد القلب · ومن قرأه بالتشديد، كان معناه عقد القول · فإذا تناول عقد القلب ، دخل فيه الغموس ·

قيل له : لايجوز أن يكون المراد في شيء من القراءتين عقد القلب ، لاتفاق المسلمين على أن حكم الكفارة لايتعلق بعقد القلب دون القول ·

ألا ترى : أن من نوى اليمين وقصدها لم تلزمه كفارة ، ولو حلف على فعل مستقبل، وهو قاصد فيه للحنث أو البر لم يختلف حكمه فيما يتعلق به من وجوب الكفارة[٤] ·

ومما يدل من جهة السنة : على أن اليمين الغموس لاكفارة فيها، **ماروى** عطاء بن السائب[٥] ، عن أبي يحيى[٦] ، عن ابن عباس رضي الله عنهما : (أن رجلين اختصما إلى النبي صلى الله عليه وسلم فسأل عليه الصلاة والسلام : الطالب البينة فلم يكن له بينة ، فاستحلف المطلوب ، فحلف بالله الذي لا إله إلا هو · فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : بلى قد فعلت ولكن قد غفر الله لك إخلاص قول لاإله إلاالله)[٧] . والدلالة من هذا الخبر على /ماقلنا من/ وجهين :

أحدهما : أنه أخبره أنه كاذب في يمينه ، ولم يأمره بالكفارة ·

والثاني قوله : (ولكن قد غفر// الله لك) ، وظاهره يقتضي أن /لا/[٨] ٦٥ب//ر-٤

---

(١) سورة الأحزاب ، آية (٣٥)·

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٤ب/ح ·

(٣) سورة المائدة ، آية (٨٩) ·

(٤) أحكام القرآن للجصاص ، جـ٢ ، ص٤٣ - ٤٤ ، جـ٤ ، ص١١٢-١١٧، روح المعاني ، جـ٧، ص ، المبسوط ، جـ٨ ، ص١٢٧-١٢٩، شروح الهداية : فتح القدير، العناية والكفاية، جـ٤، ص٣٤٩-٣٥٠، بدائع الصنائع، جـ٣ ، ص ١٥-٢٠ ·

(٥) عطاء بن السائب، سبق ، ص ٨ ·

(٦) أبو يحيى : لم يتبين لى من المراد ·

(٧) السنن الكبرى ، - اختلاف بسيط - باب ماجاء في اليمين الغموس، جـ١٠، ص٣٧. الفتح الرباني - بترتيب مسند أحمد ، بمعناه ، - باب من حلف كاذباً وغفر الله له ، رقم ٣٠، جـ١٤، ص ١٧٥، وفي القول المسدد ، وسنده جيد ·

(٨) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح)، لوحة ١٨٤ب/جـ·

يؤاخذ بشيء منها ·

وروي عن عبدالله بن مسعود قال : (كنا نعد من الذنب الذي لاكفارة له اليمين الغموس قيل /له/ : وما اليمين الغموس ؟· قال : أن يقتطع الرجل مال الرجل بيمينه[١] ·

٩١- مسألة : [الألفاظ التى تجب فيها الكفارة]

قال : «واليمين هي اليمين بالله تعالى» ·

قال أحمد : يعني أن اليمين التى تجب فيها الكفارة هي اليمين بالله تعالى، لأن اليمين بغير الله تعالى قد تسمى يمينا، ولكنه [منهي عنها][٢] ، ولايجب فيها كفارة[٣] ·

قال : «[وأي اسم من أسماء الله تعالى] ذكر فيها ، فهي حلف به تعالى»·

وذلك لقول الله تعالى ﴿وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُمْ بِمَاعَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَانَ﴾[٤] · وبأي أسماء الله حلف ، فإن عموم اللفظ يتناوله، فتجب فيه الكفارة[٥] ·

قال أبوجعفر : «و/إذا/[٦]قال : أقسم بالله، أو أقسم، [وإن لم][٧] يقل بالله، فهما يمينان» ·

وذلك لأن القسم في لغة العرب يمين ، وهما عبارتان عن معنى واحد، [فالمقسم][٨] حالف ، فينتظمه عموم قوله : ﴿وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُمْ بِمَاعَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَـانَ﴾[٤]،

---

(١) السنن الكبرى - بمعناه - باب ماجاء فى اليمين الغموس، جـ١٠ ، ص٣٨ ، المستدرك للحاكم - اختلاف بسيط - كتاب الأيمان والنذور ، برقم [٧٨٠٩] ، جـ٤ ، ص٣٢٩، قال الحاكم هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ، ولم يخرجاه ؛ فقد اتفقا على سند قول الصحابي ، ووافقه الذهبي عليه في تلخيصه ·

(٢) في خ (ر ، ح) لوحة ١٨٤ب/ح، منهي عنها فيها · ولايجب ···إلخ ·

(٣) بدائع الصنائع ، جـ٣ ، ص ٥ ، ١٧ ومابعدها ·

(٤) سورة المائدة ، آية (٨٩)·

(٥) الهداية وفتح القدير عليها، جـ٤، ص ٣٥٤ ، بدائع الصنائع، جـ٣ ، ص ٥، ١٧، ومابعدها·

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ح) ، لوحة ١٨٤أ ·

(٧) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٤أ إن ولم ·

(٨) في : (د) لوحة ٢٠٦ب/د فالقسم ·

وقال تعالى : ﴿وَأَقْسَمُوا بِاللَّهِ جَهْدَ أَيْمَانِهِمْ﴾[١] ، ولافرق بين قوله : أقسم [أو أقسم بالله] · **وذلك** لأنه قد [يحذف][٢] اسم الله من القسم اكتفاءً بدلالة اللفظ عليه · وقال الله تعالى : ﴿إِذْ أَقْسَمُوا لَيَصْرِمُنَّهَا مُصْبِحِينَ وَلَا يَسْتَثْنُونَ﴾[٣] ، وقال في آية أخرى : ﴿وَأَقْسَمُوا بِاللَّهِ جَهْدَ أَيْمَانِهِمْ﴾[١] · فأثبت في [أحدهما وحذف في الآخر] ·

وروي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره منهم البراء بن [مالك][٤] ، ثم لما التقى جيش المسلمين والمشركين في بعض مغازيهم ، فسأل الناس البراء أن يقسم على الله ، فقال البراء : أقسمت عليك يارب إلا منحتنا أكتافهم)[٥] ، ولم يقل أقسمت عليك [ياالله][٦] ·

وفي حديث الزهري[٧] عن عبيدالله[٨] عن ابن عباس رضي الله عنه قال : (كان //أبوهريرة يحدث أن رجلاً أتى رسول الله عليه الصلاة والسلام ، فقال : إني أرى ٩٦٦//ب-٤
الليلة رؤيا ، فذكرها فعبرها أبوبكر · فقال النبي صلى الله عليه وسلم : أصبت بعضاً؛ وأخطأت بعضاً · فقال : أقسمت يارسول الله ، بأبي أنت وأمي لتحدثني ماأخطأت ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : لاتقسم)[٩] ، فجعل القسم نفسه يميناً مع حذف اسم الله منه ·

قال : «وكذلك قوله : أشهد بالله أو أشهد» ·

---

(١) سورة النور ، آية (٥٣)·

(٢) في خ (د) لوحة ٢٠٦ب تحلف ·

(٣) سورة القلم ، آية (١٧)·

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٨٥أ/حـ البراء بن عازب ·

(٥) المستدرك رقم [٥٢٧٤]، جـ٣، ص٣٣١، وقال فيه الحاكم حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، قال الذهبي في التلخيص صحيح - هامش المستدرك - سير أعلام النبلاء - ترجمة البراء ابن مالك - ، جـ١، ص ١٩٧ ·

(٦) في خ (د ، م)، لوحة ٢٠٦ب/د ، ولوحة ٦٩ب/م ـالله ·

(٧) سبقت ترجمته، ص ١٥ ·

(٨) عبيدالله - هو ابن عبدالله بن عتبة بن مسعود ، وسبق ص١٩ ·

(٩) السنن الكبرى باب ماجاء في قوله أقسم أو أقسمت - مطولاً - ، جـ١٠، ص٣٨-٣٩، سنن أبي داود - اختلاف بسيط - باب في القسم هل يكون يميناً، جـ٢، ص٢٠٣، معالم السنن للخطابي من باب، يكون القسم يميناً ، جـ٤ ، ص ٤٧-٤٨ ·

وكذلك لقول الله تعالى : ﴿قَالُوا : نَشْهَدُ إِنَّكَ لَرَسُولُ اللَّهِ﴾[١] ، ثم قال : ﴿اتخذوا أيمانهم جنة﴾[٢] . فجعل الشهادة نفسها يميناً ، وقال تعالى : ﴿فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ﴾[٣] وهي أيمان .

وكذلك قوله : «احلف بالله لأفعلن كذا ، أو قال : أحلف».

وذلك لما [قدمنا] من [أنه][٤] لفظ اليمين ، وقد يطلق مع حذف اسم الله تعالى ويراد به اليمين . وقال الله تعالى/ : ﴿يَحْلِفُونَ بِاللَّهِ مَاقَالُوا﴾[٥] ، وقال في موضع آخر : ﴿وَيَحْلِفُونَ عَلَى الْكَذِبِ﴾[٦] فاكتفى بذكر الحلف عن الاسم .

قال : «وكذلك قوله علي عهد الله ، أو علي ذمة الله» .

أما العهد : فلقول الله تعالى ﴿وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ[٧] وَلَاتَنْقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا﴾[٨] ، فأثبت العهد يميناً .

وأما الذمة فإن معناها معنى العهد ، فلم [يختلفا][٩] في الحكم .

قال : «وكذلك لو قال : علي يمين الله ، أو علي يمين».

لأن قوله : علي يمين الله إلزام [نفسه] إياها ، فصار حالفاً ، لأن [الحالف][١٠] إنماتعلق عليه حكم اليمين من حيث ألزمها نفسه . بقوله، ولافرق بين قوله يمين الله، وبين [قوله] يمين ، لما بينا من استواء حكم ذكر اسم الله في هذه الأيمان وحذفها .

قال : «وكذلك كل ماحلف به من صفات الله»[١١] .

---

(١) سورة المنافقين ، آية (١) .
(٢) سورة المنافقين ، آية (٢) .
(٣) سورة النور ، آية (٦) .
(٤) في خ (حـ) ، لوحة ١٨٥أ اية .
(٥) سورة التوبة ، آية (٧٤) .
(٦) سورة المجادلة ، آية (١٤) .
(٧) في خ (د ، م)، لوحة ٢٠٦ب/د ، ولوحة ٧٠أ/م فصل الآية هنا بقوله ، وقال .
(٨) سورة النحل ، آية (٩١) .
(٩) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٠٦ب/د ، ولوحة ٧٠أ/م يختلف .
(١٠) في خ (د) ، لوحة ٢٠٦ب الحلف .
(١١) فتح القدير، جـ٤، ص٣٥٤، المبسوط، جـ٨ ، ص١٣٢ وفيهما : "وأما الحلف بالصفات فالعراقيون من مشايخنا - رحمهم الله تعالى - يقولون : الحلف بصفات الذات كالقدرة والعظمة والعزة والجلال والكبرياء ، يميناً، والحلف بصفات الفعل كالرحمة والغضب لايكون يميناً . وقالوا : صفات الذات مالايجوز أن يوصف بضده . وصفات الفعل مايجوز أن يوصف بضده . يقال رحم الله فلاناً ولم يرحم فلاناً ..." .

وذلك لأن لفظ الآية يشتمل عليه وينتظمه ، وهو قوله : ﴿وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الْأَيْمَانَ﴾[١] .

وقد روى موسى بن عقبة[٢] عن سالم[٣] عن [ابن عمر][٤] قال : (كثيراً ماكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يحلف بهذه اليمين ، لا ومقلب القلوب)[٥] . /و/قال أبوسعيد// الخدري رضي الله عنه :([وكان] رسول الله عليه الصلاة والسلام إذا اجتهد ٦٦ظ//ر-٤ في اليمين ، **قال** : (والذي نفس أبي القاسم بيده)[٦] . **وروي** عن النبي صلى الله عليه وسلم : (أن الله تعالى لما خلق النار أمر جبريل أن ينظر إليها ، فنظر إليها ، وقال : وعزتك لايسمع بها أحد ، فيدخلها . ولما خلق الجنة ، قال لجبريل : انظر إليها ، فنظر إليها، وقال : وعزتك لايسمع بها أحد إلا دخلها . ثم حفت الجنة بالمكاره، وحفت النار بالشهوات)[٧] . فكانت يمين جبريل عليه السلام قوله : (وعزتك)، فهذا يدل على أن قوله : وعزة الله يمين ، [وأنه] يجوز أن يحلف بها[٨] .

وقد روي عن عبدالله بن مسعود أنه قال: لاتحلفوا بحلف الشيطان أن يقول أحدكم :وعزة اللـــه ، ولكن قولوا كماقال الله: /و/ رب[٩] العزة[١٠]، ويحتمل أن يكون

---

(١) سورة المائدة ، آية (٨٩).

(٢) موسى بن عقبة بن أبي عياش القرشي ، وثقه ابن سعد ، وابن معين ، إلا في روايته عن نافع، ففيها شيء ، فروى هذا التضعيف عن ابن معين ، مات سنة ١٤١هـ وقيل: سنة ١٤٢هـ . تهذيب الكمال ، جـ٢٩ ، ص ١١٥، سير النبلاء ، جـ٦ ، ص١١٤ .

(٣) سالم ، سبق ص ٢٥٦.

(٤) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٥أ/ح عن أبي عمر .

(٥) صحيح البخاري ، باب كيف كانت يمين رسول الله صلى الله عليه وسلم ، جـ١١، ص٤٤٣، سنن أبي داود، باب ماجاء في يمين النبي صلى الله عليه وسلم ماكانت، جـ٢ ، ص٢٠٢، مصنف ابن أبي شيبة، كيف كانوا يحلفون، رقم[١٢٤٧٨] ، جـ٣ ، ص ١٠٠.

(٦) سنن أبي داود ، باب ماجاء في يمين النبي صلى الله عليه وسلم، جـ٢ ، ص٢٠٢، صحيح البخاري - بمعناه - وفيه " والذي نفس محمد بيده " ، وفي أخرى والذي نفسي بيده ، جـ١١، ص٤٤٣-٤٤٨ .

(٧) سنن أبي داود - بمعناه - باب في خلق الجنة والنار ، جـ٢ ، ص٥٣٧-٥٣٨ وفيه تقديم الجنة على النار، سنن النسائي - بمعناه - باب الحلف بعزة الله ، جـ٧ ، ص٣، جامع الترمذي - مع شرحه تحفة الأحوذي - باب ماجاء حفت الجنة بالشهوات ، وقال الترمذي: حديث حسن صحيح ، جـ٣ ، ص٣٣٧، صحيح البخاري - مختصراً، كتاب الرقاق، باب حجبت النار بالشهوات ، وفتح الباري عليه ، جـ١١، ص ٢٦٨ .

(٨) فتح الباري ، باب الحلف بعزة الله وصفاته وكلامه ، جـ١١ ، ص٤٦٢ .

(٩) لفظ الحديث في الزوائد والفتح من غير الواو ، (كما قال الله : رب العزة).

(١٠) مجمع الزوائد، كتاب الأيمان والنذور، باب بماذا يحلف، والنهي عن الحلف بغير الله ، جـ٤، ص١٨٠. وفيه رواه الطبراني في الكبير، وفيه عبدالرحمن المسعودى، وهو ثقة، ولكنه اختلط، فتح الباري ، باب الحلف بعزة الله ..إلخ، جـ١١، ص٤٦٢، قال ابن حجر وفي المسعودي ضعف ، وعون عن عبدالله منقطع .

جهة [كراهته] لذلك أنه خشي [من] إطلاق ذلك · أن يعتقد معتقد أن الله عزيز بعزة، كما يعتقد أهل التشبيه والحشوية ·

قال : وكذلك قوله : «وعظمة الله ؛ وجلال الله ؛ وماأشبه ذلك ؛ وكل هذه أيمان، وعلى الحالف بها - إذا [حنث][1] فيها - الكفارة»·

قال أحمد : الأصل في ذلك أن كل ماكان من صفات اللـــه تعالى التي استحقها [لذاته] ، فإنه يكون حالفاً به إذا أقسم به ، نحو قوله : وقدرة الله ، وكبرياء الله، وجلال الله ، وسائر الصفات [الذاتية] · والمعنى في ذلك أن قوله : وقدرة الله بمنزلة قوله : والله القادر· وقوله : وعظمة الله، معناه : والله العظيم·[إذ] ليس هناك قدرة بها كان قادراً ولاعظمة بها كان عظيماً ، فكان ذلك حلفاً بالله تعالى، [إذ] ليس هناك معنى يقع الحلف به غير الله تعالى، وهذا المعنى جار في نظائر هذه الصفات·إلا فى حرف واحد، وهو قوله : وعلم الله لأفعلن كذا، [فلم يجعلوه][2] يميناً؛ وذلك لأن هذا في الاستعمال ؛ يراد به معلوم الله عند الإطلاق · كما تقول : اللهم اغفر لنا علمك فينا، وشهادتك علينا ، ومعناه/ /معلومك فينا· وقد يطلق اسم المصدر ؛ ويراد به المفعول، وهو ظاهر في اللغة وعادات الناس، [قال] الله تعالى : ﴿وَاعْبُدْ رَبَّكَ حَتَّىٰ يَأْتِيَكَ الْيَقِينُ﴾[3] يعنى الموقن(٤) به ، [وقول] القائل : اللهم أنت أملنا ورجاؤنا، يعنى مرجونا· ٦٧م//ر-٤

وقال الشاعر :

وأخبر من لاقيت أن قد وفيتم * ولو شئت قال (المنبئون أساؤوا)[5]

وإني لراجيكم على بطء سعيكم * كما في بطون الحاملات رجـــاء

[يعنى مرجو]، أنشدناهما شيخنا أبوالحسن الكرخي - رحمه الله[6] - وإذا كان /قوله/: وعلم الله ، بمعنى : ومعلوم الله ، وكان اسم المعلوم يدخل تحته غير الله تعالى، لم يصح الحلف به ، ولم يلزم به شيء ، كمن حلف بغير الله ·

فإن [قال] : فقد يقول القائل : وقدرة الله ، /و/ يريد به المقدور ، كما يقول: وعلم الله ، /و/ يريد به المعلوم ·

---

(١) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٧٥ ب/ح حلف ·
(٢) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٨٥ب/ح فجعلوه ·
(٣) سورة الحجر ، آية (٩٩) ·
(٤) التفسير الكبير، جـ١٩، ص٢١٦، والمراد به الموت ، وذلك مروي عن ابن عباس ·
(٥) في خ (د، م) ، لوحة ٢٠٧أ/د ، ولوحة ٧٠ب/م قال المساويل ساءوا ·
(٦) سبقت ترجمته، ص ٤٧·

قيل له : لو حملنا قوله وقدرة الله على معنى ومقدور اللـــــه ، لم يكن له فى [العرف][١] وجه · فلايجوز صرف القول عن حقيقته وموضوعه إلى المجاز بلادلالة· **وذلك** (لأن مقدور الله تعالى لايكون إلا معدوماً ، لأن الموجود لايكون مقـــدوراً· وليس في العادة الحلف بالمعدوم، فلم يصح إزالة الكلام عن وجهه إلى معنى لامجاز له في العادة·

وأما المعلوم فإنه يتناول الموجود والمعدوم ، فلم يمتنع في العادة الحلف به ، فلذلك جاز صرفه عن حقيقته إليه ، وبهذا كان يفصل أبوالحسن - رحمه الله[٢] - بينهما، فهذا هو وجه القول فيما كان من صفات الذات إذا حلف بها·

وأما إذا حلف بشيء من صفات الفعل ، فإنه لايكون حالفاً ، ولايلزمه شيء مثل قوله : ورحمة الله وغضب الله ، وعذاب الله ، ونحو ذلك من أفعال الله تعالى · لأن الحلف الذي يتعلق به حكم ، هو الحلف بالله ، ولايصح الحلف بغير الله ، وهذه أفعال الله تعالى ، مثل قوله : وسماء الله ، وأرض الله ، فلايلزمه به شيء[٣] ·

٩٣ - مسألة :[حكم الحلف بنسبة الإنسان نفسه إلى الكفر ونحوه]

//**قال أبوجعفر** : «وكذلك /كل/ ماعظم الله عز وجل به أن لايفعله، ٦٧ظ//د-٤
كقوله: هو كافر إن فعل كذا ، وهو يهودي/إن فعل كذا · أو نصرانى[٤]/أو مجوسي أو بريء من الإسلام إن فعل كذا وكذا ، فهذه /كلها/ أيمان ، [ويجب][٥] بالحنث فيها الكفارة»·

وذلك لقول الله تعالى: ﴿وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الْأَيْمَـانَ﴾[٦] · وهذا حالف والدليل على ذلك:ماروى يحيى بن أبي كثير[٧] عن أبي قلابة[٨] عـــن ثابت ابن

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٠٧أ/د ، ولوحة ٧٠ب/م الصرف ·
(٢) سبقت ترجمته ، ص ٤٧ ·
(٣) الأصل ، لمحمد بن الحسن ، جـ٣ ، ص ١٧٥ ، الهداية وشروحها ؛ فتح القدير، الكفاية، العناية، جـ٤، ص٣٥٥-٣٦١، المبسوط، جـ٨ ، ص١٣٢-١٣٤، بدائع الصنائع، جـ٤، ص٥-٧·
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (د، م) ، لوحة ٢٠٧ب/د، ولوحة ٧١أ/م ، وفي خ (ح) ، لوحة ١٨٥ب، أو مجوسي أو نصراني تقديم وتأخير ، وأشار إليه (م ، م)·
(٥) في خ (ر ، ح) لوحة ١٨٥ب/ح أيمان صحت · بالحنث فيها الكفارة ·
(٦) سورة المائدة ، آية (٨٩)·
(٧) يحيى بن أبي كثير الطائي، مولاهم أبونصر اليامي ، واسم أبيه صالح بن المتوكل ، وقيل غيره، وثقه العجلي وغيره، يرسل عن أنس ، قال العقيلي : كان يذكر بالتدليس، مات سنة ١٢٩هـ ، وروي سنة ١٣٢هـ· سير النبلاء، جـ٦، ص٢٧· تهذيب التهذيب، جـ١١، ص٢٦٨·
(٨) أبو قلابة ، سبقت ترجمته ، ص٢٠٥·

الضحاك أن النبي عليه الصلاة والسلام قال : (من حلف بملة غير ملة الإسلام كاذباً فهو كما قال)[١] ·

وروى /عبدالله/ بن بريدة[٢] عن أبيه قال : (قال رسول الله عليه الصلاة والسلام:(من حلف فقال : إنى بريء من الإسلام ، فإن كان كاذباً ، فهو كما قال وإن كان صادقاً ؛ فلن يرجع إلى الإسلام سالماً)[٣] · فجلعه النبي عليه الصلاة والسلام حالفاً بقوله هو كافر ، وهو بريء من الإسلام · إن فعل كذا ، فانتظمه قوله تعالى : ﴿بِمَاعَقَّدتُّمُ الْأَيْمَانَ﴾[٤] ·

[وجه آخر] وهو أن المعنى الذى من أجله كان الحلف بالله تعالى يميناً، [يتعلق] به وجوب الكفارة ؛ موجود في قوله : هو بريء من الإسلام إن فعل كذا ، **وذلك** ؛ لأن المعنى فيه أن القسم تعظيم [للمقسم] به · وهذا الضرب من التعظيم لايستحقه إلا من استحق العبادة وهو الله تعالى · ولذلك نهى عن الحلف بغير الله، لأن أحداً غير الله تعالى لايستحق هذا الضرب من التعظيم · وقوله : هو برئ من الإسلام إن فعل كذا، يمين معقودة على تعظيم الله تعالى أن يكفر[٥] بالحنث فيها · كما أن قوله : والله لاأفعل، هو تعظيم /الله/ أن يحنث بالحلف باسمه ، وهما جميعاً لايجوز استباحتهما بحال · فلما كان ذلك فى معنى الحلف بالله من الوجه الذي وصفنا، وجب أن يتعلق به وجوب الكفارة، وليس [ذلك كقوله][٦] : هو يأكل الميتة إن فعل كذا، وذلك لأن هذا عقد اليمين على أن يفعل بعد الحنث ، ونفس الحنث لايوجب// وقوعه بمضمون اللفظ · ٤-/٢٦٨//

---

(١) سنن أبي داود باب ماجاء فى الحلف بالبراءة وبملة غير الاسلام، جـ٢، ص٢٠١، صحيح البخاري - بمعناه - باب ماينهى من السباب واللعن، جـ١٠ ، ص٣٨٢، جـ١١، باب من حلف بملة سوى الإسلام ، جـ١١، ص٤٥٥-٤٥٦ · سنن النسائى ، باب الحلف بملة سوى الإسلام - اختلاف بسيط - ، جـ٧ ، ص٥-٦ ·

(٢) عبدالله بن بريدة بن الحصيب الأسلمي ، وثقه ابن معين والعجلى وأبوحاتم ، وعن أحمد : أنه كان يضعف حديثه ، مات سنة ١١٥هـ ، تهذيب الكمال، جـ١٤، ص٣٢٨، تهذيب التهذيب، جـ٥، ص١٥٧ ·

(٣) سنن أبي داود باب ماجاء فى الحلف بالبراءة بملة غير الإسلام ، جـ٢ ، ص٢٠١، سنن ابن ماجه - اختلاف بسيط - باب من حلف بملة غير ملة الإسلام ، رقم [٢١١١]، جـ١، ص٣٨٨، الفتح الرباني - ترتيب مسند أحمد - باب من حلف بملة سوى الإسلام ، جـ١٤، ص١٦٨، وفى القول المسدد قال ابن حجر: وصححه النسائي ، وفي هامش شرح السنة - المحققين (زهير الشاويش وشعيب الأرناؤوط) وإسناده لابأس به، جـ١٠ ، ص١٠ ·

(٤) سورة المائدة ، آية (٨٩) ·

(٥) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٦أ/ح ، أن يكفر به بالحنث ·

(٦) في خ (د ، ب) ، لوحة ٢٠٧ب/د ، ولوحة ٧١ب/م كذلك قوله ·

وأما قوله : هو كافر إن فعل كذا ، فإن مضمون اللفظ حصوله كافراً إن فعل كذا، كقوله : عبدي حر إن [فعلت] كذا، [وكذلك] قوله: والله لاأفعل /كذا/ ، معناه ومضمونه أنه إن فعل فهو غير معظم لاسم الله الذي حلف به حق تعظيمه ، ويكون حصول هذا المعنى معلقاً بوجود الحنث على ماتضمنه لفظه[١] .

وأيضاً فإن أكل الميتة ممايجوز استباحته بحال، وقد شرطنا فيما ذكرنا أنه ضرب من التعظيم لله لاتجوز استباحة ضده بحال .

فإن قيل: فينبغي أن يكون، لو حلف بالنبي عليه الصلاة والسلام كان حالفاً، يلزمه الكفارة بالحنث فيها ؛ لأنه لايجوز استباحة ترك تعظيم النبي صلى الله عليه وسلم .

قيل له: لم تكن [علتنا][٢] فيما وصفنا أنه لايجوز استباحة ترك تعظيم الله تعالى؛ دون ماوصفنا /من/ أن الحلف ضرب من تعظيم الله لايستحقه غيره تعالى، فمن أجل ذلك تعلق به وجوب الكفارة ،/ والحلف/[٣] على الكفر هو كذلك ، وليس هذا المعنى موجوداً في الحلف بالنبي عليه الصلاة والسلام /ولأن النبي صلى الله عليه وسلم/ وإن كان معظماً مشرفاً، فليس يستحق هذا الضرب من التعظيم كما لايستحق العبادة .

فإن قيل : من أصلكم أنه لايجوز إثبات الكفارة بالقياس، وهذا الذى ذكرت استعمال قياس في إثبات الكفارة .

قيل له : ليس كذلك، لأن وجوب الكفارة تابع [لليمين][٤] ، وهذه اليمين مما [ينتظمه] قوله: ﴿وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الْأَيْمَانَ﴾[٥] ، فإنما [أثبتناها][٦] بالعموم، /هذا/ على الوجه الأول الذي قدمناه للمسألة .

وعلى الوجه الثاني أيضاً: لايلزم لأن ماوصفنا إنما هو استدلال على موضع

---

(١) الأصل لمحمد بن الحسن، جـ٣، ص١٧٥، الهداية وفتح القدير عليها ، وكذا الكفاية، جـ٤، ص٣٥٦-٣٥٧، ٣٦٢-٣٦٣ . بدائع الصنائع، جـ٣، ص٨، شرح الجامع (خ) ، جـ٥، لوحة ٤ب.

(٢) في خ (د)، لوحة ٢٠٧ب علينا .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ)، لوحة ١٨٦أ/حـ .

(٤) في خ (ر ، حـ)، لوحة ١٨٦أ/حـ٢ للنفس .

(٥) سورة المائدة ، آية : (٨٩) .

(٦) في خ (حـ)، لوحة ١٨٦ أ استثنا .

الكفارة / من الأيمان، ليس هو إثبات كفارة بقياس؛ لأن كفارة اليمين قد ثبتت بالآية واتفاق الأمة ، ثم حينئذ لايمتنع الاستدلال /بالقياس/[١] على موضع الكفارة، //كما نقول في إيجاب كفارة الأكل في شهر رمضان، فيستعمل الاستدلال بالقياس ٦٨ب//ر-٤ على موضع الكفارة[٢]/ [لأنا ابتدأنا إثبات كفارة بالقياس ، والقياس الممتنع][٣] عندنا أن نبتدئ إثبات كفارة بقياس فى غير الأصل /الذي وردت فيه، نحو أن نوجب كفارة اليمين [فى] غير اليمين ، أو كفارة/ شهر/ رمضان في غير الإفطار /في/ شهر رمضان . وكذلك هذا في الحدود لايجوز عندنا إثبات حد بقياس؛ بأن نوجب حد الزاني على غير الزاني، ويجوز استعمال القياس [في] الاستدلال على موضع الكفارة وسائر المسائل المختلف فيها من الحدود والكفارات ، فإنما يستعمل القياس فيها على هذا الوجه.

٩٣- مسألة :[حكم الكفارة على من قال : وحق الله]

قال أبوجعفر :«وإذا قال: وحق الله [لأفعلن] كذا، فإن أبايوسف قال : هذه يمين، وعليه الكفارة إذا حنث فيها[٤].وقال محمد :ليس بيمين، ولاكفارة فيها».

قال أحمد : وقول أبي حنيفة في ذلك : مثل قول محمد .

وجه قول أبي يوسف : أن قوله/ وحق الله لايجوز استباحة [الاستخفاف][٥] به ؛ ولاتركه [بحال] ، فهو كقوله : هو بريء من الإسلام ، على ماقدمنا من معناه.

فإن قيل:فإن حق الله [عباداته][٦] وفرائضه، وقد يجوز استباحة ذلك بحال.

قيل له:فلايكون تركه إذاً في حال الاستباحة حقاً لله، لأنه هو المبيح له.

وأما ماثبت حقاً لله [فلا][٧]يجوز استباحته/كما لايجوز استباحة الكفر، وقد قالوا جميعاً إن قوله :/و/أمانة الله يمين، /لأنه/لايجوز خفرها بحال، كذلك حقه.

ولمحمد : أن حق الله تعالى هومافترضه الله على عباده من الشرائع والعبادات.

---

(١) مابين الخطين - الكلمة - ساقطة من خ (حـ) ، لوحة ١٨٦أ .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٠٨أ/د، ولوحة ٧١ب/م .
(٣) اختلاف بين النسخ في خ (ر ، حـ)، لوحة ١٨٦أ/حـ (ولأنا ابتدأنا إثبات ، والقياس الممتنع)، وفي خ (د، م)، لوحة ٢٠٨أ/د ، ولوحة ٧١ب/م (لأنا ابتدأنا إثبات كفارة بالقياس والممتنع).
(٤) هذه إحدى الروايتين عن أبي يوسف، وله رواية مع الإمام أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله. بدائع الصنائع جـ٣ ص٧.
(٥) في خ (د ، م)، لوحة ٢٠٨أ/د ، ولوحة ٧٢أ/م الاستحقاق .
(٦) في خ (د ، م)، لوحة ٢٠٨أ/د ، ولوحة ٧٢أ/م عبادته .
(٧) في خ (د) ، لوحة ٢٠٨أ ولا.

ويدل عليه ماروي (عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه سئل ، /فقيل::/ ماحق الله على عباده؟ [فقال] :(أن يعبدوه ولايشركوا به شيئاً)[١] ، ولم يختلفوا أنه لو حلف بشيء من العبادات مثل الصلاة والصيام والحدود ونحوها أنه ليس بحالف، كذلك/حق الله/[٢]، إذ كانت//حقوق الله شرائعه، والحلف بها حلف بغير الله[٣]. ٤٦٩//ر-٤

قال أبوجعفر : «ومن قال : لعمر الله ، /أو/وأيم الله [لأفعلن] كذا؛ كان [بذلك] حالفاً ، ويجب عليه الكفارة إذا حنث»·

قال أحمد : قوله : لعمر الله ، وأيم الله ، [وتالله ، وبالله]، ووالله، كلها قسم[٤] ، قال الله تعالى ﴿لَعَمْرُكَ إِنَّهُمْ لَفِي سَكْرَتِهِمْ يَعْمَهُونَ﴾[٥] ، وقال : ﴿وَتَاللَّهِ لَأَكِيدَنَّ أَصْنَامَكُم﴾[٦] ، وقال النبي صلى الله عليه وسلم حين طعن بعض الناس في [إمرة] أسامة بن زيد: (وأيم الله إن كان لخليقاً للإمارة)[٧] ·

[حكم الحلف بغير الله والكفارة فيه] :

قال أبوجعفر : «ولاينبغي لأحد أن يحلف إلا بالله ولايكون في الحلف [بغير الله] كفارة»·

وذلك لما روى عن عمر /بن الخطاب/ عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال :(إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم،فمن كان حالفاً فليحلف بالله، أوليسكت)[٨]·

---

(١) سنن ابن ماجه ، أبواب الزهد ، مايرجى من رحمة الله يوم القيامة، رقم ٤٣٥٠ ، جـ٢، ص٤٤٧ ، صحيح البخاري ، باب اسم الفرس والحمار ، جـ٦ ، ص ٤٤-٤٥ ·

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ١٨٦ب ·

(٣) بدائع الصنائع، جـ٣، ص٧ ـ الهداية وشروحها ؛ فتح القدير، الكفاية والعناية جـ٤ ص٣٥٧ - ٣٥٨، شرح الجامع (خ)، ج٥ لوحة ٧٣، الأصل جـ٣، ص ١٧٩-١٨٠ ·

(٤) الأصل جـ٣، ص١٧٥· الهداية وفتح القدير عليها، جـ٤، ص٣٦١ ـ بدائع الصنائع ، جـ٣، ص٧، شرح الجامع (خ)، جـ٥، لوحة ٣ب ·

(٥) سورة الحجر ، آية :(٧٢)·

(٦) سورة الأنبياء ، آية :(٥٧)·

(٧) صحيح البخارى ، باب قول النبي صلى الله عليه وسلم وأيم الله ، جـ١١، ص٤٤١. الفتح الرباني - بترتيب مسند أحمد - باب من حلف باسم من أسماء الله عز وجل، أو صفة من صفاته ، جـ١٤، ص ٧٠ ·

(٨) سنن أبى داود، باب فى كراهية الحلف بالآباء، جـ٢، ص١٩٩، صحيح البخاري - اختلاف بسيط - باب لاتحلفوا بآبائكم ، جـ١١، ص٤٤٨-٤٤٩، صحيح مسلم كتاب الأيمان، جـ١١، ص١٠٥-١٠٦ ·

وروى أبوهريرة عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (لاتحلفوا بآبائكم ولابأمهاتكم ولابالأنداد ، ولاتحلفوا إلا بالله)[١] .

وسمع ابن عمر رجلاً يحلف : لا والكعبة ، فقال له ابن عمر : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : (من حلف بغير الله فقد أشرك)[٢] . ففي هذه الأخبار كلها النهي عن الحلف بغير الله .

فإن قيل : روي عن طلحة بن عبيدالله في قصة الأعرابي الذي سأل النبي عليه الصلاة والسلام عن الفرائض ، فأجابه فقال : (لا أزيد عليها شيئاً، ولا أنقص منها فقال النبي عليه الصلاة والسلام : أفلح وأبيه ، إن صدق دخل الجنة وأبيه، إن صدق)[٣].

قيل له : ليس مخرج هذا الكلام مخرج الأيمان ، لأنه معلوم منه أنه لم يرد تعظيم أبي الأعرابي، وأبوه كان مشركاً، وإنما هذا على حسب مايجرى [عليه][٤] الكلام في عادات الناس، لايراد به اليمين ، وعلى أنه لو صح أنه أراد القسم كانت الأخبار التى ذكرناها في النهى قاضية عليه لأن الحظر والإباحة متى وردا في شيء، كان الحظر أولى؛ وعلى أنه لاخلاف بين أهل العلم فى النهى عن الحلف بغير الله[٥].

٩٤- مسألة : [الكفارة الواجبة باليمين ، ومايجزئ فيها]

٦٩ب//١-ز //**قال أبوجعفر**: «وكفارة اليمين ماقال الله تعالى في كتابه:﴿فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَاتُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْكِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾[٦]،

---

(١) سنن أبى داود ، باب في كراهية الحلف بالآباء، جـ٢، ص ١٩٩ ، سنن النسائي ، باب الحلف بالأمهات، جـ ٧، ص ٥ .

(٢) سنن أبى داود في كراهية الحلف بالآباء، جـ٢، ص١٩٩، جامع الترمذي -مع شرحه تحفة الأحوذي-كتاب الأيمان والنذور،باب فى كراهية الحلف بغير الله-ثم قال: (باب) ، ولم يسمه.

قال الترمذي : هذا حديث حسن ، المستدرك للحاكم ، كتاب الأيمان والنذور، رقم ٧٨١٤، قال الحاكم : صحيح على شرط الشيخين ، ووافقه الذهبى عليه فى تلخيصه، هامش الكتاب -، جـ٤، ص ٣٣٠ -٣٣١ .

(٣) سنن أبي داود ، باب في كراهية الحلف بالآباء، جـ٢، ص١٩٩، صحيح مسلم، باب بيان الصلوات التى هي أحد أركان الاسلام ، باب من أقام الفرائض، جـ١، ص١٦٧-١٦٨، السنن الكبرى جماع، أبواب صلاة التطوع وقيام شهر رمضان ..إلخ جـ٢، ص ٤٦٦ .

(٤) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٦ب/ح من صلة .

(٥) شرح الجامع (خ)، جـ٥، لوحة ٤ب - ٥أ ، بدائع الصنائع، جـ٣ ، ص٨ ، فتح القدير والعناية، كلاهما على الهداية، جـ٤، ص ٣٥٦ .

(٦) سورة المائدة ، لآية (٨٩) .

فهو مخير في ذلك ·

وذلك لأن /أو/بابها التخيير في لغة العرب[١] ، ويطعم كل مسكين نصف صاع براً، أوصاع تمر أو شعير على ماذكرنا [من] كفارة الظهار[٢] ، **وذلك** لأن الناس لما اختلفوا فى مقدارها:

فقال قائلون مداً[٣] ،

وقال آخرون : نصف صاع، وكان إثبات المقادير طريقه التوقيف أو الاتفاق، إذ لاسبيل إلى إثباتها من طريق المقاييس ، كان الواجب /هو/ نصف صاع، لأنه متفق عليه، ومادونه مختلف فيه ، وليس فيه توقيف · وماقدمناه فى كفارة الظهار من الدلالة على إثبات المقدار هو دليل في ذلك ، لأن أحداً لم يفرق بينهما ، وهذا المقدار إذا أراد تمليك الطعام ، فإن أراد أن يطعمهم أطعم كل مسكين غداء وعشاء ؛ لأنه من أوسط مانطعمه أهلينا ، لأن الأكثر في العادة ثلاث أكلات في اليوم والليلة ، والأقل أكلة واحدة ، والأكلتان واسطة بينهما· فكان أشبه بظاهر الآية[٤] · **وقد** روي مثل قولنا في مقدار مايعطي كل مسكين عن عمر بن الخطاب وعليّ بن أبى طالب وعائشة رضي الله عنهم[٥] ، وفي الغداء والعشاء أيضاً عن علي رضي الله عنه[٦] وعن ابن عباس رضي الله عنهما ·

وقد روى ليث[٧] عن ابن بريدة[٨] قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (إذا كان خبزاً يابساً فهو غداؤه وعشاؤه)[٩] ·

---

(١) الأصل، جـ٣، ص١٩٦- ١٩٧ ، الهداية وفتح القدير عليها، جـ٤ ، ص٣٦٥، تفسير الطبري، جـ١٠، ص٥٤٥ ، بدائع الصنائع ، جـ٥، ص ٩٦ ·

(٢) الأصل لمحمد بن الحسن، جـ٣، ص٢٠٩، فتح القدير، جـ٤، ص ٣٦٥، تحفة الفقهاء، جـ٢، ص ٢١٥، ٣٤١. تفسير الطبري، جـ١٠، ص ٥٣٤ ومابعدها. بدائع الصنائع، جـ٥ ص ١٠٢، وانظر ماتقدم فيه شرح مختصر الطحاوى للجصاص، تحقيق محمد خان، جـ٣، ص١٥٨.

(٣) تفسير الطبري، ج١٠، ص ٥٣٨ ومابعدها . بدائع الصنائع جـ٥، ص ١٠٢ ·

(٤) الأصل محمد بن الحسن ، جـ٣، ص٢٢١ ، تفسير الطبري، جـ١٠، ص ٥٤٠ وهو أحد الأقوال الواردة في تفسير الآية. تحفة الفقهاء، جـ٢، ص ٣٤١، بدائع الصنائع، جـ٥، ص١٠٢-١٠٣ ·

(٥) تقديم وتأخير في ترتيب أسمائهم - بين النسخ -·
السنن الكبرى، باب الإطعام فى كفارة اليمين، جـ١٠ ، ص٥٦ «عن عمر» مصنف ابن أبي شيبة في كفارة اليمين نصف صاع، رقم [١٢١٩٢-١٢١٩٤] - عنهم جميعاً- جـ٣، ص ٧٠·

(٦) تفسير الطبري ، رقم [١٢٤٢٧]، جـ١٠، ص ٥٤٠ ·

(٧) الليث - إن كان ابن سعد، سبق ص ٨٥ ·

(٨) في خ (حـ)، لوحة ١٨٧أ أبي بريدة ·
ابن بريدة - إن كان سليمان فقد. سبق، ص ٢٥، وإن كان عبدالله ، سبق ص٩٨٣، وليس فيمن روى عنهما، ليث ، وليس روى عنه الليث - جميع من يدعى ليث - ابن بريدة كما فى تهذيب الكمال، جـ٢٤ ·

(٩) أحكام القرآن، للجصاص جـ٤، ص ١١٧ ·

ويروى عن الحسن[١] وابن سيرين[٢] وجابر بن زيد[٣] ومكحول[٤] ؛ أنه يطعمهم أكلةً واحدةً[٥] ، ويروى عن ابن عباس وزيد بن ثابت وابن عمر : مد من بر في كفارة اليمين[٦] .

[حكم إطعام أهل الذمة عن الكفارة]

قال أبوجعفر :«ويجزيه في ذلك إطعام أهل الذمة ؛ وإطعام المسلمين أفضل»[٧] .

قال أحمد : روي عن أبى يوسف//أن كل صدقة واجبة لايجوز أن يعطى ٤٧٠م//د-٤ منها أهل الذمة، إلا أنه أجاز أن يعطى أهل الذمة؛ إذا قال : /لله/ على صدقة استحساناً[٨].

فأما وجه قول أبي حنيفة : فبظاهر قوله تعالى : ﴿فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ﴾[٩] وهو عام في كل مسكين إلا ماقام دليله[١٠] .

وأيضاً روي أن الناس تجنبوا الصدقة إلا على أهل دينهم فأنزل الله تعالى[١١] ﴿لَيْسَ عَلَيْكَ هُدَاهُمْ وَلَكِنَّ اللَّهَ يَهْدِي مَن يَشَاءُ وَمَا تُنفِقُوا مِنْ خَيْرٍ فَلِأَنفُسِكُمْ﴾[١٢]

---

(١) الحسن هو البصري سبق، ص ٢٤٠

(٢) ابن سيرين سبق، ص١٩٨٠

(٣) جابر بن زيد سبقت ترجمته، ص ٢٤٥٠

(٤) مكحول سبق ، ص ٥٤٠

(٥) تفسير الطبري ، رقم ١٢٤٠٦، ١٢٤٠٨، جـ١٠، ص ٥٣٦-٥٣٧، (عن جابر والحسن)، مصنف ابن أبي شيبة - عنهم جميعاً - باب ، من قال يجزيه أن يطعمهم مرة واحدة، [١٢٢١٣-١٢٢١٦]، جـ٣، ص ٧٢ ٠

(٦) تفسير الطبري ، رقم [١٢٤١٤-١٢٤١٨] ، جـ١٠، ص٥٣٨-٥٣٩ ، السنن الكبرى باب الإطعام في كفارة اليمين، جـ١٠، ص ٥٥٠ مصنف ابن أبي شيبة، من قال كفارة اليمين مد من طعام، رقم [١٢٢٠٥-١٢٢٠٧]، جـ٣، ص ٧١-٧٢ ٠

(٧) مصنف ابن أبي شيبة ، باب لايجد مسكيناً فيعطى كفارته اليهود والنصارى ، رقم ١٢٥٠٣، جـ٣، ص١٠٣، الأصل لمحمد بن الحسن، جـ٣، ص٢١٢، تحفة الفقهاء، جـ٢، ص٣٤٢، بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص١٠٤، واقتصر على جواز الإجزاء ٠

(٨) تحفة الفقهاء، جـ٢، ص٣٤٢. بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص ١٠٤ ٠

(٩) سورة المائدة ، آية (٨٩) ٠

(١٠) بدائع الصنائع، جـ٥، ص ١٠٤ ٠

(١١) تفسير الطبري جـ٥، ص٥٨٧-٥٨٩ ٠
أورد الطبرى من روي عنهم فى ذلك ؛ ابن عباس ، شعبة ، سعيد بن جبير، قتادة، الربيع٠٠إلخ ، الأموال لأبي عبيد، رقم [١٩٩٢] ، ص ٧٢٨ ٠

(١٢) سورة البقرة ، آية (٢٧٢) ٠

فقال النبي صلى الله عليه وسلم : (تصدقوا على أهل الأديان)[١] / ، فعموم هذه الآية يبيح جواز دفع جميع الصدقات إليهم ، وكذلك قوله عليه الصلاة والسلام (تصدقوا على أهل الأديان)[١]/[٢] .

ويدل عليه أيضاً قول الله تعالى : ﴿لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾[٣] .

وروي أنها نزلت في شأن أسماء بنت أبي بكر ، جاءت أمها وهي مشركة تستميحها، فسألت النبي عليه الصلاة والسلام /عن ذلك/ ، فأنزل الله هذه الآية، وظاهرها أيضاً يقتضى جواز دفع جميع الصدقات إليهم، لأنها من البر والقسط[٤].

ويدل على ذلك أيضاً قوله تعالى : ﴿وَيُطْعِمُونَ الطَّعَامَ عَلَى حُبِّهِ مِسْكِيناً وَيَتِيماً وَأَسِيراً﴾[٥] ، والأسير في دار الإسلام لايكون إلا كافراً، واستحقوا المدح بإطعامه فدل على أن في الصدقة عليهم قربة[٦] .

وقد روى أن أصحاب [النبي صلى الله عليه وسلم][٧] كانوا يجمعون صدقات الفطر فيجيئهم الرهبان، فيعطونهم[٨] وإذا ثبت أن الصدقة عليهم قربة، وجب أن يجزى إعطاؤهم كفارة اليمين، إذ ليس أخذها إلى الإمام قياساً على التطوع، والمعنى الجامع بينهما أن كل واحد منهما ليس للإمام المطالبة بها مع كون الصدقة قربة

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة ، ماقالوا فى الصدقة فى غير أهل الاسلام ، رقم ١٠٣٩٨، جـ٢، ص٤٠١، نصب الراية للزيلعى ، كتاب الزكاة، رقم (٣٦)، جـ٢، ص٣٩٨. وذكر أنه خبر مرسل.

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٠٩أ/د، ولوحة ٧٣أ/م .

(٣) الممتحنة ، آية (٨).

(٤) جامع البيان للطبري، جـ٢٨، ص٤٣، وهذا أحد الأقوال التى وردت في الآية .

(٥) سورة الإنسان ، آية (٨) .

(٦) جامع البيان للطبري، جـ٢٩، ص ١٣٠ ، مصنف ابن أبي شيبة ماقالوا في الصدقة فى غير أهل الإسلام، رقم ١٠٤٠١، جـ٢، ص ٤٠١ .

(٧) في خ (ر ، حـ)، لوحة ١٨٧أ/حـ أصحاب عبدالله الذين كانوا ...الخ .

(٨) الأموال لأبي عبيد ، باب إعطاء أهل الذمة من الصدقة ..إلخ ، ذكر خبرين ، ولم يصرح فيهما بأنهم أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم، بل قال : (كانوا يجمعون)..إلخ، رقم ١٩٩٧-١٩٩٨، ص ٧٢٩، قال أبوعبيد : وإنما نراهم ترخصوا فى هذا، لأنه ليس من الزكاة، إنما هو من السنة وذكر قبله : إنما كرهت العلماء إعطاءهم من الزكاة خاصة ..إلخ، ص ٧٢٨ .

وعدم مايمنع الدفع من [القربة][١] ، وإن شئت قستها// على جواز الصدقة على ٧٠ب//ر-٤ المسلم والمعنى فيه ماوصفنا ·

فإن قيل : فلا تجيز دفعها إلى الحربي ، والمعنى فيه أنه كافر ، كذلك الذمي ·

قيل له : [إن] الصدقة على الحربى لاقربة فيها لأن علينا قتله، وهو مباح الدم؛ وإن كان مستأمناً ، إلا أن إباحته مؤجلة بالأمان كالدين المؤجل، لايمنع تأجيله من ثبوته، وكان شرط اعتلالنا في أهل الذمة أن الصدقة [عليهم][٢] قربة، /و/ليست الكفارة مما يطالب بها الإمام ·

[**فإن قيل**] : هذا الذي ذكرت إنما هو دفع [لالزام من إلزامات][٣] الحربي على اعتلالك ، فانفصلت منه بما ذكرت فما الدليل على امتناع جواز قياسه على الحربى لعلة الكفر، وتكون هذه العلة معارضة لعلتك مسقطة لها ·

قيل له : أول مافي هذا أن هذه العلة التى [انتزعتها][٤] لم تقم عليها دلالة، ونحن فلانقبل علة إلا بقيام الدلالة عليها، وليس هذا موضع ذكر/وصف/ الدلائل الموجبة لتصحيح العلل ·

وأيضاً [فلو] ساوت اعتلالنا ؛ كان اعتلالنا أولى لما عاضده من عموم الآية، وعلة يعاضدها العموم أولى مما ينافيه العموم ·

وأيضاً فإن أقل أحوالهما [إن تساوتا] أن يتعارضا [وتسقطا][٥] ويبقى لنا عموم الآية ، **فإن اعترضوا** على اعتلالنا بأن زكوات الأموال ليس أخذها إلى الإمام، ولا[يجوز مع ذلك][٦] إعطاؤها أهل الذمة ·

قيل له : ليس كذلك عندنا، لأنا نقول: إن زكوات الأموال أخذها إلى الإمام، وقد كان النبي عليه الصلاة والسلام، وأبوبكر، وعمر، وعثمان يأخذونها[٦] ثم خطب

---

(١) في خ (ر ، ح) ١٨٧أ/ح القرابة ·
(٢) في خ (د ،م)، لوحة ٢٠٩أ/د ، ولوحة ٧٣أ/م عليه ·
(٣) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٨٧/ح لإلزام من ألزمك ·
(٤) في خ (د ، م) لوحة ٢٠٩أ/د ، ولوحة ٧٣ب/م أثير عنها ·
(٥) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٨٧ب/ح ويسقطها ·
(٦) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٨٧ب/ح، ولامع ذلك يجوز ···إلخ ·
(٧) الأموال لأبي عبيد، باب دفع الصدقة إلى الأمراء واختلاف العلماء فى ذلك رقم [١٧٨٨] ص ٦٧٨-٦٧٩ ·

عثمان الناس فقال : (هذا شهر زكواتكم فمن كان عليه دين فليؤده ، ثم [ليزك][١] بقية ماله)[٢] . فجعل أرباب الأموال وكلاء في // الأداء ، فلم يسقط /حق/[٣] ١٧١//ر-٤ الإمام عندنا في المطالبة بها ، وإنما اختلف عندنا /في/ حكم صدقات الأموال وحكم الكفارات، لقول الله تعالى : ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً﴾[٤]، وقال النبي عليه الصلاة والسلام: (أمرت أن آخذ الصدقة من أغنيائكم وأردها إلى فقرائكم)[٥] . فأخبر أن ماكانت المطالبة بأخذها إليه من الصدقات فهو [مصروف][٦] في فقراء المسلمين، وإطعام فقراء المسلمين أفضل ، كما أن صدقة التطوع على فقراء المسلمين أفضل منها على فقراء أهل الذمة، وكما أن دفعها إلى أقاربه ممن يجوز أن يعطى منها أفضل منها على [الأجانب] والمسلم أقرب إليه من الكافر ، لأن الله تعالى جعل عصمة الدين نسباً بينهم بقوله تعالى : ﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ﴾[٧] .

٩٥ - مسألة : [مايجزىء من الكسوة في الكفارة]

قال أبوجعفر : «وإن اختار الكسوة ، كسا كل مسكين ثوباً [إزاراً أو رداءً أو قميصاً][٨] أوكساء أو قباءً ، أي ذلك فعل ، أجزأه» .

قال أحمد : الكسوة مايكتسيء به ويستر [عامة][٩] بدنه، ومن كان عليه شيئ مما ذكر من قباء أو كساء أو إزار كبير، يقال إنه مكتسٍ على الإطلاق .

---

(١) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٧ب/ح ليترك .

(٢) مصنف عبدالرزاق - بمعناه - باب لازكاة إلا فى فضل، رقم [٧٠٨٦-٧٠٨٧] ، جـ٤، ص٩٢-٩٣، الأموال لأبي عبيد - اختلاف بسيط - باب الصدقة فى التجارات والديون..إلخ، رقم ١٢٤٧، ص٥٣٤، السنن الكبرى ، باب الدين مع الصدقة -بمعناه- جـ٤، ص ١٤٨ .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر) .

(٤) سورة التوبة ، آية (١٠٣).

(٥) صحيح البخاري - بمعناه - باب أخذ الصدقة من الأغنياء وردها إلى الفقراء حيث كانوا، جـ٣ ، ص٢٧٨، سنن ابن ماجه - بمعناه - باب ماجاء فى فرض الصلوات..الخ تحقيق الأعظمى رقم ١٣٩٩، جـ١، ص ٢٥٦ .

(٦) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٧ب/مصرف .

(٧) سورة الحجرات ، آية (١٠).

(٨) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٨٧ب/ح ، إزاراً أو رداءً قميصاً .
والمراد بالإزار: الكبير الذي هو كالرداء ، أما الصغير الذي لايتم به ستر العورة لايجزي. المبسوط، جـ٨، ص ١٥٣ .

(٩) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٧ب/ح ، عليه بدنه .

قال أبوجعفر : «وإن كسا نساءً لم [يجزه][١] لكل واحدة منهن إلا أقل مايجزيها فيه الصلاة وهو واحد مماذكرنا وخمار»[٢] .

قال أحمد : لاأعرف من مذهب أصحابنا الفرق بين الرجال والنساء فيما يعطون من الكسوة في الكفارة، وعسى أن يكون وجد ذلك في رواية وقعت إليه، لأنه ثقة مأمون فيما يحكيه، غير متهم فيه ، أو أن يكون قاسه على مذهبهم ، وقد يصيب القياس ويخطئ .

قال أبوجعفر : «و/قال/[٣] محمد : إن كسا رجلاً [سراويل في][٤] ذلك أجزأه ولم يحك خلافاً ، وقال أبويوسف : فيما روى عنه غير محمد أنه لايجزيه» .

قال أحمد : الصحيح من قولهم/جميعاً/ : أن السراويل لاتجزيء ، قد رواه عن [محمد جماعة] من أصحابه .

ووجه ذلك أن السراويل بمنزلة الخفين// والقلنسوة والعمامة ، ولم يختلف ٧١ب// ر-٤
أصحابنا أن شيئاً من ذلك لايجزى [فكذلك][٥] السراويل ؛ لأن لابس السراويل وحده لايسمى مكتسياً، بل يسمى عرياناً كلابس الخف والعمامة[٦] .

ووجه قول من [أجازه] منهم في بعض الروايات ؛ أنه مما يجزى [فيه] الصلاة للابسه .

فإن قيل : فالعمامة /مما/تجزئ فيها الصلاة ؛ إذا اتزر بها [وستر] بها مابين السرة إلى الركبة .

قيل له : ليس اللبس المعتاد في العمامة هذا بل إنما [يراد للرأس] [فحسب][٧].

---

(١) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٨٧ب/ح لم يجزيه .

(٢) فى خ (ر ، ح)، لوحة ١٨٧ب/ح مماذكرنا إزار وخمار.
وانظر بدائع الصنائع، جـ٥، ص١٠٥ [اعتبار جواز الصلاة فى الكسوة على ماروي عن محمد لأن رأسها عورة لاتجوز صلاتها مع انكشافه] .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ح) لوحة ١٨٧ب.

(٤) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٨٧ب/ح سراويلا في ، وفي خ(د ، م)، لوحة ٢٠٩ب/د، ولوحة ٧٤أ/م سراويل من ذلك .

(٥) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٧ب/ح فلذلك .

(٦) رواية عن أبي يوسف ، وكذا عن محمد فى الإملاء ، بدائع الصنائع، جـ٥، ص ١٠٥.

(٧) وانظر الأصل في خ (ر،ح) لوحة ١٨٧ب/ح حسب. ، لمحمد بن الحسن، جـ٣، ص٢٢١-٢٢٧. تحفة الفقهاء ، جـ٢، ص٣٤٢. بدائع الصنائع، جـ٥، ص١٠٥. المبسوط، جـ٨، ص١٥٣-١٥٥.

قال ويجزئ من الرقبة في ذلك مايجزئ [في الظهار][١] ، وقد تقدم ذكرها فيما سلف [من] هذا الكتاب في الظهار[٢] .

فصل

[في الحال التي يجزيء فيها الانتقال إلى الصيام]

قال الله تعالى : ﴿**فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام**﴾[٣] ولايجزيه أن يصومها إلا متتابعات[٤] .

قال أحمد : وذلك لأنهم قد صح عندهم من حرف[٥] عبدالله بن مسعود (فصيام ثلاثة أيام متتابعات)[٦]، وقد كان حرف عبدالله مستفيضاً بالكوفة ، **قال** إبراهيم[٧] :كنا نعلم /ونحن/ في [الكتاتيب] ونحن صبيان حرف عبدالله، كما نعلم حرف زيد، **وروي** عن إبراهيم[٧] أيضاً أنه قال: هي في قراءتنا [فصيام] ثلاثة أيام متتابعات[٨]،[فدل على أن][٩] استفاضتها، كانت عندهم وكان سعيد بن جبير[٩] يصلي بهم بالكوفة /في/ ليالي شهر رمضان ، فيقرأ ليلة بحرف زيد، وليلة بحرف عبدالله، وقد كان حرف عبدالله مشهوراً /عندهم/ مستفيضاً ، تجوز الزيادة بمثله في نص القرآن وليس هوكما [يروى] عن أبي في قوله :﴿**فعدة من أيام أخر متتابعات**﴾[١١]

---

(١) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٨٧ب/ح من الظهارة .

(٢) الأصل لمحمد بن الحسن، جـ٣، ص ١٩٨ ومابعدها .
انظر كتاب مختصر الطحاوي، ص٢١٣، تحفة الفقهاء جـ٢، ص٣٤٣،بدائع الصنائع، جـ٥، ص١٠٧-١٠٩، وفصل الكاساني مواصفات الرقبة المجزية، وخلاصته(ملك الرقبة، وكونها كاملة له، كون الرقبة كاملة الرق ، كاملة الذات ، أن يكون الإعتاق بغير عوض).

(٣) سورة المائدة، آية (٨٩).

(٤) الأصل لمحمد بن الحسن، جـ٣، ص٢٢٧-٢٢٨، تحفة الفقهاء جـ٢، ص ٣٤٥، بدائع الصنائع، جـ٥، ص ١١١ .

(٥) حرف.. أراد بالحرف: اللغة، يعنى على سبع لغات من لغات العرب : أي إنها مفرقة في القرآن فبعضه بلغة قريش، وبعضه بلغة هذيل وبعضه بلغة هوازن وبعضه بلغة اليمن، وليس معناه أن يكون في الحرف الواحد سبعة أوجه ..الخ. النهاية لابن الأثير (ح، ر) جـ١، ص٣٦٩.

(٦) تفسير الطبري، جـ١٠، ص٥٦٠-٥٦١. الدر المنثور، جـ٣، ص١٥٥. السنن الكبرى، باب التتابع في صوم الكفارة، جـ١٠، ص٦٠ ، قال البيهقى: وكل ذلك مراسيل عن عبدالله ابن مسعود رضى الله عنه والله أعلم .

(٧) سبقت ترجمته، ص ٢٤.

(٨) تفسير الطبرى أثر [١٢٥٠٠]، جـ١٠، ص٥٦٠ . السنن الكبرى، باب التتابع فى صوم الكفارة، جـ١٠، ص٦٠ ، مصنف ابن أبي شيبة، فى الصيام ثلاثة أيام فى كفارة اليمين يفرق بينها أم لا؟ ، رقم [١٢٣٦٦]، جـ٣، ص ٨٧ .

(٩) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٨أ/ح يدل على استفاضتها.

(١٠) سبقت ترجمته، ص١٩٨.

(١١) تفسير القرآن العظيم لابن كثير، جـ٢،ص٦٤. الدر المنثور، جـ٣، ص١٥٥، السنن الكبرى للبيهقي، باب التتابع فى صوم الكفارة، جـ١٠، ص٦٠، وفى تفسير ابن كثير عن ===

لأن /حكم/ [ذلك لم يثبت عندهم] من طريق الاستفاضة والتواتر، وإنما طريقة روايات الآحاد فلم تجز الزيادة /به/ في نص القرآن·وقد تقدم بيان ذلك فيما سلف.

قال أبوجعفر : «ومن دخل فى صوم عن كفارة يمينه لإعسار ثم أيسر قبل خروجه من الصوم، انتقض صومه، وعاد إلى حكم اليسار» ·

قال أحمد : إنما يعنى انتقاض الفرض ؛ [لإفساد الصوم][1] ، لأن صومه صحيح// عن التطوع، [فهو يستحب] له المضي في صوم يومه ذلك تطوعاً، وإنما لم ٤٧٢م//١-٤
[يجزه][2] من الفرض لقول الله تعالى : ﴿فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ﴾[3]، [فإنما نقله عما ذكرنا][4] إلى الصوم إذا لم يجد وهذا واجد ، فلزمه حكم قوله : ﴿فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ﴾[5] إلى آخرها، ولأنه لايجوز له البناء على صوم لم يجز ابتداؤه/عليه، كما لايجوز له المضي على الصلاة بعد خروج وقت المسح[6]، إذ لايصح ابتداؤها، [كما] لايجوز للمستحاضة المضي على الصلاة بعد زوال الاستحاضة، وكما لايجوز للمعتدة إذا ابتدأت عدتها بالشهور، ثم حاضت، أن تبني عليها بالشهور، كما لايصح ابتداؤها بالشهور مع وجود الحيض . والمعنى في جميع ذلك أن الذي دخل فيه مفعول على وجه البدل عن غيره للعذر، فإذا زال العذر عاد إلى الأصل، فلايبقى للبدل حكم، ولافرق في ذلك بين حال البناء وحال الابتداء، للدلائل التى ذكرناها [في] الأصول وقد ثبت عندنا في المتيمم إذا رأى الماء أنه لايجوز له البناء، بدلائل صحيحة، فوجب أن يكون هذا مثله، لأن أحداً لم يفرق بينهما[7]·

قال : «والنساء في الأيمان كالرجال»

وذلك لأن عموم الخطاب ينتظم الصنفين[8] وهو قوله : ﴿وَلَكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الْأَيْمَانَ﴾[9] ·

=== الأعمش بعد ذكره لرواية من قال بالتتابع " وهذه إذا لم يثبت كونها قرآناً متواتراً فلا أقل أن يكون خبراً واحداً، أو تفسيراً من الصحابة، وهو فى حكم المرفوع "·

(١) في خ (ر) لأفساد الصوم .

(٢) في خ (د، م، ح) لوحة ٢١٠أ/د، ٧٤ب/م، ١٨٨أ/ح لم يجز.

(٣) سورة المائدة ، آية (٨٩) ·

(٤) في خ (د ، م)، لوحة ٢١٠أ/د ، ولوحة ٧٤ب/م وإنما نقله عما ذكر بديا ·

(٥) سورة المائدة ، آية (٨٩) ·

(٦) الأصل ، محمد بن الحسن، جـ٣، ص٢٠٣. تحفة الفقهاء، جـ٢، ص٣٤٥·وقوله بعد خروج وقت المسح أي المسح على الخفين .

(٧) بدائع الصنائع، جـ٥، ص ٩٨ ·

(٨) الأصل لمحمد بن الحسن، جـ٣، ص٢٠٣، بدائع الصنائع، جـ٣، ص١٠، حيث ذكر شروط ركن اليمين: (عاقلاً بالغاً ·· مسلماً ·· وقال وأما الحرية فليست بشرط)·

(٩) سورة المائدة ، آية (٨٩)·

٩٦- مسألة : [حكم التكفير قبل الحنث] :

قال أبوجعفر : «ومن كفر عن يمينه قبل حنثه فيها لم يجزه ذلك، وكان عليه أن يكفر عنها، إذا حنث فيها»[١] .

والدليل على ذلك قول الله تعالى : ﴿ذَٰلِكَ كَفَّارَةُ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ وَاحْفَظُوا أَيْمَانَكُمْ﴾[٢] . وحفظها مراعاتها لأداء [كفاراتها] عند الحنث ، لامعنى لحفظ اليمين غير ذلك[٣] ، وفي جواز أداء الكفارة قبل الحنث إسقاط حفظ اليمين مع بقائها ، لأن الحفظ إنما هو لأداء الكفارة وقت الحنث[٣] .

فإن قيل : معنى قوله : ﴿وَاحْفَظُوا أَيْمَانَكُمْ﴾[٤] أقلوا/من/ الأيمان .

قيل له : ليس فى اللغة // ولافي الشرع دليل على ماادعيت، فهو ٤٠/٥٧٢ ساقط. وقد بينا ذلك فيما تقدم[٥] .

الدليل من جهة النظر على عدم جواز التكفير قبل الحنث :

وأيضاً فإن الفرض لايقع موقعه إلا بحضور وقته أو وجود سببه .

والدليل عليه امتناع جواز أداء الظهر قبل الوقت، وأداء الكفارة قبل اليمين، وكفارة القتل قبل الجراحة، كل ذلك لعدم حضور وقت الفرض، أو وجود سببه، وذلك معدوم في الكفارة قبل الحنث ، فلم يجز .

فإن قيل : اليمين سبب لجواز أدائها، كالنصاب سبب لجواز أداء الزكاة قبل الحول ، وجراحة الصيد سبب لجواز /أداء/[٦] جزائه ، وجراحة الرجل خطأ سبب لجواز أداء كفارة قتله ، والمعنى في جميع ذلك أنه لاتلزم هذه الحقوق مع وجوب ماوجب عنده؛ إلا بتقدم السبب الآخر .

قيل له : ليست اليمين سبباً للكفارة ، وإن لم تجب الكفارة عند وجود الفعل إلا بتقدم اليمين .

ألا ترى أن جزاء الصيد لايجب مع القتل إلا بتقدم الإحرام، وليس الإحرام سبباً لجواز أدائه./ وسجود السهو لايجب إلا بمخالفة موجب التحريمة وليست

---

(١) سورة المائدة ، آية (٨٩).
(٢) أحكام القرآن، للجصاص ، جـ٤، ص ١١٣ .
(٣) أحكام القرآن للجصاص، جـ٤، ص١١٦-١١٧ .
(٤) سورة المائدة، آية (٨٩).
(٥) انظر ص ٣٣١.
(٦) مابين الخطين ساقط من خ (حـ)، لوحة ١٨٨أ .

التحريمة سبباً لجواز فعله[١] ، ولاتجب كفارة الظهار مع وجود لفظه ؛ إلا بتقدم النكاح، وليس النكاح سبباً لجواز أدائها ، فسقط اعتلالك بماوصفت، ثم نقول : إن اليمين ليست سبباً للكفارة ، بدلالة أن وجوب الكفارة، يتعلق بالحنث باتفاق المسلمين، بدلالة أنه لو بر في يمينه لم تكن عليه كفارة مع وجود اليمين ، ووجدنا الحنث ينافى بقاء اليمين ، فلاجائز أن يكون ماينافي الشيء سبباً لوجوبه ٠

وأيضاً فإنه لايصح بقاء اليمين مع الحنث ، فلايجوز أن يكون سبب الشيء مالايصح بقاؤه معه ٠

وأيضاً فإن اليمين يضادها الحنث ؛ لأن الحنث يوجب حل اليمين ، وهذا الشيء لايكون سبباً له ٠

فإن قيل : عند// وقوع الحنث يتعلق وجوب الكفارة بحرمة اللفظ ٠ ٢٦٢//د-٤

قيل له : لو كان كذلك [لوجبت] بوجود اللفظ دون الحنث ٠

وأيضاً لو قال : والله، وسكت، لم يجب عليه شيء، واللفظ موجود[٢] ٠

وأما الفرق بينها وبين النصاب فى كونه سبباً لأداء الزكاة، فهو أن النصاب لاينافيه [حلول] الحول ، لأنه موجود معه ٠

وكذلك الجراحة لاينافيها الموت ، الذي [يتعلق][٣] به وجوب الكفارة ، فلذلك جاز أن يكون سبباً ٠

وأما الحنث [فإنه ينافى][٤] اليمين ويبطلها، فلم يجز أن تكون اليمين سبباً له٠

وأيضاً فإن الرجل يحلف ليبر لا ليحنث ؛ لأنه يقصد إلى تأكيد البر فيما [يحلف] عليه باليمين ، فكيف تكون اليمين سبباً للحنث ٠

وأما النصاب فليس حصوله مانعاً من [وجود] الحول ، وكذلك الجراحة والقتل، [**فإن**] **احتجوا** بقول الله تعالى : ﴿ذَٰلِكَ كَفَّارَةُ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ﴾[٥]،

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م)، لوحة ٢١٠أ/د، ولوحة ٧٥أ/م ٠

(٢) فتح القدير، جـ٤، ص٣٥٩. أحكام القرآن للجصاص، جـ٤، ص ١١٣

(٣) في خ (ر ، حـ)، لوحة ١٨٨ب/حـ يتفق ٠

(٤) فى خ (حـ ، ر) ، لوحة ١٨٨ب/حـ فإنه لاينافى ٠

(٥) سورة المائدة ، آية (٨٩) ٠

فعلق الكفارة بنفس الحلف دون الحنث ·

قيل له : لاخلاف أن الكفارة غير واجبة بنفس اليمين فإذاً في الآية ضمير وهو الحنث كأنه قال : ﴿ذَلِكَ كَفَّارَةُ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ﴾[١] وحنثتم ، كقوله تعالى : ﴿فَمَنْ كَانَ مِنكُم مَّرِيضاً أَوْ بِهِ أَذًى مِّن رَّأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾[٢] معناه فحلق · ﴿فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ﴾[٣] ، وكقوله : ﴿وَمَن كَانَ مَرِيضاً أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾[٤] · /و/معناه فافطر فعدة من أيام أخر·

وأيضاً لم يفرق بين الصوم وغيره · وقد اتفقنا على امتناع جواز [تقديم] الصوم على الحنث ، كذلك غيره ، و[إذا] كان وجود الحنث مشروطاً في جواز الصوم، كذلك [فيما] سواه، لأنا قد اتفقنا على أن فيها ضمير الحنث ·

وأيضاً فامتناعهم من تجويز الصوم يسقط جميع اعتلالهم بذكر السبب ؛ لأن ماكان// سبباً لشيء ؛ لايختلف [حكمه][٥] أن يكون مسببه صوماً أو غيره في ٧٢د//١-٤ جواز فعله لأجل وجود سببه ·

فإن قيل: الصوم مخالف للحق في المال في باب جواز تقديمه - لأنه عبادة- على البدن ، والآخر حق في المال ·

والدليل على ذلك جواز تقديم الزكاة على الحول ، وامتناع جواز صوم /شهر/ رمضان قبل مجيء وقته ·

قيل له : لم يختلفا من جهة أن **أحدهما** : عبادة على البدن · **والآخر**: حق في المال، وإنما اختلفا من جهة /وجود/[٦] سبب وجود الزكاة ؛ وهو النصاب ، وفقد [سبب وجوب][٧] الصوم ·

ألا ترى؛ أنه لو قدم الزكاة قبل وجود النصاب، لم يجزه باتفاق ، لأجل عدم السبب، فلم يختلف حكم ماهو حق في المال أو على البدن في باب أن عدم السبب

---

(١) سورة المائدة ، آية (٨٩)·
(٢) سورة البقرة ، آية (١٩٦)·
(٣) سورة البقرة ، آية (١٩٦)·
(٤) سورة البقرة ، آية (١٨٥)·
(٥) في خ (ر) حكه ·
(٦) مابين الخطين ساقط من خ(ر ، ح) ، لوحة ١٨٨ب/ح ·
(٧) في خ (ح) لوحة ١٨٨ب تقديم وتأخير أشار اليه (م ، م)·

فيهما جميعاً مانع من جواز أدائهما ·

كذلك ينبغى أن لايختلف حكم ماهو على البدن أو في المال في جواز أدائه [لوجود][1] سببه·

فإن قيل : روي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (ومن حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها ، فليكفر يمينه ، وليأت الذي هو خير)[2] · وهذا يقتضي جواز [تقديم] الكفارة على الحنث ، لأن (الفاء) للتعقيب، [فوجب] أن يكون مادخلت عليه عقيب الأول [بلا] فصل ، فاقتضى أن لايكون بين اليمين والكفارة فاصلة حنث·

قيل له : /و/قد روي : (فليأت الذي هو خير ، وليكفر يمينه)[3] ، وهذا يوجب على قضيتك التى قدمت امتناع جوازها قبل الحنث/ لأن (الفاء) للتعقيب، وإنما دخلت هاهنا على الحنث/[4] فينبغي أن لايكون بين اليمين والحنث واسطة كفارة، /ويجب أن تكون بعد الحنث/[5] ·

وأيضاً : فإن (الواو) لاتوجب الترتيب ، [وليس] في تقديمه الكفارة في اللفظ دلالة على جواز تقديمها ، [فيسقط] الاحتجاج بهذا الخبر ·

فإن قيل : (الفاء) توجب الترتيب، فإذا قال (فليكفر يمينه، وليأت الذي هو خير) ، فقد دل على أن الكفارة بعد اليمين، ثم يكون الحنث بعدها ·

//**قيل له** : إذا كانت (الواو) لاتوجب الترتيب[6] ، فكأنهما جميعاً مذكوران معاً بعد الفاء ، فلاتكون الكفارة حينئذ أولى بالتقديم من الحنث · ٤٧م//ر-٤

وأيضاً قد اتفق الجميع على جواز تقديم الحنث على الكفارة وجواز تأخيرها عنه فإذاً ليس المراد به الترتيب فى تقديم الكفارة / على الحنث/[7]، وخبرنا حينئذ

---

(١) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٩أ/ح لأجل وجوب سببه ·

(٢) البخاري - بمعناه - باب الكفارة مرة قبل الحنث وبعده، جـ١١، ص٥١٨، صحيح مسلم - بمعناه - من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها، جـ١١، ص ١١٠، السنن الكبرى - بمعناه - باب الكفارة قبل الحنث، جـ١٠، ص ٥١ - ومابعدها. انظر نصب الراية جـ٣، ص٢٩٦، وفيه «فليفكر عن يمينه».

(٣) صحيح مسلم ، باب ندب من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها ··إلخ جـ١١ ص١١٤، مجمع الزوائد، باب فيمن حلف على يمين فرأى خيراً منها، جـ٤، ص ١٨٧·

(٤، ٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح)، لوحة ١٨٩أ/ح ·

(٦) فى خ (ر، ح) ، لوحة ١٨٩أ/ح تكرار عبارة (دل على أن الكفارة ···إلى توجب الترتيب)·

(٧) مابين الخطين ساقط من خ (د، م)، لوحة ٢١١أ/د ، ولوحة ٧٦أ/م ·

أولى بأن يكون مستعملاً على ماقتضاه من ترتيب الكفارة على الحنث إذ لم نوافقكم على /جواز/[١] سقوط الترتيب فيه ، وقد روي هذا[٢] الخبر على وجهين آخرين :

أحدهما (فليكفر يمينه ، ثم ليأت الذي هو خير)[٣] .

والآخر (فليأت الذي هو خير ، ثم ليكفر يمينه)[٤] . وهذا اللفظ أبين في إيجاب الترتيب، مما في الخبر المتقدم ، لأن (ثم) شأنها الترتيب ، والجواب عنه من وجوه.

[**أحدها**][٥] أن في أحد الخبرين ترتيب الكفارة على الحنث .

وفي **الآخر** ترتيب الحنث على الكفارة، ولو حملا جميعاً على الحقيقة، وعلى مقتضى اللفظ ومضمونه ، تعارضا وسقطا، فيصيران كأنهما لم يردا، وسقط الاحتجاج بهما.

ووجه آخر وهو اتفاق الجميع على أن قوله : (فليكفر عن يمينه، ثم ليأت الذي هو خير)[٥] . لم يرد به حقيقة اللفظ، لأن (ثم) تقتضي الترتيب، ولاخلاف في جواز تأخير الكفارة عن الحنث وإذا ثبت ذلك [بالاتفاق][٦] سقط حكمه، إذا كان مجازاً لم يرد به حقيقة اللفظ الذي [رمت][٧] به إثبات الترتيب، واستعملنا نحن خبرنا على الترتيب حسب ماقتضته حقيقة اللفظ ، [فقلنا] لايجوز إلا أن يأتي الذي هو خير، ثم يكفر عن يمينه على ماجاء به لفظ الخبر.

وجهة أخرى : وهي أن (ثم) قد ترد ؛ ولايراد بها الترتيب. قال الله تعالى ﴿ثُمَّ كَانَ مِنَ الَّذِينَ ءَامَنُوا﴾[٨] ومعناه وكان من الذين// آمنوا وقال : ٧٤ظ//ر-٤

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (حـ)، لوحة ١٨٩أ .
(٢) فى خ (حـ) ، لوحة ١٨٩أ روي في هذا الخبر .
(٣) سنن أبي داود - بمعناه - باب الرجل يكفر قبل أن يحنث ، جـ٢، ص٢٠٥، السنن الكبرى - بمعناه - باب الكفارة قبل الحنث ، جـ١٠، ص٥٣. المستدرك ، كتاب الأيمان والنذور - بمعناه - ، رقم ٧٨٢٦. قال الحاكم : صحيح على شرط الشيخين ، ووافقه الذهبي .
(٤) نصب الراية ، فصل فى الكفارة - بمعناه - ، جـ٣، ص ٢٩٧، وقال الزيلعي : ولم أجده بلفظ: (ثم ليكفر) ، إلا عند الإمام أبى محمد قاسم بن ثابت بن حزم السرقسطي فى كتاب غريب الحديث .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٨٩أ/حـ أحدهما .
(٦) في خ (ر، حـ) ، لوحة ١٨٩أ/حـ باتفاق .
(٧) في خ (ر ، حـ)، لوحة ١٨٩أ/حـ ذهب .
(٨) سورة البلد ، آية (١٧).

﴿ثُمَّ ءَاتَيْنَا مُوسَى الْكِتَابَ تَمَاماً عَلَى الَّذِى أَحْسَنَ﴾[١] ومعناه وآتينا موسى الكتاب، وإذا كان كذلك لم يمتنع أن يكون قوله: (فليكفر يمينه ثم ليأت الذي هو خير)[٢] بمعنى وليأت الذي هو خير ٠

ويدل عليه ماقدمنا من جواز تأخيرها عن الحنث، ويكون خبرنا حينئذ مستعملاً على الحقيقة، لعدم قيام الدلالة على كونه مجازاً ٠

فإن قال /قائل/: هلا استعملت الخبرين جميعاً، ولم تسقط أحدهما بالآخر [فتجيزها][٣] قبل الحنث، بقوله : (فليكفر عن يمينه، ثم ليأت الذي هو خير)[٢] وتجيزها بعد الحنث أيضاً بالخبر الآخر ٠

قيل له : لاسبيل إلى استعمالهما على ماقتضته حقيقة لفظهما، لأن أحدهما يوجب تقديم الكفارة، والآخر يوجب تأخيرها ، وذلك يتنافى، [فلا]يصح إثباته ، وقد صح أن قوله : (فليكفر عن يمينه ، ثم ليأت الذي هو خير)[٢]، لم يرد به الترتيب واستعمال حقيقته، فصارت بمعنى (الواو) ، وقد بينا أن (الواو) لاتوجب الترتيب ٠

فإن قيل: [هلا] استعملتهما في الجواز لافي الإيجاب ٠

قيل له : لأن ظاهر اللفظ يقتضي الإيجاب ، فإن صرف عن الإيجاب؛ صار مجازاً، وإذا [جعلت اللفظة][٤] مجازاً، احتاجت إلى دلالة من غيرها في إثبات حكمها وخرجت من أن تكون مكتفية بنفسها فى إيجاب دلالتها وعلى أنك متى استعملته في الجواز على الوجه الذي قلت، أسقطت حقيقة لفظ خبرنا في إيجاب الترتيب، ولايجوز لنا إسقاط الحقيقة مع إمكان [استعمالها][٥] ٠

---

(١) سورة الأنعام ، آية (١٥٤)٠

(٢) سبق ص ٣٤٥ ٠

(٣) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٨٩أ/ح فتجيزهما ٠

(٤) في خ (د، م)، لوحة ٢١١ب/د، ولوحة ٧٦ب/م جعلت اللفظ، وفي (ر، ح) لوحة ١٨٩ب/ح وحصلت اللفظة.

(٥) في خ (د، م)، لوحة ٢١١ب/د، ولوحة ٧٦ب/م استعمالهما ٠

وانظر الأصل، جـ٣، ص٢٤٢. بدائع الصنائع، جـ٣، ص١٩-٢٠، الكتاب، جـ٤، ص٨. الهداية وشروحها، فتح القدير ، الكفاية جـ٤، ص٣٦٧-٣٧٠، أحكام القرآن للجصاص جـ٤، ص١١٣-١١٦، الجوهر النقي لابن التركماني جـ١٠، ص ٥٢-٥٤ ٠

٩٧- مسألة : [الجهات التي لايجوز صرف كفارة اليمين فيها]

قال أبوجعفر «/و/لايجوز صرف كفارة [اليمين] في كفن ميت ولافي بناء مسجد ، ولافي عتق رقبة يشركه فيها غيره» .

قال أحمد : المأخوذ عليه في إخراج كفارة اليمين أحد شيئين :

إما [الإطعام على الحد][١] الذي وصفنا من الغداء والعشاء، وذلك // إباحة ٧٥ م//ر-٤ لاتمليك فيها .

أو التمليك في المقدار الذي ذكرنا من نصف صاع بر ، أو صاع تمر أو شعير، [فإذا] عدل بها إلى [جهة][٢] التمليك والصدقة، /فقد/ صار مثل صدقة الفطر وزكاة المال لايجوز صرفه في كفن ميت ، لأن الميت لايملك، ويصير حينئذ بمنزلة من كسا ثوباً على وجه العارية ، حتى أبلاه المستعير ، فلايجزيه من الكفارة .

وكذلك لايجوز ، في بناء مسجد ، لأنك إن جعلت الكفارة ماأعطى في ثمن الجص والآجر وأجرة البناء ، فهؤلاء إنما أخذوا عوض ماملكوا ، فلايجزى من الكفارة، وإن اعتبرت ماحصل في البناء من الجص والأجر والخشب، فإن ذلك لم يملكه أحد، ومن شرط الصدقة أن يملكها تمليكاً صحيحاً .

وأما عتق رقبة يشركه فيها غيره، فهو أن يكون بينه وبين آخر عبد، فيعتقانه جميعاً، وينوى أحدهما عن كفارة يمينه ، فلايجزيه؛ لأن عتق بعض [الرقبة][٣] لايجزي عن الكفارة[٤] ، لقول الله تعالى : ﴿أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾[٥] .

٩٨- مسألة : [من لايجوز صرف الكفارة إليه] :

قال : «ولايجوز أن يعطى من كفارة اليمين من لايعطيه من زكاة المال» .

وذلك لما بينا من أن عليه إخراجها عن ملكه إخراجاً صحيحاً ، فيما سبيله أن يملكه، فهو كالزكاة فيمن يجوز إعطاؤه»[٦] .

---

(١) في خ (ح) ، لوحة ١٨٩ب الطعام ، وفي (ر ، ح) أحد .
(٢) في خ (م) ، لوحة ٢١١ب وجه التمليك .
(٣) في خ (ر) رقبة وفي (ح) ، لوحة ١٨٩ب رقبته .
(٤) الأصل لمحمد بن الحسن، جـ٣، ص٢٢٥، المبسوط، جـ٨، ص١٥٤، ١٥٥، تبيين الحقائق، جـ١، ص٣٠٠ .
(٥) سورة المائدة ، آية (٨٩).
(٦) بدائع الصنائع، جـ٥، ص١٠٣-١٠٤، المبسوط، جـ٨، ص١٥٥، تبيين الحقائق، جـ١ ص٣٠٠، مختصر الطحاوي، ص٥٢، فتاوى قاضي خان، جـ٢، ص١٨ .

٩٩- مسألة : [الحالات التي لايجوز العدول عن عينها إن حلف بها] :

قال أبوجعفر : «ومن حلف بعتق ، أو صدقة ، أو بحج ، أو بمشي إلى بيت الله الحرام ، ثم حنث ، فعليه أن يفعل ماحلف به لايجزيه غير ذلك من كفارة ولاغيرها»·

قال أحمد : كل ماكان قربة فى نفسه، فأوجبه بالنذر، [لزمه][1] الوفاء /به/ بعينه، لايجزيه فيه كفارة يمين·

والأصل في ذلك قول الله تعالى : ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالعُقُودِ﴾[2] [فأفاد][3] أن كل من عقد على نفسه قربة لزمه الوفاء بها·

/وأخرى وهو قول الله تعالى : ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَالاَتَفْعَلُونَ كَبُرَ مَقْتاً عِندَ اللَّهِ أَن تَقُولُوا مَالاَ // تَفْعَلُونَ﴾[4] ، فذم تارك ٧٥ب//١-٤
الوفاء بالقول بعينه، فدل على أن على موجب القربة الوفاء بها بعينها/[5] وقال الله تعالى : ﴿وَمِنهُم مَّن عَاهَدَ اللَّهَ لَئِن ءَاتَانَا مِن فَضْلِهِ لَنَصَّدَّقَنَّ ، وَلَنَكُونَنَّ مِنَ الصَّالِحِينَ فَلَمَّا ءَاتَاهُم مِّن فَضْلِهِ بَخِلُوا بِهِ﴾[6] إلى قوله : ﴿وَبِمَا كَانُوا يَكْذِبُونَ﴾[7] · فذمهم /الله/ تعالى على ترك الوفاء بالمنذور بعينه ، والذم لايستحق إلا بترك الواجبات، فصار ذلك أصلاً في أن على كل ناذر قربة ، الوفاء بها بعينها·

ومن جهة السنة : ماروى ابن عباس رضي الله عنه (أن أخت عقبة بن عامر نذرت أن تمشي إلى بيت الله فأمرها رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تركب، وتهدي هدياً)[8]·

---

(١) في خ (د، م)، لوحة ٢١١ب/د ، ولوحة ٧٧أ بالنذر ولزمه ·
(٢) سورة المائدة ، آية (١)·
(٣) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٨٩ب/ح فأراد ·
(٤) سورة الصف ، آية (٢، ٣) ·
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م)، لوحة ٢١١ب/د، ولوحة ٧٧أ/م ·
(٦) سورة التوبة ، آية (٧٥)·
(٧) سورة التوبة ، آية (٧٧)·
(٨) سنن أبي داود ، باب من رأى عليه كفارة إذا كان في معصية، جـ٢، ص٢١٠. صحيح البخارى - طرفاً منه - كتاب الحج باب من نذر المشي إلى الكعبة ، وفتح الباري عليه وقال فيه (ولتهدي بدنة)، جـ ٤، ص ٦٤ ·

وحدثنا عبدالباقي[١] حدثنا محمد بن عبدوس بن كامل[٢] ، حدثنا [صلت] ابن مسعود[٣] ، حدثنا سهل بن أسلم[٤] ، عن يزيد بن أبي منصور[٥] ، عن [دخين] الحجري[٦] عن عقبة بن عامر : (أن أخته نذرت أن تمشي إلى بيت الله حافية حاسرة، فقال النبي عليه الصلاة والسلام : (فلتختمر، ولتركب، ولتحج)[٧] ، وقال عمر: (يارسول الله نذرت أن أعتكف يوماً في الجاهلية · فقال النبي عليه الصلاة والسلام : أوف بنذرك)[٨]، وفي بعض الألفاظ قال : (اعتكف ؛ وصم)[٩] · فأمره عليه الصلاة والسلام بالوفاء بنفس المنذور ، إذ [كان][١٠] قربة في نفسه ·

---

(١) عبدالباقى هو ابن قانع، سبق ص ٢٧·

(٢) محمد بن عبدوس بن كامل، سبق ص ٢٣١·

(٣) في خ (د ، م)، لوحة ٢١٢أ/د ، ولوحة ٧٧أ/م خلف ·

الصلت بن مسعود بن طريف الجحدري ، البصري ، قال صالح بن محمد البغدادي: ثقة، وكذا ذكره ابن حبان في الثقات ، وعن ابن عدي : لابأس به ، وقال العقيلي : له أحاديث وهم فيها، إلا أنه ثقة ، مات سنة ٢٤٠هـ ، وروي سنة ٢٣٩هـ · تهذيب الكمال، جـ١٣، ص٢٢٩، تهذيب التهذيب، جـ٤، ص ٤٣٦ ·

(٤) سهل بن أسلم العدوي مولاهم البصري ، محل ثناء كثير من العلماء ؛ بقولهم : ثقة ، لابأس به ···إلخ ، مات سنة ١٨١هـ · تهذيب الكمال، جـ ، ص · تهذيب التهذيب، جـ٤، ص ٢٤٦ ·

(٥) يزيد بن أبى منصور الأزدي ، البصري ، قال أبوحاتم : لابأس به، وذكره ابن حبان فى كتاب الثقات · ذكره الذهبي بين المذكورين في حوادث سنة ١٢٠هـ · تهذيب الكمال جـ٣٢، ص ٢٥١· تاريخ الإسلام حوادث، (١٠١-١٢٠)، ص ٥٠٤ ·

(٦) في نسخ المخطوط (ر ، حـ)، لوحة ١٩٠أ/حـ دكين ، وفي خ (د، م)، لوحة ٢١٢أ/د، ولوحة ٧٧أ/م بكير، وأما في كتب التراجم دخين ·

دخين بن عامر الحجري المصري ثقة ، مات سنة ١٠٠هـ · تهذيب الكمال، جـ ٨، ص ٤٧٦، تاريخ الإسلام حوادث (٨١-١٠٠)، ص ٣٤٩ ، تقـــــريب التهـــذيب، جـ١، ص٢٨٤·

(٧) سنن ابن ماجه - بمعناه - باب من نذر أن يحج ماشياً ، رقم [٢١٤٩] ، جـ١ ، ص٣٩٥، مصنف ابن ابي شيبة - بمعناه - الرجل والمرأة يحلفان بالمشي ولايستطيعان ، رقم[١٢٤١٢] ، جـ٣، ص٩٢. السنن الكبرى ، باب الهدي فيما ركب ···إلخ جـ١٠، ص٧٩-٨٠، وفيها (ولتصم ثلاثة ايام)·

(٨) صحيح البخاري - بمعناه - باب إذا نذر أو حلف أن لايكلم إنساناً في الجاهلية، ثم أسلم، جـ١١، ص٤٩٢-٤٩٣، صحيح مسلم ، باب نذر الكافر ومايفعل فيه إذا أسلم ، جـ١١، ص ١٢٤·

(٩) سنن أبى داود ، باب المعتكف يعود المريض، جـ١، ص٥٧٦ ، سنن الدارقطني ، باب الاعتكاف، جـ٢، ص٢٠٠، قال الدارقطنى: سمعت أبابكر النيسابوري يقول هذا حديث منكر، لأن الثقات من أصحاب عمرو بن دينار لم يذكروه ···إلخ · نصب الراية ، باب الاعتكاف، جـ٢، ص ٤٨٧ ·

(١٠) في خ (ر ، حـ)، لوحة ١٩٠أ كانت ·

وقد حدثنا عبدالباقي بن قانع[١] ، قال : حدثنا عبدان الأهوازي[٢] : قال حدثنا زيد بن [حريش][٣] : حدثنا عبدالله بن خراش[٤] : عن العوام بن حوشب[٥] عن كريب[٦] عن ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (من نذر نذراً، فلم يسمه، فكفارته كفارة يمين ، ومن نذر نذراً في معصية ؛ فكفارته كفارة يمين ، ومن نذر نذراً لايطيقه ؛ فكفارته كفارة يمين ، ومن نذر نذراً يطيقه ، فليف به)[٧] . ففرق عليه الصلاة والسلام بين نذر المعصية وبين نذر الطاعة، فأمر في المعصية ومالا[يطيق] بكفارة اليمين، وكذلك فى النذر المطلق، وأوجب// الوفاء بنفس ٧٦ م/ر/٤ المنذور ، إذا نذر طاعة.

فإن قيل روى عقبة بن عامر عن النبي عليه الصلاة والسلام ؛ أنه قال : (كفارة النذر ؛ كفارة يمين)[٨] وهو عام في النذر المطلق ، ونذر قربة بعينها ، فالواجب فيهما جميعاً كفارة يمين بحق العموم .

---

(١) سبقت ترجمته، ص٢٧ .

(٢) عبدان ، عبدالله بن أحمد بن موسى بن زياد، الأهوازي الجواليقي . قال الذهبي : عبدان حافظ صدوق ، ورد على من قال بأنه أخطأ في سند بعض الحديث ، ومن الذي يسلم من الوهم ، مات سنة ٣٠٦، وروي سنة ٣٠٧هـ . تاريخ بغداد، جـ٩، ص٣٧٨، سير النبلاء، جـ١٤، ص ١٦٨ .

(٣) في خ (د، م) ، لوحة ٢١٢أ/د ، ولوحة ١٧٧أ/م حوشب ، وفي خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٠أ زيد بن جريش، وفي ترجمة عبدان ممن روى عنه زيد بن الحريش . وفي لسان الميزان ابن الحرشي.
زيد بن الحريش الأهوازي ، قال ابن حبان فى الثقات : ربما أخطأ ، وقال ابن القطان: مجهول الحال ، وقال الذهبي: كان صاحب حديث ، مات سنة ٢٤١هـ ، تاريخ الإسلام حوادث (٢٤١-٢٥٠)، ص ٢٧٨ . لسان الميزان، جـ٢، ص ٥٠٣ .

(٤) عبدالله بن خراش بن حوشب ، ضعفه الدارقطني وغيره ، قال أبوزرعه : ليس بشيء، وقال أبوحاتم، ذاهب الحديث ضعيف ، قال البخاري: منكر الحديث ...إلخ ، ذكره ابن حبان فى الثقات، وقال: ربما أخطأ ، ذكره البخارى فى الأوسط - تاريخه - فى فصل من مات من السبعين إلى الستين ومائه . ميزان الاعتدال، جـ٢، ص ٤١٣. تهذيب التهذيب، جـ٥، ص ١٩٧.

(٥) العوام بن حوشب بن يزيد الشيباني الربعي الواسطي ، كان ثقة ، مات سنة ١٤٨هـ . سير النبلاء ، جـ٦، ص ٣٥٤، تهذيب التهذيب ، جـ٨ ، ص ١٦٣ .

(٦) كريب بن أبى مسلم الهاشمي مولاهم ، مولى ابن عباس ، قال ابن سعد: كان ثقة حسن الحديث، مات سنة ٩٨هـ.الطبقات الكبرى، جـ٥، ص٢٢٤، تهذيب التهذيب جـ٨، ص٤٣٣.

(٧) سنن أبى داود - اختلاف بسيط - باب من نذر نذراً لايطيقه، جـ٢، ص٢١٦، مصنف ابن أبي شيبة - اختلاف يسير - النذر إذا لم يسم له كفارة، رقم [١٢١٨٥]، جـ٣، ص٦٩، وفي التعليق المغنى على سنن الدارقطنى اختلف في رفع الحديث ووقفه ، عن أبي حاتم وأبى زرعه الصحيح وقفه - فيما رواه وكيع عن مغيرة ، جـ٤ ص ١٥٩ .

(٨) صحيح مسلم ، كتاب النذر، جـ١١، ص ١٠٤ . سنن أبى داود ، باب من نذر نذراً لم يسمه، جـ٢، ص ٢١٦ .

قيل له : /قوله/ كفارة النذر [كفارة اليمين][١] محمول على حقيقته، وحقيقته [هي][٢] النذر المطلق أن يقول : لله علي نذر/ فهذا فيه كفارة يمين/ ٠

وأما قوله : لله علي صوم أو صلاة أو حج؛ فإنه لايتناوله الخبر، لأنه ليس هو لفظ النذر ٠

وأيضاً [نجمع] بينه وبين حديث كريب عن ابن عباس في [فرقه][٣] بين النذر المطلق وبين نذر قربة بعينها، فقال: (من نذر نذراً لم يسمه، فعليه كفارة يمين، ومن نذرنذراً يطيقه ، فليف به)[٤] ٠ فبين فيه أن النذر الذي تجب فيه كفارة يمين هو أن يقول : لله علي نذر ٠

وأيضاً فإن قوله : ﴿وَمِنْهُم مَّنْ عَاهَدَ اللَّهَ لَئِنْ ءَاتَانَا مِن فَضْلِهِ﴾[٥] إلى آخر [الآية][٦] ؛ قد اقتضى لزوم الوفاء بنذر [قربة] بعينها، فلايجوز أن يعترض عليه بهذا الخبر؛ لأنه ناف لحكمها على حسب مااستعمله مخالفونا ٠

ومن جهة النظر : اتفاق الجميع على /أن/[٧] من قال : إن شفى الله مريضي [فلله] علي أن أتصدق بمائة درهم ؛ أو لله عليّ أن أحج ؛ أنه متى شفى الله مريضه لزمه الوفاء/به/[٨] بنفس المنذور ولم يلزمه كفارة يمين، فلزم قياساً على هذا أن تقول : في كل نذر [تناول][٩] قربة أن يلزم الوفاء به بعينه دون كفارة اليمين[١٠].

[مايلزم ناذر المشي إن ركب في الحج والعمرة] :

قال أبوجعفر : «وإن ركب الذي حلف بالمشي إلى بيت الله فى [حجه] لذلك، أو في [عمرته] أجزأه، وكان عليه لذلك دم»[١١] ٠

---

(١) في خ (ر، ح)، لوحة١٩٠أ/ح، كفارة النذر النذر المطلق ونذر قربة محمول ٠٠إلخ٠
(٢) في خ (د، م) ، لوحة ٢١٢أ/د ، ٧٧أ/م هو
(٣) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٩٠أ/ح في نذره ٠
(٤) سبق عزوه ، ص ٣٦١ ٠
(٥) سورة التوبة ، آية (٧٥)٠
(٦) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٩٠أ/ح القصه ٠
(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح)، لوحة ١٩٠أ ٠
(٨) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) لوحة ١٩٠أ/ح.
(٩) في خ (ر، ح) ، لوحة ١٩٠أ/ح تناوله .
(١٠) الهداية وشروحها ، فتح القدير ، العناية، جـ٤، ص٣٧٤-٣٧٦ ، فتاوى قاضى خان، جـ٢ ص١٥-١٦ ، الكتاب وشرحه اللباب، جـ٤، ص ١٠-١١ ٠
(١١) الهداية وفتح القدير عليها جـ٤، ص٤٥٠. الدر المختار وحاشية رد المحتار عليه، جـ٣، ص٨٢٦. فتاوى قاضيخان، جـ ٢، ص ١٦ ٠

قال أحمد: وذلك لما في حديث قتادة[١] عن عكرمه[٢] عن ابن عباس : (أن أخت عقبة بن عامر نذرت أن تمشي إلى البيت، فقال النبي عليه الصلاة والسلام إن الله لغني عن تعذيبها نفسها؛ لتركب ؛ ولتهد هدياً)[٣]فأوجب عليها الهدي //للركوب. ٧٦ظ//د-٤

[حكم من نذر أن يتصدق بماله] :

قال أبوجعفر : «ومن نذر أن يتصدق بماله إن فعل كذا وكذا، ففعله كان عليه أن يتصدق من ماله بماتكون فيه الزكاة؛ لابغير ذلك مما يملكه» .

قال أحمد : الأصل [في ذلك] أن النذور محمولة على أصولها في [الفروض][٤]، والدليل على ذلك أن من نذر صلاة لزمته على شرائط صلاة الفرض، وكذلك من نذر حجاً أو صوماً فإذا كانت الصدقة التي أوجبها الله في الأموال ابتداء هي في أموال الزكوات، وجب أن يكون النذر مصروفاً إليها[٥] .

وأيضاً قال الله تعالى : ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً﴾[٦] فكان مراده هذه الأموال التى فيها /هذه/ الزكوات والصدقات، فوجب أن يصرف لفظ النذر إليها، وقال أصحابنا : لو أوصى لرجل بثلث ماله، كان على جميع أمواله، إذ ليس هناك دلالة تصرف اللفظ عن عمومه إلى الخصوص .

١٠٠- مسألة :[الاستثناء في اليمين] :

قال أبوجعفر : «ومن استثنى في شيء من أيمانه هذه وفيما سواها من طلاق /أو عتاق/ فقال : إن شاء الله موصولاً بها فهو استثناء ولاحنث عليه إن فعل ماحلف عليه أن لايفعله» .

قال أحمد : الأصل في ذلك أن هذه الكلمة تدخل في الكلام لرفع حكمه حتى يجعل وجوده وعدمه سواء .

---

(١) سبقت ترجمته ، ص ٢٨٩.
(٢) سبقت ترجمته ، ص ٣٦.
(٣) سنن أبي داود - بمعناه - باب من رأى عليه كفارة إذا كان معصية، جـ٢، ص٢١١، المستدرك - بمعناه - كتاب النذور والأيمان ، رقم [٧٨٢٩] ، جـ٤، ص٣٣٥. السنن الكبرى - من مجموع الأحاديث - جـ١٠ ، ص ٧٩-٨٠ .
(٤) في خ (د ، م)، لوحة ٢١٢ب/د، ولوحة ٧٧ب/م في ذلك .
(٥) شرح الجامع (خ) جـ٥، لوحة ٤٧ب ، ولوحة ٤٨أ . الهداية وفتح القدير عليها، جـ٤ ص٣٧٤-٣٧٦. مجمع الأنهر، جـ١، ص ٥٤٧-٥٤٨ .
(٦) سورة التوبة ، آية (١٠٣).

والدليل على صحة ذلك قول الله تعالى حاكياً عن نبيه موسى عليه الصلاة والسلام : ﴿سَتَجِدُنِي إِن شَاءَ اللَّهُ صَابِراً وَلَاأَعْصِي لَكَ أَمْراً﴾[١] . ثم لم يصبر، ولم يكن كاذباً ، وإنما أخرجه من ذلك دخول الاستثناء على خبره .

ومن جهة السنة مارواه أيوب[٢] عن نافع[٣] عن ابن عمر قال : قال النبي عليه الصلاة والسلام : [من حلف على يمين فقال : إن شاء الله فقد استثنى][٤].

وروى معمر[٥] عن ابن طاوس[٦] عن أبيه[٧] عن أبى هريرة قال : قال رسول الله عليه الصلاة والسلام : (من حلف على يمين فقال : إن شاء الله لم يحنث)[٨] .

وروى كثير بن فرقد[٩] عن نافع[٣] عن ابن عمر عن النبي عليه الصلاة والسلام// [فقال] :(من حلف على يمين فقال : إن شاء الله، فقد بر في يمينه)[١٠]. ٤-١//م٧٧

وأيضاً : فإن قوله : والله لأفعلن كذا إن شاء الله ، يمين معقودة بشرط مشيئة/الله[١١]/، ولايعلم مشيئة الله /فيه/، فلايوقع الحنث، وإنما شرطنا أن يكون الاستثناء موصولاً بالكلام من قبل أنه يجرى مجرى الشرط ، والجواب لايتعلق

---

(١) سورة الكهف ، آية (٦٩).

(٢) سبقت ترجمته ، ص٣٤ .

(٣) سبقت ترجمته ، ص١٦ .

(٤) الفتح الربانى - بترتيب مسند أحمد - بمعناه ، باب الاستثناء في اليمين ..إلخ، جـ١٤، ص١٧١. سنن النسائى - بمعناه - باب فى الاستثناء ، جـ٧، ص٢٥، السنن الكبرى ، جـ١٠، ص٤٦، جامع الترمذى - بشرحه تحفة الأحوذي - باب الاستثناء في اليمين ، قال الترمذي: سألت محمد بن إسماعيل عن هذا الحديث ، فقال : حديث خطأ، أخطأ فيه عبدالرزاق، اختصره من حديث معمر ..إلخ، جـ٢، ص ٣٦٩ .

(٥) معمر سبقت ترجمته ، ص ٩٧.

(٦) ابن طاووس ، عبدالله بن طاووس بن كيسان اليمانى ، ثقة مأمون ، تكلم فيه بعض الرافضة. مات سنة ١٣٢هـ . تهذيب الكمال، جـ١٥، ص١٣٠. تهذيب التهذيب، جـ٥، ص٢٦٧.

(٧) طاووس سبقت ترجمته ، ص١٣٦.

(٨) الفتح الرباني - بترتيب مسند أحمد - باب الاستثناء في اليمين، جـ١٤، ص١٧١، سنن النسائي، باب - آخر - في الاستثناء ، - اختلاف بسيط - جـ٧، ص ٣٠-٣١ .

(٩) كثير بن فرقد المدني عن ابن معين كان ثقة ، وقال أبوحاتم صالح . تهذيب الكمال جـ٢٤، ص١٤٤. تهذيب التهذيب، جـ٨، ص ٤٢٤ .

(١٠) لم أقف عليه . ولكن انظر السنن الكبرى ، باب صلة الاستثناء باليمين، جـ١٠، ص٤٧، من طريق غير المذكور بمعناه ، وأن الاستثناء كفارة ليمينه .

(١١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٠ ب/ح

بالشرط إلا أن يكون موصولاً به[١] ٠

ألا ترى أنه لو قال : عبدى حر، ثم قال بعد ساعة : إن دخل الدار، لم يعمل الشرط، وكان العتق ماضياً ؛ ولو وصله بالإيقاع ٠ فقال : عبدى حر إن دخل الدار، لم يقع، أو يوجد الدخول ٠

ويدل على ذلك أيضاً قول الله تعالى : فى قصة أيوب : ﴿وَخُذْ بِيَدِكَ ضِغْثاً فَاضْرِب بِّهِ وَلَاتَحْنَثْ﴾[٢] ٠ ولو جاز الاستثناء غير موصول بالكلام ؛ لأمره بالاستثناء، فلايحنث ٠

ويدل عليه أيضاً قول النبي عليه الصلاة والسلام : (من حلف على يمين، فرأى غيرها خيراً منها ، فليأت الذي هو خير ، وليكفر عن يمينه)[٣] ولو جاز الاستثناء غير موصول باللفظ، لأمره بالاستثناء، وإتيان الذي هو خير ، وقال النبي صلى الله عليه وسلم : (إنى لأحلف على يمين ؛ فأرى غيرها خيراً منها ؛ إلا أتيت الذي هو خير ، وكفرت عن يميني)[٤] ٠ ولو جاز الاستثناء في [تلك] الحال ؛ لقال: /ثم/ استثنيت؛ وأتيت الذي هو خير ٠

وروي نحو قولنا عن عبدالله بن عمر[٥] ٠ وكان ابن عباس رضي الله عنهما يرى الاستثناء بعد سنة[٦] ، ويقرأ ﴿ وَاذْكُر رَّبَّكَ إِذَا نَسِيتَ﴾[٧] قال : إذا ذكرت٠

---

(١) الهداية وشروحها فتح القدير ، الكفاية ، العناية، جـ٤، ص٣٧٦-٣٧٧. المبسوط ، جـ٨، ص١٤٣. مجمع الأنهر، جـ١، ص ٥٤٨ ٠

(٢) سورة ص ، آية (٤٤)٠

(٣) سبق عزوه، ص٣٣٠ ٠

(٤) صحيح البخاري ، باب الكفارة قبل الحنث وبعده - اختلاف بسيط - جـ١١، ص١٥، صحيح مسلم - بمعناه - باب ندب من حلف على يمين ، فرأى غيرها خيراً منها٠٠إلخ جـ ١١، ص١١٢٠

(٥) السنن الكبرى للبيهقى ، باب صلة الاستثناء ، جـ١١ ، ص ٤٧ ٠

(٦) السنن الكبرى، باب الحالف يسكت بين يمينه واستثنائه سكتة يسيرة٠٠إلخ، جـ١٠، ص٤٨٠

(٧) سورة الكهف ، آية (٢٤)٠

١٠١ مسألة : [من علق يمينه بشرط وفعل بعضه] :

«**قال أبوجعفر** : ومن حلف لايفعل شيئاً ؛ ففعل بعضه؛ لم يحنث حتى يفعله كلـه» ·

قال أحمد : الأصل في ذلك ؛ أن اليمين إذا كانت معقودة بشرط؛ لم يقع الحنث فيها [إلا بوجود الشرط بكماله] ،/لأنا إنما نلزمه حكم الإيقاع من حيث ألزم نفسه،/ وهو إنما ألزم نفسه/[١] الإيقاع بوجود الشرط بكماله/[٢] ، وذلك مثل أن يقول: عبدي حر إن كلمت زيداً وعمراً ، فلايحنث بكلام أحدهما، لأنه إنما أوقعه بكلامهما، ولو أوقعناه بكلام أحدهما كنا // قد ألزمناه شرطاً لم [يعقده][٣] على نفسه · ٧٧ظ//د-٤

ألا تـرى إلى قوله تعـالى: ﴿**وَمَن يَعْمَلْ مِنَ الصَّالِحَاتِ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَلَايَخَافُ ظُلْماً وَلَاهَضْماً**﴾[٤] فلو أنه عمل [أعمال] الصلاح وليس بمؤمن ؛ لم يستحق حكم الآيـة·

وأيضاً معلوم في [العادة][٥] أن من قال أعطه درهماً إن دخل الدار وقعد فيها، أنه لايستحقه إلا بوجود الأمرين[٦] ·

١٠٢ مسألة : [إذا حلف بعدم سكنى دار معينة] :

قال أبوجعفر : «ومن حلف أن لايسكن داراً بعينها ؛ فخرج منها ببدنه، وترك فيها متاعه وأهله؛ كان حانثاً [وإن أخذ][٧] في النقلة ساعة حلف ؛ حتى نقل متاعه كله منها، بر في يمينه» ·

قال أحمد : الأصل في ذلك أن الأيمان محمولة على /التعارف، وذلك لأن/المتعارف من الأمور كالمنطوق بها في الأيمان، والدليل على ذلك أن من حلف أن لايجلس على بساط فجلس على الأرض، لم يحنث، وقد سمى الله الأرض بساطاً ومن

---

(١) مابين الخطين (جملة وهو إنما ألزم نفسه) ، ساقط من خ (د)، لوحة ٢١٣أ ·
(٢) مابين الخطين - من كلمة لأنا إنما نلزمه ···إلخ، بكماله - ساقط من خ (ر، ح)، لوحة ١٩٠ب/ح .
(٣) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٩٠ب/ح يعتقده ·
(٤) سورة طه ، آية (١١٢)·
(٥) في خ (د ، م)، لوحة ٢١٣أ/د، ولوحة ٧٨ب/م الكفارة ·
(٦) فتاوي قاضيخان، جـ٢، ص٦٤. شرح الجامع الكبير، (خ) ، جـ٥، لوحة ١٣أ ·
(٧) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٩٠ب/ح، وإن أخذه ، وفي خ (د ، م)، لوحة ٢١٣أ/د ، ولوحة ٧٨ب/م فإن أخذ، وهو في المختصر كما في (ر، ح).

حلف أن لايجلس في السراج، فجلس في الشمس لم يحنث، وقد سمى الله الشمس سراجاً. ونظائر ذلك كثيرة فلم يحنث في شيء منها عند جميع الفقهاء ، من حيث كان المتعارف من لفظ اليمين غيرها ، وإذا صح هذا الأصل، قلنا في السكنى : إن إطلاق اللفظ فيها في العادة إنما يتناول كون أهله ومتاعه في البيت المسكون ٠

ألا ترى أن من كان قاعداً في المسجد يصح له أن يقول : أنا ساكن في هذه الدار، وإن لم يكن كائناً فيها ببدنه في حال القول ٠

وروي أن النبي عليه الصلاة والسلام لما دخل المدينة؛ أخذ أبو أيوب الأنصارى رحله، ونقله إلى بيته ثم سأله جماعة من الأنصار أن ينزل عليهم، فقال النبي عليه الصلاة والسلام : (المرء حيث رحله)[١] ٠

وروي عن عمر أنه قال : (من قدم ثقله قبل وقت النفر، فلاحج له)[٢] ٠ والمعنى فيه أنه [يصير] فى الحكم كأنه في الموضع الذي فيه رحله، فكأنه [قد نفر] قبل أن يحل النفر٠وقوله :[فلا]حج له، يعني /به/ نفي الفضل لا//نفي الأصل٠ ٤-ر//٣٧٨

[حكم الشروع في النقل ممن حلف بعدم سكنى دار معينة]

قال أبوجعفر : «وإن أخذ في النقلة ساعة حلف حتى نقل متاعه كله منها بر في يمينه»

لأن يمينه تناولت النقلة على [هذا][٣] الوجه، إذ لايمكنه غيرها٠

قال « : وإن ترك شيئاً من متاعه، وإن قل، فلم ينقله، وتراخى عن ذلك، فإن أباحنيفة قال : قد حنث بذلك، وهو قول محمد، وأبي يوسف فيما رواه محمد»٠

وذلك لأن اليمين لما تناولت نقل المتاع، صار كمن حلف لينقلن هذا المتاع كله في هذا اليوم ، فإذا لم /ينقل/[٤] جيمعه حنث ٠

[موقف أبي يوسف من ترك الحالف بعض المتاع]

قال : «وقال أبويوسف في غير رواية محمد : إن [كان الذي][٥] خلفه من متاعه شيئاً يسيراً مما لاتصلح به السكنى لم يحنث» ٠

---

(١) البداية والنهاية - بمعناه - ج٣ ، ص ٢٠٠ ٠
(٢) مصنف ابن أبي شيبة - بمعناه - باب من كره أن يقدم ثقله من منى، ج٣ ، ص٤٠٤-٤٠٥ ٠
(٣) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٩١أ/ح جهة ٠
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ح) ، لوحة ١٩١أ ٠
(٥) في خ (د، م) ، لوحة ٢١٣ب/د، ولوحة ٧٩أ/م الذي كان ٠٠٠إلخ ٠

ووجه ذلك : أن اليمين [إنما][١] تناولت السكنى، ولاتحصل السكنى بترك مثله في الدار، فيبر ·

ألا ترى أنه لو قال : والله لاأسكن هذه الدار، وليس بساكن فيها، ثم ترك فيها ثوباً أو دراهم، أنه لايحنث، لأنه [لم يصر] ساكناً بذلك[٢] · وقد قالوا جميعاً، /أنه/ لو حلف ليأكلن هذه الرمانة أو هذا الرغيف، [فأكل الرمانة] إلا حبة /واحدة/ ، وأكل الرغيف إلا ماينتثر من يده، أنه قد بر في يمينه[٣] ·

١٠٣- مسألة : [اليمين على لبس الثوب] :

قال أبوجعفر: «من حلف لايلبس ثوباً بعينه ، فاتزر به ، أو اعتم به حنث في يمينه· وإن كانت يمينه على ثوب بغير عينه، لم يحنث حتى يلبسه، كما تلبس الثياب»·

قال أحمد : الأصل في ذلك ؛ أن اليمين إذا تعلقت [بالعين][٤]؛ تناولتها على أي صفة حصل الفعل، وإذا تعلقت بالصفة ؛ كانت على الصفة المعتادة · فإذا قال: والله [لا ألبس][٥] ثوباً، فهذا على اللبس المعتاد ، لأن الأيمان محمولة على [التعارف]، وإذا قال هذا الثوب فعلى ، أي وجه / حصل لبسه، حنث · لأن اليمين تعلقت بالعين، والعين قد حصل فيها اللبس على وجه/[٦] · وعلى هذا قالوا: فيمن حلف لايدخل // داراً ، أنها على الدار المبنية ، ولو قال : لا أدخل هذه الدار ، كانت اليمين متعلقة بها، مادامت تسمى داراً بحال، فلو انهدمت وصارت صحراء فدخلها حنث·

٧٨ ظ//ر-٤

ألا ترى أنه لوقال :لاأكلم هذا الشاب، فكلمه بعد أن صار شيخاً،أنه يحنث· ولو قال :لاأكلم شاباً، فكلم شيخاً، لم يحنث، وإن كنا قد علمنا أنه كان شاباً، فهذا [يبين الفرق] بين اليمين المعقودة على [العين؛ وبينما] إذا عقدت على[غير عن][٧]·

---

(١) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩١أ لما ·
(٢) شرح الجامع الكبير (خ)، جـ٥، لوحة، ٤٢ ، الدر المختار وحاشية رد المحتار عليه، جـ٣، ص٧٥٠-٧٥١ ·
(٣) الأصل ، جـ٣، ص٣٠٠. المبسوط، جـ٨، ص١٨٢، شرح الجامع الكبير (خ)، جـ٥، لوحة ٢٦أ·
(٤) في خ (ح)، لوحة ١٩١أ بالغير ·
(٥) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩١أ/ح لألبسن .
(٦) مابين الخطين ساقط من خ (د) ، لوحة ٢١٣ب ·
(٧) الأصل، جـ٣، ص٢٦٣، ٣٢٧ ، المبسوط، جـ٨، ص١٦٤، جـ٩، ص٤، شرح الجامع الكبير (خ)، جـ٥، لوحة ٢٣ب. ٣٥أ، ٤٠ب ، الهداية، جـ٤، ص ٤٢٧ ·

١٠٤ مسألة : [الحلف بعدم فعل شيء؛ وهو متلبس به] :

قال أبوجعفر : «ومن حلف لايلبس ثوباً، وهو لابسه، فإن أخذ في نزعه ساعة حلف،/فنزعه/لم يحنث، وإن تراخى عن ذلك حنث. وكذلك الركوب والسكنى»·

وذلك لأن الدوام على الركوب يسمى ركوباً ، وكذلك الدوام على اللبس والسكنى ·

ألا ترى أنك تقول : ركبتها يوماً إلى الليل ، وسكنتها يوماً إلى الليل، وكذلك اللبس·

ويدل عليه أنك تقول : دعنى أسكنها يوماً آخر، وأركبها ساعة أخرى·

قال أحمد : وقال زفر[١]: /قد/ حنث في يمينه عقيبها ، لأنه قد حصل لابساً بعد العقد إلى أن حصل نزعه ، وأبى سائر أصحابنا هذا الاعتبار؛ لأن الأيمان محمولة على التعارف · /و/[٢] فى العادة أن الإنسان /إنما/ يحلف على مايمكنه الامتناع منه، [فلا] ينصرف يمينه إلى مالايمكنه الامتناع منه ، وبقاء الثوب عليه بعد اليمين إلى أن يتفق له النزع من غير تفريط ، ممالايدخل تحت اليمين، إذ لايمكنه الامتناع منه ·

[الحلف بعدم دخول دار هو فيها، ومافى حكمه]

قال : «ومن حلف لايدخل داراً هو فيها ساعة حلف ؛ لم يحنث حتى يخرج منها، ثم يدخلها بعد»·

/و/[٣]**ذلك** لأن الدخول :اسم للانفصال من خارج/الدار/[٤] إلى داخلها، كما أن الخروج اسم للانفصال من داخلها إلى خارجها، ولو أن رجلاً حلف لايخرج من هذه الدار، وهو خارج منها، لم يحنث ببقائه/خارج الدار، حتى يدخلها؛ ثم يخرج منها· ٤-ر//٣٧٩

ألا ترى أنه لايصح أن يقول : للخارج أخرج من هذه الدار ، ولايصح أن يقال للداخل : أدخلها، وليس كالسكنى واللبس والركوب لما بينا[٥] ·

---

(١) زفر سبقت ترجمته، ص٢٦٥·
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح)، لوحة ١٩١ب/ح ·
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح)، لوحة ١٩١ب/ح ·
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م، ح) ، لوحة ٢١٣ب/د، ولوحة ٧٩ب/م، ولوحة ١٩١ب/ح ·
(٥) شرح الجامع الكبير (خ)، جـ٥، لوحة ٤٠أ، ٤٢أ، ٤٤أ · الهداية وشروحها فتح القدير والكفاية ، جـ٤ ، ص ٣٨٤، المبسوط، جـ٨، ص ١٧٠ ·

١٠٥ مسألة : [اليمين على عدم فعل الشيء ثم أمر غيره بفعله] :

قال أبوجعفر : «ولو حلف لايطلق امرأته ولايعتق عبده ولايتزوج، وأمر غيره ففعل، فإنه حانث» ٠

قال أحمد : الأصل في ذلك أن كل شيء من هذه الأقوال [يتعلق] حكمه بالآمر دون المأمور، فإن الآمر هو الفاعل له في الحكم، فيحنث في يمينه إذا أمر /به/ غيره؛ ففعل ٠ فمن ذلك الطلاق [والعتاق] والتزويج ؛ لأن الطلاق لايصح إيقاعه إلا من جهة الزوج ، لأن الأجنبي لايملك ذلك بحال ، وكذلك العتق والتزويج لايتعلق حكمهما إلا بالمالك دون الوكيل ٠

ألا ترى أن الوكيل إذا طلق كان نقصان [العدد][(١)] ، ووقوع التحريم متعلقاً بالزوج، وإذا أعتق كان الولاء للآمر دون الوكيل، وإذا تزوج كان الذي يملك البضع ؛ ويلزمه المهر؛ هو الزوج دون الوكيل ، وكذلك قالوا: فيمن حلف [أن لايهب] هذا العبد لفلان، [فأمر][(٢)] غيره، فوهبه له أنه حانث ؛ لأن حكم عقد الهبة متعلق بالآمر دون الوكيل ٠

ألا ترى : أن حق [الرجوع][(٤)] يثبت له دون الوكيل ، وليس كذلك البيع والشراء والإجارة، إذا حلف أن لايفعله، فأمر به غيره، ففعل، [لم يحنث][(٥)] ٠ من قبل أن حكم عقد البيع، يتعلق بالعاقد دون الآمر؛ لأنه هو الذى يلزمه [الثمن][(٦)] إن كان مشترياً [ويثبت][(٧)] له الثمن إن كان بائعاً دون الآمر؛ فلما كانت حقوقه متعلقه فيما بينهما دون الآمر، كان هو الفاعل له في حكم اليمين دون الآمر ٠

[زعم الآمر لغيره أن نيته عدم التلفظ]

قال أبوجعفر : «فإن قال : عنيت أن ألي أنا ذلك بنفسي دُيِّن فيما بينه وبين الله تعالى ، ولم يدين في القضاء»٠

وإنما دين فيما بينه وبين الله تعالى // من قبل [أن يحتمل أن يريد][(٨)] ٧٩ب//ر٤ بقوله : لاأطلق [أن لا] ألفظ بالطلاق ، ومتى /ما/ كان للكلام

---

(١) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٩١ب/ح العدة .
(٢) في خ (د، ح) ، اللوحة نفسها لايهب .
(٣) في خ (د ، م)، لوحة ٢١٤أ/د ، ولوحة ٧٩ب/م من غيره ٠
(٤) في خ (ح) ، لوحة ١٩١ب الزوج ٠
(٥) في خ (ر) حنث وفي خ (ح) ، لوحة ١٩١ب ففعله، حنث ٠
(٦) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٩١ب اليمين ٠
(٧) في خ (ر، ح) ، لوحة ١٩١ ب/ح وثبت .
(٨) في خ (د ، م)، لوحة ٢١٤أ/د، ولوحة ٧٩ب/م أنه يحتمل، وفي خ (ح) لوحة ١٩١ب يحتمل أريد ٠

وجه في الاحتمال صدق فيما بينه وبين الله تعالى ، وإنما لم يصدق في القضاء؛ لأن الظاهر غير ماادعى من النية ، إذ كان حكم الطلاق متعلقاً به ؛ لايصح وقوعه إلا من جهته، ومتى ماادعى صرف الكلام عن ظاهره[بنية][١] لانعلمها؛ لم يصدق عليه·

[مايقبل فيه زعم الحالف الآمر غيره أن نيته أن لايليه بنفسه]

قال أبوجعفر : «وقد قال أبو يوسف ومحمد : إذا حلف لايضرب عبده أو لايذبح شاته ، فأمر إنساناً ففعل ذلك ، وقال : عنيت أن لا ألي ذلك بنفسي دين في القضاء» ·

قال أحمد : هذا [يحنث][٢] فيه إذا أمر غيره ولم تكن /له/[٣] نية ، وكذلك قالوا : فى خياطة الثوب وبناء الدار ونحوهما ، لأن هذه الأشياء ليس يتعلق بها حقوق ، فتعلق [حكمها][٤] بالآمر في باب سقوط الضمان عن الفاعل ·

ومن جهة أخرى : أنه قد يقال : ضرب الأمير عبده ، وضحى فلان [شاته]، وإنما أمر غيره ؛ [ففعله] ، وإذا قال : عنيت أن لا أليه بنفسي ، صدق في القضاء ؛ لأنه لم يفعل [المحلوف][٥] عليه في الحقيقة ، بل الفاعل غيره ، وقد يصح هذا الفعل من جهة غيره بغير أمره ، وإنما [أحنثناه][٦] إذا لم تكن له نية ، لجريان العرف بإضافة ذلك إليه ، فإذا نوى حقيقة اللفظ ؛ صدق في القضاء · وليس كذلك الطلاق والعتق والتزويج ، لأنها لاتصح من جهة الفاعل دون الامر ، فلايثبت له حكم بحال إلا بالآمر ، فلذلك لم يصدق فيه في القضاء[٧] ·

١٠٦-مسألة:[الكفارة في اليمين التى يحتملها ظاهر لفظه إذا لم يحدد خلافه]

قال أبوجعفر :«ومن حلف بعتق عبده أو بطلاق امرأته أن لايأكل ولايشرب وقال:عنيت طعاماً /دون طعام/[٨]، أو شراباً دون شراب ؛ أو لباساً [دون] لباس، لم

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ١٩١ب بينه لايعلمها ·

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٩٢/حـ الحنث ·

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها ·

(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢١٤أ/د ، ولوحة ٨٠أ/م حكمه ·

(٥) في خ (حـ) ، لوحة ١٩٢أ الحلوف ، وفى خ (ر) كأنها كذلك ·

(٦) في خ (حـ) ، لوحة ١٩٢أ اجتنبناه ·

(٧) الأصل ، جـ٣ ، ص٣٤٠-٣٤٢ ، المبسوط، جـ٨ ، ص١٧١، الهداية وفتح القدير عليها، جـ٤، ص٤٤٤ - ٤٤٦ ·

(٨) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٩٢أ/حـ ·

يدين في القضاء ، ولافيما بينه وبين الله تعالى»·

قال أحمد : هذا الضرب من الأيمان على ثلاثة أوجه :

[**الضرب الأول**] :/ أن يطلق لفظاً عاماً في مسميات ؛ ثم يدعي تخصيص ماليس في لفظه ، مثل قوله : لا آكل ؛ فالذي فى لفظه هو الفعل ، فإذا قال : عنيت طعاماً دون طعام ، فإنما ادعى تخصيص ماليس في اللفظ ، لأنه ليس في لفظه طعام، فتعمل نيته في تخصيصه ، فصارت نيته لغواً ؛ لأن [التخصيص] والعموم إنما يكون في الألفاظ ، فأما مالم يلفظ به ، فلايصح أن يقال فيه : خصوص ولاعموم ، فلذلك صارت نيته لغواً في تخصيص بعض [الطعام][1] دون بعض، إذ ليس في لفظه طعام فيخصه بالنية ، و[إنما][2] الذي في لفظه الأكل ، وهو وإن انتظم الطعام من جهة المعنى ، فلم [يقتضه][3] من جهة اللفظ ، وقد بينا أن اعتبار العموم والخصوص إنما يصح في الألفـــاظ· ٤-ر//٤٨٠

وضرب ثان : وهو أن يدعى تخصيص لفظ يقتضي ظاهره العموم من غير دلالة من العرف ، والحال يدل على خصوصه ، فلايصدق في القضاء ، وذلك كقوله : إن أكلت طعاماً أو شربت شراباً فعبدي حر ، وقال : عنيت طعاماً دون طعام ، أو شراباً دون شراب، فيصدق فيما بينه وبين الله تعالى ، لأنه ادعى تخصيص الملفوظ به وهو الطعام، [ولا] يصدق في القضاء ، لأن علينا الحكم بما ظهر من لفظه ، والذي ادعاه من نية التخصيص لادلالة /لنا/ عليه فلا جائز أن نترك دلالة اللفظ بلا دلالة أخرى ، فلذلك لم يصدق في القضاء ، وصدق فيما بينه وبين الله تعالى ، لأن المخاطب قد يجوز أن يطلق لفظ العموم ، ومراده الخصوص ، كقول الله تعالى: ﴿الَّذِينَ قَالَ لَهُمُ النَّاسَ﴾[4] ، والمراد بعضهم وقال : ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾[5] ، والمراد البعض ، ونظائر [ذلك كثيرة][6]· فإذا كان محتملاً صدقناه فيما بينه وبين الله تعالى ، لأن الله مطلع على نيته ، عالم بضميره ، ولم نصدقه فى القضاء ، لعدم الدلالة على/ /نيته· ٤-ر//٨٠ب

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٩٢أ/حـ اللغات ·

(٢) في خ (حـ) ، لوحة ١٩٢ب وأما ·

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٩٢ب/حـ يقضه ·

(٤) سورة آل عمران ، آية (١٧٣)·

(٥) سورة البقرة ، آية (٢٧٥)·

(٦) في خ (د، م)، لوحة٢١٤ب، ولوحة٨٠ب ونظائر ذلك من الألفاظ، فإذا كان ··إلخ·

[**وضرب ثالث**] : أن يطلق لفظ عموم ، وتقارنه دلالة الحال ، والعرف في إيجاب [تخصيصه] ، فلايكون يمينه في هذا الموضع إلا خاصة إذا لم تكن له نية ، ويكون تخصيصه بدلالة العرف على وجهين :

أحدهما : أن يكون الاسم نفسه خاصاً في العرف نحو اللحم إذا أطلق، لم يتناول السمك، [فالاسم][١] نفسه مخصوص؛ يتناول في العرف بعض ذلك دون بعض·

وقد يكون الاسم[٢] عاماً في العرف ؛ والمعنى خاصاً[٣] نحو قوله : لا آكل رأساً، فاسم الرأس عام في رأس الشاة ورأس [الجرادة][٤] ، والعصفور ، لايختص في العرف ببعض ذلك دون بعض ·

ألا ترى : أن رأس [الجرادة][٤] والعصفور لا[يسميان][٥] بغير الرأس ، ولكن المعنى خاص في العرف ، لأن مقاصد الناس فيه رأس الشاة ·

وأما تخصيصه بدلالة الحال فكقوله لعبده، وقد أراد أن يخرج إن خرجت، فأنت حر، وكقوله للقائل :تغد عندي اليوم، فيقول مجيباً له : إن تغديت فعبدي حر· فهذاعلى ذلك الغداء بعينه دون غيره، وتكون دلالة الحال عليه كشرطه فى اللفظ[٦]·

١٠٧-مسألة:[مايحنث به من حلف على عدم دخول مكان، وكَوْرُ العرف:

أ- من حلف على البيت ودخل الكعبة] :

قال /**أبوجعفر**/ رحمه الله : «ومن حلف لايدخل بيتاً فدخل الكعبة أو مسجداً أو بيعة أو ظلة ، أو دهليز [دار][٧] لم يحنث» ·

لأن هذه المواضع لايتناولها اسم البيت على الإطلاق ، وإنما [يتناول][٨] البيوت المسكونة ، كما /لا/[٩] يتناول اسم اللحم السمك ، واسم السراج الشمس ، والبساط الأرض ، وإن كان الله تعالى قد سمى

---

(١) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٢أ/ح والاسم ·
(٢) هذا هو الوجه الثاني ، ولم ينبه عليه ·
(٣) في نسخ المخطوط والمعنى خاص .
(٤) في خ (ر، ح) ، لوحة ١٩٢ب/ح الجراد.
(٥) في خ (د، م) ، لوحة ٢١٥أ/د ، ٨٠ب/م لايسمى .
(٦) الهداية وشروحها فتح القدير ، والعناية عليها ، جـ٤ ، ص٤٠٨-٤٠٩، شرح الجامع الكبير، (خ)، جـ٥ ، لوحة ١٢ب-١٣أ، المبسوط ، جـ٨ ، ص١٧٨·
(٧) في خ (ح) لوحة ١٩٢ ب دارا .
وقوله دهليز : المدخل إلى الدار، فارسي معرب، والجمع الدهاليز. المصباح المنير (د، هـ) جـ١، ص٢١٦ .
(٨) في خ (ح) ، لوحة ١٩٢ب يتناولها ·
(٩) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٢ب ·

الشمس سراجاً والأرض بساطاً ، كذلك الكعبة وإن [سماها][١] الله تعالى بيتاً، وسمى المساجد بيوتاً بقوله : ﴿فِي بُيُوتٍ أَذِنَ اللَّهُ أَن تُرْفَعَ﴾[٢] ، فإنه لايسمى بيتاً في العرف، فلم يدخل فى [الأيمان] ، لأن الأيمان محمولة على التعارف ·

[ب- متى يوجب دخول الصفة الحنث والكفارة] :

قال أبوجعفر : «وإن دخل صفة حنث» ·

قال أحمد: [وإنما قال أصحابنا][٣] /ذلك على حسب [عاداتهم] كانت[٤] بالكوفة حينئذ ، وهم يسمون بيتاً في جوفه بيت آخر صفة · **وأما** اسم (الصفة) ببغداد [فلا] يتناول البيت ، ولا اسم البيت يتناول (الصفة)[٥] · ٨١ م/ب-٤

١٠٨-مسألة : [ذكر الوقت في اليمين:

أ- ومايحمل عليه إذا قال زماناً أو حيناً]

قال : «ومن حلف لايكلم رجلاً زماناً أو حيناً فنوى وقتاً بعينه كان كما [نوى]، وإن لم تكن له نية فهو على ستة أشهر» ·

قال أحمد :الحين اسم للوقت، فقد يكون لأقصرالأوقات،كقوله : ﴿فَسُبْحَانَ اللَّهِ حِينَ تُمْسُونَ وَحِينَ تُصْبِحُونَ﴾[٦] ويكون لأربعين سنة · نحو ماروى في قوله تعالى : ﴿هَلْ أَتَى عَلَى الْإِنسَانِ حِينٌ مِّنَ الدَّهْرِ لَمْ يَكُن شَيْئاً مَّذْكُوراً﴾[٧] [قيل] فى التفسير : أربعين سنة ، ويقع على سنة ، و/يقع/ على ستة أشهر ·

وروي عن ابن عباس في قوله تعالى : ﴿تُؤْتِي أُكُلَهَا كُلَّ حِينٍ بِإِذْنِ رَبِّهَا﴾[٨] أنه ستة أشهر·**وروي** عنه سنة، ومعلوم أن الحالف لم يرد بقوله : لاأكلمه حيناً أقصر الأوقات،لعدم العرف بالحلف على مثله، ولايراد به في العرف أيضاً أربعون سنة ، لأن من [أراد الحلف][٩] على ذلك حلف على الأبد ، فلايخلو حينئذ أن يكون محمولاً على سنة، أو على ستة أشهر ، والستة [أشـــــهر] أولى بمعنى الآية ، لأن

---

(١) في خ (ح) ١٩٢ب سما ·
(٢) سورة النور ، آية (٣٦)·
(٣) في خ(ر،ح) ، لوحة ١٩٢ب/ح إنما قال : ذلك .
(٤) لو أنه حذف هذه الكلمة لكانت الجملة أفضل .
(٥) الهداية وشروحها فتح القدير، العناية، الكفاية، عليها، جـ٤، ص٣٧٧-٣٨٠، المبسوط، جـ٨، ص١٦١، ١٦٩-١٧٠، ١٧٥-١٧٦، شرح الجامع الصغير(خ)، لوحة٩٦ب ·
(٦) الروم ، آية (١٧)·
(٧) سورة الانسان ، آية (١)·
(٨) سورة إبراهيم ، آية (٢٥)·
(٩) في خ (د) ، لوحة ٢١٥أ من اذ ، وفي خ (ح) ، لوحة ١٩٢ب مراد الحالف ·

[من] حين انقطاع الرطب إلى حدوثه يكون مثل هذه المدة، فكان حمله على ستة اشهر أولى، **والزمان** مثل الحين ، لأنهم لايفرقون بينهما في العادة ؛ بقول القائل : مارأيتك منذ حين ، ومنذ زمان · والمعقول من اللفظين معنى واحد ·

قال : «وكذلك الزمان والحين» ·

لأن اللفظ [لما] صار عبارة عن ستة أشهر لم يختلف حينئذ حكمه ؛ إذا أدخل عليه الألف واللام أو أسقطهما ·

[ب - **مايحمل عليه اليمين إذا قال : لايكلمه دهراً**] :

قال أبوجعفر : «وإن حلف لايكلمه دهراً ، وهو ينوي وقتاً بعينه ، فهو على مانوى ، لأنه يجوز أن يريد /به/ الوقت ، فإن لم تكن له نية ، //فإن أباحنيفة قال: لاأدرى ماالدهر» · ٨١ب//١-٤

قال أحمد : [معلوم][١] الفرق بين الدهر والحين فى العادة ، قال الله تعالى حاكياً عن المشركين : ﴿وَمَايُهْلِكُنَا إِلاَّ الدَّهْرُ﴾[٢] ، [ولايقوم مقامه الحين لو قالوا :][٣] ومايهلكنا إلا الحين ، وقال الأفوه [الأودى][٤] :

حتم الدهر علينا إنه * [ظلف][٥] مانال منا وجبار**

ولو أقيم مقامه الحين فقيل : حتم الحين علينا ، لم يصح الكلام وفسد المعنى، فعلمنا أن الدهر مخالف للحين ·

وقد قال أبويوسف ومحمد أيضاً : أنه لو قال : لاأكلمك الدهر ؛ أن ذلك على الأبد، ولو قال : لاأكلمك حيناً كان على ستة أشهر · فلما كان قوله : دهراً اسماً لمعنى[مجهول][٦] لم تقم الدلالة عنده على حقيقته؛ لم يجب أبوحنيفة فيه [بشيء] ·

---

(١) في خ (د، م) ، لوحة ٢١٥أ، ولوحة ٨١أ/م، معلوم في العادة الفرق بين الدهر والحين في العادة·

(٢) سورة الجاثية ، آية (٢٤)·

(٣) في خ (ر ، ح) لوحة ١٩٢ب ، ولم يقولوا ولم يهلكنا إلا الحين ·

(٤) في خ (ر) الأودني ، وفى خ (ح) ، لوحة ١٩٢ب الأفرة الأودني ·
الأفوه الأودي ، صلاءة بن عمرو بن مالك ، من بني أود، من مذحج شاعر يماني ، كان سيد قومه وقائدهم فى حروبهم ، وهو أحد الحكماء والشعراء في عصره · الأعلام، للزركلى، جـ٣ ، ص٢٠٦ ·

(٥) في (د، م)، لوحة٢١٥ب/د، ولوحة٨١ب/م تالف، وفي خ(ح)، لوحة ١٩٢ب طلق·

(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٢١٥ب/د، ولوحة ٨١ب/م لمجهول ·

وليس عليه في هذا مسألة ؛ لأنه يقول : لم [يبن لي][١] معنى الاسم ، وأبويوسف ومحمد أجرياه مجرى قوله : حيناً وزماناً · لأن [القائل][٢] قد يقول مارأيتك منذ دهر ، كما يقول : مارأيتك منذ زمان ·

[جـ - **مايحمل عليه اليمين إذا قال لايكلمه الدهر**] :

قال أبوجعفر : «[وإن] حلف أن لايكلمه الدهر فإن محمداً روى عن أبي يوسف أنه كالحين والزمان ، وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أن ذلك على الأبد»·

قال أحمد : المشهور من قولهم إن الدهر بالألف واللام على الأبد ، قد ذكره محمد في الجامع الكبير ، ولم يذكر فيه خلافاً · وكان أبوالحسن الكرخي[٣] -رحمه الله- يقول : إن قول أبي حنيفة في الدهر ودهراً واحداً ، وأنه [لم يجب فيهما][٤] بشيء ، والغالب في كلام الناس أن الدهر على الأبد، يقال:: فلان يصوم الدهر يعنون الأبد·

[د- **مايحمل عليه اليمين إذا قال : لايكلمه بعيداً أو قريباً**] :

قال أبوجعفر : «ولو حلف أن لايكلم رجلاً إلى بعيد ، كانت يمينه [على] أكثر من شهر» ·

قال أحمد : المشهور من قولهم إذا قال : لاأكلمك ملياً أو طويلاً ؛ أنه على [شهر][٥] فصاعداً· وروى معلى[٦] عن أبي// يوسف :الوقت في ذلك شهر ويوم، ٢٨٢//ج٤ فعلى المشهور من قولهم :ينبغي أن يكون إلى بعيد إلى شهر، وهذا إذا لم تكن له نية

---

(١) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٣أ/ح لم يبن لي الاسم معنى الاسم ·

(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢١٥ب/د ، ولوحة ٨١ب/م القائل هو قد ·

(٣) فى خ (ر، ح)، لوحة١٩٣أ/ح الحسن الكرخى، وسبقت ترجمة أبي الحسن، ص ٤٧·

(٤) في خ (د، م) ، لوحة ٢١٥ب/د، ولوحة ٨١ب/م، وفي خ (ح) ، لوحة ١٩٣أ وأنه لما لايجب فيه ·

(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٢١٥، ولوحة ٨١أ/م ستة اشهر · وانظر كلام الكرخي في بدائع الصنائع ، جـ٣ ، ص ٥٢ ·

(٦) معلى بن منصور أبويحيى الرازي ، روى عن أبي يوسف ومحمد الكتب والأمالي والنوادر، أثنى عليه جماعة من المحدثين بكونه ثقة ، أو صدوق ، إلا أن أحمد ابن حنبل لم يرو عنه، مات سنة ٢١١هـ أو سنة ٢١٢هـ · تهذيب الكمال، جـ ٢٨ ، ص٢٩١، الفوائد البهية في تراجم الحنفية ، للعلامة أبي الحسنات محمد اللكنوي ، صححه وعلق عليه السيد محمد بدر الدين النعسانى · ن/دار الكتاب الإسلامي - القاهرة ص ٢١٥ ·

فإن كانت له نية فهو على مانوى ، وإنما جعلوه شهراً اجتهاداً ، لأن الدنيا كلها قريب عاجل· إلا أن في العرف أن مادون الشهر ليس ببعيد ، وجعلوا الشهر في حيز [البعيد][١] في العادة في آجال الديون ، وفرض نفقات الزوجات ، والإجارات الشهر فصاعدا، وليس يكاد يوجد أقل من شهر إلا شاذاً نادراً ·

/**وإن** / حلف أن لايكلمه إلى قريب كانت يمينه أقل من شهر إلا أن يعنى غيره لما وصفناه/[٢]·

[هـ - **مايحمل عليه اليمين إذا قال : لايكلمه عمرا**] :

قال : «و[إن] حلف أن لايكلم رجلاً عمراً فقد روي عن أبي يوسف أنه مثل الحين ، لأن العمر اسم لوقت مبهم ، فأقرب الأوقات به شبهاً هو الحين ، إذ كان اسماً لوقت مبهم ، قد يتناول /الوقت/ القصير في حال ؛ والطويل في أخرى» ·

ألا ترى أنك تقول : كان فلان قصير العمر ؛ إذا مات وهو صغير · وفلان طويل العمر ؛ إذا عاش طويلا ·

قال : «وروى عن أبي يوسف أنه /قال : هو/ على يوم واحد ، إلا أن [يعني][٣] غير ذلك ، فيكون على ما[عنى]»[٤] ·

قال أحمد : وهو اجتهاد وغالب ظن ·

[و - **مايحمل عليه اليمين إذا قال : لايكلمه حقباً**] :

قال أبوجعفر : «ومن حلف لايكلم رجلاً حقباً ، فإن الحقب ثمانون سنة»·

قال أحمد : روي في التفسير في قوله تعالى : ﴿**لَابِثِينَ فِيهَا أَحْقَاباً**﴾[٥] ، إن الحقب ثمانون سنة ·

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٩٣أ/حـ البعد ·

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢١٥ب ، ولوحة ٨١ب ·

(٣) في نسخ المخطوط مسخ تلكخطوط غير (حـ) وكذا المختصر يعين .

(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢١٥ب ، ولوحة ٨٢أ نوى ·

(٥) سورة النبأ ، آية (٢٣)·

١٠٩-مسألة : [ز- مايحمل عليه اليمين إذا قال : لايكلمه أياماً كثيرة] :

قال أبوجعفر : «ومن حلف /أن/ لايكلم رجلاً أياماً كثيرة، فإن أباحنيفة كان يقول : أكثر الأيام عشرة أيام/ ، وقال أبويوسف ومحمد أكثرها سبعة» ٠

قال أحمد أكثر مايتناوله هذا الاسم إنما هو عشرة/[١] ، لأنك تقول : بعد العشرة أحد عشر يوماً ، فإذا قال : أياماً كثيرة كان على عشرة ، وفى قول أبي يوسف ومحمد /على/ أيام الجمعة ، لأن انقضاء الجمعة يوجب تكرار الأيام٠

/**قال**/ «ولو حلف ﴿يكلمه﴾[٢] الأيام ، فهو على هذا الاختلاف» ٠

قال//[٣] **أحمد** : لم يختلفوا أنه لو قال : لاأكلمه أياماً أن ذلك على ثلاثة أيام،لأن ذلك أقل مايتناوله اسم[الأيام]، لأنك تقول :يومان وثلاثة أيام، فإذا [دخلت] عليها(الألف واللام) كان عند أبي حنيفة على عشرة أيام، لأنه /يقول :/ ينبغي أن يكون [لدخولهما][٤] فائدة،[وهو] تكثير العدد، واستيعاب مايتناوله الاسم منه٠ وإن شئت قلت للجنس ، [فيستوعبه][٥] أجمع وأكثر مايتناوله الاسم من هذا الجنس عشرة، وفي قولهما على أيام الجمعة ٠ ٨٢د//ر-٤

[ح - مايحمل عليه اليمين إذا قال : لايكلمه الشهور] :

[**قال** : «ولو حلف] لاأكلمه الشهور ، فهي/على/ عشرة أشهر في قول أبي حنيفة للعلة التي وصفنا، /و/[٦] في قولهما اثنا عشر شهراً لأنها [تتكرر][٧] بعد الاثنى عشر ، كما [قالا][٨] في الأيام أنها على أيام الجمعة، وقال الله تعالى : ﴿**إِنَّ عِدَّةَ الشُّهُورِ عِندَ اللَّهِ إِثْنَا عَشَرَ شَهْراً**﴾[٩] ، والجمع /على/[١٠] عشر جمع في قول أبي حنيفة ؛ وفي قولهما على الأبد ٠

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د، م) ، لوحة ٢١٥ب/د ، ولوحة ٨٢أ/م ٠
(٢) في خ (د، م) لوحة ٢١٦أ/د، ولوحة ٨٢أ/م يكلم ٠
(٣) في خ (ح) ، لوحة ١٩٣أ قال قال أحمد ٠
(٤) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٣أ لدخولها ٠
(٥) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٣أ/ح فيستوجبه ٠
(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ١٩٣ب/ح ٠
(٧) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٣ب/ح تكون ٠
(٨) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٣ب/ح قال ٠
(٩) سورة التوبة ، آية (٣٦)٠
(١٠) مابين الخطين ساقط من خ (د) ، لوحة ٢١٦أ ٠

قال أحمد : يعنى بقوله : الأبد أيام الجمعات على الأبد، ولايدخل مابين الجمع من الأيام ، وقد بينه محمد في الجامع الكبير ·

فأما أبوحنيفة فإنه مر على الأصل الذي قدمنا ·

وأما أبويوسف فإنه لما لم يكن للجمع حال معهودة ؛ يرجع الكلام إليها تناولت جمع الأبد[١] ·

١١٠-مسألة : [مايحنث به من حلف لايكلم الناس] :

قال أبوجعفر :«ومن حلف أن لايكلم الناس؛ فكلم واحداً منهم؛ حنث».

/**وذلك**/ لأن الناس اسم للجنس، وهو [لا][٢] لايمكنه استيعاب جميع الناس بالكلام، فتناول الواحد منهم، لأن اسم الجنس يتناول الجزء منه، إذا [تعذر] استيعاب الكل . قال الله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ﴾[٣] ، عقل من اللفظ تحريم الجزء منه . **والدليل** على أن الناس للجنس ؛ دخول (الألف واللام) عليه ، لأنهما يدخلان إما للجنس، أو للمعهود ، فإذا لم يكن هناك معهود فهما للجنس · وقد بينا هذا المعنى في شرح الجامع الكبير ·

قال أبوجعفر:«وإن حلف/ /لايكلم ناساً، لم يحنث حتى يكلم ثلاثة منهم». ٢٨٣//ر ع

قال /أبوبكر/[٤] : وذلك [لأن] ناساً اسم [للجمع][٥] ، وليس فيه دلالة الجنس، فهو على أدنى الجمع، وهم ثلاثة[٦] ·

١١١-مسألة : [مايحنث به الحالف أنه لايأتدم] :

قال أبوجعفر : «ومن حلف /أن/ لايأتدم، فإن الإدام في قول أبي حنيفة وأبى يوسف كل مااصطبغ[٧] به والملح [إدام] ، والشواء ليس [بإدام] ·

وقال محمد كل شيء الغالب عليه أنه يؤكل بالخبز، فهو [إدام]» ·

قال أحمد : أصل الإدام في اللغة هو الجمع ، يقال : آدم الله بينكما، أي

---

(١) الأصل،حـ٣، ص٣٦٤-٣٦٨، الهداية وفتح القديرعليها،جـ٤، ص٤٢٧-٤٣٠·بدائع الصنائع، جـ٣، ص٥٠-٥٢. جامع البيان، جـ٢٩، ص١٢٦، جـ٣٠، ص٨. الدرالمنثور، جـ٦، ص٤٨٨·

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٩٣ب/حـ فلا ·

(٣) سورة المائدة ، آية: (٣)·

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ)، لوحة ١٩٣ب ·

(٥) في (ر) للجميع ، وفي خ (حـ)، لوحة ١٩٣ب تقديم وتأخير للجمع اسم ·

(٦) بدائع الصنائع ، جـ٣، ص ٥٣، وفيه لايكلم الناس فقط ·

(٧) اصطبغ: مايصبغ به الخبز في الأكل، ويختص بكل إدام مائع كالخل ونحوه، وفي التنزيل «وصبغ للآكلين». المصباح المنير (ص . ب) جـ١، ص٣٥٦.

جمع الله بينكما · وقال النبي صلى الله عليه وسلم : (إذا أراد أحدكم أن يتزوج امرأة ، فلينظر إليها قبل أن يتزوجها ، فإنه أحرى أن يؤدم بينهما)[١]. يعنى يؤلف بينهما، ومع ذلك فقد اتفق الفقهاء على أنه ليس كل شيء جمع إلى شيء كان إداماً له ، **ألا ترى** : أنه لو جمع لقمة إلى أخرى [فأكلهما][٢] لم يكن مؤتدماً ، فصح أن اليمين تناولت جمعاً على وصف، وهو أن تجمع إليه قبل الأكل، فيصير مستهلكاً فيه حتى يصير مجموعاً إليه غير متميز منه نحو الخل والملح [ونحوهما][٣] ·

وقد روي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (نعم الإدام الخل)[٤] . فما كان بهذا الوصف فهو إدام، وماعداه فلم يثبت أنه مراد باليمين ، فلايدخل فيها بالشك ·

فإن قيل : روي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه وضع تمرة على كسرة فقال: (هذه إدام هذه)[٥] ·

قيل له : سماه إداماً بالتقييد لاعلى الإطلاق ، **وأيضاً** [ولا] نعلم أحداً من الفقهاء جعل التمر إداماً[٦] . وقد قال الله تعالى : ﴿**لِتَأْكُلُوا مِنْهُ لَحْماً طَرِيّاً**﴾[٧] يعنى السمك ، ومع ذلك لايدخل في اليمين ؛ إذا حلف أن لايأكل لحماً ، وسمى الله الشمس سراجاً ، ولايدخل في حلفه أن لايقعد في السراج ·

فإن قيل : روي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (سيد إدام الدنيا والآخرة اللحم)[٨] ·

---

(١) جامع الترمذي - مع شرحه تحفة الأحوذي - بمعناه - باب ماجاء في النظر إلى المخطوبة، جـ٢، ص١٦٩ . قال الترمذي: هذا حديث حسن ، سنن ابن ماجه - بمعناه - باب النظر الى المرأة إذا أراد أن يتزوجها، رقم [١٨٧٠] ، جـ١، ص ٣٤٤. وفى الهامش فى الزوائد: إسناده صحيح ورجاله ثقات ·

(٢) في خ (د، م، حـ)، لوحة ٢١٦أ/د، ولوحة ٨٢ب/م، ولوحة ١٩٣ب/حـ فأكلها ·

(٣) في خ (د ، م)، لوحة ٢١٦ب/د، ولوحة ٨٢ب/م وشبهه ·

(٤) صحيح مسلم ، باب فضيلة الخل والتأدم به ، جـ١٤، ص ٦ ·

(٥) المعجم الكبير بمعناه، برقم[٧٣٢]، جـ٢٢، ص٢٨٦ وفي الهامش قال المحقق (ورواه أبوداود(٣٢٤٢ و ٣٢٤٣ و ٣٨١٢) والترمذي في الشمائل (١٨٢) . وفي إسناد الرواية الأولى لأبي داود يحيىٰ بن العلاء البجلي رمي بالوضع ، وفي باقي الروايات يزيد بن أبي أمية وهو مجهول)·

(٦) فتح القدير، جـ٤، ص٤٠٦، وفيه أنه روي عن الشافعي فيه وجهان ·

(٧) سورة النحل ، آية (١٤). وفى سورة فاطر ، آية(١٢)، قال تعالى ﴿ومن كل تأكلون لحماً طرياً﴾ ، ففى المخطوط خلط بين السورتين ·

(٨) سنن ابن ماجه - بمعناه - باب اللحم، رقم [٣٣٤٨]، جـ٢، ص٢٤١. وفي هامشه، قال البوصيري في الزوائد ··· ذكره ابن الجوزي في الموضوعات ، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي - سورة المؤمنون ، جـ٧، ص ١٩٩ ، جـ١٢، ص ١١٧ وفيه ذكره أبو عمر·

قيل له : وقوع اسم [الإدام][١] عليه لايدخله في اليمين مالم يكن متعارفاً ، ولمحمد أن من [يبيع][٢] البيض [والجبن][٣] ونحوهما يسمى إداميا[٤]، فدل /هذا/ على [أنهما][٥] أدم[٦] .

١١٢- مسألة : [مايحمل عليه يمين الحالف أن لايضرب رجلاً] :

١١٢- //**قال أبوجعفر** : «ومن حلف أن لايضرب رجلاً ، كان /ذلك/ على ضربه إياه في الحياة» . ٨٢ب//ر-٤

قال احمد : وذلك [لأن] المقصود من الضرب الإيلام، وذلك معدوم بعد الموت[٧] .

/قال/[٨] **:**/ «ومن حلف لايغسل رجلاً، كان ذلك على الحياة والموت» .

لأن المقصد فيه التنظيف، وهو موجود بعد الموت[٩] . قال النبي عليه الصلاة والسلام : (من غسل ميتاً، فليغتسل)[١٠] .

قال : «ومن حلف أن لايخرج إلى مكة . فخرج من بلده يريدها، حنث» .

لأن الخروج اسم للانفصال من البلد إلى خارجه، وقد وجد .

ألا ترى : أنك تقول : خرج الحاج إلى مكة في أول ذى القعدة، ويكون إطلاقه صحيحا .

قال : « ولو حلف لايأتي مكة كان /ذلك/ على دخولها».

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢١٦ب/د، ولوحة ٨٢ب/م اللحم .

(٢) في خ (ر) كأنها يبع .

(٣) في خ (ح)، لوحة ١٩٣ب الخبز .

(٤) في هامش خ (د ، م)، لوحة ٢١٦ب/د، ولوحة ٨٢ب/م يقال له: ادامي .

(٥) في خ (د ، م)، لوحة ٢١٦ب/د، ولوحة ٨٢ب/م أنها .

(٦) شرح الجامع الصغير (خ)، لوحة ٩٥أ. المبسوط، جـ٨، ص١٧٥-١٧٧. بداية المبتدى وعليها الهداية وشرحها فتح القدير ، جـ٤، ص٤٠٥-٤٠٧ .

(٧) شرح الجامع الصغير(خ)، لوحة ١٠٣أ . الهداية وشرحها فتح القدير، جـ٤، ص٤٦٠-٤٦١.

(٨) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح)، لوحة ١٩٣ب .

(٩) شرح الجامع الصغير (خ)، لوحة ١٠٣ . الهداية وفتح القدير عليها، جـ٤، ص ٤٦٢ .

(١٠) سنن ابن ماجه، باب ماجاء في غسل الميت، رقم [١٤٦٢]، جـ١، ص٢٦٩، سنن أبى داود- اختلاف بسيط - باب في الغسل من غسل الميت، جـ٢، ص١٧٩ ،وعنه أن سند الحديث غير مسلم.

لأنك تقول : أتيت فلانا، فيعقل منه حضوره عنده[١] .

[بيان الحكم في الحلف بعدم فعل عبادة. وحكم من شرع ثم لم يتم :

أ- اليمين بعدم الصوم] :

قال : «ومن حلف أن لايصوم؛ ثم أصبح صائماً ، فأفطر حنث» .

لأن الصوم هو الإمساك ؛ والبقاء عليه دوام على ذلك الجزء، وحكمه حكمه [فحنث] بأول جزء منه[٢] .

[ب - اليمين بعدم الصلاة ، ومايحنث به] :

قال : «ولو حلف أن لايصلي ، لم يحنث حتى يصلي ركعة وسجدة» .

وذلك لأن الصلاة أفعال متغايرة مختلفة، وأقل ما [يتناوله] الاسم [منه] فعل ركعة وسجدة، لأنها تشتمل على أفعال الصلاة ، ومابعدها تكرار لها ، فلااعتبار به فى الحنث، كما لم يعتبر في [الصوم][٣] بقاؤه على الإمساك إلى الليل؛ إذا كان مابعد الجزء الأول كأنه تكرار له ودوام عليه[٤] .

١١٣-مسألة:[بيان المراد بيمين من حلف على فعل شيء عند استطاعته]:

قال : «ومن حلف لرجل أن يأتيه إن استطاع فذلك على الصحة إن لم يمرض أو يمنعه سلطان أو يجيء [من][٥] لايقدر أن يأتيه معه» .

وذلك لأن الصحيح مستطيع . قال الله تعالى : ﴿**وَسَيَحْلِفُونَ بِاللَّهِ لَوِ اسْتَطَعْنَا لَخَرَجْنَا مَعَكُمْ يُهْلِكُونَ أَنفُسَهُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ إِنَّهُمْ لَكَاذِبُونَ**﴾[٦] . فكذبهم الله في قولهم// أنهم غير مستطيعين مع وجود الصحة ، وزوال العذر ، وإذا كان كذلك؛ كان حكم اليمين محمولاً عليه لأنه حقيقة اللفظ . ٤٨٤//د-٤

قال أبوجعفر :«فإن عنى استطاعة القضاء دين في القضاء / و/[٧] فيما

---

(١) شرح الجامع الصغير (خ)، لوحة ٩٧أ . الهداية وشرحها فتح القدير، جـ٤، ص٣٨٨-٣٨٩. الدر المختار ، جـ٣، ص ٧٥٦ .

(٢) الهداية وفتح القدير عليها، جـ٤، ص٤٥٤-٤٥٥. المبسوط، جـ٩، ص٣١. الدر المختار وحاشية رد المحتار عليه ، جـ٣، ص٨٢٧ .

(٣) فى خ (م)، لوحة ٨٣أ الصلاة .

(٤) الهداية وفتح القدير عليها، جـ٤، ص٤٥٥ . المبسوط، جـ٩، ص٣١. الدر المختار وحاشية ابن عابدين عليه، جـ٣، ص٨٢٩ .

(٥) في خ (د ، م)، لوحة ٢١٦ب/د، ولوحة ٨٣أ/م ما .

(٦) سورة التوبة ، آية (٤٢).

(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) لوحة ١٩٤أ/ح .

بينه وبين الله تعالى» ٠

قال أحمد : إنما يصدق فيما بينه وبين الله تعالى ، ولايصدق في القضاء ـ هذا الذى نعرفه من مذهبهم ٠

وأما ماذكره أبوجعفر من أنه يدين في القضاء لانعرفه من [مذهبهم] ، وإنما صدق فيما بينه وبين الله تعالى؛ لأن معناه حينئذ إن كان في معلوم الله وقوع ذلك، هذا معنى استطاعة القضاء ، وقد يطلق نفي الاستطاعة على ماليس في المعلوم وقوعه مجازاً ، وذلك لأن مالايستطيعه لايقع من فعله ، كما أن ماليس في المعلوم وقوعه لم يقع، فدين فيما بينه وبين الله تعالى ؛ لاحتمال اللفظ له ، ولم يصدق في القضاء ، لأن الحقيقة خلافه[١] ٠

١١٤-مسألة : [متى يحنث من حلف لايتكلم وقرأ القرآن]

قال أبوجعفر : «ومن حلف لايتكلم ؛ فقرأ القرآن ؛ فإن قرأه فى الصلاة؛ لم يحنث، وإن قرأه في غير الصلاة ؛ حنث» ٠

وذلك لأن من قرأ القرآن [فقد] تكلم /بالقرآن/، كما أنه إذا قرأ حديث رسول الله عليه الصلاة والسلام ؛ فقد تكلم به ، وإذا قرأ الشعر؛ فقد تكلم به، فكان القياس أن يحنث في الوجهين جميعاً ، قرأه في الصلاة أو /فى/ غيرها، لكنه ترك القياس إذا قرأه في الصلاة ، لأنه معلوم [أنه][٢] لم يرد بهذه اليمين منع نفسه من الصلاة، فصارت حال الصلاة مستثناة من يمينه [لما وصفناه][٣] ٠

١١٥- مسألة : [إذا حلف الشخص لايلبس حليا]

قال أبوجعفر : «من حلف أن لايلبس حلياً، فلبس خاتم فضة ، لم يحنث وليس ذلك بحلي»٠

وذلك لأنه لايقال للرجل: إذا كان في إصبعه خاتم فضة أنه قد لبس الحلى، /وقد نهي الرجل عن لبس الحلي/[٤]، وأبيح له لبس خاتم الفضة، فدل /ذلك/ على

---

(١) شرح الجامع الصغير (خ)، لوحة ٩٨. الهداية وفتح القدير عليها، جـ٤، ص٣٨٩-٣٩٠ . وفي فتح القدير بعد أن أشار الكمال ابن الهمام إلى أن المذكور هو قول الرازي ، ذكر قولاً آخر، وقيل - بأنه يصدق - ديانة وقضاء لأنه نوى حقيقة كلامه ٠٠ثم ذكر أن القول الأول أوجه، وعلل ذلك٠

(٢) في خ (ر ، حـ)، لوحة ١٩٤أ/حـ لأنه ٠

(٣) شرح الجامع الصغير (خ)، لوحة ٩٨ب ـ الهداية وفتح القدير، جـ٤، ص٤٢٠-٤٢١ ـ المبسوط جـ ٩، ص ٢٢ ٠

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ)، لوحة ١٩٤أ/حـ ٠

أنه ليس بحلي ·

قال «ومن حلف من النساء لاتلبس حلياً، فلبست لؤلؤاً /ل/ تحنث إلا أن يكون فيه ذهب؛ فتحنث ، وهو قول أبي حنيفة · وقال أبويوسف ومحمد: اللؤلؤ وحده حلي ، وقال محمد : الفضة وحدها حلي» · ٨٤ب//١-٤

لأبي حنيفة أنه قد ثبت أن الذهب حلي بقوله تعالى : ﴿**وَمِمَّا يُوقِدُونَ عَلَيْهِ فِي النَّارِ ابْتِغَاءَ حِلْيَةٍ**﴾[١] · ولايجوز أن يكون المراد اللؤلؤ ، لأنه لايوقد عليه في النار، وقال : ﴿**وَاتَّخَذَ قَوْمُ مُوسَى مِن بَعْدِهِ مِن حُلِيِّهِم عِجْلاً جَسَداً لَّهُ خُوَارٌ**﴾[٢] ، وكانوا اتخذوه من ذهب فثبت أن اسم الحلي يتناول الذهب، وأما اللؤلؤ فإنه لايسمى حلياً على حدة ، **ألا ترى** أن بائعه لايسمى بائع حلي، ولايتعارف حلياً وحده ·

ولأبي يوسف ومحمد: أن الله تعالى /قد سماه حليا/[٣] بقوله : ﴿**وَتَسْتَخْرِجُونَ حِلْيَةً تَلْبَسُونَهَا**﴾[٤] ·

ولأبي حنيفة أن شرط دخوله في اليمين مع وقوع الاسم عليه مقارنة العرف له· **ألا ترى** أن الله تعالى قد قال : ﴿**تَأْكُلُونَ لَحْماً طَرِياً**﴾[٥] ، ولو قال : لاآكل لحماً، لم يدخل فيه السمك ـ وإن سماه الله لحماً ـ لعدم العرف في وقوع الاسم[٦] ·

١١٦-مسألة : [إذا حلف أن لايتغدى فشرب سويقاً] :

قال أبوجعفر : «ومن حلف لايتغدى، [فشرب][٧] سويقاً، فإن كان من قوم غداؤهم ذلك، حنث وإن كان ممن لايعد ذلك غداء لم [يحنث][٨]»·

وذلك لأن الأيمان محمولة على التعارف، [وغداء] كل قوم على حسب ما[يتعارفونه]، فيكون المتعارف كالمنطوق به في اليمين ·

---

(١) سورة الرعد ، آية (١٧)·

(٢) سورة الأعراف ، آية(١٤٨)·

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح)، لوحة ١٩٤أ/ح ·

(٤،٥) سورة فاطر ، آية (١٢)·

(٦) شرح الجامع الصغير (خ)، لوحة ١٠٣أ. الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٤، ص٤٥٨-٤٥٩·

(٧) في خ (ح) ، لوحة ١٩٤ب فسرى ·

(٨) في خ (ح)، لوحة ١٩٤ب بحسب ·

قال :«وقت الغداء من طلوع الفجر إلى زوال الشمس» .

لأن الغُدْوَةَ اسم لأول النهار، وتقول غدوت إلى فلان يعنى مضيت إليه في أول النهار، وقال النبي صلى الله عليه وسلم لعرباض بن سارية، / وقد دخل عليه/،(تعال إلى الغداء المبارك، وهو يتسحر)[١]، فسمى السحور غداء لقربه من وقت الغداة، وهوإلى وقت الزوال. لقول الله تعالى: ﴿وَظِلَالُهُمْ بِالْغُدُوِّ وَالْآصَالِ﴾[٢] ، [فقيل][٣] الغدو إلى// وقت الزوال والآصال بعده . ٤-ر//٣٨٥

«**قال** : «ووقت العشاء من زوال الشمس إلى أن يمضى أكثر الليل» .

وذلك لما روى أبوهريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى إحدى صلاتي العشي الظهر أو العصر فسلم في ركعتين)[٤]، فسمى صلاة الظهر صلاة العشي ، [وإنما][٥] كان إلى أن يمضي أكثر الليل، لأن بعد مضي الأكثر يكون السحر، ومعلوم في العادة الفرق بين العشاء ؛ وبين وقت السحر .

قال : «ووقت السحر إذا مضى الأكثر من الليل إلى طلوع الفجر» .

لأنه كذلك في اللغة والعادة[٦] .

١١٧-مسألة : [متى يحنث من حلف لايخرج من المسجد]

قال أبوجعفر : «ومن حلف أن لايخرج من المسجد، فأمر إنساناً فحمله حتى أخرجه منه، حنث . وإن أخرجه /منه/ مكرهاً ، لم يحنث» .

قال أحمد : إذا أمر إنساناً فأخرجه ، فهو الخارج ، كما لو ركب دابة ، فخرج كان هو الخارج ، [وإذا] كان مكرهاً فهو مخرج ، وليس بخارج[٧] .

---

(١) لم أقف عليه ، إلا أن صاحب فتح القدير أورده عند كلامه في هذه المسألة ، جـ٤، ص٤٠٧.

(٢) سورة الرعد ، آية (١٥).

(٣) في خ (ر، ح) لوحة ١٩٤ب/ح فقيد .

(٤) صحيح مسلم - بمعناه - باب السهو فى الصلاة والسجود له، جـ٥، ص٦٧-٦٨ . سنن ابن ماجه - بمعناه - باب فيمن سلم من ثنتين أو ثلاث ساهياً ، رقم [١٢٠٤]، جـ١، ص٢٢٠ .

(٥) في خ (ر) فإنما .

(٦) المقنع شرح القدوري للأقطع (خ) ، لوحة ١٤٤ب، الكتاب وشرحه اللباب، جـ٤، ص٢٢-٢٣ . الهداية وشرحها فتح القدير ، جـ٤، ص٤٠٧ .

(٧) الهداية وشرحها فتح القدير، جـ٤، ص٣٨٨. تبيين الحقائق ، جـ٣، ص ١٢٠ .

[مايحنث به من حلف بعدم ضرب امرأته]

قال : «ومن حلف لايضرب امرأته فمد شعرها، أو خنقها، أو عضها، حنث»، **وذلك** لأن الضرب عبارة عن إيلام يوصله إليها بفعل منه يتصل بها، فإذا فعل ذلك؛ فقد حصل معنى الضرب[١] .

[مايحنث به من حلف لايهب ولايتصدق وغير ذلك]

قال : «ومن حلف /أن/لايهب لرجل شيئاً ، أو لايتصدق عليه، فوهب له أو تصدق به عليه، فلم يقبل ذلك منه، حنث» .

وذلك لأن عقد الهبة /إنما هو/ إيجاب من [جهة] الواهب، ليس هو [عقداً][٢] على شيء من جهة الموهوب له/ . فإذا عقد، فقد فعل المحلوف عليه ؛ فحنث ولايعتبر فيه قبول الموهوب له/[٤] .

ألا ترى أن الإباحة لما كانت من جهة المبيح من غير أن يتناول شيئاً من جهة المباح له؛ كان عقد اليمين فيها على قوله: قد أبحت لك دون غيره . كذلك الهبة والصدقة[٤] .

قال : «ولو حلف أن[٥] // لايبيعه ، وأن لايقرضه شيئاً؛ فباعه إياه؛ أو أقرضه؛ فلم يقبل، لم يحنث » . ٨٥د//ر-٤

قال أحمد : وذلك لأن عقد البيع يتناول البدلين جميعاً، فاحتيج فيه إلى قبول من جهة [البدل][٦] الآخر ، وكذلك القرض[٧] .

١١٨- مسألة : [مالذي يشمله يمين الحالف بعدم أكل اللحم]

قال : «ومن حلف أن لايأكل لحماً، فأكل كبداً أو كرشاً، حنث» .

وذلك لأنه لحم على الحقيقة، وإن اختص باسم العضو، وهو كقولك العضلة

---

(١) الهداية ، جـ٤، ص٤٦٢، ٤٦٣ . شرح الجامع الصغير (خ)، لوحة ١٠٣ب .
(٢) في خ (د، م) ، لوحة ٢١٧ب/د، ٨٤ب/م عقد .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ(حـ)، لوحة ١٩٤ب، وكلمة فحنث ساقطة أيضاً من خ(د، م) لوحة ٢١٧ب/د، ٨٤ب/م .
(٤) شرح الجامع الكبير (خ) ، جـ٥، لوحة ١٩أ . بدائع الصنائع ، جـ٣، ص ٨٣ .
(٥) في خ (ر) تكرار أن أن .
(٦) في خ (د)، لوحة ٢١٧ب الذي ، وفي خ (م) في الأصل البدل، وفي الهامش الذي وأشار إلى أنه صح .
(٧) بدائع الصنائع، جـ٣، ص٨٣. شرح الجامع الكبير (خ) ، جـ٥، لوحة ١٩أ، وفيه : بالنسبة للقرض، ماذكر من عدم الحنث بعدم قبول القرض ، إنما هو رواية ابن سماعة عن محمد في نوادره ، وأما الرواية الأخرى عنه ، أنه يحنث إذا أقرضه ، وإن لم يقبل منه .

والضلع واختصاصه بهذا الاسم غير مخرجه من أن يكون لحماً ·

ألا ترى أنه يتخذ منه مايتخذ من اللحم، ويصلح لما يصلح له اللحم، وليس كذلك الشحم والإلية، لأن الشحم لايسمى لحماً، ولايصلح لما يصلح له اللحم ·

ألا ترى أنه يصهر [فيذاب]، واللحم لايصلح لذلك ، فثبت بذلك مفارقتهما لمعنى اللحم من الوجه الذي ذكرنا[١] ·

١١٩-مسألة : [إذا حلف لايشترى رأساً]

قال : «ومن حلف لايشترى رأساً، فإنه عند أبي حنيفة على رؤوس البقر والغنم خاصة، [وقال أبويوسف ومحمد على] الغنم خاصة» ·

قال أحمد : حمل أبوحنيفة - رحمه الله- الأمر فيه على المعتاد. /و/[٢]المتعارف كان[٣] في زمانه من أكل الرؤوس، وقد كان عامة الناس يأكلون رؤوس/ البقر كما يأكلون رؤوس/[٤] الغنم ، وهذه العادة جارية بعد فى كثير من [البلدان] ، **ووجه قولهما** : إن العادة كانت غير جارية في وقتهما بأكل رؤوس [البقر][٥] ، فانصرفت اليمين إلى رؤوس الغنم خاصة[٦] ·

١٢٠- مسألة : [إذا حلف لايشترى شحماً] :

قال : «ومن حلف /أن/ لايشتري شحماً، فهذا على شحم البطن خاصة في قول أبي حنيفة» .

لأن شحم الظهر لايتعارفه الناس شحماً على الإطلاق ·

ألا ترى أنه يباع ويشترى مع اللحم، وإنما هو لحم سمين ·

فإن قيل : قال الله تعالى : ﴿**حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ شُحُومَهُمَا إِلاَّ مَاحَمَلَتْ ظُهُورُهُمَا**﴾[٧] وهذا يدل على أنه شحم ·

// **قيل له** : هو كذلك ، إلا أن الإطلاق لايتناوله في العرف ، وقد قال ٨٦م//د-٤

---

(١) شرح الجامع (خ)، ج٥ ، لوحة ٢٩ب - بدائع الصنائع، جـ٣، ص٥٨- المبسوط، جـ٨، ص ١٧٦-

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د، م)، لوحة ٢١٨أ/د، ولوحة ٨٤ب/م ·

(٣) لو أنه سبق هذه العبارة كلمة (الذي) لكان أفضل ، أو أنه حذفها فتكون الجملة -والمتعارف في زمانه- ·

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٥أ/ح ·

(٥) في خ (ر ، ح) لوحة ١٩٥أ/ح الغنم .

(٦) المبسوط، جـ٨، ص١٧٨ - بدائع الصنائع، جـ٣، ص ٥٩ ·

(٧) سورة الأنعام ، آية (١٤٦)·

تعالى: ﴿لِتَأْكُلُوا مِنْهُ لَحْماً طَرِياً﴾[١] يعنى السمك ·

«ولو حلف لايشترى لحماً، فاشترى سمكاً، لم يحنث، لوجود العرف بخلافه . وقال أبويوسف ومحمد: إن أكل من شحم الظهر حنث أيضاً»·

لأنه شحم في الحقيقة ؛ لافرق بينه وبين شحم البطن في المعنى[٢] ·

١٣١-مسألة : [إذا حلف على شيء له حقيقة ومجاز، فمالذي يحنث به]

قال : «ومن حلف أن لايأكل هذا الدقيق فصنع خبزاً فأكله ، حنث» ·

وذلك لأنه ليس في العادة أكل الدقيق على هيئته، وفي العرف إطلاق اللفظ بأنا نأكل دقيق كذا وكذا / ويراد به الخبز/ فانصرفت اليمين إليه ·

قال «ولو حلف /أن/ لايأكل هذه الحنطة لم يحنث، في قول أبي حنيفة حتى يقضمها قضماً، ويحنث في قول أبي يوسف ومحمد إن قضمها أو أكلها خبزاً» .

قال أحمد : الأصل في هذه المسألة ونظائرها عند أبي حنيفة أن لفظ اليمين متى انتظم حقيقة متعارفة، ومجازاً متعارفاً؛كانت اليمين منصرفة إلى الحقيقة دون المجاز؛ لأنها قد حصلت على الحقيقة، فانتفى دخول المجاز؛ فيها لاستحالة كون لفظة واحدة حقيقة /و/مجازاً. [وإذ] ثبت ذلك وكانت الحنطة مأكولة في العرف على هيئتها مقلوةً [ومطبوخة][٣]؛ انتظمت اليمين الحقيقة لامحالة، فانتفى دخول المجاز فيها، وإن كان في العرف أنهم يقولون:أكلنا من حنطة [موضع كذا][٤]، يريدون به الخبز، [وعندهما][٥] دخل في اليمين الأمران جميعاً لوجود[التعارف فيهما][٦]·

١٣٢-مسألة: [مايلزم الحالف بالمشي إلى بيت الله ونحوه]

قال : «ومن حلف بالمشي إلى بيت الله؛ فإنه يمشي وعليه حجة أو عمرة ؛ وإن شاء ركب ، وأراق دما»·

---

(١) سورة النحل ، آية (١٤)·

(٢) المبسوط ، جـ٨، ص١٧٦ . بدائع الصنائع ، جـ٣، ص ٥٨ ·

(٣) في خ (د، م)، لوحة ٢١٨أ/د، ولوحة ٨٥أ/م مطحونة ·

(٤) في خ (د، م)، لوحة ٢١٨أ/د، ولوحة ٨٥أ/م حنطة كذا وكذا ·

(٥) في خ (ر ، م)، لوحة ١٩٥أ/حـ وغيرهما ·

(٦) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٩٥أ / جـ المتعارف بينهما ·

وانظر شرح الجامع الصغير (خ)، لوحة ٩٤ب . شرح الجامع الكبير (خ) ، جـ٥، ص٢٤أ، المبسوط، جـ٨، ص١٨٠-١٨١ ·

// **قال أحمد** : كان القياس عندهم أن لايلزمه بهذا القول شيء، لأن المشي إلى البيت في نفسه ليس له أصل في الوجوب ، وكل مالاأصل له في الوجوب لايلزم بالنذر. ٨٦ ب//د-٤

ألا ترى أنه لو قال : لله عليّ أن أمشي إلى مسجد الجامع، لم يلزمه [بهذا القول شيء] . لأن المشي إلى /المسجد/ الجامع ليس بواجب فى نفسه ؛ إلا أنهم تركوا القياس فيه، وألزموه الإحرام . لما روي/عن/ابن عباس رضي الله عنهما في قصة أخت عقبة بن عامر، حين نذرت أن تمشي إلى البيت ، فأمرها رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تركب ؛ وتهدي ؛ وتحج)[1] . ولأنه قد جرت عادة الناس [في ذلك بإيجاب] إحرام، فصار اللفظ عبارة عن إيجاب إحرام في العرف فلزمه[2] .

---

(١) سبق عزوه ، ص ٣٥٩-٣٦٠ هذا الأمر سبق في حديثين احدى الروايتين فيها أمرها بالهدي والأخرى أمرها بالحج .

(٢) شرح الجامع الصغير (خ) ، لوحة ١٠٢ . شرح الجامع الكبير (خ)، جـ٥، لوحة٥٢ب . تبيين الحقائق ، جـ٣، ص ١٥٢-١٥٣ .

/فصل/[١]

[في الفرق بين قوله المشي إلى بيت الله وقوله الذهاب إلى البيت وإلى الصفا]

قال أحمد : ولاخلاف بين أصحابنا فى قوله : علي المشي إلى بيت الله وإلى مكة وإلى الكعبة أنه يوجب إحراماً ، ولاخلاف بينهم أيضاً أنه لو قال : علي المشي إلى الصفا والمروة ، أو قال : علي الذهاب إلى [بيت الله] ، أو الخروج إلى مكة لم يلزمه شيء ، وحملوا حكم هذه الألفاظ على القياس، إذ لم يرد في تعلق حكم الإحرام بها [سنة][٢]، ولاجرت عن الناس بإطلاقها عادة فى إيجاب الإحرام ٠

واختلفوا فى قوله : علي المشي إلى [الحرم][٣] أو إلى المسجد الحرام ، فقال أبوحنيفة : ليس عليه شيء ٠ وقال أبويوسف ومحمد : عليه إحرام ٠

لأبي حنيفة: إن الذي [جرت][٤] به العادة /قولهم/ علي المشي إلى البيت ومكة والكعبة ، وما[عدا ذلك] فلم تجر به عادة ، فهو محمول على القياس ٠

[فإن قيل] :/لما لم يصل إلى المسجد الحرام /أو/ إلى الحرم إلا بإحرام، لأنه لايجوز له دخول الحرم بغير إحرام ، صار ذلك عبارة عن إيجاب إحرام ٠ ٨٧ ب/د-٤

قيل له : فينبغي أن يلزمه لو قال: علي المشي إلى دار الندوة [أو إلى][٥] دار الخيزران، [لأنه] لايصل إليها إلا بإحرام] فلما لم [يلزمه] بذلك شيء باتفاق المسلمين /دل/[٦] على سقوط هذا الاعتلال ، وإنما وجب عليه دم ؛ إذا ركب في نذره المشي إلى البيت ٠لما في حديث ابن عباس رضي الله عنهما (أن النبي عليه الصلاة والسلام أمر أخت عقبة بن عامر أن تركب وتهدى هدياً)[٧] ٠/ وقد روي (أن النبي صلى الله عليه وسلم أمرها بصوم ثلاثة أيام)[٨] وهذا معناه عندنا أنها كانت أرادت اليمين بنذرها المشي، فلما لم تف به ، لزمتها الكفارة، وهو قول أبي حنيفة ومحمد/[٩]٠

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢١٨أ/د، ولوحة ٨٥ب/م ٠
(٢) في خ (ر ، ح)، لوحة ١٩٥أ/ح يمينه ٠
(٣) في خ (د، م)، لوحة ٢١٨ب ، ولوحة ٨٥ب/م الحرام ٠
(٤) فى خ (د ، م)، لوحة ٢١٨ب/د، ولوحة ٨٥ب/م وجبت ٠
(٥) في خ (ر، ح) ، لوحة ١٩٥ب/ح وإلى
(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٥ب/ح ٠
(٧) سبق عزوه ، ص٣٥٩ ٠
(٨) سنن أبي داود، باب من رأى عليه كفارة ٠٠٠إلخ جـ٢ ص٢٠٩ وأنظر ماتقدم ص٣٦٠٠
(٩) مابين الخطين ساقط من خ (د، م)، لوحة ٢١٨ب/د، ولوحة ٨٥ب/م، وانظر المختلف بين الأصحاب (خ) ، لوحة ٤٦ ـ تبيين الحقائق ، جـ٣، ص١٥٢-١٥٣ ٠

١٣٣-مسألة:[الحلف بعدم فعل شيء معين ثم فعله بعد تحوله إلى غيره

أ- حلف لايدخل داراً ثم دخلها بعد هدمها]

قال أبوجعفر : «ومن حلف أن لايدخل داراً /بعينها/[١] فهدمت حتى صارت صحراء ، فدخلها ، حنث» ·

قال أحمد : قد بينا وجه هذه المسألة فيما تقدم[٢] ، وقلنا: إن اليمين متى تعلقت بالعين كانت باقية ؛ مادام الاسم باقياً عليها على وجه ، وقد بيناها أيضاً في الجامع الكبير ·

قال : «ولو بنيت حماماً ، أو جعلت بستاناً ، ثم دخلها؛ لم يحنث»

لأن الاسم قد زال عنه ؛ حتى /صار/ لايسمى داراً بحال ، واليمين إنما تناولتها على أنها دار·

ألا ترى : أنه لو حلف لايأكل هذا التمر، فجعل منه ناطف[٣] فأكله ، لم يحنث، لزوال اسم [التمر][٤] عنه ·

[ب - الحلف بعدم دخول بيت معين فدخله بعد تهدمه]

قال أبوجعفر : «ومن حلف /أن/ لايدخل بيتاً بعينه، فهدم فصار صحراء؛ ثم دخله ، لم يحنث» ·

قال//أحمد : البيت اسم [للبناء][٥] ، وفي زوال البناء زوال اسم البيت، ٤٨٧//ر-٤
وفى زوال الاسم سقوط اليمين ، وليس البيت كالدار، لأن زوال [بناء الدار] لايزيل عنه اسم الدار، [ويزيل اسم البيت][٦] ·

[ج-إذا حلف لايأكل رطبة معينة فأكلها بعدما أتمرت ونحوه] :

قال أبوجعفر : «ومن حلف لايأكل هذه الرطبة ؛ فأكلها بعد ماصارت تمراً، لم يحنث»·

لأن الاسم زائل، وتلك الرطوبة معنى[مقصود] باليمين، وفي [زوالها][٧] زوال

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د، م) ، لوحة ٢١٨ب/د ، ولوحة ٨٥ب/م ·
(٢) انظر سبقه ص ٣٦٨ ·
(٣) الناطف : نوع من الحلواء ، قال الجوهري : هو القبيط، قال غيره : لأنه يتنطف قبل استضرابه، أي يقطر قبل خثورته · تاج العروس · السيد محمد مرتضى الزبيدى، تحقيق الترزي (نطف) ، جـ٢٤ ، ص٤٢٣ ·
(٤) في خ (د، م) ، لوحة ٢١٨ب/د، ولوحة ٨٦أ/م اليمين ·
وأنظر المقنع للأقطع (خ) ، لوحة ١٤٣ب، تبيين الحقائق جـ٣ ، ص١١٧-١١٨ ·
(٥) في خ (ر ، ح) لوحة ١٩٥ب/ح اسم البناء، وفي نهاية الأثر بيت الرجل : داره وقصره وشرفه، جـ١، ص١٧٠.
(٦) فى خ (ر، ح) ، لوحة ١٩٥ب/ح ويزيل عن البيت · وانظر شرح الجامع الصغير (خ)، لوحة ٩٦ب، الهداية ، جـ٤ ، ص٤٨١، والمراد بالبيت : اسم لسقف واحد وأصله من بيت الشعر أو الصوف، سمى به لأنه يبات فيه ثم استعير لفرشه وهو معروف عندهم، يقولون تزوج امرأة على بيت. المغرب ص ٥٥.
(٧) في خ (ر) زولها ·

اليمين · وكذلك لو حلف /أن/ لايأكل هذا اللبن ، فصنع شيرازاً[١] ، ثم أكله ، لم /يحنث/[٢] للعلة التي وصفنا، وقد بينا هذه [المسائل] في شرح الجامع الكبير[٣] ·

١٣٤- مسألة : [إذا حلف الرجل لايكلم رجلاً يوماً بعينه وليلة بعينها]

قال أبوجعفر : «ومن حلف أن لايكلم رجلاً يوماً بعينه أو ليلة بعينها ، فهو على بياض نهار ذلك اليوم ، وسواد الليلة» ·

لأن اليوم عبارة عن بياض النهار ، والليل عن سواد الليل ، فلايدخل فيه غيره/[٤] ·

قال : «ولو/كان/ حلف لايكلمه يوماً ، فإن قال ذلك مع طلوع الفجر: كان ذلك على ذلك اليوم إلى غروب الشمس منه» ·

لما ذكرنا /من/ أن اليوم عبارة عن بياض النهار وقد أمكن استيفاؤه بكماله [في] هذا اليوم ·

قال : «وإن كان ذلك في بعض النهار ، كان على بقية ذلك اليوم والليلة ، التي تليه إلى مثل الوقت ؛ الذي حلف فيه من اليوم الثاني» ·

وذلك لأن قوله : يوماً يقتضي استيفاء يوم بكماله/وهو بياض [النهار الكامل]، وذلك لايمكن في مسألتنا إلا بمجيء مثل الوقت الذي حلف فيه من اليوم الثاني، ودخل فيه الليل،لأنه [توسط][٥] وقتين قد دخلا في اليمين، فدخل فيهما على وجه التبع ، كما لو قال : لاأكلمك عشرة أيام دخلت فيه الليالي المتوسطة للأيام·

//٤٨٨/ظ/ **قال** /أبوبكر[٦]/ : وكذلك لو قال : لاأكلمك ليلة ، فإن [قاله][٧] عند غروب الشمس : فهو على سواد تلك الليلة ، وإن قاله فى بعض الليل ؛ فإلى مثل الوقت الذي حلف فيه من الليلة الثانية ، للعلة التى وصفنا في اليوم ·

قال : «وإذا حلف لايكلمه يومين ، ولم ينو يومين بأعيانهما ، فهو على يومين بليلتيهما، وكذلك إذا ذكر ليلتين فهو عليهما بيوميهما» ·

---

(١) الشيراز : مثال دينار: اللبن الرائب، يستخرج منه ماؤه، وقال بعضهم: لبن يغلى حتى يثخن ثم ينشف حتى ينثقب ويميل طعمه إلى الحموضة. المصباح المنير(شرز)جـ٢ ص٣٣١.

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د، م) ، لوحة ٢١٨ب/د ، ولوحة ٨٦أ/م ·

(٣) شرح الجامع الكبير(خ)، جـ٥ ، لوحة ٢٣، المبسوط ، جـ٨ ، ص١٨٢، الهداية، جـ٤، ص٣٩٦·

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ١٩٥ب/ح ·

(٥) في خ (د، م) ، لوحة ٢١٩أ/د، ولوحة ٨٦أ/م قد توسط ·

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ١٩٥ب/ح.

(٧) في خ (ر، ح) ، لوحة ١٩٥ب/ح فإن قال ·

وذلك لأن إطلاق لفظ جمع من الأيام ؛ يقتضي مثلها من الليالي ، وإطلاق لفظ جمع من الليالي ، يقتضي مثلها من الأيام ، كذلك حكمها في اللغة ، وقد بينا ذلك في [موضع قد] تقدم ذكره في هذا الكتاب ؛ فكرهنا الإطالة باعادته[١] .

١٢٥-مسألة : [إذا حلف الرجل بمالايقدر على فعله][٢] :

قال أبوجعفر : «ومن حلف ليشربن الماء الذى في هذا الكوز اليوم، فأهراق قبل الليل ، سقطت اليمين /عند أبي حنيفة ومحمد، وقال أبويوسف : يحنث».

قال أبوبكر : الأصل في ذلك أن اليمين/[٣] الموقتة فإنما [يتعلق] انعقادها بآخر الوقت لولا ذلك لسقط حكم التوقيت .

ألا ترى : أنه لو قال : والله لأصعدن السماء اليوم؛ أن يمينه تنعقد في آخر جزء من أجزاء اليوم، [فيحنث][٤] عقيب انعقادها عند تعذر الفعل، وهو [مضي][٥] اليوم ولو كانت[منعقدة][٦] وقت القول لحنث فيها حينئذ، لحصول العلم بتعذر الفعل [وفوات][٧] شرط البر، وإذا صح ذلك رجعنا إلى مسألتنا.فقلنا هي مبنية على أصل لهم اختلفوا فيه؛ و[هو][٨] قوله : إن لم أشرب الماء الذي فى/هذا/ الكوز فعبدي حر، وليس فيه ماء. فقال أبوحنيفة ومحمد لم تنعقد يمينه لاستحالة شرب ماء معدوم فى حال/انعقاد/ اليمين[٩] //، ولو أحدث الله فيه ماء بعد ذلك، لم يكن [هو][١٠] ٨٨ب//ر-٤
الماء المحلوف عليه، فلما لم يكن هناك معنى تنعقد اليمين عليه؛ لم تنعقد، وبطلت، وقال أبويوسف :يحنث لأنه حلف أن يشرب ماء؛ فلم يشرب، ولم يعتبر أن يكون المحلوف عليه ممايستحيل فيه عقد اليمين/أ/ ولايستحيل، وقد بينا ذلك في الجامع الكبير؛ وليست هذه عندهم مثل قوله : إن لم أقتل فلاناً فعبدي حر، وفلان ميت، فقال أبوحنيفة /ومحمد/[١١] : إن لم يعلم بموته ؛ لم يقع العتق، وإن علم بموته

---

(١) بدائع الصنائع ، جـ٣ ، ص٥١، شرح الجامع الكبير (خ) ، جـ٥ ، لوحة ٣٦ ، الهداية وفتح القدير ، جـ٤ ، ص٤٢١-٤٢٢ . وانظر ماتقدم في كتاب الصيام تحقيق عصمت الله عنايت الله، م١ ص٦٦٢-٦٦٤.

(٢) العنوان مستعار من شرح الجامع -

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٩٦أ/حـ .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٩٦أ/حـ فيجب .

(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٩٦أ/حـ معنى .

(٦) في خ (م) ، لوحة ٨٦ب، بمتعلقة منه من - كلام غير مفهوم - القول الحنث ..إلخ.

(٧) في خ (حـ) ، لوحة ١٩٦أ وقت ، وفي خ (ر) وفوت .

(٨) في خ (د، م) ، لوحة ٢١٩أ/د، ولوحة ٨٦ب وهي .

(٩) في خ (ر) تكرار الكلمة اليمين .

(١٠) في خ (ر، حـ) ، لوحة ١٩٦أ لم يكن عن هذا الماء ...إلخ .

(١١) مابين الخطين ساقط من خ (د، م) ، لوحة ٢١٩أ/د، ولوحة ٨٦ب/م .

حنث [وعتق][(١)] عبده ؛ وذلك لأن ماليس في الكوز يستحيل شربه ، فليس هناك معنى ينعقد اليمين عليه · **وأما** القتل فإذا لم يعلم بموته فاليمين تناولت إتلاف الحياة التى كان عليها ولم يعلم [فوتها] ؛ وتلك الحياة قد فاتت يستحيل انعقاد اليمين عليها، وإذا علم بموته ؛ انصرفت يمينه إلى حياة يحدثها الله تعالى /فيه/ في الثاني؛ فيتلفها بالقتل ، وذلك معنى معقول يصير به الرجل مقتولاً لو وجد ذلك، /فانعقدت يمينه/ فلما علم تعذره ؛ وفات /شرط/ البر فيها ؛ حنث في يمينه · وفي مسألة الكوز لو أحدث الله فيه ماء ؛ لم يكن ذلك الماء المحلوف عليه، فلذلك اختلفا[(٢)]·

١٢٦-/مسألة/ : [إذا حلف الرجل بالتصدق بماله أو عتق مماليكه] :

قال أبوجعفر : «ومن حلف بصدقة ماله /أن/لايفعل شيئاً ، أو بعتق مماليكه أن لايفعل شيئاً ، لم يدخل في ذلك من ماله إلا ماكان منه فى ملكه يوم حلف ولم يدخل فيه من مماليكه إلا [من][(٣)] كان في ملكه يوم حلف»[(٤)] ·

قال أحمد : وذلك لقول النبي عليه الصلاة والسلام : (لانذر فيما لايملكه ابن آدم ، ولاعتق فيما لايملك ابن آدم)[(٥)] ·

//٤٠٢/٢٨٩ /**قال أبوجعفر** : «ومن حلف بعتق مماليكه أن لايفعل شيئاً ، ففعله [عتق][(١)] مماليكه ، وأمهات أولاده ، ومدبروه ، ومايملكه من الحصص مما كان من ذلك /كله/ في ملكه يوم حلف ، ولم يعتق مكاتبوه إلا أن يعنيهم» ·

وإنما دخل فيه أم الولد والمدبر من قبل أن اسم المملوك [يتناولهما][(٦)] على الإطلاق · **ألا ترى** أنه يطؤهما بملك اليمين ، وقال الله تعالى : ﴿**إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَامَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ**﴾[(٧)]·

وأيضاً فإنهما في يد المولى وتصرفه ، ولايد لغيره عليهما، فصارتا بمنزلة غيرهما من مماليكه ، وامتناع جواز بيعهما لايخرجهما من حكم المماليك·

---

(١) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٦أ/ح وأعتق ·
(٢) الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٤ ، ص٤١٣ - ٤١٤، شرح الجامع الكبير (خ) ، جـ٥ ، لوحة ٣٢ب-٣٣ ·
(٣) في خ (د، م) ، لوحة ٢١٩ ب/د ، ٨٧أ/م ما .
(٤) شرح الجامع الكبير (خ) ، جـ٥ ، لوحة ٤٧، شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي (خ)، جـ٢، لوحة١٥٢
(٥) جامع الترمذي مع شرحه تحفة الأحوذي - اختلاف بسيط - باب ماجاء لاطلاق قبل النكاح، جـ٢ ، ص٢١٣، سنن أبى داود - بمعناه - باب في الطلاق قبل النكاح ، جـ١، ص٥٠٦، قال الترمذي : حديث عبدالله بن عمرو حديث حسن صحيح ، وهو أحسن شيء في هذا الباب ·
(٦) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٦أ/ح يتناوله ·
(٧) سورة المعارج ، آية (٣٠) ·

ألا ترى : أن العبد المستأجر والمرهون لايجوز بيعهما ، ولم ينتف عنهما اسم المملوك على الإطلاق ، **وأما** المكاتب فلايتناوله اسم [مملوكه][1] على الإطلاق ، وأكثر أحكام المماليك زائلة عنه ، **ألا ترى** أنها لو كانت مكاتبة ؛ لم يملك المولى وطئها [بملك] اليمين ، ولو وطأها [لزمه عُقْرها][2] ، وأنها ليست في يد المولى وتصرفه ، وأنها أولى بكسبها[3] ، وأرش يدها إذا قطعت [من][4] المولى ، فدل ذلك على ماوصفنا.

وهذا نظير ما[قالوا][5] في الرجل يطلق امرأته طلاقاً بائناً ، ثم قال : نسائي طوالق، فلاتدخل فيه البائنة ، وإن كانت معتدة ولها بعض أحكام الزوجات ، ولو قصدها بالطلاق طلقت، وكذلك [المكاتب لايدخل في إطلاق /لفظ/المماليك][6] ، وإذا قصده بالعتق [عتق][7] ، ولايعترض على ماقلنا : ماروي عن النبي عليه الصلاة والسلام (المكاتب عبد مابقي عليه درهم)[8] ، لأنا نقول : هو عبد ، ولايدخل //في [إطلاق][9] لفظ اليمين ، كما أن السمك وإن سماه الله لحماً ، لايدخل في إطلاق /لفظ/ اليمين /في الحلف/ على الامتناع من أكل اللحم . ٨٩ب//٤ر

١٣٧- مسألة : [إذا حلف ألا يتسرى]

قال : «وإذا حلف أن **لايتسرى**[10] جارية» .

قال أحمد : شرط التسري عند أبي حنيفة ومحمد شيئان : التحصين ، والوطء. وقال : أبويوسف شرطه ثلاثة أشياء : التحصين ، والوطء ، وطلب الولد .

ولما اتفقوا جميعاً أن الوطء والتحصين من شرطه ، اختلفوا في طلب الولد ، ولم نجد لطلب الولد حكماً في الأصول ؛ فيما يتعلق حكمه بالوطء . وجب أن يسقط اعتباره، **ألا ترى** أن الإحصان ووجوب الرجم وسائر الأحكام المتعلقة بالوطء لااعتبار فيها بطلب الولد ، فكذلك هذا في التسري[11] .

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢١٩ب/د ، ٨٧ب/م المملوك .

(٢) في ح (ر ، ح) ، لوحة ١٩٦ب/ح للزمه عقدها . والعُقر - بالضم -: ماتعطاه المرأة على وطء الشبهة. وأصله أن واطئ البكر يعقرها إذا افتضها، فسمى ماتعطاه للعَقر عُقْراً ثم صار عاماً لها وللثيب. ومنه حديث الشعبي «ليس على زانٍ عُقْر» أي مهر، وهو للمغتصبة من الإماء كالمهر للحرة. النهاية لابن الأثير (عقر) جـ٣ ص٧٣).

(٣) الهداية ، جـ٤ ، ص٤٤٢، تبيين الحقائق ، جـ٣ ، ص١٤٦ .

(٤) أرش الجراحة: ديتها والجمع أروش، .. وأصله الفساد، يقال: أرشت بين القوم تأريشاً، إذا أفسدت، ثم استعمل في نقصان الأعيان ؛ لأنه فساد فيها ويقال أصله هرش. المصباح المنير (أرش) جـ١ ص ١٥.

(٥) في خ (ر، ح) لوحة ١٩٦ب/ح عن .

(٦) في ح (د، م) ، لوحة ٢١٩ب/د ، ٨٧ب/م قالوه .

(٧) في ح (ر، ح) ، لوحة ١٩٦ب/ح ، المكاتبة لاتدخل في طلاق المماليك .

(٨) في ح (ر ، ح) ، لوحة ١٩٦ب/ أعتق .

(٩) تنوير الحوالك شرح الموطأ ، كتاب المكاتب ، القضاء في المكاتب ، جـ٢، ص ١٤٦ . سنن أبي داود أول كتاب العتق ، باب في المكاتب يؤدى بعض مكاتبأته فيعجز أو يموت، جـ٢، ص٣٤٦ . السنن الكبرى للبيقهى ، باب المكاتب عبد مابقي عليه درهم، جـ١٠، ص٣٢٤ . وفي هامش شرح السنة، باب المكاتب، جـ٩، ص٣٧٣، إسناده حسن.

(١٠) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٦ب/ح الاطلاق .

(١١) وجواب هذا الشرط أنها تعتق عليه إذا تسرى بها جاء في الهداية قوله «ومن قال إن تسريت جارية فهي حرة، فتسري جارية كانت في ملكه عتقت»..الخ.
والسُّرية : فعلية، قيل مأخوذة من السِّر بالكسر، وهو النكاح، فالضم على غير قياس فرقاً بينها وبين الحرة إذا نكحت سراً)... وقيل السُّر بالضم من السرور لأن مالكها يُسَرُّبها فهو على القياس... والتسري هنا تفعل من السرية وهو اتخاذها.
ومعنى التسري عند أبي حنيفة ومحمد أن يحصن أمته ويعدها للجماع أفضى إليها بمائه أو عزل عنها. وعند أبي يوسف، ونقل عن الشافعي رحمهما الله تعالى: أن لايعزل ماءه مع ذلك . وانظره بتوسع : المصباح المنير (سرر) جـ١ ص٢٩٣، النهاية لابن الأثير جـ٢ ص٣٦٠، فتح القدير جـ٤ ص ٣٤٩ ومابعدها .

(١٢) تبيين الحقائق ، جـ٣ ، ص١٤٥-١٤٦، الهداية ، جـ٤ ، ص٤٣٩ .

١٣٨- مسألة :[مايترتب على يمين الحالف بنحر ولده أو غيره من بني آدم]

قال أبوجعفر : «ومن حلف بنحر ولده أو غيره من بني آدم ثم حنث، فإن أباحنيفة قال : عليه في حلفه لنحر ولده شاة ، وليس عليه في حلفه بنحر غير ولده شيء، وقال محمد : عليه [أيضاً في حلفه بنحر عبده][١] شاة ، وقال أبويوسف : لاشيء عليه في ذلك كله» ٠

لأبي حنيفة [إن نذره بنحر الولد /قد/ صار][٢] عبارة عن ذبح شاة في شريعة إبراهيم عليه السلام ، وذلك لأن الله تعالى [أمره] بذبح ابنه [لقول] الله تعالى: ﴿**إني أرى في المنام أني أذبحك فانظر ماذا ترى قال يأبت افعل ماتؤمر**﴾[٣] فأمر[٤] بذبح ابنه ؛ [فكان] موجبه شاة ؛ فصارت هذه اللفظة في شريعته عبارة عن إيجاب ذبح شاة، / فلزمه الوفاء به، وقد روي نحوه عن ابن عباس[٥]٠

فإن قيل : قال النبي صلى الله عليه وسلم : (لانذر في معصية)[٦] ٠

قيل له : إذا صار اللفظ في الشريعة عبارة عن إيجاب ذبح شاة[٧] / لم يكن معصية بل كان طاعة وقربة ٠

ألا ترى : أن من قال : علي هدي ، كان عليه ذبح شاة ؛ لأن هذا اللفظ قد صار في الشرع عبارة عن ذبح شاة بقوله تعالى: ﴿**فَمَا اسْتَيْسَرَ / / مِنَ الْهَدْيِ**﴾[٨] ٢٩٠/ر-٤
ومراده شاة ، وإن كان اسم الهدي غير موضوع في اللغة لذبح شاة ، ولايجب في نذر ذبح العبد شيء ؛ لأنا لم [نقل] ذلك في الولد قياساً ، وإنما قلناه : اتباعاً لشريعة إبراهيم عليه السلام ، ولو حمل على القياس لم يجب ، ولم يرد في تلك الشريعة إيجاب ذبح شاة بنذر ذبح العبد ٠

فإن قيل : العبد مثل الولد ؛ لأنه يملك من الولاية عليه [أكثر مما يملكه][٩] من ولده ٠

---

(١) في خ (د، م) لوحة ٢١٩ب/د، ٨٧ب/م عليه فى حلفه بنحر غيره أيضاً شاة، وكذا في المختصر، تحقيق الأفغاني ص٣١٦، وذكر في الهامش أن نسخة الشرح (ومن حلف بنحر ولده أو بنحره عبده..الخ). فمن نذر نحر غير الولد لايصح نذره من أخ أو غيره، وأما الوالدين فعند أبي حنيفة فحكمهما - أنه يصح نذره - حيث هما كالولد، أراد التقرب إلى الله بذبح ماهو أعز الأشياء عنده، وهذا المعنى يوجد في الوالدين، ولايوجد في العبد. بدائع الصنائع جـ٥ ص٨٥.
(٢) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٦ب/ح إن نذر نحر الولد صار ٠
(٣) سورة الصافات ، آية (١٠٢)٠
(٤) ولو قال فأمره .
(٥) كتاب الآثار ، رقم ٧٢٥، ص ١٦٠ ٠
(٦) صحيح مسلم - كتاب النذر ، جـ١١، ص ٩٩-١٠١ ٠
(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٦ب/ح ٠
(٨) سورة البقرة ، آية (١٩٦)٠
(٩) في خ (ح) ، لوحة ١٩٦ب أكثرهما يملك ، وفي خ (ر) تملك ٠

قيل له : قد قلنا إن القياس ممنوع في ذلك ، وعلى أن هذا [قياس] فاسد، لأنه يملك من الولاية على نفسه أكثر مما يملكه على ولده ، ولو نذر نحر نفسه لم يلزمه شيء ٠

فإن قيل : إنما وجب ذلك في الولد لأنه كسبه ، وعبده أيضاً كسبه ٠

قيل له : هذا لامعنى له ؛ لأن العبد قد يكون كسبه ، وقد لايكون كسبه، والولد ليس بكسبه [في] الحقيقة بحال ؛ لأنه لايملكه ؛ ولافعل له فيه ٠ وماروي : (أن أولادكم من كسبكم)[١] مجاز ليس بحقيقة ، وذهب أبويوسف إلى أن هذا نذر في معصية[٢]، وقد روى عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (لانذر في معصية)[٣]٠

١٣٩-مسألة : [إذا حلف لايكلم رجلاً فسلم على جماعة هو فيهم]

قال : «ومن حلف أن لايكلم رجلاً فسلم على جماعة [هو] فيهم ، حنث، إلا أن يكون حاشاه ، فإن فعل ذلك لم يحنث» ٠

وذلك لأن تسليمه عليهم خطاب لهم جميعاً ، فقد كلم المحلوف عليه ، فإن نواهم دونه ، لم يحنث ، لأنه لم يكلمه ٠

قال : «وإن صلى بقوم ، وهو فيهم ، وسلم كما يسلم الإمام ، ونوى في سلامه كما ينوى الإمام ، لم يحنث٠/[٤] »٠

وذلك لأنه ؛ غير مكلم له ، وإن كان ظاهره الخطاب ، **والدليل عليه** : أن [المأمومين][٥] يقولونه أيضاً ، والمنفرد يقوله ، ولايقتضي جواباً من غيره ، ولو كان خطاباً // لهم [لاقتضى][٦] منهم جواباً ، كما أن المار إذا سلم على غيره لزمه الجواب له ٠ ٩٠ب//د-٤

---

(١) سنن أبي داود ، باب الرجل يأكل من مال ولده - بمعناه -، جـ٢، ص ٢٥٩، سنن ابن ماجه، باب ماللرجل من مال ولده ، رقم[٢٣١١]، جـ٢، ص٣٤٠شرح السنة للبغوي -بمعناه- باب نفقة الأولاد والأقارب ، جـ٩ ، ص٣٢٩٠ وفي هامشه بيان الطرق التى أخرج منها، ومن بينها طريق أبي داود، وابن ماجه بعض طرقه صحيح، وبعضها حسن٠

(٢) شرح الجامع الكبير(خ)، جـ٥،لوحة٥٢ب، ٥٣أ٠ شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي(خ)، جـ٢، لوحة ١٥٣أ٠المختلف بين الأصحاب (خ)، لوحة ٧٦ب، وفيه (عند أبي حنيفة ينحر شاة بمكة، ويتصدق بلحمها)٠ بدائع الصنائع، جـ٥، ص٨٥، (وفيه مخير بنحر الإبل أو البقر أو الشاه)٠

(٣) سبق عزوه، ص ٣٩٦ ٠

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٧أ/ح ٠

(٥) في خ (ر، ح) ، لوحة ١٩٧أ/ح، عبارة غير واضحة، وعليها إشارة لم أفهمها الماموش٠

(٦) في خ (ح) ، لوحة ١٩٧أ لايقتضي ٠

فإن قيل : [قولهم][١] السلام عليكم ورحمة الله جواب للإمام ؛ [ولجميع] الحاضرين الذين سلموا عليهم ٠

قيل له : ليست /هذه/[٢] صورة الجواب بل هو أيضاً ابتداءً ، لأن الجواب أن يقول : وعليكم السلام ، فلما لم يلزمهم ذلك دل على أنه ليس حكمه حكم الخطاب، **وأيضاً** : فإن الناس لايتعارفون ذلك كلاماً من بعضهم لبعض ، **ألا ترى** [أنه][٣] يكره له الخروج من الصلاة بالكلام ، والمسنون أن يخرج منها بالسلام، **فدل** على أنه ليس بكلام ، **وأيضاً** فإن السلام الذي هو كلام ، إنما [العادة][٤] فيه أن يبتدى الرجل به صاحبه في أول [لقائه] ، فأما وهم قعود ؛ فليس يسلم بعضهم على بعض، **فدل** على أن السلام المفعول في آخر الصلاة؛ ليس هو السلام المفعول في أول اللقاء[٥]٠

١٣٠-مسألة : [إذا حلف أن يضرب رجلاً مائة سوط] :

قال : «ومن حلف ليضربن رجلاً مائة سوط ، فجمع له مائة سوط ، ثم ضربه بها /ضربة/ واحدة ، فإنه إن كان يعلم وصول كل سوط منها إليه بر ، وإن لم يعلم /ذلك/ لم يبر» ٠

وذلك؛ لأنه قد ضربه ، فلافرق بين أن يضربه بها دفعة ، أو في دفعات[٦]٠

ويدل عليه قول الله تعالى : ﴿وَخُذْ بِيَدِكَ ضِغْثاً فَاضْرِبْ بِّهِ وَلَاتَحْنَثْ﴾[٧] روى في التفسير أن أيوب عليه السلام حلف أن يضرب امرأته مائة سوط [فأمره الله أن يجمع ذلك ويضربها] دفعة ؛ ليبر في يمينه ٠

وقد روى (أن رجلاً مريضاً زنى ، وخافوا عليه التلف ، فأمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يأخذوا له مائة شمروخ فيضربوه بها ضربة واحدة)[٨] رواه

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٢٠أ/د، ولوحة ٨٨ب/م قوله ٠

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ٩٧أ/ح ٠

(٣) في خ (ح) ، لوحة ١٩٧أ أن ٠

(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٢٠ب/د، ولوحة ٨٨ب/م الفائده ٠

(٥) بدائع الصنائع ، جـ٣، ص٤٨ ، شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي (خ)، جـ٢، لوحة ١٥٣أ٠

(٦) شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي (خ) ، جـ٢ ، لوحة ١٥٣أ ٠

(٧) سورة ص ، آية (٤٤)٠

(٨) سنن أبى داود-بمعناه-باب إقامة الحد على المريض، جـ٢، ص٤٧٠-٤٧١٠سنن ابن ماجه أبواب الحدود، باب الكبير والمريض يجب عليه الحد ، رقم٢٦٠٢، جـ٢ ، ص٨٩، ==

الزهري[١] عن أبى أمامة بن سهل بن حنيف عن بعض//أصحاب النبي عليه الصلاة ٤٧//٩١م والسلام : وإذا لم يصبه كل سوط على حدة لم يبر ، لأنه فعل بعض شرط [البر][٢] فلايبر، أو يوجد كمال شرطه ٠

قال : «ومن نذر أن يطيع الله فليطعه»[٣] ٠

لما روى مالك عن طلحة بن عبدالملك الأيلي[٤] عن القاسم[٥] عن عائشة قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (من نذر أن يطيع الله ؛ فليطعه ، ومن نذر أن يعصي ؛ الله فلايعصه)[٣] ٠

وروي عن النبي عليه الصلاة والسلام من وجوه أخر ، أنه قال : (لانذر في معصية)[٦] ٠

[نذر الرجل أن يقتل اليوم رجلاً ولم يفعله]

قال/أبوجعفر/ : «ومن نذر فقال : لله علي أن أقتل فلاناً اليوم ، كان عليه إذا مضى ذلك اليوم ولم يقتله كفارة يمين» ٠

قال أحمد : روى ابن سماعة[٧] عن أبي يوسف أنه لايلزمه [بذلك] شيء، إذا لم تكن له نية، فإن نوى بقوله : علي نذر ، يميناً ، كان عليه كفارة يمين، إذا لم يف[بما قال]، وذلك لأن هذا معصية لاتلزم بنفس النذر، فلايلزمه/به/ شيء إلا أن ينوى يميناً لقوله عليه الصلاة والسلام (لانذر في معصية)[٦]٠فأسقط حكم نذر المعصية رأساً٠**وروى** في أخبار أخر (فكفارته كفارة يمين)[٧]،[فقلنا][٨] : إذا أراد به

== السنن الكبرى، باب من حلف ليضربن عبده مائة سوط ٠٠إلخ - اختلاف بسيط- جـ١٠، ص٦٤، - وفي هامش ابن ماجه- ، في الزوائد مدار الإسناد على محمد بن إسحاق : وهو مدلس ، وقد رواه بالعنعنة ٠

(١) سبقت ترجمته ، ص١٥٠

(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٢٠ب/د ، ولوحة ٨٨ب/م النذر ٠

(٣) صحيح البخاري - مع الفتح - باب النذر فيما لايملك وفى معصية إلا أنه قال (أن يعصيه)، حـ١١، ص ٤٩٧ ٠

(٤) طلحة بن عبدالملك الأيلي ، وثقه جماعة ، وقال أبوحاتم : لابأس به ٠ الطبقات الكبرى ، جـ٧ ، ص٣٦٠، تهذيب الكمال ، جـ٥ ، ص١٩ ٠

(٥) القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق ، كان ثقة رفيعاً عالماً فقيهاً ورعاكثير الحديث، مات سنة١٠٥هـ وروي غير ذلك٠ تهذيب التهذيب، جـ٨، ص٣٣٤، الطبقات الكبرى، جـ٥، ص١٤٢٠

(٦) سبق عزوه ، ص٣٩٦ ٠

(٧) ابن سماعة ، سبقت ترجمته ، ص ١٤٤ ٠ سنن ابن ماجه ، باب من نذر نذراً ولم يسمه، رقم ٢١٤١ ، جـ١ ، ص٣٩٣ ، صحيح مسلم - بمعناه - كتاب النذر ، جـ١١ ، ص ١٠٤ ٠

(٨) في خ (حـ) ، لوحة ١٩٧أ فقال ٠

اليمين كان يميناً بهذا الخبر ·

[إذا حلف بنذر ولم يسمه]

قال أبوجعفر : «ومن حلف بالنذر فقال : إن فعلت كذا فلله علي نذر ، ولم يسم شيئاً ثم حنث ، فعليه كفارة يمين[١] ·

وذلك لما روي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (من نذر نذراً لم يسمه فعليه كفارة يمين)[٢] · وقد تقدم ذكر سنده·

[إذا نذر حال كفره ثم أسلم]

قال : «ومن حلف من أهل الكفر أن لايفعل شيئاً ، ثم أسلم ففعله ، فلاشيء عليه، إلا أن يكون حلف بعتق أو طلاق» ·

وذلك لأن لزوم الكفارة عبادة كالصلاة والصوم والزكاة ، فلما لم يتعلق لزوم ذلك عليه باللفظ ، سقط حكم يمينه ، ولم يلزمه بالحنث فيها ذلك ·

٩١ د//ر-ح

فإن قيل : // فقد تلزمه الحدود فهلا [لزمته] الكفارة ·

قيل له : لأن الحدود عقوبات [والكافر][٣] يستحق [العقاب] ، **وأما** كفارة اليمين فهي بمنزلة الزكاة وسائر الصدقات، /و/سبيلها أن تكون قربة ، وعبادة ، وذلك لايلزم إلا بشرط تقدم الإيمان ·

وأيضاً فإن الحدود وجوبها فى الأصل [للردع] عن هذه القبائح ، قال الله تعالى : ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِّنَ اللَّهِ﴾[٤] ، والنكال هو : الردع والزجر ، وإذا كان ذلك [موضوعها][٥] لما في إظهار هذه الأفعال من الفساد في الأرض ، ونحن فإنما أعطيناه الذمة لئلا يسعى فى أرضنا بالفساد[٦] أقمنا عليه الحدود ؛ إذ كان من أهل الدار كالمسلم ، وليس في سقوط الكفارة عنه ظهور فساد في الأرض ·

فإن قيل : فإن كانت هذه علة وجوب الحد على الذمي ، فأوجبه على الحربي المستأمن أيضاً لهذه العلة ·

---

(١) كتاب الآثار ، ص ١٥٨-١٥٩، شرح الجامع الكبير (خ) ، جـ٥ ، لوحة ٤٨أ · بدائع الصنائع، جـ٥ ، ص٨٢، ٩٢ ·
(٢) سبق عزوه ، ص٣٦١ ·
(٣) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٧ب/ح والكفارة ·
(٤) سورة المائدة ، آية (٣٨)·
(٥) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٧ب/ح موضوعاً ·
(٦) في خ (ر ، ح) لوحة ١٩٧ب/ح بالفساد وأقمنا.

قيل له : لولا أنا أعطيناه الأمان على [أن] نبقيه على حكم الحرب [لأقمنا] عليه ، ولكن الأمان يمنع منه لأن فيه حفر [الأمان][١] ولايجوز ذلك.

فإن قيل : روي أن عمر قال : (يارسول الله نذرت في الجاهلية أن أعتكف يوماً في المسجد الحرام فقال النبي صلى الله عليه وسلم : (أوف بنذرك)[٢] .

قيل له : معناه عندنا أنه نذر قبل فتح مكة ، والناس هناك في الجاهلية، وكان نذره بعد إسلامه ، فكأنه اشتبه عليه ؛ هل يلزمه الوفاء به بعد الإمكان ، وقد كان وقت النذر غير ممكن .

والدليل عليه : أنه لو كان نذره في حال كفره ، لكان ذلك النذر كفراً ، لأنه [نذر اعتكافاً للأصنام][٣] . ومحال لزوم الوفاء بذلك ، فدل على ماوصفنا .

وأما الطلاق والعتق ، فالذمي والمسلم فيهما سواء ، لما فيهما من حق الآدمي ، والمسلم والكافر ، لايختلفان في حقوق الآدميين[٤] .

١٣١- مسألة : [إذا حلف لايشترى بدرهم معين خبزاً ثم اشترى به]

قال أبوجعفر : «ومن حلف أن لايشترى بهذا الدرهم //خبزاً ، فاشترى به خبزاً لم يحنث إلا أن يكون دفعه قبل الشراء إلى صاحب الخبز ثم قال له : بعني بالدرهم الذي دفعته إليك خبزاً ، فباعه ، فيحنث بذلك». ٢٩٠//د-٤

قال أحمد : قال محمد في الجامع الكبير في رجل قال : إن بعت عبدى هذا بهذه الألف [درهم] ، وهذا الكر[٥] /الحنطة/ لألف [وكر][٦] ، أشار إليهما في [يد] المشتري ، فهما هدي[٧] ، ثم باعه بهما ، فعليه أن يتصدق بالكر ، وليس

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٢١أ/د ، ولوحة ٨٩أ/م الأمانة .
وقوله خفر - خفرت الرجل أجرته وحفظته ... وتخفرت به إذا استجرت به، والخِفارة - بالكسر والضم - الذمام، وأخفرت الرجل، إذا نقضت عهده وذمامه، والهمزة للإزالة، أي أزلت خفارته، كأشكيته إذا أزلت شكايته، وهو المراد في الحديث. النهاية لابن الأثير (خفر) جـ٢ ص ٥٢.

(٢) سبق عزوه ص ٣٦٠ .

(٣) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٧ب/ح اعتكاف الأصنام .

(٤) شرح الجامع الكبير ،(خ) جـ٥ ، لوحة ٤٨أ ، شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي (خ)، جـ٢، لوحة ١٥٣أ . بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص ٨٢ .

(٥) الكر : مكيال أهل العراق ، وجمعه أكرار ، قال الأزهري : (الكر) ستون قفيزاً ، والقفيز ثمانية مكاكيك ، والمكوك صاع ونصف ، وهو ثلاث كليجات ، وهو من هذا الحساب اثنا عشر وسقا ، وكل وسق ستون صاعاً . وهو بالموازين الحديثة يساوي ٥٦٠ كيلو غراماً، المغرب للمطرزي ، ص ٤٠٤، الخراج والنظم المالية ، ص ٣٣٤-٣٣٦ .

(٦) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٧ب/ح وقد .

(٧) وفي الجامع الكبير ، ص ٧٧ فهما صدقة .

عليه أن يتصدق بالألف/ درهم ، وهذا خلاف مارواه أبوجعفر ، لأن محمداً قد أحنثه فى اليمين / حين ألزمه صدقة الكر ، وإنما [لم][١] تلزمه] صدقة الدراهم ، لأنه حنث فى اليمين[٢] / وهي في ملك المشترى لم يملكها البائع بالعقد ، وإن [تعلق] العقد عليها بعينها ، لأنه قد كان للبائع /الخيار فى/ أن يعطيه غيرها بمنزلة من قال : إن اشتريت هذا العبد فهو حر ، فاشتراه على أن البائع بالخيار ثلاثاً ، فيحنث في يمينه ، ولايعتق العبد ، لأن [الحنث][٣] صادف ملك الغير ، كذلك ماوصفنا . وكان أبوالحسن الكرخي - رحمه الله[٤] - يستدل بمسألة [الجامع الكبير التى ذكرنا][٥] على أن من قولهم : /أن/ الدنانير والدراهم [تتعين في العقد إذا أشير][٦] إليهما - إلا أنها لاتملك بالعقد.

وأما الرواية التى رواها أبوجعفر ، فإنها لم تقع إلينا إلا من جهته ، وعسى أن يكون ذهب إلى أنه لما كان من قولهم : أن الدراهم لايستحق ملكها بالعقد ؛ إن عينت، صار تعيينها أو ترك تعيينها سواء فيما يتعلق بها من حكم اليمين ، إذا لم تكن مقبوضة، فلم يحنث وإن كانت مقبوضة ، تعين ملكها بالعقد ، فحنث[٧] .

١٣٣- مسألة: [من حلف بحرية عبده إن كان يملك قدراً معيناً من الدراهم]:

قال : «ومن قال عبده حر ، إن كان يملك إلا مائة درهم ، فكان يملك دونها ، لم يحنث» .

وذلك لأن المستثنى خارج من اليمين، فلايحنث/بوجوده ولا/[٨]بوجودبعضه.

[إذا حلف بعدم الضرب أو الشتم وماينبغى مراعاته من الفاعل والمفعول به]

قال : «ومن حلف أن لايضرب رجلاً فى المسجد ، فضربه والمضروب في المسجد، والضارب خارج منه» . **فإنه** يحنث[٩] .

---

(١) في خ (ر، ح) ، لوحة ١٩٧ب/ح ، وإنما تلزمه صدقة.
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ح) ، لوحة ١٩٧ب .
(٣) في خ (ح) ، لوحة ١٩٧ب العتق .
(٤) سبقت ترجمته ، ص٤٧.
(٥) في خ (ر، ح) ، لوحة ١٩٧ح بمسألة الجامع التى ذكرنا ، وفي (د،م) ، لوحة ٢٢١ب /د ، ٩٠أم بمسألة الجامع الكبير على أن من قولهم .
(٦) في خ (د، م) ، لوحة ٢٢١أ/د، ولوحة ٨٩ب/م تتعلق بالعقد إذا أشار .
(٧) الجامع الكبير، ص٧٧، شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي(خ)، جـ٢ ، لوحة ١٥٣أ.
(٨) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٢١ب/د ولوحة ٩٠أ/م .
(٩) الجامع الكبير ، ص ٤٣. شرح الجامع (خ) ، جـ٥ ، لوحة ٥٠ ب ، شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي (خ) ، لوحة ١٥٣ب ، تبيين الحقائق ، جـ٣ ، ص ١٦٠ .

«وكذلك الرمي» ٠

وكل فعل يتعلق صحته بوجود المفعول به/٠ **ألا ترى** : أن من كان في ٩٢ب//د-٤
المسجد فأخرج يده من المسجد ، وذبح شاة في الطريق ، لايقال : أنه ذبحها في المسجد، ولو كان هو خارج المسجد ، والشاة في المسجد ، قيل: إنه ذبحها في المسجد، وقد بينا هذه المسألة ونظائرها في شرح الجامع الكبير ٠

«وإن حلف لايشتمه في المسجد ، روعي [فى] ذلك موضع الشاتم لا المشتوم»٠

لأن صحة [الشتم] لا[يتعلق] بوجود المشتوم٠**ألا ترى** أنا نلعن فرعون وهامان في المسجد، فيصح إطلاق القول : بأنا لعناهما فى المسجد، وليسا موجودين /فيه/ونصلي على النبي عليه الصلاة والسلام في المسجد، وليس هو موجوداً فيه، لأن صحة المدح والذم ليس يتعلق بوجود الممدوح والمذموم، لأن الله تعالى قد أثنى على قوم من الأنبياءوغيرهم وهم معدومون،[وذم][(١)]قوماً من الكفار وهم معدومون[(٢)]٠

١٣٣- مسألة :[إذا علق الحالف فعله بإذن الغير ومات قبل أن يأذن]

قال أبوجعفر : «ومن حلف لايكلم رجلاً حتى يأذن له زيد ، فمات زيد قبل أن يأذن له ، فإن أباحنيفة ومحمداً قالا : قد سقطت يمينه ، فإن كلمه بعد ذلك ، لم يحنث٠ وقال أبويوسف : قد صارت يمينه مطلقة ٠ بعد موت زيد ، غير [معلقة] على شيء، فمتى كلمه ، حنث» ٠

قال أحمد : هذه المسألة مبنية على ماقدمنا من الأصل فى قوله : إن لم أشرب الماء الذي في/هذا/الكوز اليوم؛ فعبدي حر؛ فأهراق قبل الليل، فتسقط اليمين في [قولهما][(٣)]، ولاتسقط في قول أبي يوسف٠ وذلك لأن هذه يمين موقتة، لأن قوله حتى يأذن لي توقيت، لأن (حتى) غاية ، [فتعلق] انعقادها بآخر الوقت على مابينا، [فهذا] وجد آخر الوقت، وليس هناك إذن [متروك][(٤)] لم يحنث٠ وفى قول أبي يوسف يتأكد، وليس هذا بمنزلة قوله :إن لم أشرب الماء الذي في الكوزفعبدى حر، فأهراق فيحنث في يمينه في قولهم جميعاً،لأن هذه يمين مطلقة غيرموقتة، فلم يتعلق انعقادها على مجيء وقت ، بل هي منعقدة في الحال ، فمتى فقد شرط البر ٠ فيها، حنث،

---

(١) في خ (د، م) ، لوحة ٢٢١ب/د، ولوحة ٩٠أ/م وذكر ٠
(٢) الجامع الكبير ، ص٣٣، شرح مختصر الطحاوى الاسبيجابي (خ) ، جـ٢ ، لوحة ١٥٣ب-١٥٤أ ٠
(٣) في خ (د، م) ، لوحة ٢٢١ب/د، ولوحة ٩٠أ/م في قولهم جميعاً ولا ٠٠٠إلخ ٠ وانظر ماتقدم ص٣٩٣٠
(٤) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٢١ب/ب ، ولوحة ٩٠أ/م مبرور ٠

وقوله حتى يأذن لي فلان موقتة لأن//الغاية توقيت ، فأشبه قوله : إن لم أشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم[١] . ٢٩٣//د-٤

١٣٤- مسألة : [إذا حلف لايفارق رجلاً فهرب]

قال : «ومن حلف أن لايفارق رجلاً ، فهرب منه المحلوف عليه ، لم يحنث الحالف في يمينه» .

لأن يمينه إنما تناولت فعل نفسه في مفارقته ، ولم يوجد منه ذلك ، وإنما وجد من غيره[٢] .

١٣٥- مسألة :[إذا منع الزوج زوجته المعسرة من صوم الكفارة] :

قال : «وللزوج أن يمنع المرأة من [صوم كفارة] اليمين ، إذا كانت معسرة ، وكذلك للمولى منع عبده من ذلك» .

وذلك لأن له أن يمنعها صوم التطوع ، **لما روى** عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه / قال/ : (لايحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تصوم تطوعاً إلا بإذن زوجها)[٣] . فمنعها صوم التطوع لأن ابتداء إيجابه من جهتها بالدخول ، **فدل** ذلك على أن كل صوم تعلق وجوبه بسبب من جهتها ، فللزوج منعها منه .

«وكذلك سائر ماتوجبه على نفسها ، وكذلك العبد في ذلك مثل المرأة إلا في صوم الظهار ، إذا ظاهر العبد من امرأته ، فليس لمولاه منعه من الصوم» ؛ لما فيه من حق المرأة في [الجماع][٤] ولا تصل إليه إلا بالكفارة[٥] .

١٣٦- مسألة :[حكم قول الرجل امرأته طالق إن كلم عبد فلان]

قال أبوجعفر : «ومن قال : إن كلمت عبد فلان فامرأتي طالق ، ولاينوي عبداً بعينه ، ولفلان عبد فباعه ، ثم كلمه ، لم يحنث» .

وذلك لأن قوله : إن كلمت عبد فلان، لم يتعلق بعبد بعينه ، وإنما تناولت

---

(١) شرح الجامع الكبير (خ) ، جـ٥ ، لوحة ٣٣ب.

(٢) شرح مختصرالطحاوي للاسبيجابي،(خ)، جـ٢،لوحة ١٥٤أ، بدائع الصنائع، جـ٣، ص٧٨.

(٣) صحيح البخارى مع الفتح -مختصرا- باب صوم المرأة بإذن زوجها تطوعاً، جـ٩، ص٢٤١ - ٢٤٢. سنن أبي داود -بمعناه- باب: المرأة تصوم بغير إذن زوجها، جـ١، ص٧٢-٧٣.

(٤) فى خ (حـ) ، لوحة ١٩٨أ الجامع .

(٥) شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي ، جـ٢ ، لوحة ١٥٤أ ، الدر المختار وحاشية رد المحتار عليه ، جـ٢ ، ص٤٣٠-٤٣١. وفيه دمج المؤلف كلامه بكلام أبي جعفر.

اليمين عبداً يكون ملكاً لفلان يوم الحنث بمنزلة قوله : عبداً لفلان ، فاليمين متعلقة بالصفة ، وهو أن يكون عبداً مضافاً إلى فلان بالملك يوم الحنث ، ولو قال : إن كلمت عبد فلان هذا فامرأتي طالق ، فباع فلان عبده /ذلك/ ، وكلمه الحالف، لم يحنث أيضاً في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، ويحنث فى قول محمد ·

وجه قولهما : إن ظاهر لفظ اليمين يدل على أنه امتنع من كلامه لأجل المولى، لولا ذلك لقال : إن كلمت هذا العبد ، ولم يحتج إلى إضافته إلى ملك المولى، [وإضافته] إياه إلى/ /ملكه تدل على أن المقصد في اليمين وجود ملكه فيه وقت ٩٣ظ/ر-٤
الكلام، وكذلك [قالا][1] إذا قال : إن دخلت دار فلان هذه ، وهو فى الدار ، أبين منه في العبد؛ لأن الدار ليست ممن تعادى أو توالى، فيمتنع من دخولها من أجلها، بل [المقصد] فيها الامتناع من دخولها من أجل صاحبها ، إلا أن العبد في معنى الدار في باب الملك ، فلذلك كان بمنزلتها في باب تعلق اليمين فيه بالملك ·

وقال محمد : هو بمنزلة قوله : إن دخلت هذه الدار فعبدى حر ، لأن اليمين تعلقت بالعين في الحالين ·

قال : «ولو قال : إن كلمت امرأة فلان فعبدي حر ، ولم ينو واحدة بعينها، ولفلان زوجة، فبانت منه ، ثم كلمها ، لم يحنث · لما ذكرنا في العبد وأنه بمنزلة قوله : امرأة لفلان، ولو كان قال : امرأة فلان هذه ، فالمسألة على حالها حنث في قولهم جميعاً»·

وذلك لأن اليمين تعلقت بعينها ، وهي ممن تعادى وتوالى ، وليست ملكاً للزوج فيتعلق اليمين فيها بالملك · ومن هذا الوجه فارقت العبد ؛ لأن اليمين في العبد ، تعلقت بالملك، فاعتبر فيها بقاء الملك ، والصديق بمنزلة المرأة فيما [يعين] ، ومالم يعين ، لأنه ليس هناك ملك يتعلق به اليمين ، ولو قال : إن كلمت صاحب هذا الطيلسان [فامرأته][2] طالق، فباع صاحب الطيلسان طيلسانه ، ثم كلمه ، حنث في قولهم جميعاً؛ لأن ذكره للطيلسان تعريف لصاحبه ، كقوله : إن كلمت هذا القائم أو هذا القاعد[3] ·

---

(١) في خ (ر، ح) ، لوحة ١٩٨ب/ح ، قالوا : والجملة فى خ (ح) ، قالوا إن دخلت دار فلان···إلخ ·

(٢) في خ (د، م) ، لوحة ٢٢٢أ/د، ٩١أ/م فامرأتي .

(٣) بدائع الصنائع ، جـ٣ ، ص٧٩-٨٠، شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي (خ) ، جـ٢، لوحة ١٥٤، الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٢ ، ص٤٢٤-٤٢٧ ·

١٣٧-مسألة:[مايحنث به القائل يوم أكلم ثلاثاً فعبدى حر فكلمه وكذا ليلة أكلمه]

قال/أبوجعفر/ : «ومن قال لرجل : يوم أكلمك فعبدي حر ، [فكلمه] ليلاً أو نهاراً، [عتق] عبده» ٠

وذلك لأن /اليوم/[١] قد يكون عبارة عن وقت مطلق ، ويكون عبارة عن [بياض النهار][٢] ٠ فإذا علق به معنى لايمتد في الوقت ، فقد دل على أن مراده/ /الوقت المطلق ، وأنه لم يرد به بياض النهار، فلما لم تكن الحرية مما يمتد ٢٩٤//ت٤ في الوقت صار قوله : يوم أكلمك بمنزلة قوله : حين أكلمك ووقت أكلمك ، ويدل على ماقلنا قول الله تعالى : ﴿وَمَن يُوَلِّهِمْ يَوْمَئِذٍ دُبُرَهُ﴾[٣] ، ومراده الوقت ، لأنه قد عقل منه الليل والنهار جميعا ٠

[**قال**][٤] : «ولو قال : ليلة أكلمك فعبدى حر ؛ /فكلمه/[٥] نهاراً ، لم يحنث»٠

وذلك لأن الليل عبارة عن سواد الليل ٠ هذا هو الأغلب والأشهر من معناه ، وإن كان قد يطلق ويراد به الوقت كما قال الشاعر :

وكنا حسبنا كل سوداء تمرةً ** ليالى لاقينا جذام وحميرا

وكما قال [الآخر] : ليالى تصطاد الرجال بفاحم ٠

وإنما أراد به الوقت / ولكن ذلك ليس يكاد يطلق إلا في الجمع ، لأنه لايقال: ليلة لاقينا جذام [وحميرا][٦] ، إلا والمراد به سواد الليل، وإنما جاز إطلاق ذلك فى الليالي ، لأن جمع الليالى يتناول الأيام أيضاً، فلما تناول الوقتين جميعاً، صار كالوقت المطلق٠

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٨ب/ح ٠
(٢) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٨ب ماضٍ ، وفى ج ماضٍ إليها ٠
(٣) سورة الأنفال ، آية (١٦)٠
(٤) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٨ب/ح قالوا ٠
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ح) ، لوحة ١٩٨ب ٠
(٦) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٨ب/ح وحمير ٠

[إذا وقت الزوج لزوجته بجعل أمرها بيدها يوم يقدم فلان]

قال أبوجعفر : «ولو قال : لامرأته يوم يقدم فلان ، فأمرك بيدك ، فقدم فلان ليلاً ، لم يجب لها بذلك أمر» ·

قال أحمد : وذلك لأن تمليك الأمر معنى يمتد في الوقت · **ألا ترى** : أنه يجوز أن يقول : أمرك بيدك يوماً ، فيكون الأمر موقتاً باليوم، فدل ذلك من لفظه على أن مراده بياض النهار دون الوقت المطلق ، وليس هذا كقوله : يوم أكلمك فعبدى حر ، لأن الحرية لاتتوقت باليوم · **ألا ترى** : أنه لو قال : أنت حر اليوم ، كان حراً أبداً · ولو قال : أمرك بيدك اليوم ، كان الأمر موقتاً باليوم ، فإيقاع الحرية إنما له وقت واحد، لايمتد ولايتوقت ، وتمليك الأمر يصح توقيته على ماوصفناه[١] ·

١٣٨- مسألة : [إذا حلف لايشم الريحان فشم غيره] :

قال : «ومن حلف أن لايشم/ /الريحان ، فشم الورد والياسمين ، لم يحنث»· ٩٤ظ//د-٤

وذلك لأن الله تعالى فرق بين ماينبت على ساق ، وبين الريحان · بقوله تعالى : ﴿وَالْحَبُّ ذُو الْعَصْفِ وَالرَّيْحَانُ﴾[٢] فالريحان مالايكون على ساق، ومايكون في أول /حال/[٣] خروجه من الأرض ريحاناً مثل الآس ونحوه·

قال : «ومن حلف لايشتري بنفسجاً ولانية /له/[٤] ، فهذا على دهن البنفسج· ولو حلف لايشتري ورداً، [فهذا على ورقه][٥] لاعلى دهنه» ·

وهذا محمول على عرف الناس ، وعادتهم ؛ لأن المتعارف من ذلك كالمنطوق به في اليمين[٦] ·

---

(١) شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي (خ) ، جـ٢ ، لوحة ١٥٤ب، ١٥٥أ· بدائع الصنائع، جـ٣، ص٥١، الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٤ ، ص٤٢١-٤٢٢ ·

(٢) سورة الرحمن ، آية (٢)·

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٢٢ب/د، ٩١ب/م ·

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (م) ، لوحة ٩١ب ·

(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٩٩أ/حـ فهذا يدل على ورقه ·

(٦) الأصل ، لمحمد بن الحسن ، جـ٣ ، ص ٣٨٨-٣٨٩ · شرح مختصر الطحاوى للاسبيجابي ، (خ) ، جـ٢ ، لوحة ١٥٥أ · الهداية وشروحها فتح القدير والعناية والكفاية - عليها - ، جـ٤، ص ٤٧٠-٤٧٢ ·

١٣٩- مسألة : [مايحنث به إذا حلف لايأكل فاكهة]

قال : «ومن حلف لايأكل فاكهة فأكل عنباً ، أو رماناً ، أو خياراً، أو قثاءً؛ لم يحنث · وإن أكل تفاحاً ، أو بطيخاً ، أو مشمشاً ، حنث · وهذا كله قول أبي حنيفة· وقال أبويوسف ومحمد : يحنث فى العنب والرمان والرطب» ·

لأبي حنيفة إن الله تعالى عطف النخل والرمان على الفاكهة بقوله تعالى : ﴿فيهمَا فَاكِهَةٌ وَنَخْلٌ وَرُمَّانٌ﴾[١] ، وعطف الفاكهة على العنب ، بقولـــه : ﴿فَأَنبَتْنَا فِيهَا حَباً · وَعِنَباً وَقَضْباً · وَزَيْتُوناً وَنَخْلاً · وَحَدَائِقَ غُلْبَا · وَفَاكِهَةً وَأَبّاً﴾[٢]· ومعـــلوم أن الشيء لايعطف على نفسه ، وإنما يعطف على غيره، فاقتضى ظاهر العطف أن لاتكـــون هذه الأشياء المعطوفة على الفاكهة من الفاكهة ، إلا أن تقوم الدلالة على أنها منها·

فإن قيل : قد [قال][٣] : ﴿مَن كَانَ عَدُواً لِلَّهِ وَملاَئِكَتِهِ،وَرُسُلِهِ،وَجِبْرِيلَ وَمِيكَالَ﴾[٤] /ولم يدل على أنهما ليسا منهم ·

قيل له : قوله : ﴿وَمَلاَئِكَتِهِ﴾ لم يرد به جبريل وميكال/[٥] ، وإن كانا منهم، /إذ/[٦] ليس يمتنع أن يطلق لفظ الملائكة ومراده بعضهم ، فلم يدخلا قط في مراد اللفظ الأول ، ولذلك [أفردهما](٧) بالذكر ، فليس فى ذلك عطف [للشيء] على نفسه[٨]، ونحن فإنما علمنا أنهما من الملائكة بدليل غير الآية ولو خلينا وظاهر الآية /لم/[٨] يكن نحكم بأنهما منهم ، فإن قامت دلالة على أن الرطب والرمان والعنب//من الفواكه ألحقناها بها، وإلا فظاهر اللفظ يدل على أنها ليست منها[٩]. ٢٩٥//د-٤

١٤٠- مسألة : [إذا حلف لايأكل اللحم]

قال :«ومن حلف لايأكل لحماً فأكل سمكاً طرياً لم يحنث في قولهم، إلا فيما

---

(١) سورة الرحمن ، آية (٦٨)·
(٢) سورة عبس ، آية (٢٧-٣١)·
(٣) في خ (د، م) ، لوحة ٢٢٣أ/د، ٩٢أ/م قيل ·
(٤) سورة البقرة ، آية (٩٨)·
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٩أ/د ·
(٦) مابين الخطين ساقط من خ (د، م) ، لوحة ٢٢٣أ/د، ١٩٩أ/م ·
(٧) في خ (د ، م) ، اللوحة نفسها أفردهم ·
(٨) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٩أ/ح ·
(٩) الأصل لمحمد بن الحسن، جـ٣ ، ص٢٩٠-٢٩٢، شرح مختصر الطحاوى للاسبيجابي، (خ)، المختلف بين الأصحاب (خ) ، لوحة ٧٧ب، بدائع الصنائع ، جـ٣، ص٦٠-٦١·

روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أنه يحنث»·

وذلك لما وصفناه من أن الأيمان محمولة على العرف ، ولايقال فى العرف لآكل السمك:: أنه آكل لحماً[١] ·

١٤١- مسألة : [إذا حلف لايشترى الرطب فاشترى كباسة بسر]

قال : «ومن حلف/أن/ لايشترى رطباً ، فاشترى كباسة[٢] بسر[٣] فيها رطب لم يحنث»·

وذلك لأن عقد الشراء ، إنما تناول البسر ، ودخل الرطب فيه على وجه التبع، كمن اشترى حنطة /و/فيها حبات شعير ، فلا[يقال][٤] له : إنه اشترى الشعير، **وكما** لو كان فيها تبن يسير، لاتخلو الحنطة منه، لايقال :إنه اشترى تبناً، وليس ذلك بمنزلة قوله : لاآكل رطباً ، فأكل بسراً فيه رطب، لأنه لايتبعه في الأكل، لأنه مأكول على حياله ، **وأما** عقد البيع فإنما تناول [لفظ] الحنطة فحسب[٥]·

١٤٢-مسألة : [الحلف بعدم ركوب دابة لرجل فركب دابة عبده المأذون له فى التجارة]

قال : «ومن حلف لايركب دابةً لرجل ، فركب دابة عبد لذلك الرجل ؛ مأذون له في التجارة ، وعليه دين أولا دين عليه ، لم يحنث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف، وحنث في قول محمد»·

وجه قولهما : أن الدابة مضافة إلى العبد في الإطلاق دون المولى،كما يضاف ثوبه الذي عليه/إلى العبد في الإطلاق/[٦] دون المولى، فيقال :هذا قميص العبد، وهذا منديل العبد ، كذلك الدابة · **ألا ترى** أنك لاتقول : لدابة عبد الأمير إن هذا مركب الأمير، **ويدل على** أن اليمين في ذلك متعلقة بالإضافة دون الملك،

---

(١) شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي ، (خ) ، جـ٢ ، لوحة ١٥١أ، شرح الجامع الكبير، (خ)، جـ٥ ، لوحة ٢٩ب · بدائع الصنائع ، جـ٣ ، ص٥٨ ·

(٢) الكباسة ؛ بالكسر : العذق التام بشماريخه وبسره، وهو من التمر بمنزلة العنقود من العنب ، لسان العرب (س · ك) ، جـ٦ ، ص١٩١ ·

(٣) البسر : التمر قبل إرطابه ، ··· مراتب نضوج التمر كثيرة ، فالبسر مرحلة من مراحل نضوج التمر · القاموس المحيط (ر · ب) ، ج،١ ، ص ٣٨٥ ، لسان العرب (ر ، ب) ، جـ٤ ، ص٥٨ ·

(٤) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٩أ/ح ولايقول ·

(٥) شرح مختصر الطحاوى (خ) ، جـ٢ ، لوحة ١٥٢أ· المختلف بين الأصحاب (خ) ، لوحة ١٧٨أ، بدائع الصنائع ، جـ٣ ، ص ٦٠، ٦٣ ·

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (د، م) ، لوحة ٢٢٣أ/د، ولوحة ٩٢ب/م ·

أنه لو قال : لاأدخل دار فلان ، فدخل داراً هو ساكن فيها ، حنث ، وإن لم يملكها[١] ، وقد قال النبي عليه الصلاة والسلام : (من باع عبداً وله مال فماله للبائع ، إلا أن يشترط المبتاع)[٢] فأضاف المال إليه ، وجعل ملكه لمولاه .

١٤٣-//مسألة : [إذا أوجب على نفسه فعل عبادة في يوم معين، صوم أو صلاة أو صدقة ففعلها قبله] ٩٥//ر-٤

قال :«ومن أوجب لله على نفسه أن يصوم الخميس، أويصلى الخميس، فصام أو صلى الأربعاء، أجزأه في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، ولم يجزه في قول محمد».

«ولو قال : لله علي أن أتصدق غداً بدرهم ، فتصدق/به/ قبل غدٍ ، أجزأه عندهم جميعاً».

قال أحمد : /هذا/ الذي ذكر [أبوجعفر][٣] هو قول أبي يوسف ، **وأما** أبوحنيفة فلايعرف عنه رواية في ذلك ، وقد ذكر محمد المسألة في الجامع الكبير وقال : يجزيه في قول أبي يوسف/، ولم يذكر قول أبي حنيفة ، ولايبعد أن يكون قوله: مثل قول أبي يوسف/[٤] .

وجه قول أبي يوسف : أن النذر [سبب للإيجاب] ، وقد يجوز تقديم الواجب على وقت وجوبه لأجل وجود سببه ، **والدليل** على أن النذر [سبب للإيجاب اتفاقهم][٥] جميعاً على جواز تقديم الصدقة قبل مجيء الوقت المضاف إليه إيجابها ، فلولا أن النذر قد صار سبباً للوجوب ، لما جاز تقديمها ، كما لايجوز تقديم الزكاة قبل [وجود][٦] النصاب ، وإذا ثبت ذلك وجب جواز الصلاة والصوم قبل مجيء الوقت المضاف إليه الوجوب، وقد بينا هذه المسألة في شرح الجامع[٧] .

---

(١) الأصل لمحمد بن الحسن، جـ٣، ص٢٦٧ ·المختلف بين الاصحاب(خ)، لوحة٧٨ب· بدائع الصنائع، جـ٣، ص٧١، ٧٩· الهداية وفتح القدير عليها، جـ٤، ص٣٩٣·
هذه المسألة فيها تفصيل إلا أن الإمام الطحاوي والشيخ الجصاص أجملا المسألة، وتوضيحها: بأن من حلف لايركب دابة فلان فركب دابة عبد مأذون له مديون أو غير مديون لم يحنث عند أبي حنيفة وهذا إذا لم ينو، إلا أنه إذا كان عليه دين مستغرق لايحنث وإن نوى لأنه لاملك للمولى فيه عنده، وإن كان غير مستغرق أو لم يكن عليه دين لايحنث مالم ينوه لأن الملك فيه للمولى لكنه يضاف إلى العبد، وقال أبويوسف يحنث في الوجوه كلها إذا نوى، ووجه ذلك أن دين العبد وإن كان لايمنع وقوع الملك للمولى عنده إلا أنه يضاف إلى العبد فتختل الإضافة إلى المولى فلايدخل تحت مطلق الإضافة إلا بالنية، وقال محمد يحنث في الوجوه كلها وإن لم ينوه لاعتبار حقيقة الملك للسيد إذ الدين لايمنع وقوعه للسيد عندهما. الهداية وشروحها جـ٤ ص ٣٩٣.

(٢) السنن الكبرى ، باب ماجاء فى مال العبد ، جـ٥ ، ص٣٢٤، صحيح البخاري -بمعناه- في الشرب، باب الرجل يكون له ممر او شرب في حائط أو في نخل ، جـ٥ ، ص٣٨، صحيح مسلم - بمعناه - باب من باع نخلاً عليها تمر ، جـ١٠، ص ١٩١ ·

(٣) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٩ب/ح أبوحنيفة ·

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٢٣أ، ولوحة ٩٢ب/م ·

(٥) في خ (ر ، ح) ، لوحة ١٩٩ب/ح يسبب الايجاب اتفاقهما ·

(٦) في خ (ر، ح) ، لوحة ١٩٩ب/ح وجوب ·

(٧) الجامع الكبير ، ص ١٤· بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص ٩٣ ·

١٤٤- مسألة :[إذا حلف بعدم الشرب من الفرات فغرف وشرب]

/قال/ : «ومن حلف /أن/لايشرب من الفرات ، وأخذ من مائه في إناء فشربه، لم يحنث فى قول أبي حنيفة»·

لأن من أصله أن اليمين متى انتظمت حقيقة متعارفة ومجازاً متعارفاً ، كانت محمولة على الحقيقة ، وانتفى دخول المجاز فيها ، ومعلوم أن حقيقة اللفظ في قوله : إن شربت من الفرات ، إنما تقتضى ابتداء شربه منه ، **ألا ترى** : أنه لو كرع[١] فيه حنث في قولهم ، /و/كما لو قال : إن شربت من هذا الكوز ؛ كان ذلك على أن يكون ابتداء شربه من الكوز، والكرع في النهر متعارف فحصلت اليمين عليه، وانتفى المجاز لاستحالة [دخول المجاز والحقيقة] في اليمين ، **ويدل** على أن حقيقة الشرب من [النهر][٢] إنما هو [بأن] يكرع فيه قول الله تعالى : ﴿**فَمَن شَرِبَ مِنْهُ فَلَيْسَ مِنِّي وَمَن لَّمْ يَطْعَمْهُ فَإِنَّهُ مِنِّي إِلاَّ مَنِ اغْتَرَفَ غُرْفَةً بِيَدِهِ**﴾[٣]· فلم يجعل الذي غرف بيده شارباً ، لأنه أخبر بدءاً في أول الآية أن الشرب منه محظور·

فإن قيل : استثنى منه [الغرف][٤] ، فلذلك لم يدخل في الحكم ·

قيل له : استثناء الغرف من الطعم لامن الشرب من النهر ؛ لأنه يليه ·

قال أبويوسف ومحمد : قد يقول الناس شربت من الفرات// وإنما يشربون منه بإناء، وهذا مثل ماتقدم فى قوله : إن أكلت من هذه الحنطة شيئاً فعبدى حر أنه على القضم عند أبي حنيفة ، وعندهما على القضم وعلى أكل خبزها أيضاً· ٤-أ/٢٩٦

[إذا حلف لايشرب ماء هذا النهر فغرف منه]

قال :«ولو قال :[إن] شربت من ماء هذا النهر /فعبدي حر/[٥] حنث»[٦]·

وذلك لأن اليمين تناولت الماء على الإطـــلاق دون [النهر][٧]، وفي المسألة

---

(١) الكرع : كرع في الماء كرعاً من باب نفع، كروعاً؛ شرب بفيه من موضعه فإن شرب بكفيه، أو بشيء آخر فليس بكرع... وكرع في الإناء: أمال عنقه إليه فشرب منه. المصباح المنير (ك. ر) جـ٢ ص١٩١.

(٢) في خ (حـ) ، لوحة ١٩٩ب النهي ·

(٣) سورة البقرة ، آية (٢٤٩)·

(٤) في خ (د، م) ، لوحة ٢٢٣ب/د، ولوحة ٩٣أ/م للاغتراف الغرف مع أنه في م جعل الصواب للكلمة الأولى - فى الهامش - إلا أنه لم يحذف الثانية (الغرف للاغتراف)·

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر) ، وكذا (حـ) عبارة فعبدي حر حنث ، لوحة ١٩٩ب·

(٦) قوله قال ولو قال : إن شربت ··إلخ المسألة غير مذكورة فى المختصر عند أبي جعفر، وعبارة المؤلف تشعر بأنها من كلام أبي جعفر، وليس كذلك، انظر مختصر الطحاوي كتاب الكفارات···إلخ ، ص ٣٢١·إلا أن تكون في نسخة أخرى غير التي بين أيدينا·

(٧) في خ (د، م) ، لوحة ٢٢٣ب/د ، ولوحة ٩٣أ/م النهي ·

الأولى تناولت [شرباً] على وصف ؛ وهو أن يكون من النهر ؛ الذي هو الفرات ·

ولو قال : «إن شربت من هذا الكوز فعبدي حر ، فصب ماءه في كوز آخر، ثم شربه ، لم يحنث في قولهم /جميعاً/[١] » ·

وذلك لأن التعارف والحقيقة في هذه اليمين أن يكون ابتداء شربه من الكوز المحلوف عليه ، فتناولت يمينه شرباً على وصف ، فلايدخل فيها غيره ·

[إذا حلف بعتق عبده: إن شرب من الفرات أو نحوه: فاغترف: وشرب]

قال : «ولو قال : إن شربت من الفرات فعبدي حر ، فكرع في نهر يأخذ من الفرات أو شرب منه بإناء ، لم يحنث» ·

لأن الفرات اسم للنهر ، وهو /لم/[٢] يشرب من ذلك النهر» ·

قال : «ولو قال : امرأته طالق إن [شربت] من ماء فرات ، فشرب من ماء النيل حنث»·

لأن فراتاً في هذا الموضع صفة للماء لا للنهر ، إذ هو اسم لكل ماء عذب[٣]، قال الله تعالى : ﴿**وأسقيناكم ماءً فراتاً**﴾[٤] ·

١٤٥- مسألة : [إذا حلف بعدم الجلوس على شيء فلم يباشره]

قال : «ومن حلف لايجلس على الأرض ، فبسط عليها حصيراً ؛ [ثم جلس][٥] عليها ، لم يحنث» ·

وذلك لأنه لم يجلس على الأرض ، وإنما جلس على الحصير· **ألا ترى** أن من دخل دار الأمير ، فرآه جالساً على [فراشه] لم يصح /له/ أن يقول : رأيته جالساً على الأرض ·

«ولوحلف أن لايجلس على سطح، ففرش عليه حصيرا، ثم جلس عليه، حنث»·

ألا ترى أن الناس يقولون : قد صرنا ننام [على] السطح من الحر ، وليس يمكننا أن ننام على السطح من البرد، ولايريدون به مباشرة السطح بأبدانهم،

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ١٩٩ب ·

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٩٩ب/حـ ·

(٣) الجامع الكبير ، ص ٣٠· شرح مختصر الطحاوى للاسبيجابي (خ)، جـ٢ ، لوحة ١٥١ب، بدائع الصنائع ، جـ٣ ، ص٦٦-٦٧، المختلف بين الأصحاب (خ) ، لوحة ٧٨ ·

(٤) سورة المرسلات ، آية (٢٧)·

(٥) في خ (حـ) ، لوحة ٢٠٠أ ولم يجلس عليها ·

ألا ترى أنك تقول : رأيت فلانا جالساً على السطح ، وقائماً على السطح ، ولايعقل من ذلك مباشرة أرض السطح ببدنه ·

قال : «ولو حلف أن لاينام على هذا الفراش ، فجعل عليه محبساً[١] ، ثم نام عليه ، حنث» ·

وذلك لأنه كذا ينام على الفراش في الغالب ، فيقال فلان [نائم][٢] على فراش ديباج وخز ، وإن كان فوقه محبس من غيره ·

قال أحمد : والمحبس هو الذي يسميه الناس [اليوم] مقرمة[٣] ·

قال أبوجعفر : «وإن جعل عليه فراشاً آخر ، ثم نام عليه ، فإن محمداً قال : لايحنث · ولم يحك فيه خلافاً» ·

وذلك محمول على العرف والعادة، وفي//العادة أن من طرح فراش ديباج فوق حصير؛ فنام عليه، لايقال :هو نائم على الحصير بل يقال :هو نائم على الديباج·

قال : «وروي عن أبي يوسف في الإملاء : أنه حانث»·

لأنه يقال : هو نائم على [فراشين][٤] ، كما يقال : هو لابس لقميصين ·

قال : «ولو حلف أن لاينام على هذا السرير ، فجعل [عليه] سريراً آخر ، ثم نام على الأعلى منهما ، لم يحنث في القولين جميعاً» ·

ألا ترى : أنه لو وضع سرير آبنوس فوق سرير ساج[٥] ، فجلس عليه ، أنه لايقال: هو جالس على سرير ساج ، بل يقال : هو جالس على سرير آبنوس·

«**وفرق** أبويوسف بينهما ، لأنه قد يقال : هو نائم على فراشين ، ولايقال : هو جالس على سريرين»[٦] ·

١٤٧-مسألة [إذا حلف الرجل على زوجته بالطلاق عند خروجها بغير إذنه ، فخرجت]

قال أبوجعفر : «[ومن قال] لامرأته : إن خرجت من هذه الدار إلا بإذني فأنت طالق، فأذن لها[فخرجت][٧]، ثم رجعت إليها، ثم خرجت منها بغيرإذنه، حنث».

---

(١) في هامش خ (م) ، لوحة ٩٣ب ، المحبس : ثوب يطرح على ظهر الفراش، جمهرة· وفى مختصر الطحاوي تحقيق الأفغاني "محشأ"، ثم علق عليها فى الهامش ، المحشأ : كساء غليظ يشتمل به ، جمعه محاشئ - قال أبوالوفا الأفغانى - : وكان فى الأصل محبساً ، وهو تصحيف ·

(٢) في خ (د، م) ، لوحة ٢٢٤أ/د ، ٩٣ب/ نام .

(٣) انظر لسان العرب (س ج) ، جـ٦ ، ص ٤٤ ، وفيه المحبس : المقرمة : يعني الستر، وقد حبس الفراش بالمحبس وهي المقرمة التى تبسط على وجه الفراش للنوم. وفي المصباح المنير (ق، ر) جـ٢ ص١٥٨. والقرام : مثل كتاب: الستر الرقيق، وبعضهم يزيد، وفيه رقم، ونقوش، والمقرم وزان مقود، والمقرمة بالهاء أيضاً مثله.

(٤) في خ (د)، لوحة ٢٢٤أ فراش ·

(٥) ساج: خشب يجلب من الهند، واحدته ساجة· لسان العرب (ج ، س)، جـ٢، ص٣٠٣·

(٦) الجامع الكبير، ص٦٣-٦٤· شرح مختصر الطحاوي (خ) ، جـ٢ ، لوحة ١٥٥أ، المختلف بين الأصحاب (خ) ، لوحة ٧٩، بدائع الصنائع ، جـ٣ ، ص٧١-٧٢ ·

(٧) في (ح)، لوحة٢٠٠أ ثم خرجت، ثم رجعت، وفي خ(ر)، كلمة ثم كأنها محذوفة.

قال أحمد: وذلك لأن الباء للصفة ، ويمينه مطلقة إلا في خروج مستثنى بصفة، وهو أن يكون بإذنه فمتى وجد خروج بهذه الصفة فهو خارج من يمينه ، ومالم يكن بهذه الصفة من الخروج فهو داخل في اليمين[١] .

١٤٧-مسألة [إذا علق الزوج الطلاق بخروجها بغير إذنه ، هل يشترط له العدد]

قال أبوجعفر : «ولو قال : إن خرجت من هذه الدار إلا أن آذن لك/فأذن لها/[٢] فخرجت، ثم رجعت إليها؛ فخرجت منها بغير إذنه، لم يحنث» .

قال أحمد : إلا أن لها موضعين :

أحدهما : أنها بمنزلة «حتى» فيما يتوقت . كقول الله تعالى : ﴿لَا يَزَالُ بُنْيَانُهُمُ الَّذِي بَنَوْا رِيبَةً فِي قُلُوبِهِمْ إِلَّا أَنْ تَقَطَّعَ قُلُوبُهُمْ﴾[٣] ، وكقوله: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ﴾[٤] ، معناه حتى يأتين، ومسألتنا من هذا القبيل، لأن ماأدخل عليه «إلا أن» يتوقت ، وهو ترك الخروج . **ألا ترى** : أنه لو قال : إن خرجت من هذه الدار [إلى شهراً][٥] فعبدى حر، كانت يمينه موقتة بالشهر، وإذا كان [كذلك][٦] ، صار قوله : إن خرجت /من هذه الدار/ إلا أن آذن لك ؛ بمنزلة قوله : حتى آذن لك ، فصارت اليمين موقتة بالإذن ، وصار الإذن غاية ليمينه بمنزلة توقيته [شهرا] ، أو نحوه . فمتى وجدت الغاية سقطت اليمين، لأنه ليس على مابعدها عقد يمين .

والموضع الآخر: بقوله: [إلا أن يكون][٧]، بمعنى الشرط فى [دفع][٨] الإيقاع، وهو أن يدخل على مالايتوقت ، مثل قوله : أنت طالق إلا أن يقدم فلان، /فالطلاق الذي دخلت عليه لايتوقت ، فصار بمنزلة قوله : أنت طالق إن لم يقدم فلان/[٩] // ، فإن قدم فلان ، بطلت اليمين وإن مات فلان قبل أن يقدم، [طلقت] بالليمين[١٠]. ٤-١//٢٩٧

---

(١) بدائع الصنائع، جـ٣، ص٤٣. الهداية وشروحها، فتح القدير، والكفاية، جـ٤، ص٣٩.
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح)، لوحة ٢٠٠ أ .
(٣) سورة التوبة ، آية (١١٠).
(٤) سورة الطلاق ، آية (١).
(٥) في خ (د، م) ، لوحة ٢٢٤أ/د، ٩٣ب/م العبارة فيهما من هذه الدار شهراً .
(٦) في خ (د ، ح)، لوحة ٢٠٠أ/ح ذلك .
(٧) في خ (د، م)، لوحة ٢١٤أ/د،٩٤أ/م أن يكون إلا أن بمعنى الشرط .
(٨) في خ (ر ، ح)، لوحة ٢٠٠أ/ح فى رفع .
(٩) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح)، لوحة ٢٠٠أ/ح .
(١٠) في خ (ر ، ح) ، اللوحة نفسها اطلقت . وانظر بدائع الصنائع، جـ٣، ص ٤٤ . الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٤، ص ٣٩١ .

١٤٨-مسألة : [إذا علق الزوج الطلاق بإذن ثم نهاها بعد الإذن]

قال أبوجعفر : «ولو قال لها : إن خرجت من هذه الدار إلا بإذني، فأذن لها، فلم تخرج حتى نهاها، ثم خرجت منها بغير إذنه بعد ذلك، حنث» ·

وذلك لما قدمناه من أن اليمين مطلقة فى كل خروج، إلا خروج مستثنى [بصفة][(١)] ؛ وهو أن يقارنه الإذن ·

قال : «ولو قال : إن خرجت منها إلا أن آذن ، لك فلم تخرج حتى نهاها، ثم خرجت بغير إذنه، لم يحنث» ·

/وذلك/[(٢)] لأن الإذن لما كان غاية ليمينه ثم [وجد][(٣)]، سقطت اليمين، فلايضرها بعد ذلك خروجها [بغير][(٤)] إذنه، لأنها خرجت وليس عليها عقد يمين[(٥)].

١٤٩-مسألة: [مالاينـدرج ضمن يمين الحالف أن لايكلم فلاناً]

قال : «ومن حلف أن لايكلم فلاناً ، فكتب إليه كتاباً، أو أرسل إليه رسولاً بشيء كلمه به ، لم يحنث» ·

لأن الله تعالى قد أنزل الكتاب على رسوله ولم [يكلمه][(٦)] به ، لأن موسى عليه السلام هو الذي كلمه الله تعالى دون غيره من الأنبياء ، وقد أرسل الله تعالى [إلينا الرسل، ولم يكلمنا][(٧)] ·

١٥٠- مسألة: [مايحنث به من علق العتق ببشارة العبد له بقدوم فلان]

قال : «وإذا قال لعبده إن بشرتنى بقدوم فلان فأنت حر فبشره بقدومه، [عتق]» ·

لوجود شرط اليمين ·

---

(١) في خ (ر ، ح)، لوحة ٢٠٠ب/ح بضده ·
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٠٠ب ·
(٣) فى خ (ر ، ح)، لوحة ٢٠٠ب ثم وجدت سقطت ·
(٤) في خ (ر ، ح)، لوحة ٢٠٠ب بعد ·
(٥) بدائع الصنائع، جـ٣، ص٤٣-٤٤ . المبسوط ، جـ٨، ص ٤٧٣ ·
(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٢٤ب/د، ٩٤أ/م يكلم ·
(٧) في خ (د، م)، لوحة ٢٢٤ب/د، ولوحة ٩٤أ/م ، وقد أرسل الله الرسول ولم يكلمه يريد، وقد أرسل الله تعالى إلينا الرسول ، ولم يكلمنا ·
وانظر بدائع الصنائع ، جـ٣، ص ٥٥. فتح القدير ، جـ٤، ص ٤١٨ ·

«ولو كان الحالف قد علم [بذلك] قبل أن يقوله له عبده، لم يعتق»·

لأن ؛ البشارة هي خبر على وصف، وهو أن يقع له به الاستبشار ، وماقد علمه لايحدث له الاستبشار بخبره ·

«**وكذلك** قوله : إن أعلمتني [بقدومه][1]» ·

هذا على أن يخبره وهو لايعلم، [لأنه][2] لايصح أن يعلمه ماهو عالم به ·

قال : «**ولو**/[3] **قال** : إن أخبرتني أن زيداً قد قدم، فأنت حر [فأخبره] بذلك، حنث سواء كان قدم ؛ أو لم يقدم» ·

[**لأنه**][4] حلف على خبر على الإطلاق، واسم الخبر يتناول الصدق والكذب، لأنه يقال أخبره بخبر كذب، وأخبره بخبر [صدق ولا] يختص بأحد الوجهين دون الآخر، وليس كالإعلام ، لأنه لايقال إعلام باطل ·

قال : «[وإن قال : إن أخبرتني][5] بقدوم زيد؛ والمسألة على حالها؛ فهذا على الصدق»·

لأنه عقد يمينه على خبر يقارنه قدوم زيد، لأن«الباء»[للصفة][6]، فإذا لم يكن بهذه الصفة، لم يحنث والبشارة على الصدق في سائر الوجوه، لأنه خبر على صفة، وهو أن يحصل به استبشار له حقيقة[7]، والكذب لايحصل به ذلك في الحقيقة· وهو فإنما عقد يمينه على خبر يحصل له بذلك في// الحقيقة، ولايلحقه تنغيص ببطلانه[8]. ٩٦ظ//ر-ع

١٥١- مسألة : [يمين الرجل بأن لايشترى بدرهمه إلا شيئاً معيناً]

قال : « ومن حلف أن لايشتري بهذا الدرهم إلا دقيقاً، فدفعه إلى رجل، ثم اشترى منه ببعضه دقيقاً، وببعضه خبزاً؛ لم يحنث حتى يشترى به كله[غير][9]الدقيق»

---

(١) في خ (ر) الكلمة غير واضحة ·
(٢) في خ (ر ، ح)، لوحة ٢٠٠ب/ح أنه لايصح ·
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (د، م)، لوحة ٢٢٤ب/د، ٩٤أ/م ، وعبارتهما قال : وإن أخبرتني ·
(٤) في خ (ر) له وفي (ح)، لوحة ٢٠٠ب أو لم يقدم له ·
(٥) في خ (ر ، ح)، لوحة ٢٠٠ب/ح ولو قال: أخبرني بقدوم زيد ·
(٦) في خ (ر ، ح)، لوحة ٢٠٠ب/ح للغاية ·
(٧) في خ (د، م)، لوحة ٢٢٤ب/د، ولوحة ٩٤ب/م حقيقة من غير تنغيص ببطلانه، والعبارة مذكورة بعد قليل في نهاية المسألة وتؤدى الغرض ·
(٨) الجامع الكبير، ص ٤٩ - ٥٠ ـ بدائع الصنائع ، جـ٣، ص ٥٤-٥٥ ـ فتح القدير، جـ٤، ص٤١٩·
(٩) في خ (د، م)، لوحة ٢٢٤ب/د ، ولوحة ٩٤ب/م عين ، وفي المختصر كما هو مدون بالأعلى ، ص٣٢٣.

قال أحمد: المستثنى خارج من اليمين؛ واليمين مطلقة فيما عدا المستثنى، وشراء الدقيق خارج من اليمين؛ لأنه داخل فى الاستثناء. فإذا اشترى ببعضه دقيقاً؛ لم يحنث؛ وبقي البعض الآخر من الدرهم داخلاً في اليمين، إلا أنه وجد به بعض شرط اليمين بمنزلة من قال : لاأشترى بهذا الدرهم شيئاً، فاشترى ببعضه، فلايحنث[١] .

١٥٣- مسألة:[يمين الرجل بعدم فعل معين ثم تناوله فى عقد فاسد .

أ- هل يحنث بعقد البيع الفاسد]

قال : «ومن حلف أن لا[يشترى] هذا العبد، فاشتراه شراءً فاسداً، حنث».

وذلك لأن الاسم يتناوله في العرف والعادة، لأن الناس يتبايعون البياعات الفاسدة، كما يتبايعون [الصحيحة][٢] **وأيضاً** : فإن البيع الفاسد عندنا يملك به عند اتصال القبض به، فصار كالصحيح، لأن المقصد في هذه اليمين أن لا[يشتريه][٣] شراء يتعلق به إيجاب الملك .

[ب - هل يحنث بعقد النكاح الفاسد]

قال أبوجعفر : «ومن حلف أن لايتزوج هذه المرأة، فتزوجها نكاحاً فاسداً، لم يحنث» .

وذلك لأن المقصد بعقد النكاح؛ مايحصل له من ملك البضع؛ واستباحة الوطء. وذلك لايحصل أبداً بالنكاح الفاسد /، وليس كالشراء الفاسد/[٤] ، لأنه يحصل به ملك المشترى ؛ إذ اتصل به القبض .

[أثر الشراء الفاسد فى الحنث بالعتق]

قال : «ومن قال : إن اشتريت هذا العبد فهو حر، فاشتراه شراء فاسداً وهو في يد بائعه ؛ لم [يعتق] ؛ وإن قبضه بعد ذلك» .

وذلك لأنه قد حنث بنفس العقد ، وصادف الحنث ملك غيره، فلم يعتق،

---

(١) بدائع الصنائع ، جـ٣، ص ٤٠-٤١ .

(٢) في خ (د، م)، لوحة ٢٢٥أ/د ، ٩٤ب/م الصحيح .

(٣) في خ (ر، ح)، لوحة ٢٠١أ/ح اشتهريه .

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح)، لوحة ٢٠١أ/ح .

والقبض وقع بعد انحلال اليمين ، وعلى أن القبض ليس بشراء، فلم يعتق ·

قال : «ولو كان اشتراه وهو في يده ، عتق»·

وذلك لأن الحنث وجد وهو مالك ، فعتق عليه ·

قال أبوجعفر : «ولو قال : إن اشتريت هذا العبد فهو حر، فاشتراه على أن بائعه بالخيار ثلاثة أيام، ثم انقطع الخيار الذي كان فيه لبائعه ، عتق» ·

قال أحمد : /هذا/[١]ينبغي أن يكون قول أبي يوسف وحده؛ لأن من أصله أنه لم يحنث بنفس العقد، وفي قول محمد: ينبغي أن لايعتق، لأن الحنث قد وقع بنفس العقد قبل بطلان الخيار، لأن من/أصله/[٢]أنه لو[٣] قال: إن اشتريت هذا العبد فأمرأتي طالق//، فاشتراه على أن بائعه [بالخيار ثلاثاً]، أنها تطلق بنفس العقد· ٤-/٢٩٨/

وفرق أبويوسف بين العقد الواقع على شرط الخيار وبين العقد الفاسد، لأن العقد الفاسد يوجب الملك ، إذا اتصل به /قبض/[٤] ـ وشرط خيار البائع يمنع وقوع الملك للمشترى وإن قبض[٥] ·

١٥٣-مسألة:[إذا علق شخص العتق بدخول دار فدخلها بعد خروجه من ملكه وعودته له]

قال أبوجعفر : «ومن قال لعبده : إن دخلت هذه الدار فأنت حر، فباعه ؛ فدخلها ثم اشتراه، ثم دخلها بعد ذلك؛ لم يعتق ؛ وسقطت يمينه» ·

وذلك لأن شرط اليمين وجد في غير ملكه ، فانحلت اليمين ؛ ولم يعتق لأنه لم يصادف ملكاً. ولافرق بين وجود شرط الحنث في الملك أو غير الملك في باب أن اليمين [تنحل به ، وذلك] لأنه جعل شرط اليمين [وجوداً] مطلقاً غير [مقيد][٦] بملكه، [فإن] قصرناه على وجوده فى ملكه ؛ كنا قد زدنا في /شرط/ اليمين ماليس فى اللفظ، ولاتجوز الزيادة في شرط اليمين بغير لفظ، لأن اليمين لاتثبت [بنية][٧] لالفظ معها·

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٢٥أ/د، ولوحة ٩٥أ/م ·
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ح)، لوحة ٢٠١ ·
(٣) في خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٠١أ أنه لو كان قال ·
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٠١أ ·
(٥) الأصل لمحمد بن الحسن ، جـ٣، ص٣٩٦ ـ بدائع الصنائع ، جـ٣، ص ٨٣-٨٤ ·
(٦) في خ (ر ، ح)، لوحة ٢٠١أ/ح غير معتد ·
(٧) في خ (ر ، ح ، د)، لوحة ٢٠١أ/ح ، ولوحة ٢٢٥أ/د بينه ·

فإن قيل : في العرف إنه إنما أراد إيقاع العتق فى ملكه؛ فينبغى أن يكون وجود الشرط في الملك معتبراً في باب انحلال اليمين ·

قيل له : لاحظ للعرف في إيجاب الزيادة في شرط اليمين ؛ لأن العرف إنما يعمل في تخصيص اللفظ ؛ لافي الزيادة في الشرط · **ألا ترى** أنه لوقال /لعبد غيره إن دخلت الدار فأنت حر[١] ، أو قال له : أنت حر، [أنا لانجعل][٢] ذلك بمنزلة قوله: إن ملكتك فأنت حر، من أجل أن العتق لايصح إلا في ملك ، ولانزيد في شرط اليمين ماليس فيها ·

[**إذا علق شخص عتق عبده بالدخول . فباعه . ثم دخلها العبد بعد رجوع ملكه للمعلق**]

قال أبوجعفر : «وإن لم يدخل الدار بعد البيع حتى رجع إلى ملكه، ثم دخلها، حنث» ·

وذلك ؛ لأن زوال ملكه لايبطل اليمين/ لأنه لم يخص شرط اليمين بحال الملك، فيكون مقصوراً عليه ، **وأيضاً** فإن اليمين/[٣] عندنا قد يصح ابتداؤها في غير ملك، فلايسقطها زوال الملك[٤] ·

١٥٤-مسألة : [**إذا حلف بالصلاة في مسجد معين ففعلها في غيره**]

قال : «ومن جعل/لله/ عليه أن يصلي ركعتين في مسجد بعينه، [فصلاهما] في غيره، فقد برت يمينه ، ولاشيء عليه ، وسواء أوجبها في المسجد الحرام أو غيره[٥] **قال** : وروي عن أبي يوسف أنه إذا [أوجبها] في مكان [فصلاها] في أفضل منه أو مثله [من][٦] الأماكن أجزأه ، وإن صلاها في مكان ليس مثله فى الفضل ؛ لم تجزه».

---

(١) في خ (م)، لوحة ٩٥أ ، فأنت حر ، أن العتق لايصح إلا في ملك صحيح ، فالسقط الذي بعد قوله : فأنت حر أكمله في الهامش ؛إلا أنه لم يشر إلى ذلك ·

(٢) في خ (ر،حـ) ، لوحة ٢٠١أ/حـ أنه لايجعل .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٠١أ/حـ ·

(٤) شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي (خ)، جـ٢، لوحة ١٥٦ب ·

(٥) بدائع الصنائع ، جـ٥، ص ٩٣ ·

(٦) في خ (د ، م)، لوحة ٢٢٥ب/د ، ولوحة ٩٥ب/م في ·

وذلك لما حدثنا محمد بن بكر[١] ، قال : حدثنا أبوداود ، حدثنا موسى ابن إسماعيل[٢] ، حدثنا حماد بن سلمة[٣] ، عن حبيب المعلم[٤] ، عن عطاء[٥] ، عن جابر: (أن رجلاً قام يوم فتح مكة فقال: يارسول الله (إني نذرت لله إن فتح الله عليك مكة؛ أن أصلي في بيت المقدس ركعتين . قال - النبي عليه الصلاة والسلام - صل هاهنا// ، ثم أعاد عليه، فقال صل هاهنا ثم أعاد عليه فقال : شأنك إذن)[٦] فثبت بذلك أن تعيينه الصلاة بمكان؛ لايوجب تعلقها به ٠ ٤٠//٥٩٨

فإن قيل : إنما أجاز له ذلك ؛ لأن الصلاة في المسجد الحرام أفضل منها في بيت المقدس ،**لما** روى جماعة عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : (صلاة في مسجدى هذا أفضل من ألف صلاة فيما سواه إلا المسجد الحرام)[٧] ٠

قيل له :فلم يقل له عليه الصلاة والسلام صل فى المسجد الحرام، وإنما قال له: (صل هاهنا)، **وذلك** يقتضي جوازها في جميع مكة، وليست الصلاة فى مكة فى غير المسجد الحرام؛[بأفضل] منها فى مسجد بيت المقدس، **وأيضاً** : فإن معنى قوله:(صلاة في مسجدي هذا أفضل من ألف صلاة في غيره إلا المسجد الحرام)[٧] إنما هو في المكتوبة، لأن فضيلة الصلاة فى المسجد إنما هي المكتوبة التى تصلى جماعة في المسجد ، **يدل عليه** ماروي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (خير صلاة المرء في بيته إلا المكتوبة)[٨]. وفى حديث ابن مسعود

---

(١) سبقت ترجمته، ص١٦٠

(٢) سبقت ترجمته ، ص ٢٣٠

(٣) سبقت ترجمته ص١٥٠

(٤) سبقت ترجمته ، ص ٢١٦٠

(٥) سبقت ترجمته ، ص ١٩٨ ٠

(٦) أورد المؤلف الحديث بالمعنى ؛ فنقلته من نص أبي داود - لنصه أنه من طريق أبي داود- سنن أبي داود، باب من نذر أن يصلي في بيت المقدس ، جـ٢، ص٢١١ . السنن الكبرى ، باب من لم ير وجوبه بالنذر، أو أقام الأفضل من هذه المساجد الثلاثة مقام ماهو أدنى منه، جـ١٠، ص٨٢-٨٣. وماذكره المؤلف أقرب لمتن البيهقي، شرح السنة، باب من نذر شيئاً فعجز عنه، جـ١٠، ص٣٠. وفى هامشه أخرجه أبوداود، وإسناده قوي٠

(٧) صحيح مسلم ، كتاب الحج ، باب فضل الصلاة بمسجدي مكة والمدينة، جـ٩، ص١٦٣. صحيح البخاري - بمعناه - باب فضل الصلاة فى مسجدي مكة والمدينة ، جـ ٣، ص ٥١٠

(٨) سنن أبي داود ، باب فى فضل التطوع فى البيت، جـ١، ص٣٣٤ . إلا أنه قال : إلا الصلاة المكتوبة ، السنن الكبرى ، باب السنة فى رد النافلة إلى البيت إن كانت صلاة يتنفل بعدها، جـ٢، ص١٨٩ . جامع الترمذي - بمعناه - باب ماجاء في فضل صلاة التطوع فى البيت، قال الترمذي حديث حسن، وقد اختلفوا في رواية هذا الحديث ٠٠ بين كونه مرفوعاً وموقوفاً والحديث المرفوع أصح ، جـ١، ص٣٣٤-٣٣٥ ٠

(لأن أصلي فى بيتى أحب إلي من أن أصلي فى المسجد)[١] ، **وأيضاً** : فإنا لم نجد فى الأصول صلاة يتعلق وجوبها بمكان؛ حتى لايصح أداؤها فى غيره؛ والنذور محمولة على أصولها فى الفروض ، فلما لم يكن فى الأصول صلاة متعلقة بمكان، وجب أن لايتعلق وجوبها بالمكان المذكور · **وأيضاً** : فإن قربة المكان لايتعلق بها الإيجاب ، /كما أن قربة الوقت لايتعلق بها الإيجاب/[٢] ·

ألا ترى أن من نذر صوم يوم عاشوراء، ثم أفطر فيه ، جاز له أن يقضيه فى غيره - وإن كان صوم عاشوراء أفضل من غيره ، والمعنى الجامع بينهما أن كل واحد منهما ليس [من شرائط /صحة/ النذر][٣]، لأنه[٤] يصح بغير ذكر وقت ولامكان·

١٥٥- مسألة:[حكم مالو أوجب الإنسان على نفسه إتيان المسجد النبوى أو بيت المقدس]

قال : «ومن أوجب على نفسه إتيان مسجد النبي عليه الصلاة والسلام؛ أو إتيان بيت المقدس ؛ أو المشي إلى واحد منهما، لم يلزمه بذلك شيء، ولايشبهان المسجد الحرام فى هذا» ·

وذلك لأن القياس يمنع وجوب الإحرام؛ بقوله : عليّ المشي إلى بيت الله تعالى إلا أنا ألزمناه إياه بالأثر ، وبأن اللفظ قد صار عبارة عن إيجاب إحرام، وذلك غير موجود في غيره من المساجد ·

١٥٦-مسألة: [مايلزم من أوجب على نفسه صوم يوم العيد ونحوه]

قال : «ومن أوجب على نفسه صوم يوم الفطر؛ أو يوم النحر؛ أو أيام التشريق، أفطر، [وقضى][٥] في وقت [يحل][٦] فيه الصوم» ·

وذلك لقول الله تعالى ﴿**يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا /لِمَ/تَقُولُونَ مَالَاتَفْعَلُونَ كَبُرَ/ مَقْتاً عِندَ اللَّهِ أَن تَقُولُوا مَالَاتَفْعَلُونَ**﴾[٧] فاستفدنا من ذلك :

---

(١) كنز العمال ، فى صلاة النوافل ، رقم [٢١٣٤٨]، جـ٧، ص٧٧٤. وفيه أنه أخرجه (ابن سعد عن ابن مسعود)·

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ح)، لوحة ٢٠١ب ·

(٣) في خ (ر ، ح)، لوحة ٢٠١ب من شرائطه ، وفي خ (د، م)، لوحة ٢٢٥ب/د، ولوحة ٩٦أ/م من شرائط النذر ·

(٤) في خ (ح)، لوحة ٢٠١ب لأنه لايصح ·

(٥) في خ (د،م)، لوحة ٢٢٦أ/د، ٩٦أ/م قضاه .

(٦) في خ (د، م)، لوحة ٢٢٦أ/د ، ولوحة ٩٦أ/م يحصل ·

(٧) سورة الصف ، آية (٢)·

[**الوجه الأول**] : لزوم/ /الوفاء بما يقوله الإنسان مالم تقم الدلالة على حظره، فلما كان الصوم في نفسه قربة ، وإضافته إلى الوقت المنهي /عنه/ ليس بقربة ، أسقطنا عنه الوفاء بماليس بقربة، وألزمناه الصوم ؛ لإمكان الوفاء به من وجه على غير الوجه المحظور · ٤٠/ب/٩٩

ووجه آخر : /وهو/ أنا لما وجدنا قربة الوقت لايتعلق بها الإيجاب،/ /وصار ذكره للوقت وتركه سواء؛ فيما يلزم من حكم الإيجاب . وجب أن لايمنع كون الوقت منهياً عنه من صحة الإيجاب ، **والدليل** على أن قربة الوقت لايتعلق بها الإيجاب، أنه لو قال : لله على صوم يوم عاشوراء ؛ أو يوم عرفه؛ وصومهما أفضل من صوم غيرهما من الأيام، جاز له إذا أفطر فيهما ؛ أن يقضيهما في غير عاشوراء أو عرفة . فلو كانت قربة الوقت ممايتعلق به الإيجاب ؛ لوجب أن يكون عليه قضاؤه في عاشوراء [مستقبلاً][1] أو في يوم عرفة من القابل . فلما صح أن قربة الوقت لايتعلق بها الإيجاب/[2]، وصار فيما يتعلق به من حكم الوجوب بمنزلة النذر المطلق/[3] ، وجب أن لايمنع كون الوقت منهياً عنه من صحة الإيجاب، وأن يصير في هذا الوجه بمنزلة النذر المطلق ·

فإن قيل : لما كان صوم يوم النحر منهياً عنه، وجب أن لايلزم /بالنذر/ [كالمرأة][4] إذا أوجبت صوم يوم حيضها ، وكمن قالت: لله علي أن أصوم يوماً آكل فيه وبمنزلة من قال: لله علي أن أصوم [بالليل] ·

قيل له : الفصل بينهما أن النهار مما يصح فيه الصوم، وليس هناك مانع منه، إلا كون الوقت منهياً [عن صومه][5] . والنهي إذا تعلق بالوقت لم يمنع صحة النذر ؛ لأنه لاخلاف أن صوم أيام التشريق [منهي عنه][6] ، ولاخلاف أيضاً أنه مما يصح صومه لأن [مخالفينا][7] يجيزون صوم هذه الأيام للمتعة، ونحن أيضاً نجعل صومها صوماً صحيحاً، وإن كان ناقصاً. فقد ثبت من اتفاق الجميع أن النهي إذا تعلق بالوقت؛ لم يمنع صحة الصوم؛ وأنه مخالف لصوم يوم الحيض؛ وصوم الليل ؛ و/صوم/ يوم /قد/ أكل فيه ، لأن هذه الأوقات لايصح صومها بحال ·

---

(١) في خ (مستقبل) .

(٢،٣) مابين الخطين ساقط من خ (د، م)، لوحة ٢٢٦أ/د، ولوحة ٩٦أ/م إلا أنه فى (م) أكثر إلى كلمة النذر المطلق ·

(٤) في خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٠١أ كما المرأة ·

(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٢٦أ/د، ولوحة ٩٦/م عنه صومه ·

(٦) في خ (ر، ح)، لوحة ٢٠١أ/ح منهيا عنه .

(٧) في خ (د ، م)، لوحة ٢٢٦أ/د، ولوحة ٩٦ب/م مخالفنا ·

/**قال**/ «فإن أفطر في هذه الأيام فعليه كفارة يمين؛ إن كان أراد يميناً. وروي عن أبي يوسف أنه قال : عليه القضاء، ولاكفارة عليه»[١] .

وجه قول أبي حنيفة ماحدثنا محمد بن بكر[٢] ، قال : حدثنا أبوداود ، حدثنا مسدد[٣] ، حدثنا يحي بن سعيد[٤] ، أخبرنا يحي بن سعيد الأنصاري[٥] ، قال: أخبرني عبيدالله بن زحر[٦] أن أباسعيد الرعيني[٧] أخبره ؛ أن عبدالله بن /٩٩/ب/مالك[٨] أخبره ؛ أن عقبة بن [عامر][٩] أخبره؛ أنه سأل النبي عليه الصلاة والسلام عن أخت له؛ نذرت أن تحج حافية غير مختمرة، فقال : (مروها فلتختمر، ولتركب، ولتصم ثلاثة أيام)[١٠] . وحدثنا عن أبي داود ، حدثنا حجاج بن أبى يعقوب[١١] ، حدثنا أبوالنضر[١٢]، حدثنا شريك[١٣] ، عن محمد بن عبدالرحمن

---

(١) بدائع الصنائع ، جـ٥، ص ٨٢-٨٣ .

(٢) سبقت ترجمته ، ص١٦.

(٣) سبقت ترجمته ، ص٣١٢.

(٤) يحيى بن سعيد القطان ، سبقت ترجمته ، ص١٣٦ . وقد سقط ذكره فى خ (د، م)، لوحة ٢٢٦أ/د ، ولوحة ٩٦ب/م .

(٥) يحيى بن سعيد الأنصاري النجاري سبق، ص ٧٠ .

(٦) فى نسخ المخطوط عبدالله ، وفي كتب التراجم وسنن أبي داود عبيدالله .
عبيد الله بن زحر الضمرى مولاهم . الأفريقي ، ضعفه جماعة؛ بل عن ابن المدينى: منكر الحديث ، وعن أبي داود قال : سمعت أحمد يقول : ثقة ، وقال أبوزرعة: لابأس به، صدوق..إلخ.كتاب الضعفاء والمتروكين، ص١٦٦. تهذيب الكمال، جـ١٩، ص٣٦.

(٧) أبوسعيد الرعينى ، جعثل بن هاعان ، القتباني المصري ، صدوق فقيه ، ذكره ابن حبان في الثقات ، مات قريباً من سنة ١١٥هـ ، تهذيب التهذيب، جـ٢، ص٧٩. تقريب التهذيب، جـ١، ص ١٥٩ .

(٨) عبدالله بن مالك اليحصبي المقري ، ذكره ابن حبان في الثقات . تهذيب التهذيب ، جـ٥، ص ٣٨٢ . تقريب التهذيب ، جـ١، ص٥٢٦-٥٢٧. الترجمتين [٣٥٧٥، ٣٥٨٠].

(٩) في خ (د ، م)، لوحة ٢٢٦أ/د، ولوحة ٩٦ب/م عقبة بن مالك وهو خطأ .

(١٠) سنن أبي داود، باب من رأى عليه كفارة إذا كان في معصية ، جـ٢، ص٢٠٩، مصنف ابن أبي شيبة - اختلاف بسيط - باب الرجل والمرأة يحلفان بالمشي ولايستطيعان ، رقم [١٢٤١٢]، جـ ٣، ص ٩٢ . وانظر ، ص ٣٦٠، ٣٩٠ .

(١١) في خ (ر، د، م) حجاج بن يعقوب، وفى سنن أبي داود بن أبي يعقوب .
حجاج بن أبي يعقوب ، - يوسف - بن حجاج الثقفى البغدادي المعروف بابن الشاعر، وكان يوسف شاعراً، ثقة حافظاً ، مات سنة ٢٥٩هـ ، وقيل سنة ٢٥٧هـ . تهذيب التهذيب، جـ٢، ص٢٠٩. تقريب التهذيب ، جـ١، ص ١٩٠ .

(١٢) أبوالنضر ، هاشم بن القاسم الليثي البغدادي ، كان ثقة ثبتاً ، مات سنة ٢٠٧هـ . تهذيب الكمال ، جـ ٣٠، ص١٣٠ . تقريب التهذيب ، جـ٢، ص ٢٦١ .

(١٣) فى نسخ المخطوط حدثنا أبوالنضر، حدثنا محمد بن شريك عن محمد بن عبدالرحمن، والتصويب من سنن أبي داود .
شريك : هو ابن عبدالله النخعي، سبقت ترجمته، ص٥٨ .

مولى آل طلحة[١]، عن كريب[٢]، عن ابن عباس، قال : (جاء رجل إلى النبي عليه الصلاة والسلام فقال : يارسول الله إن أختى نذرت ؛ يعنى أن تحج ماشية، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : إن الله لايصنع بشقاء أختك شيئاً ، فلتحج راكبة، ولتكفر عن يمينها)[٣] . فأمرها في هذا الحديث بالركوب ، [وكفارة اليمين للركوب][٤]. وأمرها فى حديث آخر عن ابن عباس /و/- قد قدمنا ذكر سنده - بالهدى[٥] ، **فدل** /**ذلك**/ على أن نذر القربة قد يجوز أن يشتمل على معنى الإيجاب، وبمعنى اليمين أيضاً.

فإن [**قيل**] : فهذا الخبر يقتضي أن يكون يميناً؛ سواء أراد اليمين أو لم يردها.

قيل له : هو كذلك، إلا أن الدلالة قد قامت على أنه إذا لم يرد به اليمين؛ لم يكن يميناً. **وأيضاً** : فإن هذا اللفظ يصلح أن يراد به اليمين. **ألا ترى** أنه لو قال : لله علي أن أدخل هذه الدار اليوم، وأراد اليمين كان يميناً، فيكون الموجب قربة لاتمنعه من أن يريد به اليمين .

فإن قيل : /لا/[٦] يجوز أن تكون لفظة واحدة للإيجاب / واليمين ؛ لأنهما معنيان مختلفان لايجوز دخولهما تحت اللفظ،/ ولأنه إذا أراد به اليمين كان بمنزلة قوله والله لأفعلنه ، فلايجوز أن يكون للإيجاب/[٧] .

قيل له : ماتعلق باللفظ من حكم اليمين إنما هو إيجاب الكفارة بالحنث، **وكذلك** لزوم الوفاء بالقربة الموجبة بالنذر؛ هو من طريق الإيجاب، فليس ماتحت اللفظ مختلفاً من جهة الوجوب ، فلم يمنع أن يكونا موجبين بلفظ واحد ، وذهب أبويوسف إلى ماذكرنا من أن [لفظاً][٨] واحداً لايجوز أن يراد به المعنيان جميعاً.

---

(١) محمد بن عبدالرحمن بن عبيد القرشي التيمي الكوفي، مولى آل طلحة بن عبيدالله، وثقه ابن معين، وكذا ذكره ابن حبان في كتاب الثقات، وقال جماعة: صالح الحديث، وقال النسائي:لابأس به.تهذيب الكمال، جـ٢٥، ص٦١٤. تقريب التهذيب، جـ٢، ص١٠٤.

(٢) كريب ، هو مولى ابن عباس سبق ، ص٣٦١.

(٣) سنن أبي داود، باب من رأى عليه كفارة إذا كان في معصية ، جـ٢، ص ٢٠٩ .

(٤) في خ (ر ، حـ)، لوحة ٢٠٢أ/حـ وكفارة اليمين لترك الركوب .

(٥) انظر ص٣٥٩، ٣٩٠ .

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٠٢أ .

(٧) مابين الخطين ساقط من خ (د، م) ، لوحة ٢٢٦ب/د، ولوحة ٩٦ب/م .

(٨) في خ (حـ)، لوحة ٢٠٢أ لفظ .

كتاب أدب القاضي

[بسم الله الرحمن الرحيم]

كتاب أدب القاضي[١]

[الآداب والصفات التى ينبغي للقاضي أن يتحلى بها]

[١] **قال أبوجعفر**: «وينبغي للقاضي أن ينصف الخصمين في مجلسهما.

والنظر إليهما والمنطق [٢] ولايرفع صوته على أحدهما ؛ ما[لم] يرفعه على الآخر. ولايطلق وجهه لأحدهما في شيء من المنطق؛ لايفعل بالآخر مثله».

قال أحمد : الأصل في ذلك أن عليه التسوية بين الخصمين[٢]، **والدليل عليه**// قول الله تعالى: ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلى أَنفُسِكُمْ أَوِالوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ، إِن يَكُنْ غَنِيًا أَوْفَقِيراً فَاللَّهُ أَوْلَى بِهِمَا فَلَاتَتَّبِعُوا الهَوَى أَن تَعْدِلُوا ، وَإِن تَلْوُوا أَوْ تُعْرِضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيراً﴾[٣] / فأفاد بقوله تعالى : ﴿كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ﴾[٣] وجوب التسوية بين الخصوم؛ لأن القسط هو العدل[٤]، قال الله تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا الْوَزْنَ بِالقِسْطِ﴾[٥] يعني العدل[٦]، وأكده بقوله :﴿فَلَاتَتَّبِعُوا الْهَوَى أَن تَعْدِلُوا وَإِنْ تَلْوُوا أَوْ تُعْرِضُوا﴾[٧]. / [قال][٨] ابن عباس : هو الرجلان ٩٠٠م//د-٤

---

(١) الأدب : اسم يقع على كل رياضة محمودة يتخرج بها الإنسان في فضيلة من الفضائل -قال القونوى - كذا في المغرب .

والمراد من أدب القاضي هنا هو الخصال الحميدة المندوبة والمدعو إليها، فالأدب للقاضي مايذكر له من شرائط الشهادة .

والقضاء لغة : هو الإحكام ، وفى الصحاح القضاء الحكم .

شرعاً : (١) إلزام الغير ببينة أو اقرار . (٢)فصل الخصومات وقطع المنازعات .

المغرب ص ٢٢، أنيس الفقهاء ص ٢٢٨-٢٢٩، المصباح المنير جـ١ ص ١٢.

(٢) الكتاب ، جـ ٤ ، ص٨١ ـ المقنع للأقطع (خ)، لوحة ١٥٣أ، شرح مختصر الطحاوى للإسبيجابي (خ) ، لوحة ١٥٦ب ، تحفة الفقهاء ، جـ ٣، ص ٣٧٢ .

(٣) سورة النساء ، آية (١٣٥).

(٤) تفسير الطبري، جـ ٩، ص ٣٠١، ٣٠٣. تفسير القرآن العظيم ، جـ ١، ص ٥٧٨ .

(٥) سورة الرحمن " آية (٩).

(٦) جامع البيان للطبرى ، جـ ٢٧، ص ٧٠. تفسير ابن كثير ، جـ ٤ ، ص ٢٨٩ .

(٧) سورة النساء ، آية (١٣٥).

ومابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٢٦ب/د ، ولوحة ٩٧أ/م .

(٨) في خ (د ، م) اللوحة نفسها وقال .

يجلسان عند القاضي ، فيكون لي القاضي ، وإعراضه لأحدهما [دون] الآخر[١] .

وقد وردت السنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بمثل مادلت عليه الآية. **وهو ماحدثنا** عبد الباقى بن قانع[٢] قال: حدثنا: عبد الله بن مهران الدنيورى[٣]، قال:حدثنا أحمد بن يونس[٤]،حدثنا زهير[٥]، حدثناعباد بن كثير[٦] عن أبي عبدالله[٧] عن عطاء بن يسار[٨] عن أم سلمة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (من ابتلى بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم فى[لحظه وإشارته ومقعده]أو مجلسه، ولايرفع صوته على أحد الخصمين؛ مالم يرفع على الآخر)[٩]. وحدثنا عبدالباقى[٢]، حدثنا محمد بن عبدوس[١٠]،حدثنا عبدالرحمن بن صالح[١١]،حدثنا ابن أبي زائـــدة[١٢]

---

(١) تفسير الطبرى رقم الأثر [١٠٦٨٣]، حـ٩، ص ٣٠٧.
وهذاأحد القولين اللذين وردا فى تفسير الآية، وأماالقول الآخر فى المراد:(وإن تلووا)، أيها الشهداء فى شهاداتكم فتحرفوها ولاتقيموها ، أو تعرضوا عنها فتتركوها. «الطبرى».

(٢) عبدالباقى بن قانع سبق ، ص٢٧ .

(٣) عبدالله بن مهران الدينورى - لم أقف عليه .

(٤) أحمد بن يونس سبق ، ص٢٣٦ .

(٥) زهير بن معاوية بن خديج الجعفى الكوفي، وثقه جماعة ، قال أبوزرعة : ثقة ، إلا أنه سمع من أبي إسحاق بعد الاختلاط ، مات سنة ١٧٢هـ، أو سنة ١٧٣هـ . الطبقات الكبرى ، جـ٦، ص ٣٥٤. تهذيب الكمال ، جـ ٩، ص ٤٢٠ .

(٦) عباد بن كثير الثقفى البصري ، ذموه . عن يحيى بن معين: ليس بشيء فى الحديث ، وكان رجلاً في نفسه ، وقال البخاري: تركوه إلى غير ذلك . تهذيب الكمال ، جـ١٤ ، ص ١٤٥ . كتاب الضعفاء والمتروكين ، ص١٨٦ .

(٧) أبو عبدالله، سلمة بن تمام الشقري الكوفي، وثقة جماعة، وقال النسائى : ليس بالقوي.
تهذيب الكمال، جـ١١ ، ص٢٦٨ . تهذيب التهذيب ، جـ٤، ص١٢٤.

(٨) سبقت ترجمته، ص١٩٠ .

(٩) سنن الدارقطنى، كتاب الأقضية والأحكام وغير ذلك، رقم[١٠-١١]، جـ٤، ص٢٠٥. السنن الكبرى ، باب إنصاف الخصمين ....إلخ ، جـ١٠، ص١٣٥. وفيها هذا المذكور إنما هو عنده حديثان، الأول إلى قوله ومقعده ، والثانى - بمعناه - من قوله ولا يرفع..إلخ، مجـــمع الزوائد - بمعناه - باب التسوية بين الخصمين، جـ٤، ص٢٠٠. وفيه رواه أبويعلى والطبرانى فى الكبير باختصار ، وفيه عباد بن كثير الثقفى ، وهو ضعيف.

(١٠) سبقت ترجمته ، ص٢٣١ .

(١١) عبدالرحمن بن صالح الأزدى العتكى ، قال ابن معين: ثقة، صدوق، شيعي، لأن يخر من السماء أحب إليه من أن يكذب فى نصف حرف ، قال أبو داود: لم أر أن أكتب عنه ، وضع كتاب مثالب في أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، مات سنة ٢٣٥.
الطبقات الكبرى ، جـ٧، ص ٢٥٦ . تهذيب التهذيب ، جـ٦، ص١٩٧.

(١٢) ابن أبى زائدة ، هو يحيى بن زكريا ، سبقت ترجمته ، ص٢٢٠.

عن إسماعيل بن مسلم[١] ، عن الحسن[٢] قال: (أتى رجل علياً رضى الله عنه [فأضافه]، فقرب إليه في خصومة، فقال علي رضي الله عنه : أخصم أنت؟ قال : نعم قال : فتحول عنا، فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهانا أن نضيف الخصم، إلا ومعه خصمه)[٣] . فأوجب بذلك التسوية بينهما /و/[٤] حدثنا عبدالباقي[٥] قال: حدثنا إسماعيل بن الفضل[٦] ، حدثنا محمد بن مصفى[٧] ، حدثنا بقية[٨] ، حدثنا الأوزاعي[٩]، حدثنا يحيى بن أبي عمرو الشيباني[١٠]، عن أبى مريم[١١]، عن أبي هريرة:(أن النبي صلى الله عليه وسلم قام فينا يوم تبوك فقال :إياي والإقراد. قالوا:

---

(١) إسماعيل بن مسلم العبدى البصرى ، ثقة ، وزاد أبو حاتم صالح الحديث تهذيب الكمال ، جـ٣ ، ص١٩٦ . تقريب التهذيب، جـ١، ص٩٩ .

(٢) سبقت ترجمته ، ص٢٤.

(٣) السنن الكبرى - بمعناه باب لا ينبغى للقاضى أن يضيف الخصم إلا وخصمه معه، جـ١٠، ص١٣٧ · المؤتلف والمختلف ، على بن عمر الدارقطنى - باب جارية وحارثة - بمعناه -، جـ١، ص٤٤٢ مجمع الزوائد - طرفاً منه بمعناه - باب التسوية بين الخصمين ، جـ٤ ، ص٢٠٠، قال الهيثمى : رواه الطبراني في الأوسط ، وفيه الهيثم بن غصن ، ولم أجد من ذكره، وبقية رجاله ثقات .

المذكور فى الإسناد عندالبيهقى، والزيلعي، من طريق الطبرانى في الأوسط عن القاسم ابن غصن -وليس الهيثم- وقال الزيلعي : تفرد به الواسطى نصب الراية ، جـ٤، ص٧٣ .

(٤) ما بين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٠٢ب/ح .

(٥) سبقت ترجمته ، ص٢٧.

(٦) إسماعيل بن الفضل البلخي ، قال الدارقطنى ، لابأس به · قال الخطيب : كان ثقة ، مات سنة ٢٨٦هـ · تاريخ بغداد ، جـ٦، ص٢٩٠ . تاريخ الإسلام (حوادث ٢٨١-٢٩٠) ، ص١٢٧.

(٧) محمد بن مصفى بن بهلول القرشى الحمصى ، قال أبو حاتم : صدوق ، وقال النسائى : صالح وقال صالح بن محمد : كان مخلطاً ، وأرجو أن يكون صدوقاً ، وقد حدث بأحاديث مناكير ، مات سنة ٢٤٦هـ، تهذيب التهذيب، جـ٩، ص٤٦٠ · تقريب التهذيب، جـ٢، ص١٣٤.

(٨) سبقت ترجمته ، ص ٢٥ .

(٩) سبقت ترجمته ، ص ١٨ .

(١٠) يحيى بن أبي عمرو الشيبانى - روى بالسين ، وبالشين .

يحيى بن أبي عمرو الشيبانى ثقة ، وروايته عن الصحابة مرسلة ، مات سنة١٤٥هـ . تهذيب التهذيب ، جـ١١، ص٢٦٠ . تقريب التهذيب، جـ٢، ص٣١١ تاريخ الإسلام ، حوادث سنة ١٤١-١٦٠ ، ص ٣٣٥ · ميزان الاعتدال ، جـ٤ ، ص ٣٩٩ ·

(١١) أبومريم الأنصاري ويقال الحضرمي الشامي ، صاحب القناديل ، صاحب مسجد دمشق أو حمص ، وقيل : إنه مولى أبى هريرة ، وقيل إنهما اثنان ، وقيل ثلاثة ، وقال العجلى : أبومريم مولى أبي هريرة ثقة . تاريخ الإسلام (حوادث ١٠١-١٢٠) ، ص٥١٦. تهذيب التهذيب جـ١٢ ص٢٣١.

يارسول الله : ومالإقراد؟ قال : يكون أحدكم أميراً أو عاملاً فتأتي الأرملة واليتيم والمسكين؛ فيقول اقعد ؛ حتى أنظر في حاجتك ، يتركون مقردين ، لا تقضى لهم حاجة. ويأتى الرجل الغني أو الشريف فيقعده إلى جنبه ، فيقول : ما حاجتك؟ فيقول : حاجتى كذا وكذا ، فيقول : اقضوا حاجته ، وعجلوا بها)[١] . فقد دل هذا على وجوب// التسوية بينهم فى التقدم إليه . ١٠٠ب//د- ح

[التسوية فى معاملة الخصمين وعدم محاباة أحدهما]

[٣] **قال أبوجعفر** : «ولا ينبغى له أن يشد على عضد أحدهم . ولايلقنه حجته» .

وذلك لأن فيه ترك التسوية وإيجابه لأحدهما على الآخر» .

[تجنب القاضى البيع والشراء]

[٤] **قال أبوجعفر** : «ولا ينبغي له أن يشتري ويبيع في مجلس القضاء لنفسه ، ولا بأس بذلك منه في غير مجلس القضاء».

والأصل في ذلك : أن كل ما شغل قلبه عن شيء من أمر القضاء /فالواجب عليه أن يتركه ، والدليل عليه ماحدثنا عن أبي داود، حدثنا محمد بن كثير[٢] ، أخبرنا سفيان[٣]، عن عبد الملك بن عمير[٤] ، عن عبدالرحمن بن أبى بكرة[٥] عن أبيه[٦] قال :قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (لايقضي الحكم بين اثنين وهو غضبان)[٧] .

---

(١) كنز العمال، كتاب الأمارة ، بمعناه ، رقم [١٤٧٠٥] ، جـ٦ ، ص٢٩ ، (حل عن أبى هريرة) ، وكذا - بمعناه - فى النهاية لابن الأثير (قرد) ، جـ٤ ، ص٣٦ .
وقال : يقال : أقرد الرجل : إذا سكت ذلا ، وأصله أن يقع الغراب على البعير ، فيلقط القردان ، فيقر ويسكن لما يجد من الراحة .

(٢) سبقت ترجمته ، ص٧ .

(٣) سفيان - هو الثورى ، سبقت ترجمته ، ص٢.

(٤) عبد الملك بن عمير بن سويد القرشى اللخمى الكوفي المعروف بالقبطي ، ثقة فصيح عالم، فقيه، تغير حفظه ، وربما دلس . مات سنة ١٣٦هـ . تهذيب الكمال ، جـ١٨، ص٣٧٠. تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص٦١٨.

(٥) عبد الرحمن بن أبي بكرة الثقفي ، البصري . كان ثقة .
الطبقات الكبرى ، جـ٧ ، ص١٤١ . تهذيب الكمال ، جـ١٧ ، ص٥ .

(٦) في كتب السنن عن أبيه ، أنه كتب إلى ابنه .

(٧) سنن أبى داود، باب القاضي يقضي وهو غضبان، جـ٢، ص٢٧١، صحيح البخارى- مع الفتح -بمعناه- باب هل يقضي الحاكم أو يفتي وهو غضبان ، جـ١٣، ص١١٦-١١٧. صحيح مسلم - بمعناه - باب كراهة قضاء القاضي وهو غضبان ، جـ١٢، ص١٥، وبلفظه، جامع الترمذي، باب ما جاء لايقضى القاضي وهو غضبان، جـ٢، ص٢٧٧ .

فأفادنا بذلك أن كل ما شغل قلبه عن شيء من أمر القضاء[١] / فينبغى أن [يتجنبه][٢] فى حال القضاء . **ويدل عليه** أيضاً: ماحدثنا عبدالباقى بن قانع[٣] قال :حدثنا محمد بن يوسف التركى[٤]، قال: حدثناكثير بن يحيى صاحب البصرى[٥]، قال عبدالباقى[٣]:وحدثنا أخوخطاب[٦]، قال :حدثنا خالد بن خداش[٧]، قالا/ : حدثنا القاسم بن عبد الله بن عمر[٨]، حدثنا عبدالله بن عبدالرحمن[بن] أبي طواله[٩] ، عن أبيه[١٠]، عن أبى سعيد الخدري، قال :قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (لايقضي القاضي إلا وهو شبعان ريان)[١١].فهذاأيضاًيدل على ماذكرنا؛ لأنه إنما أمره

---

(١) ما بين الخطين ساقط من خ (د، م) ، لوحة ٢٢٦أ/د ، ولوحة٩٧ب/م .

(٢) في خ (د، م) ، اللوحة نفسها يجيبه .

(٣) سبقت ترجمته ، ص ٢٧ .

(٤) فى خ (ر) البركى ، وفي ج ، لوحة ٢٠٢ب، الكلمة غير منقوطة ، وفى (د، م) ، لوحة٢٢٦ ب/د، ٩٧أ/م التركى ، ولم أقف على أحد يدعى «بالبركي»
محمد بن يوسف ، أبوجعفر، المعروف بابن التركي ، الفرغاني ، مولى بنى ضبة قال الخطيب: كان ثقة . مات سنة٢٩٥هـ .
تاريخ بغداد ، جـ٣ ، ص٣٩٥ ، تاريخ الإسلام (حوادث ٢٩١-٣٠٠)، ص٣٠٨ .

(٥) كيثر بن يحيى صاحب البصري ، شيعي نهى عباس العنبرى عن الأخذ عنه ، وقال الأزدى: عنده مناكير ، قال أبو حاتم : محله الصدق ، وكان يتشيع ، وقال أبو زرعة : صدوق ، وذكره ابن حبان في الثقات ، فلعل الآفة ممن بعده . ميزان الاعتدال ، جـ٣، ص٤١٠ . لسان الميزان ، جـ٤ ، ص٤٨٤ .

(٦) أخو خطاب - لم أقف عليه .

(٧) فى خ (ر، ح)، لوحة٢٠٢ب/ح، خداش، وفي(د، م)، لوحة٢٢٦ب/د ، ٩٧ب/م خراش. خالد بن خداش بن عجلان المهلبي ، ضعفه ابن المديني والساجي وابن معين ، وقال ابن معين فى أخرى : صدوق ، وكذا عن جماعة : وعن آخرين أنه ثقة ، مات سنة٢٢٣ أو سنة ٢٢٤، تاريخ بغداد ، جـ٨ ، ص٣٠٤ . تهذيب الكمال ، جـ٨ ، ص٤٥ .

(٨) القاسم بن عبدالله بن عمر بن حفص بن عاصم بن عمر العمرى ، قال ابن حبان : كان ردىء الحفظ كثير الوهم ممن يقلب الأسانيد ، كان أحمد بن حنبل يرميه بالكذب ، وكذا عن غيره، كذاب ، متروك الحديث ليس بشيء..إلخ، كتاب المجروحين من المحدثين والضعفاء والمتروكين ، جـ٢، ص٢١٢ . تهذيب الكمال ، جـ٢٣٨، ص٣٧٥ .

(٩) في كتب التراجم بعد سرد نسب أبى طوالة المدني ، ولم يقل ابن أبى طواله .
عبدالله بن عبدالرحمن بن معمر ، الأنصاري النجاري أبوطوالة المدني ، كان ثقة ، توفى فى آخر خلافة بني أمية ، قال الذهبى : بعد الثلاثين ومائة - تهذيب الكمال ، جـ١٥، ص٢١٧ . سير النبلاء، جـ٥، ص٢٥١ .

(١٠) عبدالرحمن بن أبي طوالة لم أقف عليه .

(١١) السنن الكبرى ، باب لا يقضي القاضي إلا وهو شبعان ريان، جـ١٠، ص١٠٥-١٠٦، سنن الدارقطنى. كتاب الأقضية والأحكام وغير ذلك ، رقم [١٤] جـ٤ ، ص٢٠٦ .
مجمع الزوائد، باب لا يقضي القاضي إلا وهو شبعان ريان ، جـ٤ ، ص١٩٨، قال الهيثمى : رواه الطبرانى فى الأوسط ، وفيه القاسم بن عبدالله بن عمر ، وهو متروك كذاب . وقال البهيقي : تفرد به القاسم العمرى ، وهو ضعيف ، والحديث الصحيح فى الباب قبله يؤدى معناه .

بذلك ليقبل [بهمه][١] وفكره على القضاء ، ولا يكون له مانع من استيفاء [حجج][٢] الخصوم وفهم معانيهم[٣] .

[عدم المسارة لأحد الخصمين ، وكيفية الفصل بينهما]

[٥] **قال**: «ولاينبغي أن يسار أحد الخصمين» .

وذلك لأن فيه ترك التسوية ، وهو ايضاً يوجب التهمة[٤] .

قال : «وإذا تقدم إليه الخصمان ؛ فإن ابتدأهما فقال : مالكما؟ ، أو تركهما حتى [يبتدئاه] المنطق ، فلا بأس بذلك».

قال أحمد : يجوز له أن يبتدئهما ، لأنه لا يمنع المساواة بينهما ، ولأن فيه ضرباً من التأنيس لهما ، [وتسكيناً لروعهما ، وإزالة للحصر][٥] عن المدعي ، إن كان ممن يخشى منه الحصر. وإن تركهما ، فلابأس أيضاً حتى يبتدئا هما ، لأن على القاضي أن يقضي بما يسمع ، وليس عليه أن يحملهما على الخصومة.

[توجيه القاضي للخصوم بإحترام كل منهما الآخر ، فيسمع منه]

قال أبو جعفر : «فإذا تكلم صاحب الدعوى ، أسكت الآخر ، حتى يفهم حجته، ثم يأمره بالسكوت ، ويستنطق الآخر».

وذلك لأن إزدحامهما على الكلام ؛ يمنع القاضي من فهم الدعوى ، ويدل عليه أيضاً ماروي عن النبى عليه الصلاة والسلام أنه قال لعلي رضى الله عنه :

---

(١) فى خ (د، م) ، لوحة٢٢٦أ/د ، ٩٧ب/م فهمه .

(٢) فى خ(ح) ، لوحة ٢٠٢ ب ، جح .

(٣) تحفة الفقهاء ، جـ٣ ، ص٣٧٢-٣٧٣ . الكتاب ، جـ٤ ، ص٨٢ ، شرح مختصر الطحاوى للإسبيجابى (خ)، جـ٢ ، لوحة ١٥٦ ب .

(٤) شرح أدب القاضي للخصاف ، تأليف الصدر الشهيد ، تحقيق محي هلال السرحان ، جـ١، ص٣٤٣. الكتاب ، جـ٤ ، ص٨٢ . شرح مختصر الطحاوى للإسبيجابي ،(خ)، جـ٢، لوحة١٥٦. الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٦ ، ص٣٧٣ .

(٥) الحصر : المنع من باب طلب ، ومنه الحصر بالضم ، من الغائط ، كالأسر من البول : وهو الاحتباس .

والحصر ، بفتحتين العي وضيق الصدر ، والفعل من الأول حصر مبنيا للمفعول . فهو محصور ، ومن الثانى حصر مثل لبس فهو حصر ، ومنه إمام حصر فلم يستطع أن يقرأ ، وضم الحاء فيه خطأ ، المغرب ص١١٨.

(إذا قضيت بين اثنين فلا تقض للأول حتى تسمع كلام الآخر)[١] . فهذا يدل على أنه إنما يسمع قول الآخر بعد قول الأول ، وأنهما لايتكلمان في [حالة] واحدة[٢] .

[لزوم تفريغ القاضي ذهنه لسماع القضايا]

[٦] **قال** : «وليس/ /ينبغى/[٣] للقاضي أن يقضي إلا مقبلاً على الحجج، مفرغاً نفسه لها، [فإن][٤] دخله هم أوغضب أو نعاس كف عن ذلك، حتى يذهب عنه ذلك»٠ ١٠١م//ر-٤

وذلك لما روي عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال (لايقضي القاضي بين اثنين وهو غضبان)[٥] . وفي حديث أبى سعيد : (لايقضي إلا وهو شبعان ريان)[٦]٠والمعنى فى جميع ذلك أنه لا يأمن مع هذه الاحوال الإخلال باستيفاء حجج الخصوم، وأن يكون ذلك مانعاً له من إدراك حقيقة الحكم فيما يجب عليه إنفاذه[٧]٠

[إمهال الخصوم ليتمكنوا من إدلاء حجتهم]

[٧] **قال** : ولاينبغى له تعجيل الخصوم عن حججهم، ولا التخويف لهم»٠

وذلك لأن فيه بخس حقهم فى المبالغة في استيفاء الحجج٠ [والإدلاء][٨] بها، ولا ينبغى له أن يمنعهم حقهم فى ذلك ؛ لأنه منصوب لإيصال ذوي الحقوق إلى حقوقهم، فكيف يجوز/ له/أن يبخسهم حقاً هو لهم[٩] .

[استعانة القاضي بأهل المشورة عند المصلحة]

قال : «وإن كان خيراً له أن يقعد [عنده][١٠] العلماء من أهل الفقه والصلاح قعدوا معه ، وإن كان يدخله حصر

---

(١) جامع الترمذي - مع شرحه تحفة الأحوذى - ، بمعناه ، باب ماجاء في القاضي لايقضي بين الخصمين٠٠٠ إلخ ، جـ٢ ، ص٢٧٧ ، قال الترمذي : هذا حديث حسن .
سنن أبي داود - بمعناه - باب كيف القضاء ، جـ٢ ، ص٢٧٠ ٠ نصب الراية ، كتاب أدب القاضي ، جـ٤ ، ص٦٠-٦١ ٠

(٢) شرح أدب القاضي للخصاف، جـ١، ص٣١٨٠ المبسوط، جـ١٦ ، ص٧٨ ٠ شرح مختصر الطحاوى للاسبيجابي (خ) ، جـ٢ ، لوحة ١٥٦ب . فتح القدير، جـ٦ ، ص٣٧٤٠

(٣) ما بين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة٢٢٦أ/د ، ولوحة ٩٨أ/م ٠

(٤) فى خ(ر، ح) ، لوحة ٢٠٣أ/ح ، وإن ٠

(٥) سنن ابن ماجة ، باب لا يحكم الحاكم وهو غضبان ، جـ٢ ، ص٣٩ ، السنن الكبرى ، باب لايقضى القاضى وهو غضبان ، جـ١٠، ص١٠٥ ، وانظر ما سبق ، ص٤٢٨ .

(٦) سبق عزوه ، ص ٤٢٩ .

(٧) شرح أدب القاضي للخصاف - تأليف الصدر الشهيد ، جـ١، ص٣٤٠-٣٤٢ ، جـ٢، ص٣-٤، بدائع الصنائع، جـ٧ ، ص٩. المبسوط ، جـ١٦، ص٧٨-٧٩، شرح مختصر الطحاوى للإسبيجابي (خ) ، جـ٢ ، لوحة ١٥٧أ .

(٨) فى خ (د، م) ، لوحة ٢٢٦/د، ، ولوحة ٩٨أ/م والاداء

(٩) المبسوط ، جـ١٦، ص٧٩ ٠ شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي (خ) ، جـ٢ ، لوحة١٥٧أ .

(١٠) فى خ (ر، ح) ، لوحة ٢٠٣أ عنه .

من جلوسهم معه أو شغل عن أمور الناس ، جلس وحده»·

قال أحمد : يجوز له أن يقعدهم/عنده/ ؛ ليشاورهم فيما ينوبه مما يشكل عليه، وليستعين برأيهم واجتهادهم فى إمضاء أحكامه ، **وقد** حدثنا عبد الباقى ابن قانع،[١] قال : حدثنا، أسلم بن [سهل]،[٢] حدثنا محمد بن خالد بن عبدالله[٣] ، حدثنا أبي[٤] عن حفص بن سليمان [٥] عن كثير بن شنظير[٦] عن أبى العالية[٧]، عن عقبة بن عامر ، قال : «جاء خصمان إلى رسول لله عليه الصلاة والسلام فقال : اقض بينهما ياعقبة، قلت : يارسول الله : أقضى بينهما وأنت حاضر؟ قال : اقض بينهما ، فإن أصبت؛ فلك عشر حسنات ، وإن أخطأت ، فلك حسنة واحدة »[٨] ·

وقد روى نحو هذه القصة لعمروبن العاص، وقد(أمره النبى عليه الصلاة والسلام

---

(١) سبق ترجمته ، ص ٢٧ .

(٢) فى خ (د، م) ، لوحة ٢٢٦ ب/د ، ولوحة ٩٨أ/م سهيل·
أسلم بن سهل الواسطي، لينه الدارقطني، ووثقة خميس الحوزى، وقال: إمام ثبت جامع يصلح للصحيح . مات سنة ٢٩٢· سير النبلاء ، جـ١٣، ص٥٥٣ · لسان الميزان، جـ١، ص٣٨٨.

(٣) محمد بن خالد بن عبدالله الواسطى مولى النعمان بن مقرن المزني ، لم يكن محل ثناء العلماء، وقال ابن معين : لاشىء ، وأنكر روايته عن أبيه عن ابن أبي عروبة والأعمش، رمي بالكذب والضعف . قال ابن حبان : يخطىء ويخالف ، مات سنة ٢٤٠هـ · التاريخ الكبير، جـ١، ص٧٤ · تهذيب الكمال ، جـ٢٥ ، ص١٣٩ .

(٤) خالد بن عبدالله بن عبدالرحمن الطحان الواسطي، محل ثنائهم ، ثقة ، حافظ ، صحيح الحديث ، قال أبوزرعة : لم يسمع من الأعمش ، حكاه عنه ابن أبي حاتم فى المراسيل، مات سنة ١٧٩هـ وروي١٨٢هـ · تهذيب الكمال ، جـ١ ، ص٩٩، تهذيب التهذيب ، جـ٣، ص١٠٠·

(٥) حفص بن سليمان الأسدي ، الكوفي ، محل ذم أكثر العلماء ؛ متروك ضعيف ... إلخ ، قال ابن حبان : كان يقلب الأسانيد ويرفع المراسيل، وثقه وكيع ، وقال : اخرج النسائي حديثه متابعة ، مات سنة١٨٠هـ ، وقيل قريبا من سنة ١٩٠هـ . التاريخ الكبير ، جـ٢، ص٣٦٣· تهذيب التهذيب ، جـ٢ ، ص٤٠٠ ·

(٦) كثير بن شنظير المازنى ، ويقال الأزدي أبو قره البصري، قال أحمد : صالح ، وقال : روى عنه الناس واحتملوه ، قال أبو زرعة : لين ، وقال النسائي : ليس بالقوي ، وعن ابن عدي: أرجو أن تكون أحاديثه مستقيمة . تهذيب الكمال، جـ٢٤، ص١٢٢ · تهذيب التهذيب ، جـ٨، ص٤١٨ ·

(٧) أبو العالية (١) إن كان المقصود به رفيع بن مهران ، فقد تقدمت ترجمته ، ص١٠٠، (٢)البراء البصري مولى قريش فهو ثقة مات سنة٩٠هـ·تهذيب الكمال، جـ٣٤، ص١١٠ وليس فيمن روى عن عقبة أبو العالية ، وليس فيمن روى عنه كثير ، أبو العالية كما في التهذيب.

(٨) الفتح الرباني - ترتيب مسند أحمد - كتاب القضاء والشهادات ، جـ١٥، ص٢٠٧ ، سنن الدارقطنى كتاب فى الأقضية - ... إلخ ، رقم [٢] ، جـ٤ ، ص٢٠٣ - التعليق المغني على سنن الدارقطني والقول السدد ، وفيهما : إن إسناد الحديث ضعيف .

أن يقضى بحضرته[١]) لينبهه على خطئه إن أخطأ ، وحدثنا عبدالباقي[٢]، حدثنا بشر ابن موسى[٣] ، حدثنا سعيد بن منصور[٤] ، حدثنا هشيم[٥]، أخبرنا داود بن عمرو[٦] [عن][٧] حسان بن عطية[٨] قال : لما ولي فضالة بن عبيد القضاء ، قال لأصحابه : احضرونى كما كنتم تحضرون ، وكان بين رجلين تلاح، فأخذ أحدهما بلحية صاحبه فنتفها، فاختصما إلى فضالة ، فقال : خذ من لحيته ، فإن لم تف فخذ مما [ولي] ذلك من وجهه وشاربه وحاجبه ، وأشفاره ، ورأسه ، [فقال له رجل] من أصحابه: لو أن رجلاً جنى على رجل، أكنت آخذاً به أخاه ؟، قال : فعرف الذى قال ، قال : فلذلك أمرتكم أن تحضرونى، فله في إحضار أهل العلم [أكبر] الفوائد، لما ذكرنا ، ولأنه لا يأمن أن يزل، فيقضي بغير الحق، فينبهوه عليه .// **قال:** «وإن كان يدخله ١٠١ب//د-٤ حصر من جلوسهم معه ، أو شغل عن أمور الناس، جلس وحده»[٩] .

وذلك لأن الحصر يشغل خاطره، ويقطعه عن فهم حجج الخصوم وكلامهم.وقد نهاه النبى صلى الله عليه وسلم أن يقضي وهو غضبان[١٠]، والحصرأولى أن يمنعه[١١]

---

(١) الفتح الربانى - ترتيب مسند أحمد- ، كتاب القضاء والشهادات - بمعناه - جـ١٦، ص٢٠٦-٢٠٧ . سنن الدارقطني ، كتاب في الأقضية - بمعناه - رقم [١]، جـ٤، ص٢٠٣. المستدرك كتاب الأحكام ، رقم [٢/٧٠٠٤]، جـ٤، ص٩٩. وصححه الحاكم، - وفي هامش المستدرك - أن الذهبى في تلخيصه رده، قال : ... فرج ابن فضالة ضعفوه، وفي القول المسدد بعد نقله تضعيف الذهبى .. قال ابن حجر في إسناده: فرج بن فضالة وثقه الإمام أحمد في الشاميين ، وضعفه النسائي والدارقطني .

(٢) عبد الباقى سبق، ص٢٧ .

(٣) بشر بن موسى سبق ، ص٣٤ .

(٤) سعيد بن منصور سبق ، ص٨ .

(٥) هشيم - هو ابن بشير سبق ، ص٣٣ .

(٦) داود بن عمرو الأودى الشامي الدمشقي، قال أبو زرعة: لا بأس به، وألفاظ بعضهم مقاربة، وقال ابن معين: ثقة . الجرح والتعديل، جـ٣، ص٤١٩ . تهذيب الكمال ، جـ٨، ص٤٣١.

(٧) في خ (د ، م)، لوحة ٢٢٦ ب /د ، ولوحة ٩٨أ /م بن .

(٨) حسان بن عطية المحاربي الشامي الدمشقي ، ثقة، رمي بالقدر . قال الذهبي: لعله رجع وتاب، وقال: بقي إلى حدود سنة ١٣٠هـ . تهذيب الكمال، جـ٦، ص٣٤ . سير النبلاء، جـ٥، ص٤٦٦.

(٩) هذا تكرار فقد ذكر هذه الجملة ، ص٤٣١ ، إلا أنه لم يوضح المراد هناك .

(١٠) انظر ص٤٢٨ .

(١١) شرح أدب القاضى - للخصاف - تأليف الصدر الشهيد ، جـ١، ص٣٥٥-٣٦٦. تحفة الفقهاء، جـ٣، ص٣٧٢ . بدائع الصنائع ، جـ٧، ص٥-٦ . المبسوط ، جـ١٦، ص٧٩ .

[تجنب القاضى للمتاعب . ولزوم تنظيم دخول الخصوم]

[٨] **قال** : «ولاينبغي / له/ إتعاب نفسه بطول الجلوس» .

لأن ذلك يقطعه عن فهم ما يحتاج إليه واستقصائه[١] .

قال: «وينبغى له أن يقدم الرجال على حدة ، والنساء على حدة » .

لأن ذلك أصون للفريقين ، وكما جعل الرجال على حدة والنساء على حدة ؛ فى الصلاة.

قال: [وإن] رأى أن يجعل لكل فريق يوماً على ما يرى من كثرة الخصوم ؛ فلا بأس / بذلك/ » .

وذلك لأنه أبعد من اجتماع الرجال والنساء [في مجلس] واحد، واختلاط بعضهم ببعض[٢] .

قال : «ويقدم [الناس][٣] على منازلهم فى مجيئهم إلى مجلسه» .

لما في حديث أبي هريرة الذى [قدمنا]: أن النبى عليه الصلاة والسلام قال: (إياى والإقراد، أن يكون أحدكم عاملاً أو أميراً فتأتي الأرملة والمسكين واليتيم، فيقول : أقعد حتى ننظر فى حاجتك، ويأتي الغني أو الشريف فيقعده إلى جنبه، ويقول: ماحاجتك؟ اقضوا حاجته، وعجلوا بها)[٤]. **فقد دل** هذا [الخبر] على أن من جاء أولاً استحق النظر في أمره ، [لأنه][٥] نهاه عن تأخير قضاء حاجة المسكين الذي جاء/ه/ أولاً وتقديم حاجة [الغني][٦] عليه، لأن السابق قد استحق ذلك قبل مجيء [الآخر][٧]، فلا يسقط مجيء الآخر حقه في التقديم .

[كيفية النظر فى خصومة الغرباء]

قال: «وله أن يقدم الغرباء إذا رأى ذلك ، مالم يضر بأهل البلد » .

وإن رأى[٨] أن يسوي بينهم فعل، وذلك لأنه إذاخاف أن يلحق الغريب بمقامه

---

(١) المبسوط، جـ١٦، ص٧٩-٨٠. شرح مختصرالطحاوي للاسبيجابي(خ)، جـ٢، لوحة ١٥٧أ.

(٢) شرح أدب القاضى للخصاف، تأليف الصدر الشهيد، جـ١، ص٢٥٥ . المبسوط، جـ١٦، ص٨٠ ، شرح مختصر الطحاوي(خ) ، جـ٢، لوحة ١٥٧أ . تحفة الفقهاء، جـ٣، ص٣٧٣. هذا إذا كانت خصومة خاصة بجنسه ، وما عدا ذلك فلا يجد بداً من الاجتماع .

(٣) في خ (د) ، لوحة ٢٢٦ ب النساء ، وفي (م) غير واضحة، فيها شطب، وتعديل، وفى الهامش من خ (ر ، ح) كلمة من غير إشارة لموضعها ، وهي غير واضحة فى (ر) وفى(ح) لوحة ٢٠٣ب كأنها في الشكاء ، لعل الكلام ويقدم في الشكاء الناس على منازلهم ... إلخ .

(٤) سبق عزوه ، ص ٤٢٧.

(٥) فى خ (د)، لوحة ٢٢٧ أ في أمر و لأنه .

(٦) فى خ (د، م) ، لوحة ٢٢٧أ/د ، ولوحة ٩٨ب / م الغير عليه ولأن .

(٧) فى خ (ر ، ح)، لوحة ٢٠٣ب الأول .

(٨) في خ (د، م)، لوحة ٢٢٧أ/ ، ٩٨ب / م وإن رأى ذلك .

ضرر ، جاز له [أن يقدمه]، إذ ليس فيه ضرر على غيره ، فإن كان فيه ضرر على غيره سوى بينهم ، إذ ليس أحدهما بأولى به من الآخر[١] .

[المشاهد التى يجوز للقاضى أن يشهدها]

قال : «ولابأس بأن يشهد القاضى الجنازة، ويعود المريض، ويجيب دعوة الجماعة» .

وذلك [لأن] هذه سنن مندوب إليها ،فلايوجب القضاء عليه تركها، ولأن هذه الأشياء لاتعلق لها بشيء من[أمور] الخصوم،لأن الناس كلهم متساوون فيه وقد (كان النبي صلى الله عليه وسلم يشهد الجنائز، ويعودالمرضى، ويجيب الدعوة، وهو أفضل الحكام)[٢]، و/قد/قال الله تعالى:﴿لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِى رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ﴾[٣].

قال : «ولايجيب دعوة الخاصة[٤] في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، وقال محمد: لابأس بأن يجيب دعوة [الخاصة][٥] للقرابة» .

وذلك لأنه يطمع الناس فيه ، ويوجب التهمة . وكما لا يجيب غير //٢١٠٢/ب-٤ /القرابة في الدعوة الخاصة . كذلك القرابة .

ولمحمد: أن فى ذلك صلة الرحم، وهو مأمور بها، فلايمنعه منها القضاء، وكما جاز أن يقبل الهدية من[ذي] الرحم المحرم، ولا يقبلها من غيره، كذلك إجابة الدعوى. **وأيضاً** في الفرق بين الدعوة الخاصة والعامة، أنه ليس له أن يضيف أحد الخصمين دون الآخر، ويجوز له أن يضيفهما جميعاً، وأن يتخذ دعوة عامة للناس[٦].

[حكم قبول القاضي للهدية]

[٩] **قال:** "ولا ينبغى له أن يقبل الهدية إلا من ذي [رحم محرم] منه » .

وذلك لما روى أبو حميد[٧] الساعدى:(أن رسول الله عليه الصلاة والسلام بعث ابن اللتبية على الصدقة ، فلما رجع ، قال : هـــذا لكم وهذا أهدي لي ... فقـــال

---

(١) شرح أدب القاضى للخصاف تأليف الصدر الشهيد ، جـ١، ص٢٤٥-٢٤٦، ٢٥٢-٢٥٥. المبسوط، جـ١٦، ص٨٠-٨١ . شرح مختصر الطحاوي (خ) ، جـ٢، لوحة ١٥٧ أ .

(٢) السنن الكبرى للبيهقى، باب القاضى يأتى الوليمة إذا دعي لها، ويعود المرضى، ويشهد الجنائز، جـ١٠، ص ١٠٨. وأورد أحاديث فيها حث من النبى صلى الله عليه وسلم بفعل هذه الأمور .

(٣) سورة الأحزاب آية (٢١) .

(٤) كان الأولى أن يقول ولايجب الدعوة الخاصة لأن دعوة الخاصة، أو دعوة الخاص قد تكون للجميع أي للقاضي وغيره إذ الخاصة هم أناس معينون متميزون، وليس هذا هو المراد هنا، والمراد الدعوة الخاصة بالقاضي سواء أكانت موجهة من الخاصة أو العامة .

(٥) فى (ر ، ح) ،لوحة ٢٠٣ ب الخاص .

(٦) شرح أدب القاضى للخصاف تأليف الصدر الشهيد، جـ١، ص٣٥١-٣٥٣ . تحفة الفقهاء، جـ٣، ص٣٧٤. شرح مختصر الطحاوي للأسبيجابي (خ)، لوحة١٥٦ أ . المبسوط ، جـ١٦ ، ص٨١، الكتاب ، جـ٤ ، ص٨٢ . المقنع للأقطع ، خ ، لوحة ١٥٣أ.

(٧) فى خ (ر ، ح)لوحة ٢٠٣ب ح أبو أحمد .

النبي صلى الله عليه وسلم: (هلا جلس فى بيت أبيه وأمه؛ حتى تأتيه هديته)[١] . **وروي** عن النبى عليه الصلاة والسلام أنه قال: (هدايا الأمراء غلول)[٢] . ويقبل من ذى الرحم المحرم،لأن هناك سبباً يوجب له قبول الهدية غير القضاء، وهو الرحم. **وأما** الأجنبي فظاهر أمره أنه أهدى إليه للقضاء، ولأن قبوله للهدية يطمع الناس فيه[٣] .

[عدم الخلوة بأحد الخصمين فى منزله]

[١٠] **قال**: «ولا ينبغي له أن يخلو فى منزله بأحد الخصمين دون الآخر».

وذلك لما في حديث علي رضى الله عنه :(أن النبى صلى الله عليه وسلم: نهى أن يضيف أحد الخصمين)[٤]، ولأنه يوجب تهمته[٥]).

قال : «لابأس[بأن] يقضى في منزله وحيث أحب، إلاأن الأحسن أن يقضي حيث الجماعة».

إنما جاز له أن يقضي في منزله ،**لما روي** أن عمر بن الخطاب وأبي بن كعب اختصما إلى زيد بن ثابت في منزله/، قال زيد بن ثابت: هلا بعثت إلي ياأمير المؤمنين فأتيتك[٦] /فقال عمر: في بيته يؤتى الحكم[٧] . وقعوده حيث الجماعة أفضل، لأنه أجدر أن لايحجب عنه أحد[٨]. **وقد روى** أنس :(أن النبى صلى الله عليه وسلم

---

(١) صحيح البخاري - بمعناه - باب هدايا العمال ، جـ١٣ ، ص١٤٠-١٤١ . صحيح مسلم في المغازي باب تحريم هدايا العمال - بمعناه - جـ١٢، ص٣١٨ . وما بعده سنن أبي داود - بمعناه - باب في هدايا العمال ، جـ٢، ص١٢١ . السنن الكبرى، - باب لا يقبل منه هدية، جـ١٠، ص١٣٨ .

(٢) السنن الكبرى ، باب لا يقبل منه هدية ، جـ١٠، ص١٣٨ ، شرح السنة ، باب الرشوة والهدية للقضاة والعمال ، جـ١٠، ص٨٩ . وفى الهامش- زهير الشاويش والأرنؤوط - أخرجه أحمدوفي سنده إسماعيل بن عياش وروايته عن غيرالشاميين ضعيفة، وهذا منها.

(٣) المبسوط ، جـ١٦، ص٨٢ . شرح أدب القاضى للخصاف تأليف الصدر الشهيد، جـ١، ص٣٥٣-٣٥٤ . الكتاب ، جـ٤، ص٨١ . المقنع للأقطع (خ) ، لوحة ١٥٣أ . تحفة الفقهاء، جـ٣، ص٣٧٤. فإن كانت من الأجنبي ممن جرت عادته بالإهداء إليه قبل القضاء تقبل هديته إن كانت مماثلة أو دون ما جرت به العادة . إلا أن تكون له خصومة فلا تقبل . ذكره الخصاف والقدورى .

(٤) انظر نصب الراية ، جـ٤، ص ٧٣ ، وانظر ما سبق ، ص٤٢٧ .

(٥) شرح أدب القاضي «للخصاف» تأليف الصدر الشهيد، جـ٢، ص٩٩. المبسوط ، جـ١٦، ص ٨٢.

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٠٤أ/ح .

(٧) السنن الكبرى - بمعناه - باب القاضي لايحكم لنفسه ، جـ١٠، ص١٤٤- ١٤٥ . وقول عمر« في بيته ...» إلخ هذا مثل ، وهو مما زعمت العرب عن ألسن البهائم انظر : مجمع الأمثال للميدانى، الباب العشرون فيما أوله فاء، برقم[٢٧٤٢]، جـ٢، جـ٣، ص٧٢. أخبارالقضاة - بمعناه - جـ ١، ص ١٠٩ .

(٨) شرح أدب القاضي للخصاف تأليف الصدر الشهيد ، جـ١، ص٣٠٠، ٣٠٤، ٣٠٩-٣١٠ . شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي (خ) ، جـ٢ ، لوحة ١٥٧أ.

كان يقضى بين الناس على باب مسجد الكعبة) [١]

[**تدرج القاضي في الأدلة التي يستند عليها**]

[١١] **قال** «وينبغى له أن يقضي بما في كتاب الله تعالى ، فإن أتاه شيء ليس فى كتاب الله تعالى ؛ [قضى فيه بما أتى فيه] عن رسول الله عليه الصلاة والسلام، فإن لم يجده فيه ، نظر فيما أتاه عن أصحاب رسول الله عليه الصلاة والسلام ، فقضى به» .

وذلك لقوله تعالى :﴿إِنَّا أَنزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ﴾[٢] . وقال الله تعالى ﴿وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ، وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانتَهُوا﴾[٣]. وقال ﴿مَّنْ يُطِعِ الرَّسُولَ فَقَدْ أَطَاعَ اللَّهَ﴾[٤]. وقال تعالى: ﴿فَاتَّبِعُوهُ وَلَا تَتَّبِعُوا السُّبُلَ﴾[٥] وإذا [اجتمعت] الصحابة على شيء اتبعه؛ وأخذ به ؛ لا يجوز له [خلافهم]، لقيام الدلائل الموجبة// لصحة الإجماع، **فمنها** قول الله تعالى : ﴿وَمَن يُشَاقِقِ الرَّسُولَ مِن بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُ الْهُدَى ، وَيَتَّبِعْ غَيْرَ سَبِيلِ الْمُؤْمِنِينَ ، نُوَلِّهِ مَا تَوَلَّى وَنُصْلِهِ جَهَنَّمَ﴾[٦][فأمر] باتباع سبيلهم **وقال** : ﴿وَكَذَلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطاً لِتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ﴾[٧]. ومعنى قوله وسطاً[أى عدولاً][٨] كما قال الشاعر : ١٠٧ب//د

هم وسط يرضى الأنام بحكمهم ** إذا طرقت إحدى الليالى بمعضل

فقد دلت هذه الآية على صحة الإجماع من وجهين :

أحدهما قوله: (وسطاً) ، والوسط : العدل . ومن كان عدلا لزم قبول قوله؛ لأنا نعلم أنه لا يقول إلا حقاً .

والثانى قوله : ﴿لِتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ وَيَكُونَ الرَّسُولُ عَلَيْكُمْ شَهِيداً﴾[٧]، ولا يكونون شهداء عليهم إلا وهو محكوم بصحة ، قولهم ، وشهادتهم ، كالرسول لما جعل شهيد أعليهم لزمهم قبول قوله[٩] ، ويدل عليه قوله تعالى:

---

(١) لم أقف عليه .
(٢) سورة النساء آية (١٠٥) .
(٣) سورة الحشر آية (٧) .
(٤) سورة النساء آية (٨٠) . ومابين الخطين ساقط من خ (د،م) ، لوحة ٢٢٧ب/د، ٦٩أ/م.
(٥) سورة الأنعام آية (١٥٣) .
(٦) سورة النساء آية (١١٥) .
(٧) سورة البقرة آية (١٤٣) .
(٨) تفسير القرآن العظيم، جـ١، ص١٩٦ ، وهو أحد وجهي تفسير الآية .
(٩) تفسير القرآن العظيم ، جـ١ ، ص١٩٦.

﴿كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ﴾[١] . ومن كان بهذه الصفة لا يجوز عليهم الاجتماع على ضلال .

وروي عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : (لا تجتمع أمتي على ضلال)[٢] ، وهذا الخبر وإن كان من أخبار الآحاد ، فإنه قد [استفاض][٣] فى الأمة، وتلقاه السلف· وأهل العلم بالقبول ، وترك النكير على راويه . **وقال** النبى صلى الله عليه وسلم: (من فارق الجماعة قيد شبر، فقد خلع ربقة الإسلام من عنقه)[٤] . وقال: (عليكم بالجماعة ، فإن يد الله مع الجماعة)[٥] . **وقال** :(عليكم بسنتى وسنة الخلفاء الراشدين من بعدى ، وعضوا عليها بالنواجذ)[٦]· **وقال** : (خير الناس قرنى[٧] ، ثم الذين يلونهم ، ثم الذين يلونهم ، ثم يفشو الكذب)[٨] . في أخبار كثيرة من نظائر ذلك يدل على صحة الإجماع ، ويوجب لزومه وترك مخالفته ، والكلام في صحة الإجماع يطول ويكثر ، وإنما ذكرنا منه جملة .

---

(١) سورة آل عمران ، آية (١١٠) .

(٢) سنن ابن ماجه - بمعناه - أبواب الفتن ، باب السواد الأعظم ، رقم [٣٩٩٨]، جـ٢، ص١٦٧. وفى الهامش قال البوصيرى فى الزوائد : هذا إسناد ضعيف ، رواه عبد بن حميد. تلخيص الحبير، كتاب النكاح، القسم الرابع فى الخصائص والكرامات، رقم[١٤٧٤]، جـ٣، ص١٤١ . قال ابن حجر فيه : هذا حديث مشهور له طرق كثيرة ، لايخلو واحد منها من مقال . وأوردها . ثم ذكر بعض الشواهد التى تقويه .

(٣) فى خ (حـ) ، لوحة ٢٠٤أ استفاد .

(٤) السنن الكبرى، - اختلاف بسيط - باب الترغيب في لزوم الجماعة.... إلخ، جـ٨ ، ص١٥٧، صحيح مسلم - بمعناه - باب وجوب ملازمة جماعة المسلمين عند ظهور الفتن ... إلخ، جـ١٢، ص٢٣٨ · تلخيص الحبير ، كتاب الإمامة وقتال البغاة ، رقم [١٧٢٧]· قال ابن حجر رواه (أحمد وأبو داود والحاكم) وغيرهم ، جـ٤ ، ص٤١·

(٥) كنز العمال ، خطب عمر ومواعظه ، رقم [٤٤١٨٨] ، جـ١٦ ، ص١٥٤ · وبين علاء الدين : أنه مروى عن (ابن مردويه ، هب ، كر) .

(٦) سبق عزوه ، ص ٨٦ .

(٧) القرن : الأمة تأتي بعد الأمة ، قيل مدته عشر سنين ، وقيل عشرون سنة ، وقيل ثلاثون، وقيل ستون ، وقيل سبعون ، وقيل ثمانون .. وقيل القرن مائة سنة ، ... وقيل هو مطلق الزمان . لسان العرب (ن، ق) ، جـ١٣، ص ٣٣٣-٣٣٤ .

(٨) صحيح البخاري - بمعناه - باب فضائل أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم ... إلخ، جـ٧، ص٤ · صحيح مسلم - بمعناه - باب فضل الصحابة ثم الذين يلونهم ... إلخ ، جـ١٦، ص٨٤ · سنن أبي داود - بمعناه - باب فضل أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم، جـ٢، ص٥١٨ - ليس فيها ، ثم يفشو الكذب .

[تصرف القاضي في المسائل المختلف فيها]

قال أبو جعفر : «فإن كانوا قد اختلفوا فيه ، تخير من أقاويلهم أحسنها فى نفسه ، ولم يكن له أن يخالفهم جميعاً ويبتدع شيئاً من رأيه» ٠

وذلك [أنه][1] لما صح أنهم لا يجتمعون على ضلال، فقد ثبت أن الحق لايخرج [من] أقاويلهم، وأن ما خرج [عن] أقاويلهم فهو خطأ ، لأنه لو جاز أن يخرج الحق عن أقاويلهم لكانوا قدأجمعوا على خطأ ، وقدأمنا ذلك منهم بالدلائل الموجبة لصحة الإجماع،وله أن يختارمن أقاويلهم ما غلب [على] ظنه أنه الحق ، وذلك// لأنهم لما اختلفوا فيه على وجوه مختلفة، ولم يعنف بعضهم بعضا فيما ذهب ٤٠/١//١٠٢م إليه ، ولم يظهر النكير عليه، فقد سوغوا فيه الاجتهاد ، وأجازوا اعتقاد أحدالأقاويل على حسب [ماغلب] فى ظن المجتهد **ويدل** عليه قول النبي عليه الصلاة والسلام: (أصحابى كالنجوم بأيهم اقتديتم اهتديتم)[2] ٠

[كيفية تصرف القاضي فيما لم يسبق لهم قضاء]

قال أبوجعفر : «فإن لم يجد فى كتاب الله ، ولافيما جاء عن رسول الله عليه الصلاة السلام ؛ ولاعن أحد من الصحابة ، اجتهد رأيه فى ذلك ، وقاسه بما جاء عنهم، ثم يقضي بما يغلب على ظنه أنه الحق»٠

وذلك **لما روى** عن معاذ : (أن النبى صلى الله عليه وسلم حين بعثه إلى اليمن قال :(كيف تقضي إن عرض لك قضاء؟، قال أقضى بما فى كتاب الله تعالى٠ قال : فإن لم يكن فى كتاب الله تعالى؟٠ قال : ففي سنة رسول الله عليه الصلاة والسلام٠ قال: فإن لم يكن فى سنة رسول الله؟٠ قال : اجتهد رأيى لاآلو٠ فضرب صدره، وقال الحمد لله الذى وفق رسول رسول الله لما يرضي رسول الله)[3]٠ وقد

---

(١) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٢٧ب/د ، ولوحة ١٠٠أ/م لأنه .

(٢) تلخيص الحبير، باب أدب القضاء ، رقم [٢٠٩٨] ، جـ٤ ، ص١٩٠٠ أورد ابن حجر طرقه المختلفة، مع تعددها لا يخرج الحديث عن : ضعيف أو واهي ، ومن لا يعرف ، أو كذاب . ميزان الاعتدال، حـ١، ص٤١٢، ٦٠٦، عند ترجمة جعفر بن عبدالواحد الهاشمي القاضي ، قال الذهبي: بعد إيراده: ماروي عنه من أباطيل وسرقة ، فأورده ضمن بلاياه ، وكذا عند ترجمة حمزة النصيبي - بمعناه - ٠

(٣) سنن أبي داود - بمعناه - باب اجتهاد الرأي في القضاء، جـ٢، ص٢٧٢٠ السنن الكبرى - بمعناه - باب مايقضي به القاضي ويفتي به المفتي .. إلخ ، جـ١٠ ، ص١١٤٠ تلخيص الحبير ، كتاب القضاء ، حديث رقم[٢٠٧٦]جـ٤، ص١٨٢-١٨٣ . وبعد بيان طرقه قال : الحافظ هو من طريق الحارث بن عمرو عن أصحاب معاذ ، وعنه أبو عون وفيه كلام ثم اختتم كلامه بقبوله للحديث حيث نقل استناد ابن القاضى لصحته تلقى أئمة الفقة والاجتهاد له بالقبول ، قال ابن حجر: وهذا القدر مغن عن مجرد الرواية . وكذا انظر شرح السنة ، باب اجتهاد الحاكم، جـ١٠، ص١١٦ . فقد أطال المحقق الكلام فيه ، وذكر من قال بصحته من المحققين بعد بيان من ضعفه .

روي هذا من [طرق][١] تركت ذكر أسانيدها خوف الإطالة . **وروى** أبوهريرة (عن النبى عليه الصلاة والسلام أنه/ قال : (إذا اجتهد الحاكم فأصاب كان له أجران، وإن اجتهد فأخطأ كان له أجر)[٢] . **وعن** عبد الله بن [عمرو][٣] قال : (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (إذا قضى القاضي فاجتهد ، فأصاب ، كان له عشر أجور . فإذا اجتهد، فأخطأ، فله أجر واحد)[٤] . وروي عن عقبة بن عامر عن النبى صلى الله عليه وسلم مثله[٥] . والكلام فى الاجتهاد يطول ويكثر ، وليس يحتمله هذا الكتاب ، ولكني لم أحب أن أخليه من جملة تدل عليه . وقد روي عن أبى بكر ، وعمر ، وعبدالله بن مسعود ، وابن عباس ، وسائر الصحابة ، القول فى الاجتهاد ؛ وعلى الترتيب الذى [ذكرناه] [٦] ، وعلى أنه لاخلاف بين الصدر الأول ، ومن بعدهم من التابعين ، وفقهاء الأمصار فيه .

[مشورة القاضي للفقهاء عند الإشكال]

قال أبو جعفر : «فإن أشكل عليه شاور رهطاً من أهل الفقه ، ثم نظر إلى أحسن أقاويلهم ، وأشبهها بالحق ، فقضى به » .

وذلك لقول الله تعالى :﴿وَشَاوِرْهُمْ فِى ٱلْأَمْرِ﴾[٧]. وقال ﴿وَأَمْرُهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ﴾[٨].وقال: ﴿فَبَشِّرْ عِبَادِ الَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ الْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُ﴾[٩].

[لزوم القضاء بالأحسن وإن خالف رأيهم]

قال أبو جعفر : «وإن رأى خلاف رأيهم أحسن وأشبه بالحق، قضى به».

قال أحمد: [هذا] على شريطة أن يكون القاضي من أهل الاجتهاد وعالماً

---

(١) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٠٤ب/ح طريق .

(٢) سنن أبى داود -بمعناه-باب فى القاضي يخطىء، جـ٢، ص٢٦٨.السنن الكبرى -بمعناه- باب اجتهاد الحاكم فيما يسوغ فيه.. إلخ ، جـ١٠ ، صحيح مسلم - بمعناه ، عن عمرو ابن العاص - باب بيان أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ، جـ١٢، ص١٣ .

(٣) فى خ (ر، ح) ، لوحة ٢٠٤ب/ ح عبدالله بن عمر.

(٤) سنن الدارقطنى -بمعناه- كتاب الأقضية رقم[١]، جـ٤ ، ص٢٠٣ ، المستدرك -معناه- رقم [٢/٧٠٠٤] ، جـ٤ ، ص٩٩ وانظر عزوه وتخريجه ، ص ٤٣٢ .

(٥) سبق عزوه ، ص٤٣٢ .

(٦) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٠٤ ب/ح ذكروه ،

(٧) سورة آل عمران ، آية (١٥٩) .

(٨) سورة الشورى ، آية (٣٨) .

(٩) سورة الزمر ، آية(١٨) .

بطريق القياس ووجوهه ، فيكون كواحد منهم ، يجوز له أن يخالف عليهم ، إذا رأى ذلك. فأما إن // كان غير عالم بالفقه [وطرق] الاجتهاد والقياس ، فغير جائز له ١٠٣ظ/ج٤ مخالفتهم جميعاً ، بل عليه أن يجتهد /حينئذ/ في تقليد أوثقهم في نفسه، وأعلمهم عنده . مثل العامى إذا نزلت به نازلة[١] .

[**نقض القاضي لما قضى به إذا تبين مخالفته الدليل المتفق عليه**]

قال أبو جعفر : «وإن قضى بقضاء ، ثم تبين له أن غير ما قضى به أولى مما قضى به ، لأن الذي قضى به خلاف الكتاب والسنة والإجماع ، أبطله».

وذلك لأن قضاءه كان من طريق الظن ، وهذا يقين ، فيلغى الظن ، ويرجع إلى اليقين. **وأيضاً** [فقد] بان أنه اجتهد فى غير موضع الاجتهاد ، لأن الاجتهاد لايسوغ مع النص والإجماع .

[**الاستئناف فيما يجد من القضايا دون نقض ما سبق أن لم يخالف الدليل**]

قال : «وإن كان على غير ذلك لم يبطله ، وقضى في المستأنف بالذي يراه . وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف» .

وذلك لأن القضاء الأول كان من طريق [الاجتهاد فلايدفعه] باجتهاد مثله **وهذا** نظير قولهم : فيمن كان معه ثوبان ؛ في أحدهما نجاسة لا يعلم [أيهما هو، أنه يتحرى][٢] فإن تحرى [وصلى] فى أحدهما، ثم أداه اجتهاده، إلى أن الآخر هو الطاهر، لم يلتفت إلى ذلك، لأن الأول قد [جعل][٣] محكوماً بطهارته من طريق الاجتهاد، فلاينقض هذا الحكم باجتهاد مثله، ولو تيقن النجاسة في الثوب الذي صلى فيه بطل حكم اجتهاده، وأعاد الصلاة لأنه تعقب اجتهاده باليقين[٤]، وكمن اجتهد فى القبلة، فصلى إلى جهة، ثم أداه اجتهاه إلى جهة أخرى، فلاتبطل صلاته الأولى للعلة التى وصفنا[٥]، **وأيضا** في حديث أبى[بكرة][٦] رضي الله عنه عن النبى عليه الصلاة والسلام أنه قال :(لايقضين فى أمر واحد بقضائين)[٧]، هذا ينفي فسخ

---

(١) اختلف الفقهاء في شرط تحقق الكفاءة العلمية أي كونه من أهل الاجتهاد على قولين:
الأول: اشتراط الاجتهاد في القاضي، وبه قال الشافعية، وبعض الحنفية، وبعض المالكية.
الثاني: لايشترط الاجتهاد في القاضي، وهو قول عند الحنفية، والحنابلة وبعض المالكية. انظر الهداية وشروحها، ج٦، ص٣٥٧-٣٥٩، مواهب الجليل، ج٦ ص٨٩، بداية المجتهد -المطبوع مع الهداية- ج٨ ص٦٣٥، مغني المحتاج، ج٤ ص٣٧٧، المبدع، ج١٠ ص٢٠ ولهم كلام طويل في المراد بكونه مجتهداً.

(٢) فى خ (ر، ح) ، لوحة ٢٠٤ب /ح بها أنه يتحرى ، وفي خ (د ، م / ، لوحة ٢٢٨ب/د، ولوحة ١٠٠ب أيهما هو أنه لايتحرى .

(٣) في خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٠٤ب/ح حصل .

(٤) الأصل لمحمد بن الحسن ، ج٣ ، ص٢٤-٢٧.

(٥) الأصل لمحمد بن الحسن ، ج٣ ، ص٢٤،٦، الهداية وفتح القدير عليها، ج١، ص٢٣٦، ٢٣٨.

(٦) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٢٨ ب/د ، ولوحة ١٠١أ/م أبى بكر .

(٧) سنن الدارقطني - اختلاف بسيط - كتاب في الأقضية والأحكام ، رقم[١٣]، ج٤، ص٢٠٥-٢٠٦ . مجمع الزوائد - اختلاف بسيط - باب لايقضي الحاكم في أمر قضائين، ج٤ ، ص١٩٩ ، قال الهيثمى: رواه الطبرانى في الكبير ، ورجاله ثقات .

القضاء الأول من سائر الوجوه، إلا أن تقوم الدلالة عليه. **وأيضاً** [فإن أصحاب][١] رسول الله صلى الله عليه وسلم لما اختلفوا فى أحكام الحوادث ، ولم يعنف بعضهم بعضاً فى مقالته ، فقد دل/ ذلك/ من أمرهم على أنه غير جائز فسخ قضاء من قضى بمذهبه من طريق الاجتهاد، لأنه إذا لم يجز له النكير عليه ، ففسخ قضائه أولى أن يكون ممنوعاً . **وأيضاً** [قال][٢] عمر في مسألة المشركة[٣] : لاشيء للإخوة [من الأب] والأم ، ثم شرك بينهم وبين الأخوة من الأم في العام المقبل ، فقيل له فى ذلك فقال: (ذاك على ما قضينا ، وهذا على ما قضينا)[٤] ، وقال عمر:(:قضيت فى [الجد][٥] قضايا مختلفة، لم آل فيها عن الحق)[٦] .

قال أبو جعفر: «/ و/قال محمد: إن كان قضى به باجتهاده ، وهو مما يسوغ فيه // الاجتهاد، فالقول فيه كما [قالا][٧] ، وإن كان إنما قضى به تقليداً ١٠٤م//د-٤ لفقيه بعينه، ثم تبين له أن غيره من أقوال الفقهاء أولى مما قضى به ؛ نقضه ، وقضى بما يراه فيه» .

قال أحمد: من مذهب محمد، وهو قول أبى يوسف فيما كان يحكيه أبوالحسن الكرخى رحمه الله ، أن من كان من أهل الاجتهاد لايسوغ له تقليد غيره في حكم

---

(١) فى خ (حـ)، لوحة ٢٠٥أ فإن في .

(٢) فى خ (د، م) ، لوحة ٢٢٨ ب/د ، ولوحة ١٠١أ/م فقال .

(٣) المسألة المشركة : صورتها، أن تترك المرأه زوجاً وأماً - أو جدة - وأختين من أم ، وأخاً لأب وأم ، فللزوج النصف ، وللأم السدس، ولولد الأم الثلث، ولاشيء للإخوة من الأب والأم .
وذلك لأنهم عصبة ولم يبق لهم شيء ، وعند مالك والشافعي: يشرك بين الصنفين الأخيرين كأن الكل أولاد أم .... ، ثم قال : صاحب الدر المختار: وحاصله أنه ليس عند الحنفية مسألة المشركة اتفاقاً الكتاب ، جـ٤، ص١٩٦ ـ الدر المختار شرح تنوير الأبصار، جـ٦، ص٧٨٥-٧٨٦.

(٤) السنن الكبرى - بمعناه - باب من اجتهد من الحكام ثم تغير اجتهاده - ..ـ إلخ ، جـ١٠، ص١٢٠ ـ سنن الدارقطني - بمعناه - كتاب الفرائض .. إلخ ، رقم[٦٦] ، جـ٤، ص٨٨. تلخيص الحبير - بمعناه - كتاب الفرائض ، جـ٣، ص٨٦ ـ التعليق المغني على سنن الدارقطنى ، جـ٤، ص٨٨ .

(٥) في خ (حـ) ، لوحة ٢٠٥أ الحق .

(٦) مصنف عبد الرازاق - بمعناه - باب فرض الجد ، رقم [١٩٤٥] ، جـ١٠، ص٢٦٢. السنن الكبرى - اختلاف بسيط - باب التشديد في الكلام في مسألة الجد مع الإخوة، جـ٦، ص٢٤٥ ـ موسوعة فقة عمر ص٥٣ .

(٧) في خ (ر ، حـ)، لوحة ٢٠٥أ/ حـ قال .

الحادثة ، فيشبه أن يكون القول الذى حكاه أبو جعفر فى هذه المسألة عن محمد من هذا الأصل، لأنه لما يجز له تقليده، أجاز له فسخه إذا رأى الصواب/في/غيره[١].

١٥٦- مسألة : [حكم نقض قضاء من سبق]

قال أبو جعفر: «ولايجوز له أن ينقض قضاء من تقدمه من القضاة؛ إذا كان مما يختلف فيه / الفقهاء/» .

قال أحمد: هذا الإطلاق صحيح فيما يسوغ فيه الاجتهاد، فأما مالا يسوغ فيه الاجتهاد من الأقاويل فإن حكم الحاكم به لاينفذه، ولايصححه، [وإن][٢] اختلف الفقهاء فيه ، وذلك نحو القضاء بالشاهد واليمين، هذا مما لايسوغ [الاجتهاد فيه لمخالفته][٣] الكتاب والسنن الثابتة، فإن حكم به حاكم، [ثم رفع إلى آخر] أبطله[٤].

وقال محمدبن الحسن :من حكم ببيع أمهات الأولاد ،أبطلت حكمه، [وكان] أبوالحسن الكرخي رحمه الله[٥] يحكى عن أبي حنيفة : أنه لايبطل بيع أمهات الأولاد إذا حكم به حاكم[٦]. ومن المذاهب الشنيعة/ الفاحشة/مايحكى عن الشافعى رضى الله عنه أنه جائز[للرجل بأن يتزوج] بابنته من الزنى[٧]، فهذا العقد لايصححه حكم الحاكم؛ لأنه ليس من دين أهل الإسلام، ولايليق بشريعة الرسول عليه الصلاة والسلام/وهو بمذهب المجوس أشبه/[٨] ، ومماليسوغ الاجتهاد فيه قول من يقول: إن سهم ذوي القربى يستحقه الفقراء والأغنياء منهم مع اتفاق الخلفاء الراشدين

---

(١) شرح أدب القاضى «للخصاف» ، تأليف الصدر الشهيد، جـ١، ص١٩٢-١٩٨ . شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي (خ)، جـ٢، لوحة ١٥٧ أ . تحفة الفقهاء، جـ٣، ص٣٧٠ . بدائع الصنائع، جـ٧، ص٤-٥، ٩،١٤، ١٦ . المبسوط ، جـ١٦، ص٨٣-٨٤-٨٥ .

(٢) فى خ (ر) فإن .

(٣) فى خ (د، م)، لوحة ٢٢٨ب/د ، ١٠١ب/م لايسوغ الاجتهاد فيه لمخالفة الكتاب، وفي خ (ر، ح) لوحة ٢٠٥أ/ح لايسوغ الاجتهاد لمخالفته الكتاب .

(٤) بدائع الصنائع، جـ٧، ص ١٤ . الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٦، ص٣٩٣-٣٩٥ .

(٥) سبقت ترجمته ، ص ٤٧ .

(٦) بدائع الصنائع ، جـ٥٧، ص ١٥ .

(٧) شرح أدب القاضى «للخصاف»، تأليف الصدر الشهيد، جـ٣، ص١٠٩-١١٠- ١٢٣-١٢٦. قال ابن الهمام فى الفتح: - أن فى هذه المسألة - خلافا عندأبى يوسف، لاينفذ للنص عليه، وعند محمد يجوز ، فتح القدير ، جـ٦، ص٣٩٥، روضة الطالبين جـ٧ ص١٠٩، الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، تأليف شمس الدين الشربيني جـ٢ ص٧٩-٨٠، قال الشربيني أن البنت المخلوقة من زناه سواء تحقق أنها من مائه أم لا؟ تحل له لأنها أجنبية إذ لاحرمة لماء الزنا بدليل انتفاء سائر أحكام النسب من إرث وغيره عنها، فلاتبعض الأحكام كما يقول المخالف، فإن منع الإرث إجماع كما قاله الرافعي، ولكن يكره نكاحها خروجاً من خلاف من حرمها.

(٨) ما بين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٠٥أ/ح وقد مر سابقاً أنه لايجوز الاعتراض على المخالف بمثل هذا التشنيع .

أبى بكر وعمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم على أنه للفقراء منهم[١] ، والمسائل التى لايسوغ الاجتهاد فيها كثيرة مع اختلاف الفقهاء فيها ، وذكرها يؤدي إلى الإطالة ، وإنما أردنا بما ذكرنا التنبيه على أصل المقالة ، وإنما قلنا إنه لايتعقب بالنقض، مما يسوغ فيه الاجتهاد ؛ لما بينا في قضاء نفسه ؛ إذا رأى بعد ذلك خلافه . [وقد روى] الشعبى[٢]: :(أن النبي صلى الله عليه وسلم كان [تنزل به][٣] القضية، فيقضي فيها برأيه، ثم ينزل القرآن على غير ما قضى به؛ / فيستأنف /؛ فيحكم بحكم القرآن، ولا يرد قضاءه)[٤] / . وقال الشعبى : أيما قاض قضى؛ فجاء قاض بعده ؛ فلا ينظرن فيما قضى، وليوله من ذلك ما تولى/[٥] .

١٥٧-مسألة: [كيفية النظر فى أمر تعديل الشهود وتزكيتهم]

قال أبوجعفر: «[وإذ]ا شهد عنده من لا// يعرفه/ على رجل/ بشهادة، فلم يطعن فيه الخصم ؛ قضى بشهادته ، ولم يسأل عنه، إذا كملت عدة الشهود . [وإ][وإذا] طعن الخصم فى الشهود ، لم يقض بشهادتهم ؛ حتى يعدلوا عنده فى السر، ويزكوا عنده فى العلانية ، وهذا قول أبي حنيفة» .

قال أحمد : هذا القول من مذهب أبى حنيفة محمول على ما كان عليه حال الناس في زمانه ، وذلك لأن ظاهر أمرهم كان العدالة ، لأنه كان في القرن الثالث[٦]. وقد قال النبى عليه الصلاة والسلام (خير الناس قرني، ثم الذين يلونهم؛ ثم الذين يلونهم؛ ثم يفشوا الكذب)[٧]. فلما كان كذلك حال الناس فى ذلك الوقت، وكان

---

(١) الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٥، ص ٢٤٣-٢٤٦ . وانظر سبقه شرح مختصر الطحاوي بتحقيق سائد بكداش [قسمة سهم ذوي القربى] ، ص٥٧٤ ومابعدها .

(٢) الشعبي سبقت ترجمته ، ص١٩٤ .

(٣) فى خ (حـ)، لوحة ٢٠٥أ ينزل فيها .

(٤) المراسيل بمعناه - باب ما جاء فى القضاء ، لأبي داود السجستاني ، تحقيق وتعليق وتخريج شعيب الأرناؤوط، رقم [٣٩٣] ، ص٢٨٥ . قال المحقق - في الهامش - : رجاله ثقات رجال الصحيح ، ومن أمثلة ذلك :

(١) قضية أسرى بدر واختلاف موقف الصحابة في ذلك.تاريخ الطبرى، جـ٢، ص٤٦-٤٧.

(٢)الصلاة على المنافقين والاستغفار لهم..الخ تفسير الطبري، جـ١٤، ص٤٠٦ ومابعدها وانظر كشف الأسرار ، جـ٤ ، ص٢٨-٣٠، المبسوط، جـ١٦، ص٨٥ .

(٥) ما بين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٠٥ أ/ حـ .

(٦) وكون أبو حنيفة في القرن الثالث على القول بأن القرن ستون سنة، حيث أنه ولد سنة ٨٠هـ . سير النبلاء ، جـ٦، ص٣٩١ .

(٧) سبق عزوه ، ص ٤٣٨.

الإسلام يوجب العدالة حتى يحدث ما يوجب زوالها ، وجب أن يكون أمره على ظاهر حاله، وماأوجب له الإسلام من عدالته . **وقد روي** عن عمر بن الخطاب أنه قال:: المسلمون عدول بعضهم على بعض؛ ماخلا مجلوداً حداً، أومجرباً عليه شهادة زور، أو ظنيناً فى ولاء أو قرابة)[١]. **وقد روى** ابن أبى شيبة[٢]عن عبدالرحيم بن سليمان[٣] عن الحجاج بن أرطأه[٤] عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده[٥] قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :(المسلمون عدول بعضهم على بعض إلا محدوداً فى فرية)[٦] **ويدل على** أن ظاهر الإسلام يوجب العدالة قبول النبى صلى الله عليه وسلم شهادة الأعرابي في رؤية الهلال ، حين شهد أن لا إله إلا الله ، وأنه رسول الله[٧] ، ولم يسأل عن حاله ، فإن طعن فيه الخصم سأل عنه، من قبل أن ذلك من حق المشهود عليه، لأنه يزعم أنه قد حدث ما [يمنع][٨] / قبول/ شهادته، فينبغى أن يستظهر له . **فأما قوله** :[أنه] يسأل عنهم في السر، ويزكيهم فى العلانية ، فإن معناه أن يسأل عنهم فى السر، لأنه [أبلغ في الوصول][٩] إلى حقيقة حاله ، لأن المسئول فى العلانية ربما لم يخبر بحقيقة ما يعلمه من حاله، [إلا[١٠] لمحاباة] للمسؤول عنه، أوخوفاً منه ؛ أو ما جرى [مجرى ذلك] فلذلك قال: يسأل عنهم فى السر، ومعنى قوله: ويزكيهم فى العلانية: أن القاضى

---

(١) سنن الدارقطنى - بمعناه- كتاب الأقضية ، كتاب عمر رضى الله عنه إلى أبى موسى الأشعرى ، رقم [١٥] ، جـ٤، ص٢٠٦-٢٠٧ . نصب الراية ، وفيه رواه الدارقطني في سننه - اختلاف بسيط - كتاب الشهادات ، جـ٤، ص٨١ . قال الزيلعي وعبدالله بن أبى حميد ضعيف ، أحد رجال السند .

(٢) ابن أبى شيبه - هو عثمان وقد سبق ، ص٢٥ .

(٣) عبد الرحيم بن سليمان سبق ، ص١٣٣ .

(٤) الحجاج بن أرطأه سبق، ص١٤ .

(٥) سبقت ترجمتهم ، ص٥٥ .

(٦) نصب الراية ، كتاب الشهادات ، قال الزيلعي رواه ابن أبى شيبة في مصنفه في البيوع حديث [٦] ، جـ٤، ص ٨١ .

(٧) جامع الترمذي - مع شرحه تحفة الأحوذي - باب ماجاء في الصوم بالشهادة ، جـ٢، ص٣٤ سنن أبى داود : باب في شهادة الواحد على رؤية هلال رمضان ، جـ١ ، ص٥٤٧. قال أبوداود : رواه جماعة عن سماك عن عكرمة مرسلاً .
قال صاحب تحفة الأحوذى - في التعليق على القول بالإرسال - وقال النسائي إنه أولى بالصواب ، تحفة الأحوذى شرح جامع الترمذى ، جـ٢، ص ٣٤ .

(٨) فى خ (حـ)، لوحة ٢٠٥ ب يمنعه .

(٩) فى خ (حـ) لوحة ٢٠٥ب أبلغ ويزكيهم فى الوصول .

(١٠) فى خ (د، م) ، لوحة ٢٢٩أ/ د ، ١٠٢أ/م إما محاباه .

[يظهر][١] تزكيته ، وما بلغه من صلاح أمره ؛ [لكي][٢] إن كان عند إنسان ممن لم يسأل عنه ما يوجب الجرح ، أخبر القاضى به ، لئلا يقدم على قبول شهادته ٠

«وأما في قول أبي [يوسف][٣] ومحمد : فإن القاضي لايقضي [بشهادتهم] حتى يسأل عنهم» .

وذلك لأن الشهادات تسقطها [الشبه] كالحدود ، فينبغى // له/ أن يستظهر فيها كما يستظهر في الحدود في المسألة عن حال المقر بالزنا ؛ والتثبت في أمره؛ كذلك الشهادة . **وأيضاً** فإن قبول شهادة العدول حق لله تعالى ٠ **ألا ترى أن** المشهود عليه لو رضي بأن تقبل عليه شهادة غير العدول ، لم يلتفت إليه ٠ فثبت أن اعتبار العدالة فى شهادة الشهود من حق الله تعالى ، فوجب أن يسأل عنهم ، كما اتفقوا على أن عليه المسألة عن /حال/ الشهود فى الحدود ، لأنها من حقوق الله تعالى ، والذى عندي أن أبا حنيفة لو شاهد [حال] الناس ، وما اشتملت عليه الكافة من فساد الأديان وقبح الأفعال ، لأوجب المسألة عن الشهود ، ولم يحمل أمرهم على ظاهر العدالة ، وإنما فرق أبو حنيفة بين الشهادة على الحدود وغيرها فى المسألة عن الشهود ؛ لأن الحدود قد [أمر بالاحتياط فيها ، وأمر] بدرئها بالشبهة ، وأمر فى شهود الزنا بأربعة من الشهداء ، ولا يثبت إلا بإقرار أربع مرات ، ولايقبل فى سائرها شهادة النساء ، فاحتاط أيضاً فيها بالمسألة عن الشهود[٥] . ٤٠٥//ر٤٠

١٥٩-مسألة[كيفية الاستماع من الشهود وحكم تلقينهم والتعنت معهم]

قال أبو جعفر : «لا ينبغى / له / أن يلقن شاهداً ولكن يدعه حتى يشهد بما عنده » ٠

وذلك لأن عليه أن يقضي بما[سمع] ، لما روي عن النبى عليه الصلاة والسلام

---

(١) فى خ (ر) ، الكلمة غير واضحة .
(٢) فى خ (ح) ، لوحة ٢٠٥ ب لكن .
(٣) فى خ (ر) في قول أبي حنيفة ، وكذا في (ح) ، لوحة ٢٠٥ ب إلا أن هناك تصحيحاً في الهامش بين فيه وجه الصواب ، وأنه قول أبي يوسف ومحمد ، وأما قول أبي حنيفة، فقد تقدم فى أول المسألة، وذكر كلام أبي جعفر المتقدم ، والكلام بخط غير واضح .
(٤) شرح أدب القاضى للخصاف ، تأليف الصدر الشهيد ، جـ٣ ، ص٣-٩ ،١٧ ،٢٢-٢٥ ٠ المبسوط ، جـ١٦، ص٨٨-٩١ ٠ بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١١.

في حديث أم سلمة أنه قال : ﴿إنكم تختصمون إلي ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض ، وإنما أقضي بما أسمع﴾[١] . وقال الله تعالى : **(ذلك أدنى أن يأتوا بالشهادة على وجهها)**[٢] ، فلا ينبغي للقاضي أن يغيرها عن وجهها . بتلقينه إياها ، /وذلك/ لأنه لايأمن أن [يتلقن][٣] بعض ما يقوله على جهة الظن بأنه موافق لما عنده، وهو في الحقيقة مخالف له .

قال : «وقال أبو يوسف : لاأرى بأساً أن يقول / له / : أتشهد بكذا؟».

وذلك : لأنه ربما حصر عن إقامتها على جهتها ، وقد عرف القاضى المعنى الذى [يريده][٤] ، فيتثبته .

«ولا ينبغى له أن [يتعنت] الشهود » .

لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (إنما أقضى بما أسمع)[١] ، فينبغي /له/ أن يمسك/ عنه/ حتى يشهد ، ولأن التعنت ربما خلط عليه الشهادة ، وإن كانت صحيحة. **وكما** لا يجوز له أن يتعنت أحد الخصمين ، لأن فيه معونة لأحدهما على صاحبه ، كذلك/في / الشهادة .

قال : «ولا بأس بأن يفرق بين الشهود ، إذا اتهمهم ».

وذلك لأن ذلك مما يزيل// التهمة ، وفيه ضرب من الاحتياط ١٠٥ب//ع
للشهادة[٥]. **وقد** روي عن علي رضي الله عنه أنه فرق بين جماعة ادعي عليهم قتل رجل ، [فسألهم] واحداً واحداً عن حاله وحال المقتول ، فاختلفت أقوالهم ، فأقروا بقتله[٦] .

[العدد الذي يشترط للتعديل والجرح] :

قال أبو جعفر : «ويقبل تعديل الواحد وجرح الواحد» .

---

(١) صحيح البخارى ، مع الفتح - بمعناه - كتاب الشهادات ، باب من أقام البينة بعد اليمين، جـ٥ ، ص٢٢٠ ، صحيح مسلم ، -اختلاف بسيط - باب بيان أن حكم الحاكم لايغير الباطن، جـ١٢، ص٤ ، سنن أبى داود ، -اختلاف بسيط- ، باب في قضاء القاضي إذا أخطأ، جـ٢، ص٢٧٠-٢٧١ السنن الكبرى - بمعناه - باب من قال ليس للقاضي أن يقضي بعلمه، جـ١٠، ص١٤٣.

(٢) سورة المائدة ، آية (١٠٨) .

(٣) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٠٥ ب / ح يلقن .

(٤) في خ (د، م) ، لوحة ٢٢٩ب/د ، ولوحة ١٠٢ب /م يريديه.

(٥) المبسوط ، جـ١٦، ص ٨٧ ، بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٠ .

(٦) مصنف ابن أبى شيبة - مختصراً - في التفريق بين الشهود ، رقم [٢٢٤٠٩]، جـ٤ ، ص٤٨٩، وبمعناه أيضاً ، باب الرجل يقتله النفر ، رقم [٢٧٦٩٦] ، جـ٥ ، ص٤٢٩ .

وذلك أن هذا شيء من أمر الدين ، فيقبل فيه خبر الواحد، وليس ذلك بشهادة، لأنه لو كان شهادة لوجب أن يستوفي فيها شرائط الشهادة في اعتبار اللفظ وحضور خصم ، وما جرى مجراه · **ويدل عليه** أنه غير محكوم به · **ألا ترى** أنه لا يستحل بالجرح ولاالتعديل ، **فدل عليه** أن طريقه الخبر ، فيقبل فيه خبر الواحد؛ [إذا] كان من أمر الدين · **ويدل عليه** حديث زيد بن ثابت : (أن النبى صلى الله عليه وسلم أمره أن يتعلم كتابة اليهود ، فكنت أكتب له إذا كتب إليهم ، وأقرأ له ؛ إذا كتبوا إليه)[١] · والمعنى : أن ذلك كان من طريق الخبر ، فكذلك ما وصفنا · **وأما** محمد فإنه قال : لما كانت صحة الشهادة موقوفة على التزكية ، وجب أن لا يقبل فيها إلا ما يقبل في الشهادة[٢] ·

[اجتماع الجرح والتعديل في الشهود]

قال أبو جعفر : «وإن عدله رجلان ، وجرحه واحد ، أخذ بقولهما ، وأبطل قول/الآخر/ الواحد»·

وذلك لأن قول الاثنين مما يوجب الحكم ، ويقبل فى الحقوق ، فهو آكد من قول الواحد ، الذى لا يقبل إلا من طريق الخبر ، ولايثبت به حكم ·

فإن قيل : فهلا مثله فى الخبرين المتضادين ، إذا رويا عن النبى عليه الصلاة والسلام، أن أحد الخبرين إذا رواه اثنان ، والخبر الآخر رواه واحد، أن خبر الاثنين أولى بالقبول ، كما قلت فى خبر الجرح والتعديل ·

قيل له : الفصل بينهما أن الخبرين المتضادين إذا وردا وجب عرضهما/على الأصول/[٣]، فما[شهدت] له الأصول منهما، /فهو/ أولى بالاستعمال، لأنا متى خلونا من أخبار الآحاد،كان لنا أصول[نرد][٤] إليها حكم الحادثة من طريق الاجتهاد· فإذا ورد خبر[عار مما يرده][٥]، كان عندنا مقدماً على النظـــــر ، فإذا

---

(١) صحيح البخارى - بمعناه - وقد ذكره تعليقاً باب ترجمة الحكام ، وهل يجوز ترجمان واحد، -وفتح البارى عليه- وجمع ابن حجر طرقه ، جـ١٣ ، ص١٥٨ · سنن أبى داود، -بمعناه- ، باب رواية حديث أهل الكتاب ، جـ٢ ، ص٢٨٦ · سير أعلام النبلاء، جـ٢، ص٤٢٨-٤١٩· ضمن ترجمة زيد بن ثابت ، قال المحقق : شعيب الأرنؤوط · إسناده حسن ، من أجل عبدالرحمن بن أبي الزناد .

(٢) شرح أدب القاضى «للخصاف» ، تأليف الصدر الشهيد، جـ٣، ص٢٧· المبسوط ، جـ١٦، ص٩٠ · بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١١ .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٠أ / د ، ١٠٣ أ/م .

(٤) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٠٦أ/ح ويرد .

(٥) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٠أ/د ، ولوحة ١٠٣أ/م عار مما ترده الأصول ذكرناه.

ورد خبران متضادان ، روى أحدهما اثنان ، والآخر واحد، فلايخلو النظر حينئذ من أن يكون [شاهداً بخبر الاثنين ، أو مع الواحد ، فيكون الذي معه النظر أولى بالقبول] لأن شهادة الأصول آكد من انضمام مخبر آخر بخبر مثل خبره ، [إذ] كان انضمامه إليه لايوجب وقوع العلم بصحة مخبره ، وهذاالمعنى معدوم فى الجرح، والتعديل ، إذ ليس هناك أصل [نفرع عليه][1]، // غير الخبر ، فإذا صار لأحدهما /ضرب/[2] من الرجحان كان أولى[3] . ١٠٦م//ر-٤

١٦٠-مسألة : [اتخاذ القاضى للمترجم عند الحاجة والعدد الذي يشترط لذلك]

قال أبوجعفر/ : «ويقبل في الترجمة بمن لايفهم كلامه قول واحد فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف ، وقال محمد : لايقبل [فيها][4] إلا مايقبل فى الشهادة.

وجه قولهما :ماقدمنا[في] جواز قبول تزكية واحد، **ويدل عليه** حديث زيد بن ثابت فى قراءته كتب اليهود وقبول النبى عليه الصلاة والسلام ترجمته[5].

فإن قيل : إن هذا من جهة الإخبار؛ لامن جهة ما يوجب الحكم، وماذكرنا من الترجمة يتعلق بها الأحكام، فينبغى أن لايقبل فيها إلا مايقبل فى الشهادات.

قيل له : الترجمة لاتوجب حكماً ، وطريقها الخبر أيضاً ، فلافرق بينه وبين ما ذكرت، ولو كانت الترجمة ، والتزكية ، [محمولتين][6] على الشهادة ، لوجب أن لا يقبل فيهما إلا ما يقبل فى الشهادات فى سائر الوجوه ، [فلا] تقبل شهادة في الزنى إلا [بتزكية] أربعة ، وترجمة أربعة ، لأن شهادة الزنا كذلك حكمها[7] .

١٦١مسألة : [الصفات التى ينبغى توافرها في كاتب القاضي]

قال أبوجعفر :«وينبغي للقاضي أن يتخذ كاتباً من أهل العفاف والصلاح، ثم يقعده حيث يرى مايكتب وما يصنع، ثم يكتب خصومة كل خصمين وما

---

(١) في خ (د، م) ، لوحة ٢٣٠أ/د،١٠٣م يفزع إليه .

(٢) ما بين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٠أ / د ، ولوحة ١٠٣ب/م .

(٣) شرح أدب القاضى «للخصاف» ، تأليف الصدر الشهيد ، جـ٣ ، ص٢٨، ٣٨، بدائع الصنائع، جـ٧ ، ص١١ . المبسوط ، جـ١٦ ، ص٩١ .

(٤) فى خ (د) ، لوحة ٢٣٠ أ منها .

(٥) سبق ، ص ٤٤٨.

(٦) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٠ أ /د ، ولوحة ١٠٣ ب / م محمولة .

(٧) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١١ ، المبسوط ، جـ١٦ ، ص٨٩-٩١ .

كان [بينهما] من الشهادة في صحيفة ثم يطويها ، ويخزمها[١] ، ثم يختمها بخاتمه، ثم يكتب عليها خصومة فلان وفلان ، ويؤرخه ويجعل خصومة كل شهر في قمطر[٢] على حدة»٠ ،

وذلك : لأن كاتب القاضي مؤتمن على ما [جعل][٣] إليه ، فينبغى أن يكون عدلاً؛ كالقاضي نفسه ؛ ويكتب مايجرى ليكون أثبت وآكد ، ولأنه لايؤمن عليه النسيان، فتبطل حقوق الناس وحججهم ويختم الصحيفة[ليأمن] عليها التغيير والزيادة والنقصان[٤]٠

قال : «وإن قدر على مباشرة السؤال عن الشهود ، فعل» ٠

لأنه أحوط وأحرى بثلج[٥] الصدر ، فيما يورد عليه [فيهم][٦] ٠

قال: «وإن لم يقدر على ذلك ، ولاه رجلين عدلين» ٠

لأنه اكد وأحوط٠

«وإن ولاه واحداً كذلك جاز فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف» ٠

كما قلنا فى المزكين والمترجم ٠ «ولم يجز في قول محمد»٠

حتى يولي عليه اثنين ، كما قال في المزكين[٧] .

١٦٣- مسألة : [كيفية تصرف القاضي إذا وجد في ديوانه صحيفة فيها شهود وتحت ختمه]

قال أبو جعفر : «وإذا وجد القاضي فى ديوانه صحيفة فيها شهادة شهود، لايحفظ أنهم شهدوا بها عنده فإنه يقضي بذلك فى قول أبى يوسف ومحمد»٠

وذلك: لأنه كان فى يده وتحت ختمه، فظاهرحاله الصحة ٠ **ألاترى** أن الإنسان قد يروى/الحديث/[٨] الذى يجده/ /فى كتابه بخطه، وإن لم يذكر أنه سمعه ١٠٦ن//ر٤ بعينه.

---

(١) يخزمها خزم البعير ثقب أنفه للخزامة ، من باب ضرب ، وكل شيء مثقوب مخزوم (ومنه) قوله فى كتاب القاضي إلى القاضي يخزمه ويختمه ، لأن ذلك الكتاب يثقب للسحاء ثم يختم، وكتاب مخزوم - وفى هامش المختصر، ص٣٢٩ ، وكتاب محزوم بالحاء - من الحزم بمعنى الشد تصحيف ، المغرب ، ص ١٤٤ .

(٢) قمطر : القمطر ما يصان فيه الكتب . القاموس المحيط (ر. ق)، جـ٢ ، ص١٢٦ .

(٣) فى خ (ح) ، لوحة ٢٠٦ ب ما جاء إليه .

(٤) شرح أدب القاضي للخصاف، جـ١ ، ص٢٤١-٢٤٢، ٢٥٦-٢٥٧٠ المبسوط، جـ١٦، ص٩٠، بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٢ ٠ الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٦ ، ص٤٦٠-٤٦١ .

(٥) النقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٠ ب /د ، ولوحة ١٠٣ب/م .

(٦) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٠٦ ب /ح منهم .

(٧) المبسوط ، جـ١٦، ص ٩١ ٠ بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٠-١٣ .

(٨) مابين الخطين ساقط من خ (د، م)، لوحة ٢٣٠ب/د ، ولوحة ١٠٤أ.

فإن قيل : لايجوز أن يكون هذا أصلاً لما ذكرنا من الحكم ، بدلالة أنه قد يجوز/ له/ أن يروى حديثاً يجده فى كتاب غيره ، وفيه سماعه ولايجوز مثله فما يجده فى ديوان قاضٍ قبله ، حتى يشهد [به] الشهود .

قيل له : هما وإن افترقا من هذه الجهة ، فإنما كانت جهة الاستشهاد به أن الغالب فى مثله أنه حق .

قال «وقال أبو حنيفة : لايقضى بذلك حتى يذكر» .

لقول الله تعالى : ﴿إِلَّا مَن شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾[١] . **وقال** : ﴿فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَن تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَىٰ﴾[٢] .

فدل على أن الذكر من شرط صحة الشهادة ؛ فإذا وجب اعتبار الذكر فى الشهادة، فالقضاء أولى بذلك .

[كيفية تصرف القاضي فيما وجده في ديوان من قبله]

قال أبو جعفر : «وماوجده في ديوان القاضي الذى كان قبله/ من ذلك/ لم يلتفت إليه، ولم يقض به إلا أن تقوم البينة على قضائه/ به/، وهو قاض قبل أن يعزل».

وذلك لأن وجوده إياه في ديوانه لا دلالة فيه على أنه /قد/ قضى به ، إذ لايمتنع أن يوضع في ديوانه مالم يقض [به] ، وأن يزور عليه **وكما** لايقضى بخط شاهدين [وجده][٣] في كتاب دون أن يشهدا به ، **وكما** لايقضي على رجل يجد[٤] فى صك خطاً يشبه خطه ويغلب في ظنه حتى تقوم البينة عليه[٥] .

[الصفات التى ينبغى تجنبها عند اختيار القاضي كاتبا له]

قال : «ولاينبغي للقاضي أن يتخذ كاتباً ذمياً، ولاعبداً ولامكاتباً، ولا محدوداً فى قذف، ولا أحداً ممن لاتجوز شهادته».

قال أحمد : أما الذمي فلقول الله تعالى : ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَاتَتَّخِذُوا بِطَانَةً مِّن دُونِكُمْ﴾[٦] . **روى** : (أن عمر بلغه أن أباموسى اتخذ كاتباً ذمياً ، فكتب إليه ينهاه عن ذلك . وقال : قال الله تعالى:

---

(١) سورة الزخرف ، آية (٨٦) .
(٢) سورة البقرة ، آية (٢٨٢) .
(٣) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٠٦ ب / ح وجدهما .
(٤) فى خ (د، م)، لوحة٢٣٠ ب/د ، ولوحة ١٠٤ أ / م على رجل بخط يجد فى صك...الخ .
(٥) شرح أدب القاضى للخصاف ، تأليف الصدر الشهيد ، جـ٣ ، ص٩٧-١٠٠ ، ٦٠٧ . المبسوط، جـ١٦ ، ص٩٢-٩٣ .
(٦) سورة آل عمران آية (١١٨) .

﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَاتَتَّخِذُوا بِطَانَةً مِّن دُونِكُمْ﴾[١] . وقال الله تعالى : ﴿وَلَاتَتَّخِذُوا مِنهُمْ وَلِيًّا وَلَا نَصِيرًا﴾[٢] . **وروى** عن النبى عليه الصلاة والسلام أنه قال : (إنا لانستعين بمشرك)[٣] . **وأما** سائر من ذكر فلأن شهادتهم لاتجوز، وسبيل كاتب القاضى أن يكون عدلاً ، جائز الشهادة، كالقاضي نفسه ، لأنه مؤتمن على الأحكام والحقوق[٤] .

١٦٣- مسألة : [كتاب القاضى إلى القاضى وحكم العمل به]

قال أبوجعفر : «ومن أتاه بكتاب قاضي بلد سوى بلده ، فإنه ينبغى له أن يسأل الذى جاءه بالكتاب البينة على كتاب القاضي ، أنه كتابه وخاتمه ، ثم [يقرأه] على الشهود بمحضر المكتوب [إليه] والمكتوب فيه بعد أن يشهد الشهود أن القاضي الذي كتبه إليه// قد كان قرأه عليهم» . ٤٠/١٠٧م//

قال أحمد : الأصل في جواز قبول كتاب القاضي /إلى القاضي/[٥] اتفاق الفقهاء، ولأن الكتاب يقوم مقام خطاب الكاتب في الأداء عنه. **ألا ترى** أن النبى صلى الله عليه وسلم قد كتب إلى ملوك الآفاق يدعوهم إلى الإسلام[٦]. فكان ذلك كخطابه لهم. **وكتب** لعمرو بن حزم كتاباً يشتمل على كثير من الأحكام[٧]، وكتب [إلى أقيال] اليمن/كتباً/، **فدل** على أن الكتاب يقوم مقام خطاب الكاتب، **وأيضاً** فكما جازت الشهادة على الشهادة، جاز كتاب القاضي إلى القاضي وذلك لأن الشهود الناقلين للشهادة، ينقلون قول شهود الأصل ، فكذلك كتاب القاضى يقوم مقامه فيما أنبأ عنه ، إلا أن ذلك لايثبت عند المكتوب إليه إلا بشهادة شهود يشهدون على أنه

---

(١) سورة آل عمران ، آية (١١٨) .

(٢) سورة النساء ، آية (٨٩) .

وانظر السنن الكبرى ، - بمعناه - باب لاينبغى للقاضي ، ولا للولى أن يتخذ كاتباً ذمياً... إلخ ، جـ١٠ ، ص١٢٧ .

(٣) سبق عزوه ، ص١٦٨.

(٤) المبسوط ، جـ١٦ ، ص٩٣-٩٤ .

(٥) ما بين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٠٧أ/ حـ .

(٦) البداية والنهاية ، جـ٤ ، ص٢٦٢ .

(٧) السنن الكبرى للبيهقى - بمعناه - باب كتاب القاض إلى القاضي ... إلخ ، جـ١٠ ، ص١٢٨ ، عن البيهقي في حديث عمرو بن حزم أن النبى صلى الله عليه وسلم ، كتب إلى أهل اليمن بكتاب فيه الفرائض والسنن والديات ، وبعث به مع عمرو بن حزم فقرئت على أهل اليمن . البداية والنهاية ، جـ٥ ، ص٦٨،٨٩ وما بعدها .

كتابه وخاتمه ، كما لا [تثبت] شهادة /شهود/ الأصل عند الحاكم إلا بأن ينقلها إليه الذين شهدوا عنده ، ويحتاجون أن يشهدوا بما في الكتاب ، فإذا شهدوا بما فيه، حينئذ فك القاضي الكتاب وقرأه ٠

وقال أبويوسف : إذا شهدوا أن هذا كتابه وخاتمه قبله، وإن لم يعلموا ما فيه).

لأبى حنيفة : أن الشهادة على المجهول لا تصح ؛ بدلالة أنهم لو قالوا نشهد أن لفلان على هذا حقاً لم يقبله ، [وكذلك] إذا لم يعلموا مافي الكتاب٠ **وأيضاً** لم يختلف أصحابنا أنهم لو شهدوا على رجل بمال فى صك ؛ وهم لايدرون ما فى الصك ، أن شهادتهم لاتجوز ، **كذلك** كتاب القاضي ٠ وفرق أبو يوسف بينهما ؛ بأن الكتاب بمنزلة الخطاب ، يثبت حكمه [بنفسه][1] ٠ والصك لايثبت حكمه إلا بالإشهاد عليه ، أو الإقرار به بالقول ، وإنما احتيج إلى حضور المشهود له والمشهود عليه ، من قبل أن ذلك شهادة عليه ، فلايقبل إلا بمحضر منه ، ومن خصمه المدعي ، وإن لم يتوجه عليه بنفس هذه الشهادة الحق المدعي ٠ كما أن الشهادة على الوكالة بالخصومة لاتقبل ، إلا بمحضر منه ، وإن لم يتوجه / عليه حق بنفس الوكالة ٠ ولايحتاج القاضي الذى كتب إلى حضور المشهود عليه بالحق فى حال شهادة الشهود عنده بالحق المدعي ، لأنه لايحكم بهذه الشهادة ، ولايتوجه/[2] بها حق على المشهود عليه وهو بمنزلة شاهدي الأصل، إذا شهدا على أنفسهما ، فلا تفتقر صحة الإشهاد/ على الشهادة/[إلى] حضور المشهود عليه ، حتى إذا وصل الكتاب إلى//القاضي المكتوب إليه ؛ احتاج حينئذ فى صحة سماع/شهادة/ شهود ١٠٧ن//ز-٤ الكتاب إلى حضور الخصم٠كما يحتاج إلى حضوره، إذا حضر الشهود الذين يشهدون على شهادة شهود الأصل[3] ٠

[كيفة التصرف بكتاب من مات أوعزل قبل وصول كتابه إلى القاضي الثاني]

قال أبو جعفر : «وإن مات القاضى الكاتب أو عزل ؛ لم ينبغ للقاضي المكتوب إليه إنفاذ كتابه» ٠

قال أحمد :وذلك لأن كتابه -يقوم مقام خطابه، وخطابه بعد العزل لايثبت به حكم، وبعد الموت يخرج كتابه من أن يكون بمنزلة الخطاب؛ لأن خطابه قد بطل٠

---

(١) في خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٠٧أ / ح بنفيسه .
(٢) ما بين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢١١ أ/د ، ولوحة ١٠٥ أ / م .
(٣) شرح أدب القاضي للخصاف تأليف الصدر الشهيد ، جـ٣ ، ص٣١٢-٣١٧٠ بدائع الصنائع، جـ٧، ص٧-٨ ٠ المبسوط ، جـ١٦ ، ص٩٥-٩٦ ٠ الفتاوى الهندية، جـ٣ ، ص٣٨٣-٣٨٤.

فإن قيل : فينبغى على هذه القضية أن لايجوز كتاب القاضى إلى القاضى رأساً، لأن كتابه إذا قام مقام خطابه ، وهو لو خاطب [به][١] غير بلده الذى هو حاكم فيه ؛ لم يكن لخطابه حكم ، **كذلك** كتابه ٠

قيل له : كتابه ينبىء عن خطابه؛ الذى كان منه فى موضع حكمه٠ وذلك القول صحيح، والكتاب ينبىء عنه، فصار كأنه [يخاطبه] فى موضع قضائه وحكمه.

فإن قال قائل : هلا جعلته بمنزلة الشاهدين على شهادة شاهدين ؛ أن موت الأولين لايمنع قبول شهادتهما ٠

قيل له : الفصل بينهما أن موت شاهدى الأصل ؛ لايبطل شهادتهما ، ولا يخرجهما من أن يكونا من أهل الشهادة ٠ **ألا ترى** أن شاهدين لو شهدا عند قاض بحق، ثم ماتا قبل إمضاء الحكم بشهادتهما ، أنه يمضى الحكم بشهادتهما ، ولايبطلها موتهما؟٠ فكذلك الشاهدان على شهادتهما ، يجوز لهما نقلها بعد موتهما٠ **وأما موت** القاضي فإنه يبطل قوله الذى لم يمضه ٠ **ألا ترى** أن شاهدين لو شهدا عندحاكم بحق [الرجل ، فلم يمض الحكم] بشهادتهما حتى مات ، أن الحاكم الثانى الذى ولي لايلتفت إلى السماع الذي تقدم من الحاكم الميت ٠ بشهادة الشهود ، فلذلك كان ذلك على ما وصفنا[٢].

١٦٤- مسألة : [كيفية التصرف بكتاب القاضى إذا مات المكتوب إليه قبل العمل به ونحوه]

قال أبوجعفر : «وإن مات القاضى المكتوب إليه؛ أو عزل ؛ لم ينبغ [لقاض][٣] غيره أن[٤] يجيز ذلك الكتاب» ٠

وذلك لأنه هو المخاطب به، ولم [يخاطب][٥] به الثانى، فلايجوز له إنفاذه٠ **ألا ترى** أن شهوداً لو شهدوا عند حاكم، فلم يحكم بشهادتهم؛ حتى عزل؛ وولي حاكم غيره؛ أن الثانى لايمضي تلك الشهادة ، ولا يعتد بذلك السماع[٦] .

١٦٥- مسألة : [مايعمل فيه بكتاب القاضي]

قال أبوجعفر : «وكتب القضاة إلى القضاة جائزة- في سائر الحقوق إلا في

---

(١) في خ (ر) تشابك كأنها كما هو مدون فى الأعلى ، وفى (ح) ، لوحة٢٠٧أ خاطب غير بلده، وفي (د، م) ، لوحة ٢٣١ب/ د ، ولوحة ١٠٥ أ / م خاطب فى غير بلده

(٢) شرح أدب القاضي للخصاف ، تأليف الصدر الشهيد ، جـ٣ ، ص٣١٧، ٣٣٠ -٣٣١ . المبسوط ، جـ١٦ ، ص٩٦ ، .

(٣) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٠٧ب/ح للقاضي .

(٤) في خ (ر، ح) لوحة ٢٠٧ب/ح أن كان يجيز.

(٤) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٠٧ب/ح يخاطبه .

(٥) أدب القاضى للخصاف ، تأليف الصدر الشهيد ، جـ٣ ، ص٢٨١ المبسوط ، جـ١٦، ص٩٦٠ بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص٨ .

الحدود والقصاص» ·

وذلك : لأن الكتاب قائم // مقام الكاتب ، ولا يجوز إثبات ١٠٨/ر-ع الحدودوالقصاص بما يقوم مقام غيره كالشهادة على الشهادة ، وشهادة النساء.

وكل ما[جازت فيه] شهادة النساء، والشهادة على الشهادة، قبل فيه كتاب القاضي إلى القاضي·ومالم يجز فيه ذلك، لم يجز فيه كتاب القاضى[١]·**وقد روي** عن الزهرى[٢] قال : مضت السنة من رسول الله عليه الصلاة والسلام ؛ والخليفتين من بعده ؛ أن لاتجوز شهادة النساء فى الحدود ولافى القصاص[٣] .

١٦٦-مسألة: [شروط قبول كتاب القاضى إلى غيره من القضاة]

قال أبوجعفر / : «قال : ولاينبغى لقاض أن يقبل كتاب قاض إليه فى حق الرجل على رجل ، حتى ينسبه إلى أبيه وإلى جده ، أو إلى تجارة يعرف بها، [وحتى][٤] لا يكون فى [قبيلته][٥] أحد يقع الإشكال في أمره» ·

وذلك : لأنه لايحصل معلوماً إلا بأحد وجهين :

إما النسبة إلى أبيه وجده[٦] ، **أو** إلى أبيه وفخذه[٧] .

وذلك لكثرة من يتفق على اسمه واسم أبيه ، ويبعد أن يتفق على اسمه ، واسم أبيه وجده ، أو فخذه ، إلا شاذاً نادراً .

قال : «ولايقبل الكتاب بالنسبة إلى أبيه، وإلى بكر بن وائل، وإلى همدان وتميم»·

---

(١) المبسوط ، جـ ١٦ ، ص٩٥ ، ٩٧ ، ١٠١ ، ١٠٢ · بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص٨ ، الفتاوى الهندية ، جـ٣ ، ص٣٨١ .

(٢) سبقت ترجمته ، ص١٥ .

(٣) تلخيص الحبير ، كتاب الشهادات - إلا أنه لم يذكر ولا فى القصاص - وبين طرقه والاختلاف بينها ، جـ٤ ، ص٢٠٧. موسوعة فقه عمر / د. محمد رواس قلعه جي، ص٥٢٠-٥٢١ ، وفيه رواه ابن أبى شيبة · والجصاص في أحكام القرآن والمحلى .

(٤) فى خ (د) ، لوحة ٢٣١ب غير واضح إن كانت الكلمة حتى ، أو وحق .

(٥) في خ (حـ) ، لوحة ٢٠٧ب / حـ قبيله .

(٦) فى خ (حـ) ، لوحة ٢٠٧ ب إلى أبيه وجده ، وإلى أبيه وفخذه .

(٧) الفخذ فى العشائر هو : القبيلة أو أحد تقسيماتها .
ذكر صاحب مختار الصحاح في معنى الشعب - القبيلة العظيمة، وقيل أكبرها الشعب، ثم القبيلة، ثم الفصيلة، ثم العمارة بالكسر، ثم البطن، ثم الفخذ .. مختار الصحاح، (ف خ ذ)، ص٤٩٣ ، (ش . ع . ب) ، ص٣٣٨ .

وذلك لأن هذه قبائل عظام، [كثيراًما][1] يشترك فيها الرجلان على اسم ونسب واحد، وقولهم : تميم وهمدان بمنزلة قولهم : عربى ، فلا يحصل معلوماً متميزاً من غيره، وكقوله : من بنى آدم[2] .

قال :«ولايقبل كتابه في دار حتى يحدها في كتابه بأربعة حدودهاأو[بثلاثة]».

وذلك لأنها لاتحصل معلومة متميزة من غيرها إلا [بحصر][3] حدودها، ويكتفى بذكر ثلاثة حدود ، لأنه ليس يكاد يشاركها فى ذلك دار غيرها

قال : «ولو نسبها إلى شيء معروف ، مما هى مشهورة به ، لم يقبل ذلك في قول أبي حنيفة» ·

لأنها مجهولة الحدود ، وكتاب القاضي إلى القاضي لايجوز بحق مجهول[4]، /كما لاتجوز الشهادة بحق مجهول/[4] .

[حكم كتاب القاضى إلى غيره فى عبد أو أمة]

«ولايقبل كتاب القاضي فى عبد ولاأمة »

/**وذلك**/[5]لأن الشهادة لاتصح عليهمابالحلية[6]،فيحصل الكتاب في مجهول.

ألا ترى : أنهم [لو] تنازعوا في عبد، لم يقبل الحاكم شهادة أحد عليه؛ إلا بعد إحضاره ، حتى تقع الشهادة على عينه · وليس كالدور والعقار ؛ لأنها تصير معلومة بالتحديد· ولاهي كالشهادة على الأموات [والغائبين] ؛ لأنها تحصل معلومة بالنسب، والخصم الذى [يحضر] عنه، تقع// الشهادة عليه ، فيقوم مقامه· ١٠٨ظ//د-٤

---

(١) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٠٧ ب / حـ كثيرة لما .

(٢) شرح أدب القاضى ، جـ٣ ، ص ٢٨٣ - ٢٨٤ . المبسوط جـ١٦، ص٩٦-٩٩ . بدائع الصنائع، جـ٧، ص٨.

(٣) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٠٧ ب / حـ إلا بحصول .

(٤) ما بين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٢ أ / د ، ١٠٦ أ/ م

- وأسقط المؤلف - الجصاص- بعضاً من كلام أبي جعفر ، حيث أنه بين موقف الصاحبين وزفر ، وقولهما : أنه يقبل كتاب القاضي إلى القاضي فى الدار إذا نسبها إلى شيء في الدار معروف ، وقال أبو جعفر : أنه لايقبل إلا بالحدود الأربعة . مختصر الطحاوي ، ص٣٣٠-٣٣١ .

انظر المسألة في شرح أدب القاضى«للخصاف»، تأليف الصدرالشهيد، جـ٣، ص٢٩٥·

المبسوط ، جـ٦ ، ص٩٩-١٠٠ · بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص٨ .

(٥) ما بين الخطين ساقط من خ (د، م) ، لوحة ٢٣٢ أ/د ، ولوحة ١٠٦أ/ م .

(٦) الحلية : الحلى ... فعول جمع حلى ... والحلية الزينة من ذهب أو فضة، وهي ماتتحلى به المرأة من ذهب أو فضة .. وحلية الانسان، صفته، ومايرى منه من لون وغيره، المغرب، ص ١٢٧.

وأجازه أبو يوسف فى العبد وقال : يؤخذ [به] كفيل ، ويسلم إليه العبد ، ويختم فى عنقه ، [ثم يبعث به] إلى القاضي ، الذي كتب إليه ، حتى يشهد الشهود عليه عنده بعينه ، ثم يكتب له كتاباً آخر على ذلك إلى القاضي ؛ الذي كان كتب إليه، فإذا ثبت/ ذلك/ عنده ، قبله وقضى به ، وسلم العبد إلى الذى جاءه بالكتاب ، وأبرأ كفيله وهذا استحسان من [قوله] [١] ، ووجهه أنه قد يمكنه أن يتوصل إلى إيصاله إلى حقه [فى] هذا الوجه من غير ضرر على أحد ، فيوصل إليه بذلك، ولم يفعل ذلك في الأمة ، لأنها فرج لايجوز تسليمها إلى من لم يثبت له ملكها، وهو يزعم أنه يستبيح فرجها· **ألا ترى** : أن شاهدين لو شهدا لرجل بأمة في يدي رجل ، أن القاضي يضعها على يدى عدل احتياطاً للفرج ، ولايفعل مثله في العبد[٢] .

[هل يلزم الناس بالقسمة عند قاسم معين]

قال أبوجعفر : «وينبغى للقاضى أن يتخذ قاسماً ؛ إن رأى ذلك ، من غير أن يكره الناس على أن لايقسم لهم غيره» ·

وذلك لأن القاضي منصوب لإيصال ذوى الحقوق إلى حقوقهم ، وفى القسمة تمييز الحقوق ، وإيصالها إلى مستحقها · فإن رأى القاضى أن ينصب لذلك من يثق بأمانته ودينه، ورأى فيه صلاحاً فعل ، ولايكره الناس على قسمته خاصة دون غيره· كما لايجوز له [إجبارهم] على أن يكون هو القاسم بينهم ، إذا تراضوا أن يقتسموا فيما بينهم حقوقهم من غير قاض· **وأيضاً** /فإن/ القاسم أجير ، ولايجوز للقاضي إكراه الناس على أن لا يستأجروا إلا رجلاً بعينه· **كما** لايجوز له [إكراههم] على أن لايبايعوا، ويشاروا إلا رجلاً بعينه .

[هل يلزم الشركاء بأجرة القاسم وما مقدار ذلك]

قال أبو جعفر : «وأجر القاسم على الشركاء جميعاً على رؤوسهم في قول أبي حنيفة» ·

وذلك لأن[الأجرة تستحق][٣]للعمل لاللملك، والعمل [لهم][٤]جميعاً سواء غير

---

(١) فى خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٠٨ أ / حـ من قولهم .
(٢) بدائع الصنائع جـ٧ ، ص ٧-٨ .
(٣) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٠٨ أ/حـ الأجير مستحق .
(٤) في خ (ر، حـ) ، اللوحة نفسها لهما .

مختلف، وذلك لأن النصيب القليل لايتميز إلا بمساحة/ من[١] / النصيب الكثير، فهو عامل [لهم][٢] جميعاً على السواء. **وأيضاً** فجائز أن يكون تمييز النصيب القليل، أشق وأكثر عملاً/ من تمييز النصيب الكثير ، [وجائز] أن يكون تمييز الكثير، أشق وأكثر عملاً/[٣] ، فقد [تساويا] من هذا الوجه ، فينبغي أن [يكونا] سواء فيما [يلزمهما] من الأجر .

«**وقال** أبويوسف ومحمد : هو على مقادير أنصبائهم» .

لأنه عامل فى النصيبين بحسب القلة والكثرة . **ألا ترى** //أن غنماً بين ٩١٠٩/ر-ع رجلين استأجرا رجلاً لرعيها ، أن الأجر عليهما على مقادير أنصبائهما .

قال : «وإن قدر الحاكم أن يجعل رزق القاسم من بيت المال فعل ، لأن تصرفه من جهه [الحكم][٤]».

ألا ترى : أن أحدهما إذا أبى القسمة [أجبر][٥] عليها، فيرزقه كما يرزق كاتبه ، وكما يرتزق هو .

قال أبوجعفر : «ولاينبغى أن يشرك بين قسامه» .

وذلك لأنه أجدر أن لا يتحكموا على الناس ؛ فيما يطلبون من الأجر[٦] .

قال أبوجعفر/ رحمه الله/ : «ومن شهد[٧] عنده من قسامه على قسمة قسمها بين قوم [بأمره][٨] ، أجاز شهادته» .

قال أحمد: إنما يعنى أنه شهدمع غيره، وهذا قول أبى حنيفة وأبى يوسف، وذلك لأن قسمته بأمر الحاكم، حكم من الحاكم فكأنهما شهدا على حكم الحاكم فتجوز شهادتهما . **والدليل** على أن قسمتهما حكم أن الحاكم يجبر

---

(١) ما بين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٢ ب /د ، ولوحة ١٠٦ ب/ م.
(٢) في (د، م) ، لوحة ٢٣٢ب/د، ١٠٦ب/م لهما .
(٣) ما بين الخطين ساقط من خ (د، م ، حـ) ، لوحة ، ٢٣٢ ب / د ، ١٠٦ ب/م، ٢٠٨ أ / حـ .
(٤) فى خ (د، م) ، لوحة ٢٣٢ ب / د ، ولوحة ١٠٦ ب / م الحاكم .
(٥) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٠٨ / حـ جبرة .
(٦) ما بين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٠٨ ، وانظر خ(د ، م) ، لوحة ٢٣٢ب/د ، ١٠٦ ب / م .
(٧) فى خ (ر) الكلمة غير واضحة ، والصفحة بعمومها غير واضحة المعالم .
(٨) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٠٨ أ /حـ بأمر .

عليها إذا أباها أحد الشركاء .

«**وقال** محمد : لاتجوز شهادته» .

لأنه يشهد على فعل نفسه ، [وشهادة][١] الرجل غير جائزة على نفسه[٢] .

١٦٧- مسألة : [حكم ادعاء الشركاء الغلط فى القسمة]

قال : «ومن ادعى غلطاً فى قسمة ، لم يعدله القسمة ، وسئل البينة على ذلك».

وذلك لأن القسمة بمنزلة سائر العقود ، إذا عقدها الإنسان على نفسه، فهى محمولة على الصحة، [ولايجوز دعوى] الخيار فيها، **كما** لو ادعى خيار شرط[٣]، أو خيار رؤية[٤] ، أو خيار عيب[٥] . ولأن كل متعاقدين دخلا فى عقد فدخولهما فيه اعتراف منهما بصحته ، فلايصدق بعد ذلك على مايوجب فسخه وفساده.

قال : «فإن أقام عليه بينة ، قبلت بينته» .

لأنه يثبت [بها][٦] لنفسه حقاً ، وهو الخيار فى فسخها [وإعادتها][٧] **كما** لو أقام البينة على عقد قد عقده ، أنه وقع على فساد من أجل مجهول ؛ أو شرط فاسد؛ قبلت بينته ، ولاتقبل دعواه دون البينة[٨] .

---

(١) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٠٨ أ /ح فشهادة .

(٢) شرح أدب القاضى «للخصاف» ، تأليف الصدر الشهيد ، جـ٤ ، ص١٠٣-١٠٩. المبسوط، جـ١٦ ، ص١٠٢ -١٠٤ .

(٣) الخيار : هو التخيير بين الفسخ والإجازة ، فأيهما وجد سقط خياره .
الشرط : أن يتعاقدا على أنهما بالخيار لهما أو لأحدهما .
على أن لا تزيد مدته على ثلاثة أيام . فإن زادت فسد البيع .

(٤) خيار الرؤية : إثبات حق الخيار للمشتري ؛ إذا اشترى شيئا لم يره ،بعد رؤيته له . فيجوز الشراء ، ويثبت له الخيار .

(٥) خيار العيب : العيب ، كل ما أوجب نقصان القيمة والثمن في عادة التجار ، فهو عيب يوجب الخيار .
وما لايوجب نقصان القيمة والثمن ، فليس بعيب .
فيثبت خيار العيب للمشتري، إذا اشترى شيئاً معيباً ولم يرض به . تحفة الفقهاء، جـ٢، ص٦٥، ٦٧ ، ٨١ ، ٩٣. الهداية وفتح القدير عليها، جـ٥، ص٤٩٧-٤٩٩، ٥٣٠ .

(٦) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٢ ب ، ولوحة ١٠٦ ب / م به .

(٧) فى خ (د) ، لوحة ٢٣٢ ب وإعادتهما .

(٨) شرح أدب القاضى«للخصاف» تأليف الصدرالشهيد،جـ٤، ص١٤٥.المبسوط،جـ١٦، ص١٠٤.

١٦٨- مسألة : [حكم القضاء بعلم القاضي]

قال أبوجعفر : «وما رآه القاضي من حقوق الناس فى مصره الذى هو قاض عليه ، بعد ما استقضى ، قضى فيه بعلمه ، ولم يحتج في ذلك إلى غيره».

ووجه ذلك : أنه لما اتفقت الأمة على جواز الاقتصار على قاض واحد فى إنفاذ الأحكام /و/[١] لم يحتج إلى انضمام غيره إليه · **دل على** أن قوله : مقبول فيه ، وأنه جائز له الحكم بعلمه · **ألا ترى** أن الشاهد الواحد لما لم يقبل قوله وحده ، احتيج فى صحة شهادته إنضمام غيره إليه · **وأيضاً** لو قضى بشيء مختلف فيه على أحد وجوه الاختلاف ، وقال : ذلك رأي كان قوله مقبولاً، وإسجاله[٢] به صحيحاً ، وحكمه به نافذاً.

ومعلوم أنه لوكان قضى بخلاف الحق عنده/ /لم ينفذ حكمه، إن كان مختلفاً ٤٠١/ /ق١٠٩
فيه· **فدل** ذلك على لزوم قوله فيما كان من طريق [الحكم[٣] ، ليس هو بخصم فيه] ، ولاتلزم عليه الحدود لأن الإمام خصم فيها كالشهود ، إذ هي حق لله تعالى خالصاً ، لاحق لآدمي فيها · ولاخلاف بين أصحابنا أن القاضي لايقضي بعلمه فى الحدود ، إلا فى حد القذف خاصة ، لأن المطالبة بإقامته من حقوق الآدميين · والمعنى فى سائر الحدود ماقدمنا من أن القاضي وسائر المسلمين خصم فيها، إذا كانت حقاً لله تعالى خالصاً كالشهود أنفسهم ، وكان القاضي فيها بمنزلة الشاهد·

فإن قيل : فحد السرقة لايثبت إلا [بمطالبة] المسروق منه ، وليس الناس كلهم خصوماً فى إثباته، فواجب أن يكون بمنزلة حد القذف·

قيل له : هذا لايخرجه من أن يكون حقاً لله تعالى خالصاً ، كحد الزنا والشرب· وإنما لم يثبت [بمطالبة][٤] غير المسروق منه، من قبل أن القطع متعلق بثبوت/ [الملك] ، ولايكون أحد غير المسروق منه خصماً فى إثبات المال،[فإنما] تعلق ثبوت/[٥] [الحكم] بخصومته ، من حيث تعلق [بالملك]

---

(١) ما بين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٠٨ ب / ح .

(٢) إسجاله: السجلكتاب القاضي والجمع سجلات وأسجلت للرجل إسجالاً كتبت له كتاباً وسجّل القاضي بالتشديد: قضى وحكم، وأثبت حكمه فى السجل. المصباح المنير (سجل) جـ١، ص٢٨٦.

(٣) فى خ (د، م) ، لوحة٢٣٣ أ/د، ولوحة١٠٧ أ/ م من طريق الحكم مما هو ليس هو بخصم.

(٤) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٠٨ ب / ح مطالبة .

(٥) ما بين الخطين ساقط من خ (ح) لوحة ٢٠٨ ب .

وهذا الخصم في المال دون غيره، وأما حد القذف فإن المطالبة بنفس الحد إلى المقذوف دون غيره ، لا أن هناك معنى غيره من أجله تعلقت الخصومة به . **ألا ترى** أن المسروق منه لو أثبت السرقة على السارق ، ثم قال : لست أطالب بالقطع ، لم يلتفت إلى قوله وقطع ، ولو قال المقذوف بعد إثبات القذف : لست أطالب بالحد ، لم يحد القاذف حتى يطالب به . فإذا رأى القاضي رجلاً على زنى أو سرقة أو شرب خمر ، لم يقم عليه الحد، حتى يشهد عنده في الزنى أربعة شهداء [سواه] ، وفي غير الزنى شاهدان غيره ، لأنه لايجوز أن يكون شاهداً حاكماً إلا أن يرفعه إلى من هو فوقه ، فيشهد هو مع ثلاثه على الزنى، ومع آخر على السرقة وشرب الخمر[١] .

فإن قيل : فقد روى [عن] النبي صلى الله عليه وسلم قال : (واغد ياأنيس على امرأة هذا ، فإن اعترفت فارجمها)[٢]. فأجاز له رجمها وحده .

قيل له : ليس هذا إقامة حد بعلمه ، إنما هو [بإقرار][٣] المقر ، وإنما معنى قولنا: إنه لايقضى بعلمه فيه أنه إذا [شاهده][٤] على الزنى أو الشرب ، لم يقم عليه الحد. **وقد روى** عن أبى بكر الصديق رضي الله عنه أنه قال : (لو وجدت رجلاً على حد من حدود الله ، لم أحده أنا ، ولم أدع له أحداً ، حتى يكون معي شاهد غيرى[٥]. **وروي** أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه - قال //لعبدالرحمن ١١٠م//ر٤٠ ابن عوف - رضي الله عنه أرأيت لو رأيت رجلاً قتل أو سرق أو زنى ، قال : أرى شهادتك بشهادة رجل من المسلمين ، قال : أصبت[٦]. **وروي** عن ابن عباس رضي الله عنهما أن معاوية سأله عن ذلك فأجاب فيه بمثل ذلك[٧] ، ومثل هذا القول إذا استفاض عن السلف ، كان إجماعاً لايسع خلافه .

---

(١) الكتاب ، جـ٣ ، ص ١٨١، ١٩٤-١٩٦ ، ٢٠٢، ٢٠٩ . تحفة الفقهاء ، جـ١٠ ، ص١٤٠-١٤١، ١٤٥، ١٥٥.

(٢) صحيح البخارى - مع الفتح - باب الاعتراف بالزنى ، جـ١٢ ، ص١١٤-١١٧ . صحيح مسلم - اختلاف بسيط - باب حد الزنا ، جـ١١، ص٢٠٥-٢٠٧ .

(٣) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٠٨ ب/ح إقرار .

(٤) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٣ أ / د ، ولوحة ١٠٧ ب شاهد .

(٥) السنن الكبرى للبيهقى باب من قال : ليس للقاضى أن يقضى بعلمه ، جـ١٠ ، ص١٤٤.

(٦) مصنف عبد الرازق باب شهادة الإمام ، رقم [١٥٤٥٦] ، جـ٨ ، ص٣٤٠ . السنن الكبرى باب من قال : ليس للقاضى أن يقضي بعلمه ، جـ١٠ ، ص١٤٤. قال البيهقى بعد ذكر هذين الأثرين وغيرها وهذه الآثار منقطعة غير أثر شريح .

(٧) لم أقف عليه .

[هل يحكم القاضي بعلمه فيما رآه في غير مصره أو قبل توليه القضاء]

قال أبوجعفر: «وما [رآه][١] في غير مصره ، أو قبل أن يلي القضاء، ثم ولي القضاء، فخوصم إليه، لم يحكم فيه بعلمه في سائر الحقوق. فى قول أبي حنيفة. وقال أبويوسف/ومحمد[٢] /يحكم فيه بعلمه كما يحكم إذا [علمه] بعد القضاء».

قال أحمد : روي نحو قول أبى حنيفة عن عمر بن الخطاب وعن شريح[٣]. **وأيضاً** فإن علمه قبل القضاء كان شهادة ، فلايجوز أن يجعله حكماً ، وذلك أنه قبل ولايته القضاء ، لم يكن لعلمه حكم ؛ إلا مع شاهد آخر يشهد به عند حاكم فيمضيه ، فلايجوز له ، أن يجعل قوله ذلك حكماً ، فينفذه بعد أن لم [يكن ينفذ به وحده وكان لاينفذ] حتى ينفذه غيره ، لأنه يصير حينئذ بمنزلة من قضى لنفسه .

ألا ترى أن أصحابنا جميعاً يقولون : إن محدودا في قذف لو ولي [القضاء][٤] فقضى بقضية ، ثم ولي غيره ممن لا يرى/قبول/ [شهادة][٥] المحدود في قذف، أنه [لايجوز قضاءه] فيما لم يكن من رأيه، لأنه بفعل نفسه [أجاز][٦] قضيته، وهو ليس من أهل القضاء، ولو [رفع][٧] قضاؤه إلى من يرى جواز شهادة المحدود في القذف، فأجازه، لم يكن لأحد من القضاة بعد ذلك فسخه .

وقال أبويوسف ومحمد : علمه قبل القضاء وبعد القضاء سواء ، يجوز له أن يقضي به.

---

(١) فى خ (حـ) ، لوحة ٢٠٨ ب رواه .

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٠٩أ/حـ .

(٣) شريح بن الحارث بن قيس ، ويقال : شريح بن شرحبيل ، ويقال : ابن شراحيل ، الكوفي القاضي ، وثقه ابن معين والعجلي ، مات سنة ٧٨هـ ، وروي غيره . الطبقات الكبرى، جـ٦، ص١٨٢. تهذيب الكمال ، جـ١٢ ، ص٤٣٥ . تهذيب التهذيب ، جـ٤، ص٣٢٦. مصنف عبدالرازق ، باب شهادة الإمام ، رقم [١٥٤٥٨ - ١٥٤٥٩] ، جـ٨، ص٤٣١ . السنن الكبرى ، باب من قال ليس للقاضي أن يقضي بعلمه ، جـ١٠، ص١٤٤ . عن ابن شبرمة. قال : سألت الشعبى عن رجل كانت عنده شهادة ، فجعل قاضياً ، فقال أتي شريح في ذلك ، فقال : أتي ائت الأمير وأنا أشهد لك ، وسبقت الإشارة إليه عند الحديث عن أثر أبى بكر وعمر رضى الله عنهما ، وليس في الخبر أنه كان في غير بلده .
موسوعة فقة عمر . د/ محمد رواس قلعه جي، ص٧٣٥ .

(٤) فى خ (حـ) ، لوحة ٢٠٩ أ القاضي .

(٥) فى خ (ر ، حـ) / ٢٠٩أ/ حـ شهادته .

(٦) فى خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها ما جار .

(٧) فى خ (حـ) ، لوحة ٢٠٩ أ وقع .

قال أحمد : وقول محمد مرجوع عنه على ما حكاه ابن سماعة[١] من أن قوله الآخر :إن القاضي لايقضي بعلمه في شيء، سواء علمه قبل القضاء أو بعده[٢].

١٦٧- مسألة : [رد الشهادة بالتهمة]

قال أبوجعفر: «ولا يحكم بشهادة خصم ولا جار إلى نفسه، ولا دافع عنها، ولا بشهادة أعمى » .

والأصل فيه ، ما حدثنا ابن قانع[٣] ، قال: حدثنا حامد بن محمد[٤]، حدثنا شريح[٥]، حدثنا مروان[٦] عن [يزيد أبى خالد][٧] عن الزهري[٨] عن/عروة[٩]/ عن عائشة قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (لايجوز فى الإسلام شهادة مجرب عليه شهادة زور ، ولاخائن[١٠] / ، ولاخائنة ولاذي غمر[١١] لأخيه ، ولا [القانع][١٢] لأهل البيت/[١٣]

---

(١) سبق ترجمته، ص ١٤٤.

(٢) شرح أدب القاضي «للخصاف» ، تأليف الصدر الشهيد، جـ٣، ص٩٤- ٩٥ ، ١٠٠-١٠٤ كتاب أدب القاضي «للخصاف» ، شرح أبي بكر أحمد الرازي الجصاص ، ص١٨٧، الناشر السيد أسعد طرابزوني . المبسوط ، جـ١٦، ص١٠٤ -١٠٦ .

(٣) سبق ترجمته ، ص ٢٧.

(٤) حامد بن محمد - لم أقف عليه .

(٥) شريح بن النعمان الصائدي الكوفي وعن ابن أبي حاتم : مجهول لا يحتج بحديثه ، وقال ابن حجر : صدوق . تهذيب الكمال ، جـ١٢، ص ٤٥٠ . تقريب التهذيب ، جـ١، ٤١٦ .

(٦) مروان بن معاوية الفزاري ، ثقة حافظ ، وكان يدلس أسماء الشيوخ ، مات سنة ١٩٣ هـ . تهذيب الكمال ، جـ٢٧، ص ٤٠٣ . تقريب التهذيب ، جـ٢، ص ١٧٢ .

(٧) فى خ (د ، م)، لوحة ٢٣٣ ب / د ، ١٠٨أ / م يزيد بن أبى خالد ، وفى خ (ر، ح)، لوحة ٢٠٩ أ / ح ، يزيد أبى خالد .
يزيد بن زياد ، ويقال ابن أبى زياد القرشي الدمشقي ، محل ذم العلماء متروك ، تهذيب الكمال ، جـ٣٢ ، ص١٣٤ . تقريب التهذيب ، جـ٢، ص٣٢٤ .

(٨) سبق ، ص ١٥.

(٩) ما بين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٣ ب / د، ١٠٨ أ / م وسبقت ترجمة عروة ، ص ١٥.

(١٠) خائن : هو أن يضمر في نفسه غير ما يظهره ، النهاية لابن الأثير ، جـ٢، ص٨٩ .

(١١) ذي غمر : الذى بينه وبين المشهود عليه عداوة ظاهرة ، والغمر : الضغن، شرح السنة للبغوى ، جـ١٠ ، ص١٢٨ .

(١٢) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٣ ب / د ، ولوحة ١٠٨ أ / م الصنائع خلافاً لكتب السنة التى راجعتها
القانع لأهل البيت : الخادم والتابع، ترد شهادته للتهمة بجلب النفع إلى نفسه ، والقانع فى الأصل : السائل . النهاية ، جـ٤، ص١١٤ .

(١٣) ما بين الخطين ساقط من خ (ر، ح)، لوحة ٢٠٩ أ .

ولا ظنين[١] ولاقرابة[٢]).

فصل هذا الخبر على أن من شأن الشهادة ردها بالتهمة / والشبهة /[٣] لأن الوجوه المذكورة فى الخبر مما رد به الشهادة ، إنما هى جهات التهمة .

وأيضاً // فالخصم إنما يريد تصحيح دعواه بشهادته /لنفسه/[٤] فهذه ١١٠ظ//٤٠ شهادة لنفسه ، وكذلك الجار إلى نفسه والدافع عنها، وأما الأعمى فإنما لم تجز شهادته لأن سبيل الشهادة أن تكون على اليقين والمعاينة ،ولاتصح على الاستدلال . والأعمى [إنما] يشهد باستدلال ، لأن الصوت قد يشبه الصوت ، وهو فإنما يفرق بينهما من جهة غلبة الرأى . والدليل على أن من شأن الشهادة وقوعها على المعاينة ما حدثنا عبد الباقى بن قانع[٥] ، حدثنا عبدالله بن محمد بن ميمون البلخى الحافظ[٦] ، حدثنا يحيى بن موسى يعرف بخت[٧] ، حدثنا محمد بن سليمان بن [مسمول][٨]، حدثنا

---

(١) الظنين : أى متهم فى دينه . النهاية ، جـ٣، ص١٦٣ .

(٢) جامع الترمذى - مع شرحه تحفة الأحوذي - أبواب الشهادات ، قال الترمذي: غريب لا نعرفه إلا من حديث يزيد ، وهو ضعيف . ج٣ ، ص٢٥٤-٢٥٥.
السنن الكبرى ، باب لاتقبل شهادة خائن ، ولاخائنة ، ولاذي غمر على أخيه، جـ١٠، ص٢٠٠-٢٠١ . الحديث بهذا اللفظ ، لم أقف عليه، ولكن معناه موجود فى مجموع أحاديث الباب ، المراسيل لأبي داود، باب ما جاء في الشهادات، رقم [٣٩٦] ، ص٢٨٦.
قال الشيخ الأرنؤوط فى هامش المراسيل - وسنده حسن ، وقواه الحافظ فى التلخيص .

(٣) ما بين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ)، لوحة ٢٠٩ أ .

(٤) ما بين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ)، لوحة ٢٠٩ أ .

(٥) سبق ، ص ٢٧.

(٦) عبدالله بن محمد بن ميمون البلخى الحافظ - لم أقف عليه .

(٧) فى خ (ر ، حـ)، لوحة ٢٠٩ أ / حـ بحب بلا نقط ، وفى خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٣ ب / د مجب ، ولوحة ١٠٨ أ / م ، بجب .
يحيى بن موسى بن عبد ربه الحداني البلخي المعروف بخت ، كوفي الأصل ، ثقة ، مأمون ، مات سنة ٢٤٠ هـ . وروي غيره .
المؤتلف والمختلف للدارقطنى ، جـ٢، ص٩٣١ . تهذيب الكمال ، جـ٣٢، ص٦ . تهذيب التهذيب ، جـ١١، ص٢٨٩ .

(٨) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٣ ب / د ، ولوحة ١٠٨ أ / م مسود .
محمد بن سليمان بن مسمول المسمولي المخزومي . ضعيف ، قال ابن عدى : عامة ما يرويه لايتابع عليه متناً وإسناداً - وذكر من ذلك الحديث المذكور في الأعلى - فى لسان الميزان سليمان بن مشمول المشمولي- . التاريخ الكبير، جـ١، ص ٩٧ ، ميزان الاعتدال، جـ٣، ص ٥٦٩ . لسان الميزان جـ١ ، دار الفكر(١٤٠٧) ، جـ٥ ، ص ٢١٠ .

[عبيدالله بن سلمة بن وهرام] [١] عن أبيه[٢] عن طاوس[٣] عن ابن عباس رضى الله عنهما قال: (سئل النبى صلى الله عليه وسلم عن الشهادة ، فقال :ترى هذه الشمس فاشهد ، وإلا فدع)[٤] . قال عبد الباقى[٥] : **وحدثنا** محمد بن [يونس] بن المبارك[٦] ، قال: حدثنا سليمان الشاذلونى[٧] ، حدثنا محمد بن سليمان المخزومى[٨] ، حدثنا عن [عبدالله] بن سلمة بن وهرام[١]، عن أبيه[٢] عن طاوس[٣] عن ابن عباس قال : قال النبي صلى الله عليه وسلم :(لاتشهد على شهادة حتى تكون أضوأ من الشمس)[٩] . **فثبت** ذلك أن حكم الشهادة أن تكون على المعاينة ، واليقين ، وأنها لا تثبت بالاستدلال [وغلبة الرأى] [١٠]. **وأيضاً** قال الله تعالى: ﴿إِلَّا مَن شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾[١١] . وهذا يقتضى [علم] [١٢] الحقيقة ، لاغلبة [الظن] ، وغالب الظن وإن

---

(١) فى خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٠٩ أ/حـ عبد الله، وكذا فى لسان الميزان وهو خطأ .
عبيدالله بن سلمة بن وهرام ، روى الكتانى عن أبى حاتم تليينه، وقال ابن المديني: لا أعرفه، وقال الأزدى: منكر الحديث . التاريخ الكبير، جـ٥، ص٣٨٤ . ميزان الاعتدال، جـ٣، ص٩ . لسان الميزان ، جـ١، دار الفكر ، جـ٤، ص١٢٢ .

(٢) سلمه بن وهرام قال أحمد: روى مناكير، أخشى أن يكون ضعيفاً، ضعفه أبو داود، وعن ابن عدي : أنه لا بأس به . وثقه ابن معين وأبو زرعة . الجرح والتعديل، جـ٤، ص١٧٥ . ميزان الاعتدال ، جـ٢، ص١٩٣ .

(٣) سبقت ترجمته ، ص ١٣٦.

(٤) السنن الكبرى ، بمعناه - باب التحفظ فى الشهادة والعلم بها ، جـ١٠، ص١٥٦. عن ابن عباس قال : ذكر عند رسول الله صلى الله عليه وسلم الرجل يشهد بشهادة فقال : أما أنت يا ابن عباس فلا تشهد إلا على أمر يضىء لك كضياء هذه الشمس ، وأومأ رسول الله صلى الله عليه وسلم بيده إلى الشمس . قال البيهقى: محمد بن سليمان بن مسمول هذا تكلم فيه الحميدى ، ولم يرو من وجه يعتمد عليه ، والله أعلم .

(٥) سبقت ترجمته ، ص ٢٧.

(٦) فى خ (د ، م)/ ، لوحة ٢٣٣ب / د ، ولوحة ١٠٨ أ / م ، يوسف ٠
محمد بن يونس بن المبارك لم أقف عليه .

(٧) سليمان الشاذلونى - لم أقف عليه .

(٨) محمد بن سليمان المخزومى . الظاهر أنه محمد بن سليمان بن مسمول السابق ذكره .

(٩) انظر عزو الحديث قبل قليل ٠

(١٠) فى خ (ر) وعليه الرأى ، وفي خ (د ، م)، لوحة ٢٣٤أ ، ١٠٨ ب وغلبة رأيي.

(١١) سورة الزخرف أية (٨٦) .

(١٢) فى خ (د)، لوحة ٢٣٤ أ على .

كان قد يسمى علماً فى حال ، فإنه ليس بحقيقة ، وإنما يقال ذلك فيه مجازاً ، [لأن][1] العلم على الحقيقة هو اعتقاد الشيء على ما هو به . **وغالب** الظن قد يكون على خلاف ذلك .

فإن قيل : فقد يجوز له الإقدام على وطء جاريته ، وزوجته ، بسماع صوتها، إذا غلب في ظنه أنها هى .

قيل له : لأن ذلك / قد / يسوغ الإقدام عليه، باجتهاد الرأي ،وغالب الظن **ألا ترى** [أنه يجوز][2] الإقدام عليه بخبر الواحد ، ولايجوز للشهود إقامة الشهادة بخبر/ مخبر/[3] أخبرهم به وإن كان عدلاً . **وكذلك** لايجوز بغلبة الظن واجتهاد الرأي .

/**قال** :/ «فإن استشهد عن ذلك وهو بصير ثم عمي، لم تقبل شهادته/أيضاً / فى قول أبى حنيفة ومحمد .

وقال أبو يوسف : تقبل» .

وجه قولهما ما دللنا عليه من بطلان شهادة الأعمى، وأنه يشهد عن اجتهاد وغلبة رأي ، لا عن حقيقة علم . فكذلك إذا شهد بعد ما عمي ، [فالعلة]// المانعة من جواز شهادته موجودة، [وهي][4] أنه يؤديها باستدلال ، ٤-د//٢١١أ **وكما** لو شهد عليه وبينهما حائل من حائط أو ستر لم تقبل شهادته . كذلك العمى من حيث كان حائلاً بينه وبين المشهود عليه ، وجب أن يمنع قبول شهادته . **وأيضاً** فمعلوم أن حال الأداء حكمه أن يكون أكد وأولى [بالاستظهار] فيها من حال التحمل . **والدليل** على ذلك: اتفاقنا جميعاً أنه قد يصح تحمل الشهادة على حال لا يصح أداؤها ، مثل أن يستشهد وهو صبى، أو عبد ، أو كافر ، فيصح تحمله لها ، ويقبل منه [أداؤها] وهو بالغ حر مسلم، ولو شهد فى حال الرق والكفر والصغر لم تقبل، فصار حكم الشهادة أن تكون فى حال الآداء أكد منها فى حال التحمل ، فلما اتفق الجميع على أن العمى مانع من صحة التحمل وجب أن يكون مانعاً من الأداء .

فإن قال : ليس شرط/صحة/الأداء معاينة المشهود عليه، لأنها قد تصح مع موت المشهود عليه/ ومع غيبته، وليس العمى الحائل بينهمابأكثر من غيبته وموته/[5].

---

(١) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٤ أ / د ، ولوحة ب /م إلا أن .
(٢) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٤أ/ د ، ١٠٨ ب / م أنه قد يجوز .
(٣) ما بين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٠٩ ب .
(٤) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٠٩ ب /حـ وهو .
(٥) ما بين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٠٩ ب / حـ .

قيل له : هذا غلط لاتصح الشهادة عندنا ؛ إلا بحضور المشهود عليه أو من يقوم مقامه ، ويكون خصماً عنه · ولايجوز عندنا شهادة على غائب ، ولاميت، إلا أن يكون/ عنه[١] / خصم حاضر تقع الشهادة عليه · **وأيضاً** فإنما / يحتاج[٢] / أن يعتبرحال الشاهد فى نفسه ، فإن كان على صفة يصح أن يكون شاهداً صحت الشهادة، وإن كان على صفة لايصح أن يكون شاهداً لم تصح ، والعمى صفة فى الشاهد تمنع صحة شهادته ، وموت المشهود عليه وغيبته لاتخرج الشاهد من صفة الشهادة ، فلذلك قبلت الشهادة عليهما[٣] وقد تقدم الكلام فى شهادة المحدود فى قذف فى كتاب الحدود[٤] .

١٧٠- مسألة : [بيان الأفراد الذين لايجوز القضاء لهم]

قال : «ولايقضي القاضي لنفسه ، ولا لأحد من آبائه ؛ وإن بعدوا ، ولا لأحد من أولاده ، وإن سفلوا ، ولا لزوجته ، ولا لأحد ممن لايجوز له شهادته» ·

وذلك لأن كل هؤلاء لاتجوز لهم شهادته ، فقضاؤه أحرى أن لايجوز لهم ، لأن القضاء في هذا الباب أولى بنفي التهمة من الشهادة ، إذ كان الحكم يمضي فيه بقوله دون غيره[٥] .

[تفسير القاضي للخصم ماثبت عنده عليه]:

قال : «وينبغى /له/ أن يفسر للخصم إذا أراد أن يقضي عليه ما قد ثبت [عنده عليه][٦]»·

لكي يأتى بحجة إن كانت له فى دفعه[٧] .

---

(١) ما بين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٤ أ / د ، ١٠٩ أ/م .
(٢) ما بين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٠٩/ ب /حـ.
(٣) المبسوط ، جـ١٦ ، ص١٢٠-١٢٢ ، ١٢٥ -١٣٠ ، الهداية ، وفتح القدير عليها ، جـ٦، ص٤٧٣ - ٤٧٦ .
(٤) فى خ (حـ) ، لوحة ٢٠٩ / ب .
كلام في الهامش ولكنه غير واضح: أن محدوداً فى قذف تاب أو لم يتب ، ويستوى فيما يشربون الاعمى ما يشهد به وهو أعمى، ومايشهد به قبل ذلك إلا أن يعمى ثم قام به ما عمى/ ولاينبغي للقاضي أن يقضي بشيء من حدود بعلمه ، مختصر طحاوى نسخ.
قوله : ولاينبغي للقاضي أن يقضي بشيء من حدود الله عز وجل بعلمه ، هذه الجملة مذكورة فى مختصر الطحاوى ص٣٣٢ ، إلا أن الشيخ الجصاص لم يذكرها ، لأنه قد سبق له التعرض لهذا الحكم .
وانظر شرح مختصر الطحاوى للجصاص، جـ٣ ، - تحقيق محمد عبيدالله خان -، جـ٢، ص٥٢٢ ، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراة .
(٥) المبسوط ، جـ١٦ ، ص١٠٧ ، تحفة الفقهاء ، جـ٣ ، ص٣٧١ .
(٦) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٠٩ ب / حـ عنه علمه .
(٧) المبسوط ، جـ١٦ ، ص١٠٨.

[الصفات التى تشترط لاختيار القاضى] :

أ- قال : «ولاينبغى له أن يولي القضاء إلا الموثوق به فى عفافه وعقله وصلاحه // وفهمه ، وعلمه بالسنة والآثار ووجوه الفقه » . ١١١ن//د-٤

وذلك لما روي أن النبى صلى الله عليه وسلم حين أراد أن يبعث معاذاً إلى اليمن سأله عن وجوه القضاء ، [واستبرأ][١] حاله فيها[٢] ، وروي نحوه عن عمر[٣]، وابن عباس[٤] ، وابن مسعود[٥] ، ولأن من شرط القضاء العدالة ، كما [كان] [٦] من شرط الشهادة· بل أولى بذلك [إذا][٧] كان قول القاضى أنفذ من قول الشاهد .

ب- [اتصاف القاضي بالدراية ووجوه القضاء]:

ويحتاج أيضاً أن يكون عالماً بوجوه القضاء ، لئلا يقضي بخلاف الحق[٨] .

وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : (القضاة ثلاثة : فواحد في الجنة ، واثنان فى النار ، فالذي في الجنة قاضٍ قضى بحق، وقاض قضى بغير الحق ، وهو يعلم ، فهو فى النار ، وقاض قضى وهو لايعلم، فأهلك حقوق الناس فهو في النار)[٩]· رواه الاعمش[١٠].

---

(١) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٤ ب / د وفى ، لوحة ١٠٩ أ / م واستراض .

(٢) سبق عزوه ، ص ٤٣٩ .

(٣) مصنف عبد الرزاق ، باب كيف ينبغى للقاضي أن يكون ، جـ ٨ ، ص ٢٩٩-٣٠٠ · موسوعة فقة عمر، (شهادة ، قضاء)، ص ٥١٦ وما بعدها ، ٧٢٢ وما بعدها ·

(٤) السنن الكبرى ، باب من رد شهادة الصبيان ... إلخ ، جـ١٠ ، ص١٦١ -١٦٢· وانظر موسوعة فقة عبدالله بن عباس ، د/ محمد رواس قلعه جى (شهادة ، قضاء) ، ص٨٨، ٩٠، ٩٢ ، ٣١٠ .

(٥) موسوعة فقة ابن مسعود (شهادة ، قضاء) ، ص٣٣٦ ، ٥٠٦ لم أقف على نص صريح منه على ذلك ، بل يفهم أن ذلك رأيه من خلال مواقفه .

(٦) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٠٨ ب /حـ أن .

(٧) فى خ (حـ) ، لوحة ٢٠٩ أ إذا .

(٨) أخبار القضاة لوكيع ، جـ١ ، ص٧٦-٨١ . شرح أدب القاضي «للخصاف» ، تأليف الصدر الشهيد ، جـ١ ، ص١٢٦ · المبسوط ، جـ١٦ ، ص١٠٨ -١٠٩ .

(٩) سنن أبى داود - بمعناه - باب في القاضي يخطيء ، جـ٢ ، ص٢٦٨، قال أبو داود : هذا أصح شيءفيه، يعنى حديث ابن بريدة : القضاة ثلاثة ، المستدرك ، - بمعناه- كتاب الأحكام، رقم [٧٠١٢/١٠]، قال الحاكم : صحيح الإسناد ، ولم يخرجاه ، وله شاهد بإسناد صحيح على شرط مسلم، وفي التلخيص: ابن بكير الغنوي منكر الحديث، قال وله شاهد صحيح .

(١٠) الأعمش - هو سليمان بن مهران سبق ص ٣٠٦ ·

عن [سعد] بن عبيدة[١] عن ابن بريدة[٢] عن أبيه عن النبى عليه الصلاة والسلام .

ج - [تحلى القاضى بعلم السنة والرأي]

قال : «ولايولي صاحب رأى ليس له علم بالسنة والأحاديث ، ولا صاحب حديث ليس [له] علم بالفقه» .

وذلك لأن القول بالرأي والاجتهاد لايصح إلا في الفروع التي ليس [فيها] نصوص ، من لم يعرف السنن وأصول الأحكام المنصوص عليها لايدري لعله يستعمل الرأى والاجتهاد فى موضع لايسوغ ذلك فيه ، **وكذلك** من عرف الحديث ، ولم يعرف الفقه لايجوز له القضاء ولا الفتيا، لأن في الحديث ناسخاً ومنسوخاً ؛ وعاماً وخاصاً ؛ ولايتحصل له تمييز ذلك ، ووضعه [مواضعه إلا بالتفقه] . ولذلك قال النبى صلى الله عليه وسلم : (نضر الله امرأً سمع مقالتى فوعاها ، ثم أداها إلى من لم يسمعها ، فرب حامل فقه غير فقيه ، ورب حامل فقيه إلى من هو أفقه منه)[٣] . فأخبر عليه الصلاة والسلام أنه قد يحمل الفقه ، ويحفظه من لايعرفه ، ولايفقه معناه.

قال : «ولاينبغى أن يفتي إلا من كان هكذا » .

لقول الله تعالى : ﴿وَلَا تَقْفُ مَالَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ﴾[٤] .

ولقول النبى صلى الله عليه وسلم : (إن الله لايقبض العلم انتزاعاً ينتزعه من الناس ، ولكن يقبضه بقبض العلماء ، حتى إذا لم يبق عالم اتخذ الناس رؤساء جهالا، فسئلوا ، فأفتوا بغير علم ، فضلوا ، وأضلوا)[٥]

قال أبوجعفر : «إلا أن يفتي رجل بشيء قد سمعه» .

---

(١) فى خ (د) ، لوحة ٢٣٤ ب / د .
سعيد سعد بن عبيدة السلمى الكوفى ، كان ثقة ، مات في ولاية عمر بن هبيرة على الكوفة . تهذيب الكمال ، جـ١٠، ص٢٩٠ . تهذيب، جـ٣، ص٤٧٨ .

(٢) ابن بريدة هو عبدالله ، سبق ، ص ٣٣٩.

(٣) الفتح الربانى - ترتيب مسند أحمد - باب في فضل تبليغ الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم .. إلخ ، رقم [٤٤] ، جـ١ ، ص ١٦٥ . سنن ابن ماجه ، باب من بلغ علماً، بمعناه ، رقم [٢٤٣] ، جـ١ ، ص ٤٩ ، وفي القول المسدد - وسنده جيد .

(٤) سورة الإسراء ، آية (٣٦) .

(٥) صحيح البخارى - مع الفتح - اختلاف بسيط ، باب كيف يقبض العلم، جـ١، ص١٥٧ - ١٥٨ ، صحيح مسلم - بمعناه - باب رفع العلم وقبضه وظهور الجهل والفتن في آخر الزمان ، جـ١٦ ، ص٢٢٣ -٢٢٤ .

قال أحمد : وذلك لأنه فى هذه الحال مقلد وقد يجوز للجاهل [أن يقلد] العالم.

[هل يصلح الأعمى للقضاء]:

قال /أبوجعفر/ : «ولايصلح أن يلى القضاء أعمى» ٠

وذلك لأنه لاتجوز شهادته ، فقضاؤه أحرى أن لايجوز[١] .

[هل للقاضي أن يولي غيره أو ينيبه]

قال أبوجعفر // «ولاينبغى للقاضي أن يولي القضاء إلا أن يكون ذلك قد جعل إليه » . ٤٠/١١٠م//

وذلك لأنه إنما ولى الحكم والفصل بين الخصوم ، وتوليته لغيره القضاء لا[ينتظمها] ولايته ، لأنها ليست من الحكم ، وهوكمن وكل رجلاً لبيع عبده/ /فلايجوز له توكيل غيره[٢] / لأنه إنما وكل بالبيع ، وتوكيله غيره ليس من البيع[٣].

١٧١- مسألة : [طمع القاضي في اصطلاح الخصمين]

قال أبوجعفر : «وإذا طمع القاضي أن يصطلح الخصمان ، فلابأس عليه بترادهما المرة والمرتين ، وإن لم يطمع في ذلك أنفذ القضاء » ٠

وذلك لما حدثنا محمد بن بكر[٤] ، قال: حدثنا أبوداود ، حدثنا أحمد بن صالح[٥] ، حدثنا ابن وهب[٦] ، حدثنا يونس[٧] عن ابن شهاب[٨] ، أخبرنى عبدالله بن كعب بن مالك[٩]

---

(١) أخبار القضاة ، جـ١ ، ص٧٠ - ٧٥ ٠ المبسوط ، جـ١٦ ، ص١٠ ٠ الفتاوى الهندية، جـ٣ ، ص٣١١-٣١٣ .
(٢) ما بين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٠٩ أ / ح .
(٣) شرح أدب القاضى للخصاف ، تأليف الصدر الشهيد ، جـ٣، ص١٥٧ ٠ المبسوط ، جـ١٦ ، ص١١٠.
(٤) سبق ، ص١٦ .
(٥) أحمد بن صالح المصري المعروف بابن الطبري ، ثقة ، محل ثناءالعلماء إلا ماكان من النسائي ، واتفق الحفاظ أن كلامه فيه تحامل ، مات سنة ٢٤٨ - تهذيب الكمال ، جـ١، ص٣٤٠ ٠ تهذيب التهذيب ، جـ١ ، ص٣٩ .
(٦) سبق ، ص ٩ .
(٧) يونس - هو ابن يزيد الأيلى سبق ، ص ٩٦
(٨) سبق ، ص ٩٦ .
(٩) عبدالله بن كعب بن مالك الأنصاري السلمي المدني . كان ثقة ، روى له الجماعة سوى الترمذي ، مات سنة ٩٧ أو ٩٨ ٠ تهذيب الكمال ، جـ١٥، ص٤٧٣. تهذيب التهذيب، جـ٥، ص٣٦٩ .

(أن كعب بن مالك أخبره أنه تقاضى ابن أبي حدر ديناً كان له عليه في عهد رسول عليه الصلاة والسلام في المسجد ، فارتفعت أصواتهما حتى سمعهما رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو في بيته ، فخرج إليهما رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى كشف سجف حجرته ونادى كعب بن مالك فقال : يا كعب · فقال : لبيك يا رسول الله ، فأشار له بيده أن ضع الشطر من دينك ، قال كعب : قد فعلت يا رسول الله· قال النبي صلى الله عليه وسلم قم فاقضه)[١] · **وروي** في بعض ألفاظ هذا الحديث (أنه لازمه في المسجد)[٢] .

قال أحمد : [وهذا الخبر ينتظم] عدة أحكام :

منها : جواز اللزوم للدين .

ومنها : جواز لزوم الغريم في المسجد .

ومنها: أن النبي صلى الله عليه وسلم لم ينكر ارتفاع أصواتهما فى المسجد ، [إذ كان كعب] مطالباً بحقه[٣] ، وهونظير ، **ما روي** عن النبي عليه الصلاة والسلام (إن لصاحب الحق اليد واللسان)[٤]

ومنها : أن النبى صلى الله عليه وسلم أمره بالصلح .

ومنها : أنه أشار إليه بيده ، وقامت إشارته مقام كلامه .

ومنها : أنه أمره بحط النصف ، فقال : (قد فعلت) . فدل ذلك على معنيين :

أحدهما: أن قوله : (قد فعلت) ، لما خرج مخرج الجواب ، كان كقوله/: قد/ أبرأته من النصف/ ·

ومنها/ أنه أجاز براءته [بقوله][٥] من غير قبول [البرآة].

---

(١) سنن أبى داود كتاب الأقضية باب في الصلح ، جـ٢ ، ص٢٧٣ · صحيح البخارى - مع فتح البارى - اختلاف بسيط ، باب الصلح بالدين والعين ، جـ٥ ، ص٢٣٧-٢٣٨· السنن الكبرى - بمعناه - كتاب الصلح ، باب صلح الإبراء والحطيطة وماجاء في الشفاعة في ذلك ، جـ٦، ص٦٣.

(٢) صحيح البخارى ، باب هل يشير الإمام بالصلح، جـ٥ ، ص٢٣٦، وفيه، فلقيه فلزمه...) الحديث صحيح مسلم - بمعناه - كتاب المساقاة ، باب استحباب الوضع من الدين، جـ١٠، ص٢٢٠ -٢٢١· السنن الكبرى باب ما جاء في الملازمة، جـ٦، ص٥٢ .

(٣) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٠٩ أ /ح إن كان مطالب لحقه أوبحقه .

(٤) هذا اللفظ لم أقف عليه ، ولكن انظر صحيح مسلم كتاب المساقاة ، باب جواز اقتراض الحيوان..الخ، جـ١١، ص٣٧ -٣٨ . السنن الكبرى ، باب ما جاء فى حسن التقاضى جـ٦ ، ص٥٢، فيهما (إن لصاحب الحق مقالا) .

(٥) فى خ (ح) ، لوحة ٢٠٩ ب بقبوله .

ومما يدل على أن للقاضي أن [يردهما][١] للصلح ، قول الله تعالى : ﴿وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْإِعْرَاضًا فَلَاجُنَاحَ عَلَيْهِمَا، أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحاً، وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾[٢] . ويدل عليه أيضاً قوله : (وَإِن خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا، فَابْعَثُوا حَكَماً مِن أَهْلِهِ ، وَحَكَماً مِّن أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلَاحاً يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا)[٣].

وقال عمر بن الخطاب : (ردوا الخصوم كي يصطلحوا، فإن فصل القضاء ، يحدث بينهم الضغائن)[٤]. وأما إذا لم يطمع فى الصلح ، فإنه ينفذ القضاء لأن الحق قد [توجه] لصاحبه، //[فلا] يجوز له تأخيره إذا لم ير الصلح . ١١٢ب//١-٤

قال : «وإن أنفذ القضاء من غير ترداد [للخصوم] كان في سعة من ذلك»[٥].

لما روي عن النبى عليه الصلاة والسلام فى قضايا كثيرة أنه أمضاها حين اختصموا إليه. [فمنها] ما روته أم سلمة في (قصة الرجلين ؛ اللذين اختصما فى مواريث قد درست ، فقضي لأحدهما على صاحبه)[٦] .

وحديث الأشعث بن قيس حين خاصم رجلاً من حضرموت ، ففصل النبى صلى الله عليه وسلم القضية بينهمابعد أن قال :(شاهداك أو يمينه ليس لك إلا ذلك)[٧].

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٠٩ ب يدهما .

(٢) سورة : النساء ، آية (١٢٨) .

(٣) سورة : النساء ، آية (٣٥) .

(٤) مصنف عبد الرازق - بمعناه - باب هل يرد القاضي الخصوم حتى يصطلحوا ، رقم [١٥٣٠٤]، جـ٨ ، ص٣٠٣ -٣٠٤ . مصنف ابن أبي شيبة ، في الصلح بين الخصوم، رقم [٢٢٨٩٦] ، جـ٤ ، ص٥٣٤ .

(٥) مصنف عبد الرزاق، جـ ٨، ص٣٠٤ . أخبار القضاة ، جـ١، ص٧٥ . المبسوط ، جـ١٦، ص١١٠ ، أدب القاضي للخصاف شرح أبي بكر الرازي ص ١٧٦ .

(٦) سنن أبي داود - بمعناه - باب في قضاء القاضي إذا أخطأ ، جـ٢ ، ص ٢٧١ .

(٧) لم أقف على الحديث كما أورده المصنف ، ولكن جملته مركبة من جزءين . الجزء الأول كما في : صحيح البخاري كتاب الشهادات ، باب اليمين على المدعى عليه .. الخ، جـ٥، ص٢١٥، صحيح مسلم باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجره بالنار، جـ٢، ص١٥٨.

وانظر الجزء الثانى منه في صحيح مسلم . الباب السابق - بمعناه - ص١٦٢، السنن الكبرى ، باب من قال ليس للقاضي أن يعمل بعلمه، جـ١٠، ص١٤٣ -١٤٤ . سنن الدارقطني - اختلاف بسيط ، رقم [٢٦] ، جـ٤ ، ص ٢١١ .

١٧٣- مسألة:[الترافع إلى القضاء بعد تحكيم غير القاضي وعلمه بذلك]

قال أبو جعفر:« [وإن] حكم الخصمان رجلاً ، فقضى لأحدهما على الآخر، ثم رفع ذلك إلى القاضي نظر فيه ، فإن كان موافقـــاً لرأيه أمضاه ، وإن كان مخالفاً لم يمضه»·

قال أحمد : الأصل في جواز التحكيم قول الله تعالى : ﴿**وَإِن خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَماً مِّن أَهْلِهِ وَحَكَماً مِّن أَهْلِهَا**﴾[١] · ولما (سأل الأوس رسول الله صلى الله عليه وسلم [أن يمن على بني قريظة] ، قال لهم (أما ترضون أن يحكم [فيهم][٢] رجل منكم ، قالوا : نعم ، فحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم في بني قريظة سعد بن معاذ ، ولما جاء سعد بن معاذ قال لهم : عليكم عهد الله وميثاقه أن الحكم فيكم بما حكمت ، قالوا : نعم ، قال : وعلى من هاهنا للناحية التى فيها رسول الله عليه الصلاة والسلام ، وهو معرض عنه إجلالاً له ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : نعم ، قال فإني أحكم فيهم بأن يقتل الرجال ، وتقسم الأموال وتسبى الذراري والنساء، فقال رسول الله عليه الصلاة والسلام : لقد حكمت بحكم الله من فوق سبعة أرقعة)[٣]، فحكمه رسول الله عليه الصلاة والسلام وقبل حكومته ، وأخبر [بأنها] حكم الله تعالى، وحكم عمر وأبي بن كعب زيد بن ثابت[٤] وحكم عمر، ورجل[٥] /كان/ ساومه في فرس، فنفق تحته؛ شريحاً ، فحكم بينهما[٦] · فإذا قضي لأحدهما على الآخر ، ثم رفع إلى قاض، فإن وافق رأيه أمضاه ، وإلا لم يمضه ، من قبل أن هذا بمنزلة [الاصطلاح] منهما عليه، لأن برضاهما نفذت حكومته عليهما ، فكأنهما اصطلحا عليه ، فإذا رفع إلى [القاضى] أمضاه ، إن رأى ذلك ، وإلا أبطله· **ومما يدل** على جـواز التحكيم أن على المسلمين كلهم إقامة الإمام، الذي [ينصب الحكام][٧] فإذا ولي رجلاً القضاء

---

(١) سورة النساء ، آية (٣٥) .
(٢) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٠٩ ب / حـ أن يحكم فيكم .
(٣) صحيح مسلم -بمعناه- كتاب الجهاد والسير، باب جواز قتال من نقض العهد، جـ١٢، ص ٩٤ -٩٥ ، السنن الكبرى ، بمعناه ، باب ما يفعله بذرارى من ظهر عليه ، جـ٩، ص ٦٣، ٩٦-٩٧ ، السيرة النبوية - مع الروض - لابن هشام ، اختلاف بسيط، جـ٣، ص٢٦٩، البداية والنهاية لابن كثير - أيضاً طريق ابن إسحاق - ، جـ٤ ، ص١٢٣ ، ورواه ابن إسحاق إلى قوله وتسبى الذرارى والنساء ، من طريق وقوله : لقد حكمت ... إلخ من طريق آخر .
(٤) سبق ، ص ٤٣٦ .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٠٩ ب / حـ عمر، ورجلاً .
(٦) الطبقات الكبرى ، جـ٦ ، ص ١٨٣ ،·تهذيب الكمال ، جـ١٢ ، ص ٤٣٩ .
(٧) في خ (ر، حـ) لوحة ٢٠٩ب/حـ ينصب الأحكام .

فكأن المسلمين كلهم ولوه ، ذلك فإذا اصطلح // رجلان على حكم ، جاز لهما ذلك، [وكان] حاكماً فى حقهما غير حاكم في حق غيرهما[١] . ١١٣ م/ر

١٧٣- مسألة : [حكم الشهادة على الشهادة]:

قال : « ولاتجوز الشهادة على الشهادة في حد ، ولا قصاص ، وتجوز في الأموال وفيما حكمه حكم الأموال» ٠

وإنما جازت الشهادة على الشهادة في الأموال ، وفي كل [حق لاتسقطه] الشبهة باتفاق السلف وفقهاء الأمصار ، ولاتجوز فيما تسقطه الشبهة ، كما لاتجوز شهادة النساء فيه ، والمعنى الجامع بينها أن المرأتين أقيمتا مقام رجل واحد بقوله: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ﴾[٢] ، ثم لم تقبل [شهادتهما فيما يسقط بالشبهة][٣] ، ووردت به السنة عن النبي صلى عليه وسلم ، **كذلك** الشهادة على الشهادة [لما][٤] قامت مقام شهادة الأصل ، وجب أن لا تقبل [في حق][٥] يسقط بالشبهة[٦] .

١٧٤-مسألة : [حكم القضاء بشاهد ويمين]

قال أبو جعفر :«ولايقضى بشاهد ويمين في شيء»٠

قال /أحمد/[٧] وذلك لأنه خلاف كتاب الله ، قال الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾[٨] إلى قوله: ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ﴾[٩] ، فعقلنا من الآية امتناع جواز شهادة رجل واحد ، كما عقلنا منها امتناع جواز شهادة امرأتين ٠ لارجل معهما ، فمن حكم بشاهد ويمين فهوكمن حكم بشهادة شاهد واحد بلا يمين ، وكمن حكم بشهادة امرأتين إذ كان من مفهوم لفظ [الآية][١٠] بطلان جميع ذلك ، ولاينجيهم من مخالفة

---

(١) أدب القاضي للخصاف ، شرح أبو بكر الرازي الجصاص ، ص٣٩١ - ٣٩٢ ٠ المبسوط، جـ١٦ ٠ ص١١١ ٠ الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٦ ، ص ٤٠٧-٤٠٨ .
(٢) سورة : البقرة ، آية (٢٨٢) .
(٣) في خ (ر ، ح) ، لوحة ٤٠٩ ب -١١٠ أ/ح شهادتهما ، فيما تسقط به الشبهة، وفي خ (د ، م)، لوحة ٢٣٥ب/ د، ولوحة ١١١أ /م شهادتهن فيما يسقط بالشبهة .
(٤) في خ (ر ، ح) ، لوحة ٢١٠ أ / ح كما .
(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٥ ب / د ١١١أ / م فى كل حق .
(٦) المبسوط، جـ١٦، ص١١٥٠ بدائع الصنائع ، جـ٦ ، ص٢٨١، تبيين الحقائق ، جـ٤، ص ٢٣٨.
(٧) ما بين الخطين ساقط من خ (د ، م)، لوحة ٢٣٥ ب / د ، لوحة ١١١أ / م .
(٨،٩) سورة البقرة ، آية (٢٨٢) .
(١٠) في خ (د، م) ، لوحة ٢٣٦ أ/د ، ١١١أ/ م الأمة .

[الآية] [١] دعواهم أنه قد كان يجوز أن يصل بلفظ الآية أو شاهد ويمين ؛ لأنه قد كان يجوز أيضاً أن يقول : أو امرأتين [أو][٢] شاهد واحد ، ثم لم [ينفك][٣] القائل بجواز شهادة [شاهد] من مخالفة الآية ، **وكذلك** القائل [بجواز شهادة] امرأتين دون الرجال، وقد قبل جماعة من التابعين شهادة رجل واحد من غير يمين الطالب منهم ، إياس بن معاوية[٤] أجاز شهادة عاصم الحجدرى[٥] ، وحده[٦] ، وقال الشعبي : إذا رضي الخصمان بشهادة رجل واحد ، جازت عليهما[٧] ، وقابل الشاهد واليمين بهذه المنزلة في مخالفة الكتاب ٠

فإن قال قائل : / إن / الذي في الآية جواز شهادة الرجلين ، والرجل والمرأتين ، وليس فيها نفى للحكم على غيرهم ، فهو موقوف على الدليل ، فليس إذاً في قبول الشاهد واليمين ، مخالفة للآية ٠

قيل له : هذا غلط من وجوه . :

[أوجه الغلط في فهم القائلين بصحة القضاء بالشاهد واليمين للآية٠٠]

أحدها : قوله تعالى: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ﴾[٨]، فأوجب قبول /الرجل و/[٩]المرأتين عند عدم الرجلين ، والرجلان معدومان في حال قبول الشاهد واليمين ، ففي قبوله//نفي ما اقتضت الآية وجوبه ، فلم تنفك من مخالفة الآية، إذا كنت مسقطاً لوجوب اعتبار الرجل والمرأتين ، في حال عدم الرجلين بإجازتك شهادة الواحد . ٤/٨١١٣

[٢] **وأيضاً** [إن] أحداً لايمنع أن يقول من قبل في [الديون][١٠] شهادة امرأتين ، أو شهادة رجل واحد من غير يمين الطالب ، فهو مخالف لمفهوم لفظ الآية، فكذلك من قبل الشاهد واليمين .

---

(١) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٦ أ / د ، ولوحة ١١١أ الأمة .
(٢) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٢١٠أ/ح وشاهد .
(٣) فى خ (ر ، ح) ، اللوحة نفسها ينقل .
(٤) إياس بن معاوية بن قرة المزني البصري - قاضيها ، وثقه ابن سعد ، وابن معين والنسائى وغيرهم، مات سنة ١٢١هـ . الطبقات الكبرى ، جـ٧ ، ص١٧٥ ٠ تهذيب الكمال ، جـ٣، ص٤٠٧ ٠ سير النبلاء ، جـ٥ ، ص ١٥٥ .
(٥) عاصم الحجدرى وفيه : أن إياس أجاز شهادته وحده ، فلما سئل عن ذلك قال ثلاثاً : إنه عاصم ٠ الطبقات الكبرى ، جـ٧ ، ص ١٧٦ .
(٦) الطبقات الكبرى ، جـ٧ ، ص ١٧٦ ٠ أخبار القضاة ، جـ١ ، ص ٣٣١ .
(٧) رواه الشعبى عن شريح ، أخبار القضاة ، جـ٢ ، ص ٢٣٧ .
(٨) سورة البقرة ، آية (٢٨٢) .
(٩) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ٢١٠ أ / ح .
(١٠) فى خ (ح) ، لوحة ٢١٠ أ الديوان .

[٢] **وأيضا** [فإن] حكم إثبات [الديون][١] بالبينات مأخوذ من الآية .

فقد أفادنا بما ذكر حكم جميع ما يجوز أن يستحق به الدين من البينة، فلم تبق بينة يستحق بها على الغير إلا ما ذكر فيها فمن قبل مادونها، فهومخالف لحكمها.

[٤] **وأخرى** وهو أنه معلوم أن ذلك خطاب [للحاكم] في قبول البينة ، التي تستحق بها [الديون][١] وهو على الوجوب ، فمن اقتصر على ماهو دونه من العدد، فقد خالف ما اقتضته الآية من حكم الوجوب، كما أن من اقتصر في جلد القاذف على أقل من ثمانين، وفي جلد الزانى على أقل من مائة [فهو مخالف] للآية .

ويدل عليه أنه أمرنا عند عدم الرجلين بالاستظهار فى أمر النساء بامرأتين وقال : ﴿**أَن تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فتذكر إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَىٰ**﴾[٢] . فكيف لايكون مخالفاً للآية من قبل شهادة رجل واحد مع يمين الطالب ، وهو لو قبل شهادته مع امرأه واحدة، كان مخالفاً لها بتركه الاستظهار ، باعتبار العدد المذكور فيها . **ألاترى** أن من اقتصر في الزنى على أقل من أربعة شهداء ، فهو مخالف للآية ، كذلك من اقتصر في [الديون][١] على أقل من شاهدين ، أو رجل وامرأتين، **فإن قيل:** لو قرن إلى لفظ الآية شاهداً ، ويمين الطالب لم يمتنع ، [فكذلك][٣] لايمتنع إثباته بخبر [يروى فيه][٤] كما قال تعالى : ﴿**وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَٰلِكُمْ**﴾[٥] وقال النبى عليه الصلاة والسلام: (لاتنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها)[٦] . وكما قال : (قل لاأجد فيما أوحى إلي محرماً على طاعم يطعمه)[٧] ، (ونهى النبى صلى الله عليه وسلم عن كل ذي ناب من السباع)[٨].

---

(١) فى خ (حـ) ، لوحة ٢١٠ أ الديوان .
(٢) سورة البقرة ، آية (٢٨٢) .
(٣) فى خ (حـ) ، لوحة ٢١٠ أ فلذلك .
(٤) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٠ أ / ح بخبرروى كما ... الخ .
(٥) سورة النساء ، آية (٢٤) .
(٦) صحيح مسلم كتاب النكاح، باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها..إلخ، جـ٩، ص١٩١. صحيح البخاري - بمعناه - باب لاتنكح المرأة على عمتها، جـ٩، ص١٣٢- ١٣٢ .
(٧) سورة الأنعام ، آية (١٤٥) .
(٨) سنن ابن ماجه تحقيق الأعظمي - باب كل ذى ناب من السباع [٣٢٧٤]، جـ٢، ص٢٢٤، وسبق بمعناه ، ص ٢٤٢ .

وكقوله تعالى : ﴿فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُم وَأَيْدِيَكُم﴾[١] إلى قوله (وَأَرْجُلَكُمْ)[٢] . ووردت السنة بالمسح على الخفين[٣]، وكما قلت فى الوضوء بنبيذ التمر[٤] ، مع قوله تعالى: ﴿فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا﴾[٥] . فكذلك لايمتنع أن يعترض بما روي [في] الخبر فى الشاهد واليمين على الآية ، لأنه لو [قرنه][٧] إلى الآية صح . **قيل له :** أما الخبر الذى يروى فى الشاهد واليمين[٦] فلم [يرد] من جهة صحيحة ،/ لما سنبينه فيما بعد / ولو ورد من وجه يسكن إليه لم يصح الاحتجاج به رأساً لولم يعترض على الآية ، فكيف // إذا خالف ظاهر الآية ، ولو ورد من وجه لو انفرد عن الآية ، كان مقتضياً لإيجاب ما [تضمنته] من الحكم لما جاز قبوله إذا ورد معارضاً للآية ، إذ كان طريقه [أخبار الآحاد] . وسنفصل هذه الوجوه إن شاء الله إذا انتهينا إلى ذكره ، والكلام فيه ، فنقول مع تسليم الخبر وجواز استعماله لو انفرد عن الآية ، أنه لما ورد معارضاً لمفهوم لفظ الآية على الوجه الذى ذكرنا ، لم يجز الاعتراض به عليها ، وذلك لأن قوله : ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾[٨] ، يقتضي أن يكون مايقطع به الحكم العدد المذكور فيه ، والشاهد واليمين لاينتظمها هذا اللفظ ، ولايصح عطفهما عليه ، لأن الطالب لايجوز أن يكون مستشهداً [على] ما يحلف عليه ، إذا كان المدعى لايصح أن يكون شاهداً ، إذ معقول في الشرع وفي مفهوم خطاب أهل اللغة الفرق بين الشاهد والمدعى ، [فإن] المدعى للشيء لايكون شاهداً فيه ، وإذا كان هذا هكذا فغير جائز أن يقول تقدير الآية : ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُم فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ﴾[٨] أو شاهد ويمين ،/ لأن/[٩] الحالف المدعى ليس بشاهد [ولا] ينتظمه اللفظ ، ولايصح عطفه عليه .

٤١١٤//١-٤

---

(١) سورة المائدة ، آية (٦) .

(٢) سورة المائدة ، آية (٦) .

(٣) انظر سنن أبي داود ، باب المسح على الخفين ، جـ ١ ، ص ٣٢ -٣٣ .

(٤) انظر سنن أبى داود ، باب الوضوء بالنبيذ ، جـ١ ، ص ٢٠ . هذا ما ذهب إليه أبو حنيفة خلافاً لجمهور الفقهاء . بداية المجتهد والهداية على البداية ، جـ١ ، ص٣٠٣ .

(٥) سورة المائدة ، آية (٦) .

(٦) سيأتى بسط ذلك ، ص٤٨٤ ومابعدها .

(٧) فى خ (ح) ، لوحة ٢١٠ ب قربة .

(٨) سورة البقرة ، آية (٢٨٢) .

(٩) ما بين الخطين ساقط من خ (ح) ، لوحة ٢١٠ ب ، وفى خ (ر) كأنه كذلك .

[٥] **وجهة أخرى** وهى أن فيه [نسخ][١] حكم الآية ، لأنك تقبل الشاهد واليمين في كل موضع يقبل فيه الرجل والمرأتين ، فليس فيه تخصيص[٣] الآية ، وإنما فيه [نسخها][٢] ، **وذلك** لأن التخصيص على وجهين :

[١] تخصيص الحال ٠

[٢] وتخصيص الاسم .

فتخصيص الحال : كقوله : ﴿وَأَرْجُلَكُمْ﴾[٤] ، فورد الخبر بالمسح فى حال لبس الخفين دون حال ظهور الرجلين .

وتخصيص الاسم كقوله : تعالى : ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾[٥]، فورد الخبر (بالنهى عن بيع ماليس عند الإنسان[٦] ، وعن بيع مالم يقبض[٧] ٠ فخص بعض البياعات وبقي البعض على حكم الآية ، وخبر الشاهد واليمين خارج من هذين الوجهين ، فهو على وجه النسخ لا على وجه التخصيص ، لأنه لاموضع /تقبل/[٨] فيه شهادة الرجل والمرأتين ، إلا قبلت فيه الشاهد واليمين ، [فأسقطت][٩] به مقتضى الآية من وجوب استشهاد الرجلين أو الرجل والمرأتين[١٠] ٠

فإن قيل : ماجاز ضمه إلى الآية فى خطاب واحد ، لايكون نسخاً٠

قيل له : هذا غلط، لأنه لايستحيل أن يقال : صلوا إلى الكعبة، وإن شئتم إلى بيت المقدس، ثم قالت الأمة : إن الصلاة إلى بيت المقدس منسوخة بالتوجه إلى الكعبة، وكذلك سائر مانسخه الله من الأحكام لايستحيل ورود الخطاب به،/على ١١٤ب//٢-٤ وجه التخيير بينه وبين الناسخ،ثم لم يمنع جوازذلك فيه في الابتداءمن أن يكون الأمر الثاني ناسخاً للأول، **وأما قوله**: ﴿وَأَحَلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَلِكُمْ﴾[١١]، وقول النبى عليه

---

(١) فى خ (حـ) ، لوحة ٢١٠ ب فسخ .
(٢) فى خ (حـ) لوحة ٢١٠ ب فسخها .
(٣) التخصيص : هو قصر العام على بعض مسمياته. وقد يقال : لقصد اللفظ مطلقاً على بعض مسماه، مسلم الثبوت[٩]جـ١ ص٣٠٠.
(٤) سورة المائدة ، آية (٦) .
(٥) سورة البقرة ، آية (٢٧٥) .
(٦،٧) سبق عزوهما ص ٢٤٤ ٠
(٨) ما بين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢١٠ ب .
(٩) فى خ (حـ) ، لوحة ٢١٠ ب فلما سقطت .
(١٠) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٠ ب الرجلين والرجل والمرأتين .
(١١) سورة النساء ، آية (٢٤) .

الصلاة والسلام : (لاتنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها)[١] ففيه جوابان :

أحدهما أن هذا لم يكن قط لفظ عموم يمكن [استعمال ظاهره] لو لم يرد خبر فى تخصيصه . **وذلك** لأنه علق الحكم فيه بوصف مجمل مفتقر إلى البيان ، وهو قوله فى نسق الخطاب : ﴿أَن تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُم مُّحْصِنِينَ﴾[٢] ، والإحصان لفظ مجمل لايصح استعماله على ظاهره ، ولأن الإحصان لايقع إلا بنكاح صحيح ، فيحتاج أن تثبت صحة النكاح.

والثاني : أن قوله عليه الصلاة والسلام (لاتنكح المرأة على عمتها)[١] ، قد روى من طريق التواتر ، وتلقاه الناس بالقبول ، فاستعملنا فى تخصيص الآية لا فى نسخها ، وأخرجنا به بعضها، [وبقينا][٣] البعض على ما اقتضاه ظاهرها ، كما قلنا فى قوله : ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾[٤] (ونهي النبى عليه الصلاة والسلام عن بيع ماليس عنده)[٥] . وأما قوله : ﴿قُل لَّا أَجِدُ فِيمَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّماً﴾[٦]، (ونهى النبي صلى الله عليه وسلم عن كل ذي ناب من السباع والحمر الأهلية)[٧] ففيه جوابان /أيضاً/.

أحدهما : تخصيص العموم على الوجه الذى ذكرنا.

والآخر : أنه لم يكن وقت نزول الآية محرم غيرها .

/والآية إنما تضمنت الأخبارعماكان محرماً فى الحال، فليس فى نزول تحريم أشياء غيرها، مايوجب [نسخ][٨]الآية. **وأما** جواز الوضوء[بنبيذ التمر] مع قوله ﴿فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا﴾[٩]، فليس مماذكرنا فى شىء، لأن قوله : ﴿فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا﴾[٩]، مقتضاه وظاهره امتناع جوازالتيمم مع وجود جزء من الماء، لأن قوله(ماء)لفظ[منكر][١٠]ويتناول[أجزاء]منه قليلاً كان أو كثيرا مخالطا كان لغيره أو

---

(١) سبق عزوه ، ص ٤٧٦ .
(٢) سورة النساء ، آية (٢٤) .
(٣) فى خ (ر) ، ونفينا .
(٤) سورة البقرة ، آية ٢٧٥ .
(٥) انظر عزوه ، ص ٤٦٦ .
(٦) سورة الأنعام ، آية (٤٥) .
(٧) سبق ، ص٢٤٢، إلا أنه لم يذكر هناك (والحمر الأهلية) .
(٨) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١١ أ فسخ .
(٩) سورة المائدة ، آية (٦) .
(١٠) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٧ أ / د ، ١١٢ ب / م منكور .

منفرداً، فلما كان في نبيذ التمر ماء ، إذ لايمتنع أحد أن يقول : فيه ماء ، امتنع جواز التيمم بالطاهر مع وجود نبيذ التمر ، **وأيضاً** فإن استعمال الخبر مع الآية جار على الأصل ، الذي ذكرنا من امتناع جواز الاعتراض بأخبار الآحاد على ظاهر الآية إلا بأحد [وجهي][١] التخصيص وهو تخصيص [الاسم][٢] أو تخصيص الحال، وخبرنا من القبيل الثانى ، لأنه خص ذلك بحال دون حال ، وهو حال عدم الماء والنبيذ[٣] جميعاً ، فليس في استعمال خبر نبيذ التمر ما يوجب نسخ حكم الآية.

فإن قيل : فقد قبلتم شهادة القابلة وحدها فى الولادة ، وشهادة المرأة الواحدة فيما لا يطلع عليه الرجال ، وحكمتم بالنكول[٤] وإقرار[٥] المدعى عليه [ولم تكونوا] به مخالفين للآية ، [فلم تنكروا][٦] مثله فى الشاهد واليمين.

قيل له:هذا//كلام من لم يفهم ماقدمنا ، **وذلك** لأن الآية إنما وردت ٩٠/١١٥م/ب فى شأن المداينة ، [فكلف] المدعى تصحيح دعواه ، بما ذكر من عدد الشهود، فقلنا لايجوز أن يستحق المدعى بينة يقيمها إلا على الشرط المذكور/فى الآية/.

فأما الولادة فحكمها موقوف على الدلالة ، إذ لم [نجد][٧] لها فى الآية ذكراً، **وأما** الاستحقاق بإقرار المدعى عليه، والنكول ، فليس مما نحن فيه من شيء، من قبل أن الآية إنما أفادت أن الاستحقاق من جهة المدعي ببينة يقيمها، هو ما كان بالوصف المذكور فيها . **فأما** ثبوت الحق من جهة المدعي عليه ، فلم يجر له ذكر في الآية.

[أدلة بطلان الحكم بالشاهد واليمين من جهة الكتاب]

ويدل على أن الشاهد واليمين مخالف للآية ، قوله تعالى : ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾[٧] فأوجب ذلك بطلان اليمين والشاهد من وجهين :

---

(١) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٧ أ / د ، ولوحة ١١٣ أ / م وجهين .
(٢) فى خ (ر) بعض كلمات الوجة الثانى من اللوحة ممسوح .
(٣) في خ (ر) غير واضحة .
(٤) نكلت عن العدو نكولا.. وهو الجبن والتأخر. نكل عن اليمين امتنع منها، ونكل به ينكل من باب قتل، نكلة قبيحة، أصابه بنازلة، ونكل به بالتشديد مبالغة أيضاً، والاسم النكال.المصباح المنير، جـ٢، ص٢٩٦. المجموع المغيث في غريبي القرآن والحديث للأصفهاني ، تحقيق عبد الكريم الغرباوى، جـ٣، ص٣٥١. وقال ابن الأثير النكول، في اليمين ، وهو الامتناع منها ، وترك الإقدام عليها ، جـ ٥ ، ص ١١٧.
(٥) الإقرار : لغة إثبات ما كان متزلزلا .
شرعاً: وهو إخبار عن ثبوت حق الغيرعلى نفسه، وليس باثباته أنيس الفقهاء، ص٢٤٣.
(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٧أ/د ، ولوحة ١١٣أ/م فما تنكر. ولعل الصواب فلِمَ تنكرون.
(٧) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٧ب/د ، ولوحة ١١٣أ/م يجرى .
(٨) سورة البقرة ، آية (٢٨٢) .

أحدهما أنه قال ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ..﴾[١] ، وليس المدعى ممن يرضى لاستحقاق ما يدعيه ، بقوله : ومن أوجب استحقاق المال بقول من لايرضى ، فقد خالف حكم الآية، ومن فحش مذهب القائل بالشاهد واليمين ، أنه يستحلف المدعي، [إن] كان ذمياً مع[شهادة][٢] المسلم ، ويوجب له الحق ، وزعموا أن يمين الطالب قائمة مقام المرأتين ، فينبغي [أن تقبل المرأتان] إذا كانتا من أهل الذمة ، كما قبل يمين الذمي ، بل شهادة /المرأتين/[٣] الذميتين أبعد من التهمة من يمين الطالب الذمي ، وينبغى أن يكون الذمى ممن [نرضى] من الشهداء ، حتى إذا شهد على مسلم كان مقبول[٤] الشهادة.

فإن قال : [إنما] قبلت يمينه لا شهادته.

قيل له : فاقبل يمين الذمي إذا كان شاهداً ، [واحكم به لأن ذمياً يحلف لغيره ، ويشهد بما يحلف عليه ، آكد من أمر ذمي، يحلف لنفسه.

فإن قيل : لأن الذمى إذا كان شاهداً][٥] ، فيمينه لغو .

قيل له : وكذلك الذمي ، إذا كان مدعياً ، فيمينه لغو؛ لأنه لايمين عليه [إذا][٦] كان هو المدعى .

ألا ترى أنه لو حلف خمسين يميناً من غير شاهد ، لم يستحق شيئاً .

والوجه الثاني : الذي ذكرنا من دلالة الآية أيضاً قوله : ﴿مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾[٧]. والشاهد الواحد لا يتناوله اسم الشهداء ، وقال أيضاً فى نسق الآية : (وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا)[٨].

[أدلة بطلان الحكم بالشاهد واليمين من جهة السنة]

ويدل على بطلان الحكم بالشاهد واليمين **من جهة السنة** حديث [الأشعث][٩]بن قيس(أنه كان بينه وبين رجل خصومة، قال : فاختصما إلى رسول الله عليه الصلاة والسلام فقال لي :شاهداك أويمينه، ليس لك إلا ذلك)[١٠] وفى بعض

---

(١) سورة البقرة ، آية (٢٨٢) .
(٢) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٢١٢ أ شاهد .
(٣) ما بين الخطين ساقط من خ (ر ، ح)، لوحة ٢١٢ أ، وعبارتهما شهادة الذميين.
(٤) فى ح (ر) هذه الكلمة غير واضحة ، بل معظم اللوحة لايبين بوضوح .
(٥) ى خ (ر، ح)، لوحة٢١٢ أ/ ح مدون من المصحح في الهامش إلا أنه غير واضح .
(٦) في ح (د، م) ، لوحة ٢٣٧ ب/ د ، ١١٣ب /م إذ كان .
(٧) سورة البقرة ، آية (٢٨٢) .
(٨) سورة البقرة ، آية (٢٨٢) .
(٩) فى خ (ح) ، لوحة ٢١٢ ب الأشعب.
(١٠) سبق عزوه ، ص٤٧٢.

ألفاظ هذا الحديث (شهودك أو يمينه)[١] ، وفى بعضها(بينتك أو يمينه)[٢] ، [فكل] صحيح يجوز أن يكون قد قال هذه الألفاظ كلها ، حين كرر [الأشعث] القول : بأنه لايبالي أن يحلف ، فنفى عليه الصلاة والسلام أن يستحق مادعى إلا بشاهدين ، أو يمينه//فى حال الجحود · ٥١١//ق-١

فإن قيل فلم يذكر الرجل والمرأتين وهو يستحق بذلك مع ترك ذكرهم فى الخبر ، فكذلك الشاهد واليمين ·

قيل له : قوله (شاهداك)[٣] ينتظم الرجل والمرأتين ، **وذلك** لأن الشاهدين فى الشرع قد صار اسما للرجل والمرأتين ، بقوله : ﴿**فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ**﴾[٤] . ومعناه فإن لم يكن الشهيدان [رجلين] ، فالشهيدان رجل وامرأتان· **وأيضاً** قد قال لفظاً آخر (شهودك)[١]، فدخل فيه الرجل والمرأتان.

وأما الإقرار والنكول فلم يدخلا فيه؛ لأن الرجل كان منكراً للحق غير مقر، ولاناكل، وعلى أن ظاهر الخبر ينفى ذلك كله، فلايثبت شيئا غير مافي الخبر إلا بدلالة· **ويدل عليه** أيضاً حديث ابن عباس رضى الله عنهما عن النبي عليه الصلاة والسلام : (لو أعطى الناس بدعاويهم لأدعى ناس دماء ناس وأموالهم، ولكن البينة على المدعي ، واليمين على المدعى عليه)[٥] · فهذا الخبر يدل من وجوه على بطلان الحكم بالشاهد واليمين .

أحدها : [حكمه] عليه الصلاة والسلام بأن لايعطى أحد شيئاً بدعواه. ويمين الطالب دعواه ، لأن مخبره فى الحالين واحد حلف أو ادعى ، [ولم يحلف]، واليمين تأكيد لدعواه ، فامتنع الأخذ بيمينه .

---

(١) لم أقف على هذا اللفظ .

(٢) صحيح البخارى ، باب قول الله تعالى (إن الذين يشترون بعهد الله ...)إلخ، جـ١١، ص ٤٤٧٥. صحيح مسلم بمعناه - باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فأجرة ، جـ٢، ص ١٥٩.

(٣) سبق عزوه ، ص ٤٧٢ .

(٤) سورة البقرة ، آية(٢٨٢).

(٥) صحيح البخاري ، (باب إن الذين يشترون بعهد الله) ، جـ٨ ، ص ١٧١ -١٧٢ صحيح مسلم، - بمعناه - كتاب الأقضية ، باب اليمين على المدعى عليه ، جـ١٢، ص٢٠السنن الكبرى ، بمعناه ، كتاب الدعوى والبينات ، باب البينة على المدعى، واليمين على المدعى عليه ، جـ١٠ ، ص ٢٥٢ · تلخيص الحبير، رقم [٢١٣٦] ، جـ ٤، ص ٢٠٨ · نصب الراية كتاب الدعوى باب اليمين ، جـ ٤ ، ص ٩٦ .

والثاني : أن دعواه قوله : فلما منع أن يستحق بها - استدللنا بذلك على أنه غير جائز لأحد أن يستحق بقوله على غيره شيئاً .

والثالث قول : (البينة على المدعى ، واليمين على المدعى عليه)[١] . فأفاد أن البينة غير اليمين ، وجعلها على المدعي ، وجعل اليمين على المدعى عليه. فلاجائز نقل اليمين عن موضعها ، كما لم يجز نقل البينة عن موضعها .

فإن قيل : يمين الطالب مع شاهده بينة.

/**قيل له** : [وكأن] النبى صلى الله عليه وسلم قال : اليمين على المدعى واليمين على المدعى عليه على قولك[٢] ، وهذا خلف من القول/[٣] . **وأيضاً** قد فرق بين البينة واليمين ، فكيف تكون اليمين بينة . **وأيضاً** عطفها على البينة ، والشيء لايعطف على نفسه ، إنما يعطف على غيره ، فالظاهر يقتضي أن يكون غيرها إلا أن تقوم [الدلالة] على دخولها فى معناها **وأيضاً** قد بين النبى عليه الصلاة والسلام معنى البينة في خبر [الأشعث][٤] حين قال (شاهداك أو يمينه)[٥] فالبينة مافسره النبى صلى الله عليه وسلم ، **وأيضاً** قد اتفقوا أن المدعي لو لم يكن له [شاهد][٦] واحد لم يستحلف، واستحلف المدعى عليه . **فدل** على أن البينة ليست هي اليمين ، وأن اليمين غير البينة ، فلاجائز أن يستحلف المدعي بحال ، إذا كان قوله : (واليمين على المدعى عليه)[١] [عاماً][٧] لجميع الأيمان ، وفى سائر الأحوال ، لأنه اسم للجنس بإدخال الالف واللام عليها ، فلم يبق هناك يمين تكون على المدعي .

//**وأيضاً** قد وردت السنة برد شهادة الظنين[٨] [والجار][٩] إلى نفسه[١٠]، ١١٦/م/٤٠

---

(١) سبق ، ص ٤٨٢ .
(٢) عبارة /على قولك/ ساقطة من خ (ر) .
(٣) ما بين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢١٢ ب .
(٤) فى خ (حـ) ، لوحة ٢١٢ أ الأشعب .
(٥) سبق عزوه ، ص ٤٧٢ .
(٦) فى خ (حـ) ، لوحة ٢١٢ب شاهدا واحد .
(٧) فى خ (د ، م) لوحة ٢٣٨ أ / د ، ولوحة ١١٤ أ / م عام .
(٨) سبق عزوه ص ٤٦٤ .
(٩) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٢ ب /حـ الجار .
(١٠) مصنف عبد الرزاق كتاب الشهادات ، باب لايقبل متهم ولاجار إلى نفسه ولاظنين ، رقم [١٥٣٧١] ، ج٨ ، ص ٣٢٢ .

واتفق عليه أهل العلم ، فكيف يجوز أن يستحق بيمينه ، وتقوم يمينه مقام شاهد، وشاهده لو كان ظنياً في شهادته كانت شهادته مردودة ، فالذي يدعيه لنفسه أحرى أن يكون قوله ويمينه [مرودوين][١] ، وكيف لايكون متهماً في يمينه، وهو متهم في دعواه، وأن من استجاز أن يدعى ماليس له بحق، لم يمتنع تجويز حلفه عليه، [فإن]كان متهماً في [نفس][٢] دعواه، فواجب أن يكون كذلك في يمينه، **وأيضاً** فإن [البينة]موضوعة للاستحقاق، واليمين لنفى الدعوى للاستحقاق، فلوجاز أن يستحق باليمين، جاز أن يقبل البينة على نفي الحق ، **وذلك** باطل عند الجميع .

وأما الأخبار المروية فى الشاهد واليمين، فإنها واهية ضعيفة لفساد [طرقها] على مذهب أهل النقل ، وسمعت بعض أهل المعرفة بالحديث ، يقول : جهدت أن أجد حديثاً في الشاهد واليمين ، فلم أجده[٣] ، ولواستقام سندها ، واتصل نقلها ، لم يجز الاعتراض بها على القرآن على أصلنا.

[**فأحدها ما**] روي في ذلك حديث سيف بن سليمان المكي[٤] عن قيس ابن سعد[٥] عن عمرو بن دينار[٦] عن ابن عباس : (أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد)[٧] ، وهذا عندهم حديث منكر ، لأن قيس بن سعد لاتعرف له رواية عن عمرو بن دينار[٨] ، ولأن سيف بن سلمان ضعيف ، لايحتج بروايته فى إثبات السنن ، وذكر عن علي بن المديني[٩] أنه قال :

---

(١) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٨أ ، ولوحة ١١٤ أ / م مرودوان .

(٢) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٢أ/حـ فى نفسه .

(٣) الجوهر النقي على السنن الكبرى ، باب القضاءبالشاهد واليمين ، جـ١٠، ص١٧٥ . تلخيص الحبير، جـ٤ ، ص١٩٢، ٢٠٥، ونقل كلام ابن أبي حاتم في العلل عن أبيه، هو صحيح - حديث أبي الزناد عن الأعرج عن أبى هريرة - وعن أحمد أن حديث الأعرج ليس فى الباب أصح منه . الهداية على البداية ، جـ ٨ ، ص ٦٥٧ .

(٤) سيف بن سليمان المكى ، كان ثقة ثبتاً ، يرمى بالقدر، مات سنة١٥١هـ ، وروي غيره. سير النبلاء ، جـ٦ ، ص ٣٣٨ . تهذيب الكمال ، جـ ٤ ، ص ٢٩٤ .

(٥) قيس بن سعد المكي، قال ابن معين: ليس به بأس، ووثقه جماعة ، مات سنة١١٩هـ. تهذيب الكمال ، جـ ٢٤ ، ص ٤٧ . تهذيب التهذيب ، جـ٨ ، ص ٣٩٧ .

(٦) سبقت ترجمته ، ص ٢٤٥.

(٧) السنن الكبرى - باب القضاء باليمين مع الشاهد ، جـ ١٠، ص ١٦٧ . صحيح مسلم -بمعناه- باب وجوب الحكم بشاهد ويمين ، جـ١٢ ، ص ٣ ، سنن أبى داود - بمعناه - باب القضاء باليمين مع الشاهد ، جـ ٢ ، ص ٢٧٧ .

(٨) نصب الراية ، جـ ٤ ، ص ٩٧ - ٩٨ .

(٩) سبقت ترجمته ، ص ١٣٦ .

غلط سيف[١] في هذا الحديث، إنما هذا حديث (أن جارتين كانتا [تخرزان])[٢]، والحديث المعروف الذى رواه ابن أبي مليكة عن ابن عباس، أن النبى صلى الله عليه وسلم: (قضى أن البينة على المدعي ، واليمين على المدعى عليه)[٣] .

[**الثاني**] **وروى عن** ربيعة[٤] عن سهيل بن /أبي/[٥] صالح[٦] عن أبيه عن أبى هريرة عن النبي عليه الصلاة والسلام مثله[٧]، قال عبدالعزيز الدراوردي[٨] [فلقيت] سهيلاً[٦] فسألته عن هذا الحديث ، فلم يعرفه . قال [سليمان] بن بلال[٩]: فقلت له: إن ربيعة[٤] يرويه عنك . فقال:: إن كان /هذا/ يرويه عني، فهو كما /قال/ فكان يقول بعد ذلك حدثني ربيعة عني[١٠] . ومثل هذا لايحتج به عاقل فى إثبات شريعة يعترض بها على مخالفة القرآن .

---

(١) سبقت ترجمته ، ص ٤٨٤ .

(٢) الكلمة فى المخطوط غير واضحة، كأنها تجوزان ، والتصويب من صحيح البخارى، باب (إن الذين يشترون بعهد الله....) ، جـ ٨، ص ١٧١. السنن الكبرى باب التشديد في اليمين الفاجرة ... إلخ، جـ ١٠ ، ص ١٧٩ .
والخرز : خياطة الأدم ... وقد خرز الخف وغيره يخرزه . ولسان العرب (ز ، خ)، جـ٥، ص ٣٤٤ .

(٣) السنن الكبرى ،كتاب الدعوى والبينات ، باب البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ، جـ١٠ ، ص ٢٥٢ - قال البيهقى : قال أبوالقاسم لم يروه عن سفيان الا الفريابى وبمعناه ما جاء من أحاديث بأن البينة على المدعي واليمين على من أنكر، نصب الراية ، جـ ٤، ص ٩٥ .

(٤) ربيعة بن أبى عبدالرحمن ، (واسمه فروخ) القرشى المعروف بربيعة الرأي ، كان ثقة ، مات سنة ١٣٦ . تهذيب الكمال، جـ ٩ . سير النبلاء جـ ٦، ص ٨٩ .

(٥) ما بين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢١٣ أ .

(٦) سبقت ترجمته ، ص ٨٧.

(٧) السنن الكبرى باب القضاء باليمين مع الشاهد ، جـ ١٠ ، ص ١٦٨ .

(٨) عبد العزيز بن محمد بن عبيد الدراوردى ، قال ابن معين : ليس به بأس ، وكذا غيره وعن أبي زرعة سيىء الحفظ ، فربما حدث من حفظه الشيء فيخطيء . روى له الجماعة مقروناً بغيره . مات سنة ١٨٧هـ . تهذيب الكمال، جـ١٨، ص١٨٧. ميزان الاعتدال، جـ٢ ، ص ٦٣٣ .

(٩) سليمان بن بلال - هو التيمى سبق ، ص٢٣ .

(١٠) سنن أبى داود ، باب القضاء باليمين مع الشاهد ، جـ٢، ص ٢٧٧ . السنن الكبرى باب القضاء باليمين مع الشاهد ، جـ١٠، ص ١٦٨- ١٦٩ . نصب الراية ، جـ ٤، ص ٩٩ التعليق المغنى على سنن الدارقطنيي، جـ ٤، ص ٢١٣ .

[**الثالث**] **وقد روى** عثمان بن [الحكم] [١] عن زهير بن محمد[٢]، عن سهيل[٣] عن أبيه[٤] عن زيد بن ثابت عن النبي عليه الصلاة والسلام مثله[٥]، وهذا يفسد الحديث الأول ، وهو أيضاً في نفسه فاسد من قبل أن ربيعة[٦] رواه عن سهيل[٣] //عن أبيه عن أبي هريرة ، ورواه عثمان بن [الحكم][١] عن زهير[٢] ، عن سهيل[٣]، عن أبيه[٤]، عن زيد بن ثابت، ولو كان /هذا/ صحيحاً عنه لقال لعبدالعزيز[٧] حين سأله : ليس عندي عن أبي هريرة ، وإنما عندي عن زيد بن ثابت وعثمان بن الحكم[١] ، عندهم واه لايحتج [بروايته] ، وهو أيضاً منكر من جهة أن أبا صالح[٤] لا تعرف له رواية عن زيد بن ثابت . ٩١٦ن//ر-

فإن قيل: نسيانه بعد روايته لايبطل حديثه ، وقد ذكر أن سهيلاً[٣] أصابته علة ، فنسي أكثر حديثه[٨].

قيل له: إن اعتبرت جواز النسيان، فجائز أن يكون نسي فى ابتداء روايته، فروى ماظن أنه قد سمعه، وإنما أصله عن غير النبى عليه الصلاة والسلام.

[**الرابع**] ويدل على فساد حديث سهيل[٣] ما حدثنا ابن قانع[٩]

---

(١) فى خ (حـ)، لوحة ٢١٢أ/حـ الحكيم

عثمان بن الحكم الجذامى المصرى من بنى نضرة ، قال أبو حاتم : شيخ ليس بالمتقن، وثقة أحمد بن صالح المصرى، مات سنة ١٦٣هـ . تهذيب الكمال ، جـ ١٩، ص ٣٥٢ . تهذيب التهذيب ، جـ ٧، ص ١١٠ .

(٢) زهير بن محمد التميمى الخراساني المروزي ، قال أبو حاتم : محله الصدق ، وفي حفظه سوء ـ قال الدارمي : ثقة ، وله أغاليط كثيرة ـ قال البخاري : ما روى عنه أهل الشام، فإنه مناكير ، مات سنة ١٦٢هـ . تهذيب الكمال ، جـ ٩، ص ٤١٤ . سير النبلاء ، جـ ٨ ، ص ١٨٧ .

(٣) سبقت ترجمته ، ص٨٧.

(٤) أبو صالح سبقت ترجمته ، ص٥ .

(٥) السنن الكبرى ، باب القضاء باب اليمين مع الشاهد ، جـ١٠، ص ١٧٢ .

(٦) سبق ، ص٤٨٥ .

(٧) سبقت ترجمته ، ص ٤٧٣ .

(٨) التعليق المغنى على الدارقطنى ، جـ٤ ، ص٢١٣.

(٩) سبقت ترجمته ، ص٢٧ .

قال: حدثنا حماد بن محمد[١] ، قال: حدثنا / شريح[٢]، قال : حدثنا ، إسماعيل بن إبراهيم[٣]، قال : حدثنا سوار القاضي[٤] ، قال : قلت لربيعة[٥] : قولكم فى شهادة شاهد، ويمين صاحب الحق، قال : وجدت ذلك في كتاب سعد[٦].

[الخامس] وحدثنا [عبد الباقي][٧]، قال : حدثنا[عبيد] بن عبدالواحد ابن شريك[٨]، قال : حدثنا أبو الجماهر محمد بن عثمان التنوخى[٩] ، قال حدثنا: سليمان بن بلال[١٠] ، [قال: حدثنى] ربيعة بن أبى عبدالرحمن[٥] ، عن إسماعيل ابن [عمرو] بن سعد بن عبادة [١١] ، عن أبيه[١٢] ، أنهم وجدوا في كتاب سعد ابن عبادة: (أن رسول اله صلى الله عليه وسلم قضى :باليمين مع الشاهد الواحد)[١٣].

---

(١) حماد بن محمد في تاريخ بغداد ، ثلاثة نفر كلهم حماد بن محمد
(١) حماد بن محمد الفزاري وهو ضعيف مات سنة ٢٣٥هـ ، وروى غيره .
(٢) حماد بن محمد البلخي . (٣) حماد بن الأعور .
ولم يذكر فيهما جرحاً ولاتعديلاً . تاريخ بغداد، جـ ٨، ص ١٥٥ ، ١٥٨ ، ١٦٠. وللفزاري ترجمة فى لسان الميزان ، جـ ٢، ص ٣٥٣ .

(٢) شريح بن مسلمة التنوخى الكوفى ، صدوق ، مات سنة ٢٢٢هـ .
تهذيب الكمال ، جـ١٢، ص ٤٤٨ . تقريب التهذيب ، جـ ١ ، ص ٤١٦ .

(٣) إسماعيل بن إبراهيم الأحول التيمى،ضعيف . تهذيب الكمال، جـ٣ ، ص٣٨ . تقريب التهذيب، جـ١، ص ٩١ .

(٤) سوار بن عبدالله بن سوار البصري القاضي ، ثقة، مات سنة ٢٤٥هـ . تاريخ بغداد، جـ٩، ص ٢١٠ . تهذيب الكمال ، جـ١٢، ص ٢٣٨ .

(٥) سبق ، ص ٤٨٥ .

(٦) مصنف ابن أبي شيبة - اختلاف بسيط - باب شهادة شاهد مع يمين الطالب ، رقم [٢٢٩٩٦] ، جـ ٤، ص ٥٤٤ .

(٧) سبق ترجمته ، ص ٢٧ .

(٨) فى خ (ر ، حـ)، لوحة ٢١٢أ/حـ عبد بن عبدالواحد وسبقت ترجمته ، ص ٢٤٠، ونسبه هناك إلى جده .

(٩) أبوالجماهر / محمد بن عثمان التنوخى سبق ، ص٢٤٠ .

(١٠) سليمان بن بلال سبق ، ص٢٣ .

(١١) فى خ (حـ) ، لوحة ٢١٢أ/حـ عمر . وفى السنن الكبرى ، جـ ١٠ ، ص ١٧١ . إسماعيل بن عمرو بن قيس بن سعد إسماعيل بن عمرو بن سعد بن عبادة - لم أقف عليه .

(١٢) عمرو بن سعد بن عبادة - لم أقف عليه .

(١٣) السنن الكبرى - مع اختلاف السند ، باب القضاء باليمين مع الشاهد الواحد، جـ١٠، ص ١٧٠ - ١٧١ . وضعف ابن التركماني الحديث ، بأن عبد الوهاب اختلط فى آخر عمره، قال كذا ذكره ابن معين وغيره ، ثم قال : وقال محمد بن سعد كان ثقة، وفيه ضعف إلخ الجوهر النقي ، جـ١٠، ص ١٧١ .

[**ولو**] كان حديث سهيل[١] صحيحاً عند ربيعة[٢] ، لما لجأ في سؤال سوار[٣] إياه إلى ما وجد في كتاب سعد .

[**السادس**] ورواه عبد الوهاب بن عبدالمجيد الثقفي[٤] عن جعفر بن محمد[٥] عن أبيه[٦] عن جابر عن النبى عليه الصلاة والسلام[٧] ، ووافقه على وصله إبراهيم ابن إليسع[٨] عن جعفر بن محمد[٥] وقد خالفهما فى ذلك [الحفاظ][٩]، فلم يذكروا فيه جابر[١٠]، مثل مالك وسفيان الثوري[١١] [روياه] عن جعفر بن محمد[٥] عن أبيه[٦]عن النبى عليه الصلاة والسلام[١٢] ، فحصل هذا الخبر مرسلاً على أصلهم . وقد روي عن عبدالمنعم بن بشير[١٣] عن عبدالله بن عمر[١٤]

---

(١) سبقت ترجمته ، ص٨٧.

(٢) سبقت ترجمته ، ص٤٨٥.

(٣) سوار سبق ترجمته ، ص٤٨٧ .

(٤) فى خ (د، م)، لوحة ٢٣٩ أ / د ، ولوحة ١١٥أ / م ، عبدالحميد الثقفى عبدالوهاب بن عبدالمجيد الثقفى ، ثقة، تغير قبل موته بثلاث سنين، مات سنة ١٩٤هـ وروي غير ذلك . تهذيب التهذيب ، جـ٦، ص ٤٤٩ . تقريب التهذيب ، جـ١، ص٦٢٦ .

(٥) جعفر بن محمد بن علي بن الحسين بن علي المدني الصادق ، وثقه ابن معين وغيره ، وفي التقريب صدوق ، مات سنة ١٤٨هـ . تهذيب الكمال ، جـ٥، ص ٧٤ . تقريب التهذيب ، جـ١، ص ١٦٣.

(٦) محمد - هو ابن علي بن الحسين سبق ، ص٢٧٧.

(٧) جامع الترمذي مع شرحه تحفة الأحوذي - باب ماجاء في اليمين مع الشاهد ، جـ٢، ص ٢٨٠. سنن الدارقطني ، كتاب الأقضية والأحكام ، رقم [٢٩]، جـ٤، ص٢١٢. السنن الكبرى باب القضاء باليمين مع الشاهد الواحد ، جـ١٠، ص ١٧٠ .

(٨) إبراهيم بن اليسع لم أقف عليه .

(٩) فى خ (ر ، ح) لوحة ٢١٣أ/ح / ح الحافظ .

(١٠) السنن الكبرى كتاب الشهادة ، باب اليمين مع الشاهد ، جـ١٠، ص ١٦٩ -١٧٠ ، والهداية في تخريج أحاديث البداية ، جـ ٨، ص ٦٥٩ .

(١١) سبق ترجمته ، ص٢.

(١٢) تنوير الحوالك ، شرح موطأ الإمام مالك ، باب القضاء باليمين مع الشاهد ، جـ٢، ص ١٠٨ . وانظر ما نقله ابن حجر في هامش الموطأ . قال الطحاوي في الهداية على البداية، جـ ٨، ص ٦٦٠ - ٦٦١ . قال ابن عبد البر : رواه عن مالك جماعة فوصلوه عن جابر، ثم قال : وقد أسنده عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر ، جماعة حفاظ . وأما ماذكره عن سفيان، فانظر التعليق المغني، جـ ٤، ص ٢١٣.

(١٣) عبدالمنعم بن بشير - لم أقف عليه .

(١٤) سبقت ترجمته ، ص ١١٤ .

عن نافع[١] عن ابن عمر عن النبى عليه الصلاة والسلام، وعبد المنعم[٢]، لايحتج به عندهم . **ومما يدل** على فساد هذا الحديث أن ذلك لم يزل مستنكراً في الأمة، السلف والخلف، لانعلم أحداً من أهل العلم قضى به فيما بلغنا، وقد قال الزهرى[٣]: إن معاوية أول من قضى باليمين مع الشاهد[٤] ، /وأنه بدعة[٥] /، وكان الأمر على غير ذلك[٦]، فلو كان ثابتاً / عن النبي عليه الصلاة والسلام[٧] /، كيف كان يخفى على الزهري[٢] ؟ وهو من أجل علماء أهل المدينة في عصره ، ولم يرد القضاء باليمين مع الشاهد // إلا من طريق / أهل[٨] / المدينة ، فهذه الأخبار كلها ١١٧ م // د-٤ [مختلة ظاهرة الاختلال] [٩]والفساد على مذهب / أهل[٨] / النقل، وعلى أصلنا لواستقام سنده من طريق الآحاد، لم يصح [قبوله] في مخالفة القرآن/له و/[١٠]على أنالو سلمنا لهم صحة نقلها ، لما صح الاحتجاج بها، **وذلك** لأن /قوله/ ([قضى] رسول الله عليه الصلاة والسلام باليمين مع الشاهد)[١١] لايمكن استعمال حكمه بحال، لأنه إنما ذكر فعلاً كان من النبي عليه الصلاة والسلام، [ولم][١٢]يذكر المحكوم به، ولا المحكوم عليه أوله، وهذا مثل رواية راو لو/روى/:أن النبى عليه الصلاة والسلام قضى بالخيار، أو قضى بفسخ بيع ، أو قضى ، بالشفعة ، ولم يذكر فيه

---

(١) نافع - مولى ابن عمر سبق ، ص١٦ .

(٢) سبق ، ص ٤٨٨ .

(٣) سبقت ترجمته ، ص ١٥ .

(٤) مصنف ابن أبى شيبة ، باب من كان لايرى شاهدا ويميناً ، رقم [٢٣١٧٦] ، جـ ٥، ص ٤.

(٥) ما بين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ)، لوحة ٢١٣ أ / حـ .

(٦) السنن الكبرى باب القضاء باليمين مع الشاهد ، جـ١٠، ص ١٧٣ . سنن الدارقطنى جـ٤، ص ٢١٢ - ٢١٣ . روى عن الخلفاء الراشدين وأبى بن كعب أنهم قضوا بالشاهد واليمين ، ولكنها روايات ضعيفة ، انظر الجوهر النقي ، جـ ١٠ ، ص ١٧٣ - ١٧٤. نصب الراية، جـ ٤، ص ١٠٠ .

(٧) ما بين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٣١ / د ، ولوحة ١١٥ أ / م .

(٨) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٩ أ / د ، ١١٥ / م .

(٩) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٣ب/حـ مختلفة ظاهرة الاختلاف .

(١٠) في خ (د ، م) ، اللوحة نفسها كلمة له ساقطة ، وفى خ (حـ)، لوحة ٢١٣أ حرف الواو ساقط .

(١١) سبق عزوه ، ص ٤٨٧ .

(١٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٩ أ / د ، ولوحة ١١٥ ب / م فلم .

[جوارا][١] ولا شركة ، فهذا حكم مجهول لايصح اعتبار غيره به ، حتى يعلم حقيقته إذ ليس / هو/[٢] عموم لفظ من النبي عليه الصلاة والسلام، فيعتبر فيه لفظه ، وإنما كانت قضيه خاصة لايدرى ماهي[٣] . **وأيضاً** فلما كان ذلك قضية من النبى عليه الصلاة والسلام في شيء بعينه ، يجوز أن يكون على معنى تقول به وتحبـــذه، [فسقط] الاحتجاج به ، لإمكان أن يكون وارداً على الوجه الذي يصح عندنا، وهو أن يكون [قبل شهادة الطبيب أو المرأة][٤] فى عيب لايطلع عليه [غيرهما][٥] ، واستحلف المشتري بعد ذلك بالله مارضي بالعيب ، فيكون قاضياً فى رد المبيع بشاهد واحد مع يمين المشترى ، وإذا احتمل أن يكون القضاء بالشاهد واليمين على هذا الوجه سقط الاحتجاج به؛ لأن مخالفنا ليس بأسعد في صرفه إلى ما يدعيه منا إلى ما يوافق قولنا ، إذ ليس هو عموم لفظ من النبى عليه الصلاة والسلام فينتظم جميع ما يتناوله الاسم .

فإن قيل: كل قضية وقعت من النبي عليه الصلاة والسلام في شيء [لحكم من الأحكام فذلك][٦] الحكم لازم في سائر الأشياء مما هو من نظائره إلا أن يقوم الدليل على أنه مقصور على بعض الأشياء دون بعض .

قيل له : هذا إذا لم يختلف حكم مايقع القضاء فيه، فأما إذا كان مختلفاً [فيقبل] في بعضها شهادة شاهد ، ولايقبل في بعض ، فغير جائز الحكم بورود قضية مبهمة حتى يعلم من أى القبيلين هى، ثم يعتبر في نظائرهامن المسائل .

وأيضاً فإنه ليس يمتنع أن يكون معنى قولهم : قضى باليمين مع الشاهد، أنه قضى باليمين والبينة ، [وقضى] باليمين والشاهدين، وأطلق اسم الشاهد ، وأراد /به/الجنس لاالعدد، لأن اسم الشاهد قد يطلق على الجماعة ، كما يقال/للجماعة/ رسـول وعدل وخصم ونحو ذلك قال الله تعالى : ﴿فَقُولَا إِنَّا رَسُولُ رَبِّ العَالَمِـــينَ﴾[٧]

---

(١) فى خ (م ، حـ) ، لوحة ١١٥ ب / م ، ولوحة ٢١٣ ب / حـ جوازا .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (حـ)، لوحة ٢١٣ ب .
(٣) نصب الراية ، جـ ٤، ص ٩٨ - ٩٩ .
(٤) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٣ ب / حـ قبل شهادة الطبيب . أو المرأة في عيب ، وفي (د ، م) مثل شهادة الظنين أو امرأة في عيب .
(٥) فى خ (د، م) ، لوحة ٢٣٩/د، ولوحة١١٥ب/م غيره . وفي حـ لوحة ٢١٣ب غيرها، وفي خ (ر) تحتمل غيرها وتحتمل غيرهما وهو الصواب .
(٦) فى خ (د ، م)، لوحة ٢٣٩ أ/د، ولوحة ١١٥ب/م بحكم من الأحكام وذلك .
(٧) سورة الشعراء ، آية(١٦) .

وقال تعالى ﴿وَهَلْ أَتَاكَ نَبَأُ الْخَصْمِ إِذْ تَسَوَّرُوا الْمِحْرَابَ﴾[١] ـ فكذلك الشاهد قد قال أهل اللغة : إنه يصح إطلاقه ، ويراد به الجنس ، فيتناول الجماعة ، ويكون فائدته حينئذ أنه [قضى][٢] باليمين فى موضعها ، وبالبينة [فى][٣] موضعها . كما روي عن شريح[٤] في قوله تعالى : ﴿وَفَصْلَ الْخِطَابِ﴾[٥] قال : الشهود والأيمان[٦] ، ومعلوم أنه لم يرد به جمعها جميعاً في حال [واحدة] .

وأيضاً يحتمل أن يكون معناه قضى باليمين على المدعى عليه مع شاهد المدعى ، وأبان أن وجود شاهده وعدمه سواء فى باب [وجوب][٧] اليمين على المدعى عليه . **ويحتمل** أن يريد أنه قبل بينة المدعي ، وادعى المدعى عليه قضاء المال، فحلف المدعى ما اقتضى ، **ويحتمل** أن يكون قضى بشهادة خزيمة بن ثابت، الذى جعل شهادته بشهادة [رجلين][٨] ، وحده بالمال ، وحلف المدعى بالله ما [اقتضى][٩] لدعوى المدعى عليه ذلك[١٠] .

١٧٥- مسألة: [متى يقضى فى جريمة الزنى]؟

قال أبوجعفر : «ولايقضى فى الزنى بأقل من أربعة رجال»[١٠]

وذلك لقول الله تعالى :﴿وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِن نِّسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ﴾[١١]. وقال : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ

---

(١) سورة ص آية ،(٢١) .
(٢) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٩ ب / د ، ولوحة ١١٥ ب / م نقضاً .
(٣) فى خ (حـ) ، لوحة ٢١٤ أ عن .
(٤) سبقت ترجمته ، ص٤٦٢.
(٥) سورة ص ، آية (٢٠) .
(٦) الدر المنثور ، جـ ٧، ص١٥٤.
(٧) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٩ ب / د ، ولوحة ١١٦ / م وجود .
(٨) فى خ (حـ) ، لوحة ٢١٤ أ رجل .
(٩) في خ (ر ، جـ) ، لوحة ٢١٣ أ / جـ ماأقتضى .
(١٠) مصنف ابن أبي شيبة ، في شهادة الرجل وحده، رقم[٢٢٩٣٣] ، جـ ٤، ص ٥٣٨ . شرح معاني الآثار ، باب القضاء باليمين مع الشاهد ، جـ ٤، ص ١٤٥ - ١٤٨ . أحكام القرآن للجصاص ، جـ ٢، ص ٢٤٧ - ٢٥٨ . نصب الراية ، جـ٤ ، ص ٩٦-١٠١ . تبيين الحقائق ، جـ٤، ص ٢٩٤ . المبسوط ، جـ ١٦، ص ١١٤ . بدائع الصنائع، جـ ٦، ص ٢٢٥ . عدم القضاء بشاهد ويمين ، هو ما ذهب إليه أبو حنيفة ، والثوري والأوزاعي، وجمهور أهل العراق ، والليث من أصحاب مالك ، وجوز القضاء باليمين مع الشاهد في الأموال مالك ، والشافعي ، وأحمد وداود ، وأبو ثور ، والفقهاء السبعة المدنيون وجماعة . بداية المجتهد - مطبوع مع الهداية لتخريج أحاديثه - جـ٨، ص ٦٥٦ . الهداية على البداية للغماري ، جـ ٨، ص ٦٥٧ - ٦٦٠ .
(١١) المبسوط ، جـ ١٦، ص ١١٤. تبين الحقائق ، جـ ٤، ص ٢٠٨ .
(١١) سورة النساء ، آية (١٥).

﴿فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً﴾[١] وقال النبى عليه الصلاة والسلام : لهلال بن أمية حين قذف إمرأته : (ائتني بأربعة يشهدون، وإلا فحد في ظهرك)[٢] .

١٧٦- مسألة:[حكم الأخذ بشهادة من رد القاضي شهادته سابقا]

قال أبوجعفر: «ومن رد القاضى شهادته لتهمة اتهمه بها ، أو لأنه زوج لامرأة [شهر بها ، لم يقبله][٣] بعد ذلك أبداً ».

قال أحمد: وذلك لأن الذي جاء بالشهادة هو من أهل الشهادة، فلما حكم الحاكم ببطلانها ؛ لم يجز بعد ذلك قبولها؛ لأن الحاكم لايجوز له فسخ حكمه إلا بحكم مثله - **وأيضاً** فإنه لما ردها لتهمة ، فلم ترتفع التهمة من جهة الحكم ، فلايجوز قبولها أبداً .

قال : « [فإن كان] ردها لكفر أو رق ، أو [صبا] ، ثم أسلم الكافر، [وأعتق] العبد ، وبلغ الصبى، قبل شهادتهم / تلك /إن أعادوها» .

قال أحمد : وذلك لوجهين :

أحدهما :أن المعنى الذى من [أجله][٤] رددنا شهادته ؛ محكوم بزواله، لأن الحاكم يجوز حكمه بالعتق والبلوغ ، والإسلام فلما كانت هذه الأشياء ممايجوز[٥] ثبوته من طريق الحكم ، ثم حكم به الحاكم ، فقد حكم بزوال ما من أجله ردت شهادتهم، فجازت . وليس كذلك الشهادة المردودة للتهمة ؛ لأن [زوال التهمة][٦] لايكون من طريق الحكم .

والوجه الآخر أن هؤلاء ليسوا بشهود أصلاً ؛ لأن / بطلان/[٧] شهادتهم [واقعة] من جهة الحكم . إذ الرق والصغر// والكفر ، مما يصح به الحكم ، فلما ٤-//٢١١٢/ر لم يكونوا شهودا، لم يقع من الحاكم حكم/ أصلاً/ ببطلان شهادة أقاموها ، فإذا شهدواً ، بعد زوال تلك الحال فإنما ابتدأوا الشهادة فى الحال، فيقبلها، إذ ليس هناك مانع من قبولها.

---

(١) سورة النور ، آية (٤) .
(٢) صحيح البخاري -بمعناه-مع الفتح، باب إذا ادعى أو قذف فله أن يلتمس البينة ...إلخ، جـ ٥، ص ٢١٧ . سنن أبى داود - بمعناه - باب فى اللعان، جـ ١ ، ص ٥٢٢ .
(٣) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٣أ/حـ شهد لها وفى خ (د، م) ، لوحة ٢٣٩ب/د، ١١١٦أ/م يشهد لها لم يقبلها ، وفي مختصر الطحاوي، ص٣٣٣ شهر بها.
(٤) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٩ ، ولوحة ١١٦ أ/م أجلها .
(٥) فى خ (ر ، حـ)، لوحة ٢١٣ /حـ يجوز بها ثبوته .
(٦) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٣٩ب/د ، ولوحة ١١١٦أ / م زوال ذلك التهمة .
(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٣أ والعبارة في خ (د ، م)، لأن بطلان الشهادة واقع .

[ويدلك] على أنهم ليسوا من أهل الشهادة أن أربعة عبيد أو كفار لو شهدوا على رجل بالزنى حدوا ، ولو كانوا فساقاً · لم يحدوا ، لأنهم من أهل الشهادة[١] .

١٧٧- مسألة : [حكم طلب المدعي استحلاف الخصم]

قال أبوجعفر : «وإذا طلب المدعى من القاضي استحلاف خصمه فيما خاصمه إليه فيه ، استحلفه له ، [وقف قبل][٢] ذلك على أن بينهما [مخالطة][٣] ؛ أو ملابسة؛ أو لم يقف» .

وذلك لقول النبى عليه الصلاة والسلام : (البينة على المدعي ، واليمين على المدعي عليه)[٤] .

ولم يفرق بين من قد خالطه قبل ذلك؛ أو لم يخالطه، وقال النبى عليه الصلاة والسلام في قصة [الأشعث][٥] بن قيس : (ألك بينة؟· قال : لا · قال : فيمينه)[٦]. وكذلك فى حديث وائل بن حجر ، ولم يسأله هل كان [بينهما] مخالطة أم لا[٨].

١٧٨- مسألة : [استحلاف الخصوم فى الحدود]

قال أبوجعفر : «ولايستحلف فى الحدود ».

قال أحمد : لاخلاف بين فقهاء الأمصار في نفي الاستحلاف في الحدود التي [هي][٨] حقوق الله تعالى والمعنى فيها عند أبي حنيفة أنها لايصح بذلها من جهة الحكم.

وعند أبي يوسف ومحمد أن مالاتقبل[فيه][٩] الشهادة على الشهادة وشهادة النساء/لم يحكم فيه بالنكول لأن/[١٠] النكول قائم مقام الإقرار ليس بصريحه، فلايصح أخذه بما يقوم مقامه غيره ، فقال أبوحنيفة : على هذا الأصل لايستحلف فى دعوى النكاح، والفيء في الإيلاء، والرجعة بعد الطلاق ، وفي دعوى الرق، والولاء

---

(١) المبسوط، جـ١٦، ص ١٣٧ . الهداية وفتح القدير عليها، جـ٦، ص٤٧٦-٤٧٧، ٤٧٩·

(٢) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٢١٣أ/ح وقد قيل، خلافاً للمختصر .

(٣) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٢١٣أ/ح مخاطبة .

(٤) سبق عزوه ، ص ٤٨٣ .

(٥) في خ (ح) ، لوحة ٢١٣أ سبقت الإشارة إليه ، حيث هو فى كل ماسبق يكتب الأشعث ، الأشعب ، وسيأتى غيره .

(٦) صحيح البخارى - بمعناه - مع الفتح ، باب سؤال الحاكم المدعي هل لك بينة قبل اليمين، جـ٥ ، ص ٢١٤ .

(٧) في خ (د، م) ، لوحة ٢٤٠أ/د ، ١١٦ب/م بينكما .

(٨) المبسوط ، جـ١٦ ، ص١١٦ -١١٧، الهداية ونتائج الأفكار عليها ، جـ٧ ، ص ١٥٨ .

(٩) في خ (د، م) ، لوحة ٢٤٠أ/د ، ٢١٦ ب/م فيها .

(١٠) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ٢١٣ أ .

والاستيلاد، والنسب[١] . **والمعنى** في جميع ذلك أنه لايصح بذله من جهة الحكم، والنكول [بذل][٢]، فلا [يصح] أخذه بالنكول، /وإذا لم يؤخذ بالنكول/[٣] لم يصح الاستحلاف عليه، لأنه يمكنه أن ينكل ، ولايلزمه به شيء · فلايكون اليمين حينئذ حقاً للمدعي؛ لأنها لو كانت حقاً له ؛ لم يصح له إسقاطها عن نفسه بغير حق يلزمه· فثبت أن مالا يصح أخذه بالنكول ؛ لايستحلف عليه . **وأيضاً** لمالم يصح بذلها، أشبهت الحدود ، فلم يستحلف فيها ؛ كما لايستحلف فى الحدود ، **والدليل** على أن النكول بذل أن المدعى عليه مخير مع براءته من الحق بين أن ينكل [أو يحلف][٤] وهذه صورة البذل ؛ أن يكون مخيراً بين فعله ، وتركه مع عدم لزوم الحق ، كالهبة لما كان الإنسان مخيراً بين فعلها، وتركها من غير حق يلزمه صار ذلك بذلاً، **وأيضاً** فلما لم يثبت [للنكول حكم][٥] بنفسه دون انضمام//معنى ١١٨ن//د-٤٠ آخر إليه ؛ وهو قضاء القاضي به ، كان بذلاً ، كالهبة لمالم يثبت حكمها إلا بانضمام معنى آخر إليه ؛ وهو القبض ، كانت بذلاً · كذلك النكول، وينفصل الإقرار ، من النكول بالوجهين اللذين ذكرنا ·

أحدهما : أنه غير مخير في الإقرار ؛ لأنه لايخلو من أن يكون الحق [عليه ، أو ليس][٦] عليه ، فإن كان عليه ؛ لم يسعه غير الإقرار ، وإن لم يكن عليه ؛ لم يسعه الإقرار ؛ لأنه كذب .

وأيضاً فإن الإقرار حكمه ثابت بنفسه ، [لا][٧] يحتاج فى صحته إلى انضمام معنى آخر إليه فلم يكن بذلاً ؛ لأن حكم البذل في الأصول لايصح بنفسه إلا بانضمام معنى آخر إليه، كالهبة في حاجتها إلى القبض ، والنكول في افتقاره إلى حكم الحاكم. ومعنى قولنا إنه لايصح بذله من طريق الحكم، أن رجلاً لوسرق فقال : [للمسروق][٨] منه :اقطع يدى· فقطعها، لم يكن هذا حداً· [وكذلك][٩] لو قذفه، فقال : اجلدنى· فجلده، لم يكن ذلك حداً· وكان له أن [يطالب] عند الحاكم بحده ، ولو وجـــب له

---

(١) فى هامش خ (حـ) ، لوحة ٢١٣ب لايستحلف فى الأشياء الستة والمعنى فيه ، ولكنه لم يضع علامة تشير لموضع ما فى الهامش .
(٢) فى خ (حـ) ، لوحة ٢١٣ ب بذلك .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر، حـ) ، لوحة ٢١٣ ب/حـ .
(٤) فى خ (حـ) ، لوحة ٢١٣ب أن ينكل ويحلف .
(٥) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢١٣ب/حـ النكول حقاً.
(٦) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٣ب/حـ عليها وليس .
(٧) فى خ (حـ) ، لوحة ٢١٣ب ولا .
(٨) في خ (د، م) ، لوحة ٢٤٠ /د ، ولوحة ١١٧أ/م المسروق .
(٩) في خ (ر) ولذلك ، وهو كثيراً مايهمل إشارة الكاف في مثل هذه الكلمة .

[قبله قصاص في اليد][١] ، فقال: اقطع/ يدي/[٢] فقطعها كان مستوفياً لحقه من القصاص فهذا معنى قولنا: إنه لايصح بذله من جهه الحكم ، [أو يصح ـ وكذلك][٣] لو أن امرأة بذلت بضعها لرجل ، فوطئها، لم يكن لبذلها تأثير ، وكان الحد واجباً/عليه/[٤]. [وكذلك لو أرق][٥] نفسه لرجل ، أو بذل له ولاء العتق ، أو الاستيلاد، لم يكن لبذله حكم ـ فلم يصح أخذها بالنكول على قوله ـ

فإن قيل: [والنفس] لايصح بذلها للإتلاف من جهة الحكم. [ويستحلفه] أبوحنيفة فيها.

قيل/ له/: النفس يصح بذلها من جهه الحكم؛ لأن رجلاً لو قال لرجل اقتلنى ـ فقتله، لم يكن عليه شيء ، فقد صح لبذله حكم .

وقد روي عنه: أن عليه الدية استحساناً ـ ولسنا نعني بصحة البذل الإباحة، وإنما المعنى فيه ماقلنا من ثبوت حكم بذله [لما] بذل .

وأما أبو يوسف ومحمد فإنهما يستحلفان في ذلك كله إلا فى الحدود خاصة، **والنكول** عندهما قائم مقام الإقرار، وليس بصريح الإقرار. ومنزلتهما من الإقرار كمنزلة الشهادة على الشهادة ـ من شهادة الأصل، [فما][٦] لايحكم فيه بالشهادة على الشهادة؛ لم يصح أخذه/ بالنكول/[٧] ـ ومايجوز أن يؤخذ /فيه/بالشهادة على الشهادة؛ جاز أخذه بالنكول ـ ومع ذلك يستحلفان فى النفس ومادونها ، فإذا نكل، حكما عليه بالدية ـ ولو أن شاهدين على شهادة شاهدين شهدا بقتل عمد ، لم يحكما فيه بقود ولادية[٨] .

١٧٩- مسألة:[موقف القضاء من الناكل بعد تكرار اليمين عليه]

قال أبوجعفر:«من وجبت عليه يمين فى شيء،فنكل،ولم يحلف، /كررعليه القاضى/ذلك/ثلاث مرات، يعلمه فيها أنه إن لم يحلف؛ قضى عليه. [فإذا لم يحلف ٤/د//٢١١٩

---

(١) فى خ (حـ) ، لوحة ٢١٣ب ، قتله قصاص فى البدن .
(٢،٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٣ب /حـ .
(٣) فى خ (د، حـ) ، لوحة ٢١٣ب/حـ لو تصح وفى (ر) ، ولذلك كما أشرنا .
(٥) فى خ (حـ)، لوحة ٢١٣ب الوراق .
(٦) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٣ب/حـ فيما
(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٣ ب .
(٨) شرح أدب القاضى للخصاف ، تاليف الصدر الشهيد ، جـ٢، ص٢١٤ـ المبسوط، جـ١٦، ص ١١٧-١١٨ـ الهداية ونتائج الأفكار عليها، وحاشية سعد الدين على العناية والهداية، جـ٧، ص ١٦٩ -١٨٠ . أدب القاضى للخصاف شرح الجصاص ١٠٨، ص ١١٠ . بدائع الصنائع، جـ ٦، ص ٢٢٦ـ تبيين الحقائق، جـ٤، ص ٢٩٦-٣٠٠ .

بعد ثلاث] قضى به عليه إلا فى دعوى القصاص فى النفس ، فإن أباحنيفة يحبسه حتى يقر أو يحلف» .

قال أحمد : يروى الحكم بالنكول عن عثمان وابن عباس وأبي موسى[١] .

والدليل على وجوب الحكم بالنكول فيماوصفنا، أن قطع الخصومة من حق المدعى

والدليل عليه أن القاضى يحول بين المدعى عليه وبين تصرفه وأشغاله لإحضاره للخصومة ، وإذا كان [كذلك][٢] ، ولم يجز عندنا رد اليمين على المدعي للدلائل الموجبة /كذلك/[٣] لم يجز حبسه ووقوف الخصومة ، لأن فصل الخصومة من حق المدعى فينبغى أن يلزمه الحق [للمدعى][٤] بالنكول ، إذا لم [ير هناك وجهاً ثالثاً] .

وجهة أخرى وهى اتفاق الجميع على أن النكول قد أوجب للمدعى حقاً .

فقال قائلون : /هو/ رد اليمين على المدعى .

وقال آخرون : الحبس .

وقلنا : لزوم الحق [للمدعى] ، فلاجائز أن يكون ذلك الحق هو رد اليمين، لأن المدعى لاحق له فى رد اليمين /عليه/ . **ولايجوز أيضاً** أن يكون الحبس، لأنه لافائدة له فيه ، [فلا يبقى] هناك حق يلزمه غير الحق المدعي ، فوجب أن يكون الحق الذى لزمه بالنكول ؛ هو الحق المدعى .

وأيضاً فإن الحبس لايجب إلا على وجه العقوبة ، ولم يفعل ما يستحق به العقوبة فلايجوز حبسه .

والدليل على بطلان قول من قال برد اليمين : قول النبى عليه الصلاة والسلام: (لوأعطي الناس بدعاويهم ، لادعى ناس دماء قوم وأموالهم . ولكن البينة على المدعي، واليمين على المدعي عليه)[٥] . ودلالة هذا الخبر على ما ذكرمن وجوه:

---

(١) السنن الكبرى والجوهر النقى عليها ، جـ٨ ، ص ١٢٦، جـ١٠ ، ص ١٧٧ ، ١٨٤. تبيين الحقائق ، جـ ٤ ، ص ٢٩٥ - ٢٩٦ . موسوعة فقة عثمان د/محمد رواس قلعه جي، ص٣٠١ - ٣٠٢ ، موسوعة فقة ابن عباس د/قلعه جي، ص٣١٢.

(٢) فى خ (ر) ، لذلك .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (د، م) ، لوحة ٢٤٠ب ، ولوحة ١١٧ ب .

(٤) فى خ (د، م) ، لوحة ٤٠ب/د، ١١٧ب/م الحق المدعا.

(٥) سبق عزوه ، ص٤٨٢ .

أحدها : أنه [منع][١] أن يعطى أحد بدعواه شيئاً ، ويمينه دعواه لافرق بينهما إلا [أنها][٢] في أحد الوجهين دعوى لايمين معها ، وفي الآخر دعوى معها [حلف بالله تعالى][٣] . ولايخرجه حلفه /عليه/من أن يكون حالفاً على الدعوى . وقد منع أن يعطى/ أحد شيئاً/ بدعواه .

فإن قيل [فالمدعى عليه][٤] منكر ، ولايبرأ من حق المدعى إلا باليمين ، فقد افترق حكم الإنكار بلا يمين وحكمه إذا حلف عليه ، فكذلك المدعى .

قيل له : لايستحق المدعى عليه بيمينه شيئاً ، وإنما يقطع الخصومة فى الحال، ولايبرأ بها أيضاً من الحق؛ لأن المدعي لو أقام البينة بعد ذلك ، قبلت بينته. [وإنما][٥] منعنا أن يستحق أحد بدعواه شيئاً ، وليس المدعى عليه مدعياً ، ولايستحق بيمينه شيئاً . فهذا سؤال ساقط .

والوجه الثاني : من دلالة الخبر ، أن دعواه لما كانت قوله ، [ولم][٦] يجز أن يستحق بها شيئاً ، وجب أن// لايستحق [بيمينه أيضاً] ؛ إذ كانت قوله . ١١٩ظ//ر-٤

[٢] **وأيضاً** كل قول يتهم فيه قائله، لايجوز أن يكون حجة في الاستحقاق.

ألاترى أن الشهادة إذا جر بها الشاهد مغنماً/لم تجز[٧] . فكذلك الحالف ، لايجوز أن تكون يمينه حجة فى الاستحقاق لنفسه .

[٤] **وأيضاً** قال الله تعالى : ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾[٨] . وهو فليس يرضى فى الشهادة لنفسه فى استحقاق مايدعيه ، كذلك لايجوز أن يكون رضا [فى الاستحقاق][٩] بيمينه .

فإن قيل : إذا رضي الخصم برد اليمين عليه ؛ هلا حلفته؟ .

قيل له : ليس لرضا الخصم تأثير في تغيير الحكم ، لأنه لو رضي بأن يشهد عليه فاسق أو ذمي ؛ لم يعمل برضاه في ذلك .

---

(١) في خ (حـ) ٢١٤أ منه .
(٢) في خ (د، م) ، لوحة ٢٤١أ/د ، ١١٧ب/م أنهما .
(٣) في خ (د، م) ، لوحة ٢٤١أ /د ١١٧ب/م يمين حلفه بالله تعالى .
(٤) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢١٤أ/حـ والمدعي .
(٥) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢١٤أ/حـ وأيضاً .
(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٤أ/حـ لم .
(٧) مابين الخطين ساقط من خ (د) ، لوحة ٢٤١ أ .
(٨) سورة البقرة ، آية (٢٨٢) .
(٩) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٨أ/حـ فى استحقاق ما بيمينه .

[٥] **وجه آخر** وهو قوله(البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه)[١]، ومعلوم أن المدعى عليه هو الذى يدعي عليه في ذمته ، أو فى يده · بدلالة أنهما إذا تقدما إلى الحاكم ؛ [طالب][٢] الخارج والمدعى للدين بإقامة البينة ، فإن لم تكن له بينة؛ طالب المدعى عليه باليمين، فصح أنه هو المراد بالخبر · وقوله :(اليمين على المدعى عليه)[٣] [قد يشمل سائر الأيمان][٤] · لأنه يتناول الجنس ، فلايبقى يمين إلا وقد انطوت تحت اللفظ، [وهى][٥] على المدعى عليه[٦] · ولم يبق هناك يمين يكون على المدعي·

وأيضاً قول النبى عليه الصلاة والسلام في حديث الأشعث بن قيس وحديث وائل بن حجر : (شاهداك أو يمينه)[٧] · وفى بعض الألفاظ : (بينتك أو يمينه ، ليس لك إلا ذلك)[٨] · فنفى بذلك أن تكون اليمين على المدعى بحال ·

فإن قيل :/لم/[٩]يمنع ذلك ثبوت الحق له بالنكول وبالإقرار·

قيل له : عموم الخبر ينفي جميع ذلك ، وإنما أثبتنا حكم النكول والإقرار بدلالة أخرى[٦] .

[٧] **وأيضاً**[تبين]أنك إذا لم يثبت لك الحق من جهته [بإقرار أو بما] يقوم مقامه، فلاحق لك إلا بينة تقيمها، أويمينه، فنفى بذلك أن يستحق بيمينه شيئاً·

[٨]**وأيضاً** اليمين جعلت فى الأصل لنفي الدعوى،/لااللاستحقاق·لأن المدعى عليه إنما هو ناف لدعوى المدعي، ليس يروم/[١٠] بجحوده استحقاق شيء، والبينة موضوعة للاستحقاق، فلوجاز أن تجعل اليمين للاستحقاق؛لجاز أن تكون البينة للنفي.

[٩] **وأيضاً:** :فيمين المدعى عليه [لقطع] الخصومة، وهى حق عليه لقوله :

---

(١) سبق عزوه ، ص٤٨٢ .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٤أ/حـ طلب .
(٣) سبق عزوه ، ص ٤٨٢ .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٤أ/حـ قد شمل سائر الاموال .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٤ب/حـ ووجب على المدعى عليه .
(٦) في خ (حـ) ، لوحة ٢١٤أ بعد هذه الكلمة كرر الناسخ جملة قد شمل سائر ... ووجب على المدعى عليه .
(٧) سبق عزوه ، ص ٤٧٢.
(٨) سبق عزوه ، ص ٤٨١، ٤٨٢، وهذا مركب من حديثين ·
(٩) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٤١ب/د ، ١١٨أ/م .
(١٠) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٤ب/حـ .

(اليمين على المدعى عليه)[١] فإذا لزمه قطع الخصومة باليمين ؛ فامتنع منها، وجب أن يقطعها بلزوم الحق ، [ولا][٢] يحبس إذ ليس تنقطع بالحبس.

فإن قيل : روي أن النبى صلى الله عليه وسلم قال للانصار : (أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم؟)[٣] .

قيل له : قد أنكر جماعة من السلف هذا اللفظ . منهم عمرو بن شعيب[٤]، وعبدالرحمن بن [بجيد][٥] //، وقالوا :لقد [وهم[٦] سهل بن أبى حثمة[٧]] ٤-١//٩١٠ فى هذه اللفظة، ولو ثبتت كانت على جهة النكير ، كقوله تعالى : ﴿**أفحكم الجاهلية يبغون ومن أحسن من الله حكماً لقوم يوقنون**﴾[٨] .

وقد بينا ذلك فيما سلف [من] القسامة[٩]، وعلى أنه كيف يحتج [خصم] بهذا الحديث وهو لايحكم [به] في الحقوق على الوجه الذي ورد في القسامة؟.

وذلك لأنه روي (أن النبى صلى الله عليه وسلم كتب إلى اليهود أن يحلف منكم خمسون رجلاً . فقالوا : نحلف . فقالت الأنصار : لانرضى بأيمان اليهود . فقال لهم: أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم؟)[٣] . فقد بذل المدعى عليهم اليمين.

ولاخلاف أن اليمين لاترد على المدعي في سائر الحقوق مع بذل المدعى عليه اليمين، وأن عدم رضا المدعى بيمين المدعي عليه ، لايوجب رد اليمين عليه.

---

(١) سبق عزوه ، ص ٤٨٢.
(٢) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٢١٤ب/ح فلا .
(٣) صحيح مسلم، كتاب القسامة، جـ١١، ص١٥١-١٥٢. سنن أبى داود، جـ٢، ص ٤٨٥-٤٨٦. صحيح البخارى - بمعناه - باب إكرام الكبير ...إلخ، جـ١٠ ، ص ٤٤١.
(٤) عمرو بن شعيب ، ص ٥٥ .
(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٤١ب/د، ولوحة ١١٨ب/م عبدالرحمن بن محمد . عبدالرحمن بن بجيد بن وهب الأنصاري الحارثي المدني مختلف في صحبته ، أنكر على سهل بن أبى حثمة حديثه فى القسامة ، وله حديث مرسل . تهذيب الكمال، جـ١٦، ص ٥٤١ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص ٥٦٠ .
(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٤١ب/د ، ١١٨ب/م أوهم .
(٧) في خ (ر ، ح) ، لوحة ٢١٤ب/ح سعد بن أبى حثمة ، وفى خ (د، م)، لوحة ٢٤١ب/د ١١٨ ب/م سهل بن أبَى خيتمة .
(٨) سورة المائدة ، آية (٥٠) .
(٩) شرح مختصر الطحاوى للجصاص . تحقيق محمد عبيدالله خان جـ٣، حـ٢ ، ص ٣٩٧-٤٠٣.
والقسامة : لغة؛ بمغنى القسم وهو اليمين مطلقاً. شرعاً: اليمين بالله تعالى بسبب مخصوص، وعدد مخصوص على شخص مخصوص، وهذا المعنى هو الذي صدر به السرخسي، باب القسامة بقوله: إذا وجد الرجل قتيلاً في محلة قوم فعليهم أن يقسم منهم خمسون رجلاً بالله ماقتلناه ولاعلمنا له قاتلاً ثم يغرمون الدية . الدر المختار جـ٦ ص٦٢٥-٦٢٦،المبسوط جـ٢٦ص١٠٦،النهاية في غريب الحديث والأثر، جـ٤ ص٦٢.

فإن قيل : روي : (البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه إلا فى القسامة)[١] .

قيل له : ليس ذلك عن النبي عليه الصلاة والسلام ، والذى عن النبى عليه الصلاة والسلام مطلق ، ليس فيه ذكر القسامة ، إنما روي ذلك عن بعض السلف ، وعلى أنه لو ثبت كان معناه إلا فى القسامة ، فإن اليمين على من لم يدع عليه القتل[٩] .

وأيضاً إلا في القسامة ، فإنه لايبرأ من الدية مع اليمين[٢] .

فصـــــل

[في بيان السبب من تكرار اليمين على الناكل]

وأما وجه تكرار القول عليه ثلاثاً ، فلأن النكول لايتعلق به لزوم الحق إلا بقضاء القاضى به ، فيحتاط/له/بتكرار[اليمين] عليه ، فعسى أن يحلف. ولأن اليمين حق /قد/لزمه ، فيأمره بالخروج منه ، [كما أنه][٣]لو أقر بالمال ؛ أو قامت عليه البينة، أمره بالخروج منه ، وكرر ذلك عليه ، فإن أبى [حبسه][٤] ، حينئذ إن طلب المدعى حبسه ، كذلك [لزوم][٥] المال بالنكول[٦] .

١٨٠- مسألة : [نكول المدعى عليه عن اليمين فى دعوى القصاص]

قال أبوجعفر : «إن ادعى عليه قصاصاً فى نفس ، فإن أبا حنيفة كان يقول يحبسه حتى يحلف ، أو يقر» .

قال أحمد : كان القياس عنده أن يحكم عليه بالقصاص بالنكـــول ، لأنه مما يصح بذله من جهة الحكم على ما بينا، إلا أنه ترك القياس فيه، فلم يأخذه

---

(١) السنن الكبرى ، كتاب القسامة ، باب أصل القسامة ... إلخ ، جـ٨ ، ص١٢٣. سنن الدارقطني كتاب الحدود والديات وغيره ، رقم[٩٨-٩٩] ، جـ٣ ، ص١١٠ -١١١. (أورده من طريقين ، فتح الباري - بمعناه - باب القسامة، جـ١٢ ، ص ١٩٧، وفي التعليق المغني على سنن الدارقطني ، عن الحديث الأول ، إسناده لين ، وعن الثانى ، بأن فيه ضعيفاً ومتروكا، الجوهر النقي لابن التركمانى، جـ٨ ، ص١٢٣ وما بعدها.

(٢) شرح معاني الآثار، جـ٣، ص٢٠١، جـ٤، ص١٤٨-١٥٠، أدب القاضى للخصاف شرح أبي بكر الرازي، ص١٠٧. الهداية ونتائج الأفكار عليها ، جـ٧ ، ص ١٦٥-١٦٩. بدائع الصنائع، جـ٦، ص ٢٣٠-٢٣١ . تبين الحقائق ، جـ٤ ، ص ٢٩٦.

(٣) في خ (ر) ، كمال نه .

(٤) في ح (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٤ ب/حـ حنيفة .

(٥) في ح (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٤ ب /ح ولزم .

(٦) أدب القاضى للخصاف ، شرح أبي بكر الرازى الجصاص ، ص ١٠٨ . كتاب شرح أدب القاضي للخصاف ، تأليف الصدر الشهيد ، جـ٢ ، ص ٣٥٤، ٣٦٠ .

بالنكول / استعظاماً لأمر الدم ، [ولأنه قد][١] خولف به/ سبيل/سائر الحقوق فى استعظام أمرها.

ألاترى أنه تجب القسامة إذا وجد قتيل فى محلة[٢]، ولايجب مثله فى سائر الأشياء. وأن العشرة يقتلون بالواحد[٣]، ولاتقطع يدان بيد[٤]، ولايلزم متلف المال أكثر مماأتلف؟، فاستحسن ألايأخذ النفس بالنكول. **وأيضاً** فإن اليمين في النفس قد يجوز أن تكون حقاً/ /بنفسها. **ألاترى** أن أهل المحلة إذا أبوا أن يحلفوا، حبسوا، هذا مع لزوم الدية فلما جاز أن تكون اليمين حقاً للمدعى منفرداً عن الدية حتى يجبروا عليها، جعل اليمين في هذا الموضع كالحق المدعى فى باب حبس المدعى عليه بها. **وأيضاً** فإن الحبس قد[يجب في][٥]الأصول للتهمة، وقدروى بهز بن حكيم[٦]عن أبيه[٧] عن جده أن النبى عليه الصلاة والسلام(حبس رجلا في تهمة)[٨]. [ونكوله عن اليمين][٩] يوجب تهمة، فيحبسه بها. **ألاترى** أن أباحنيفة يقول في البينة إذا قامت بقود أو حد :إنه يحبس المدعى عليه حتى يسأل عن الشهود، ولا[يُكَفِّلُه][١٠]. الحبس

١٢٠ب//ر-٤

---

(١) فى خ (ر ، ح)، لوحة ٢١٤ ب /ح لأنه لو .

(٢) ولم يعرف قاتله . انظر باب القسامة من هذا الشرح - الجزء الثالث تحقيق محمد عبيدالله خان ، جـ ٢، ٢، ص ٣٩٤ .

(٣) الكتاب ، جـ ٣، ص ١٥٠ .

(٤) الكتاب ، جـ ٣، ص ١٥١ .

(٥) فى خ (ر) الكلمتين بينهما تشابك ، فغير واضح المراد منها.

(٦) بهز بن حكيم بن معاوية القشيري البصري ، وثقه ابن معين وابن المدينى وغيرهما ، وقال ابن أبي حاتم : يكتب حديثه ولايحتج به ، وقال ابن حجر : صدوق ، مات - كما فى هامش تهذيب الكمال عن التذهيب توفي سنة بضع وأربعين ومائة، تهذيب الكمال ، جـ٤، ص ٢٥٩ - . تقريب التهذيب ، جـ١، ص ١٣٩ .

(٧) حكيم بن معاوية بن حيدة وثقه العجلى ، وقال النسائى: ليس به بأس ، قال ابن حجر فى التقريب : صدوق .
تهذيب التهذيب ، جـ ٢، ص ٤٥١ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص ٢٣٥ .

(٨) سنن أبى داود ، كتاب الأقضية ، باب فى الحبس في الدين وغيره ، جـ٢ ، ص ٢٨٢ ، السنن الكبرى ، كتاب التفليس ، باب حبسه إذا اتهم وتخليته ...إلخ ، جـ ٦، ص ٥٣ ، مجمع الزوائد - بمعناه - كتاب الأحكام باب فى الحبس ، جـ٤ ، ص ٢٠٦ . قال الهيثمى: رواه الطبرانى في الأوسط ، وفيه من لم أعرفه .

(٩) فى خ (ح)، لوحة٢١٥أ وتكون له عن اليمين، وفي خ(د، م)، لوحة ٢٤٢أ،١١٩أ/م ونكوله عن النفس .

(١٠) فى (ر ، ح) ٢١٥أ/ح ولايكلفه .

فى هذا الموضع ، [سديد على أصله][١] ؛ وليس كذلك سائر الحقوق ؛ لما وصفنا ، لأن التهمة بكون المال عليه لاتوجب حبسه [ولاعقوبته][٢] ، وليس هو أيضاً فى معنى النفس لاختصاصها بما وصفنا .

قال أبوجعفر : «فإن كانت دعوى فى قصاص فيما دون النفس، فإنه يقضى عليه فى ذلك بالدية ، ولايقضى عليه فيه بقصاص . في قول أبى حنيفة».

قال أحمد: وليس هذا قول أبي حنيفة المشهور عنه في الأصول، بل جوابه في الأصول في هذه المسألة أنه يقضى عليه بالقصاص فيما دون النفس بالنكول، وفرق بين النفس ومادونها ،/فلم يحكم في النفس بشىء ، وحبسه وحكم فيما دونها/[٣] بالقصاص، والقياس فيهما جميعاً عنده أن يحكم بالقصاص ، لأنها مما يصح بذله من جهة الحكم، إلا أنه ترك القياس في النفس لما وصفنا ، وأخذ فيما [دونها] بالقياس . **وأيضاً** فإن مادون النفس قد يجب فيه المال من غير شبهة . [وهذا كرجل يقطع يد الرجلين][٤] اليمنى منهما ، فتقطع يده لهما ، ويقضى عليه بدية بينهما ، ولايجب مثله في النفس[٥] .

فإن قيل : فهلا حكم في النفس ، إذا نكل عنها بالدية ، إذ لم يحكم بالقصاص.

قيل له : لأن النكول عنها يوجب القصاص ، وليس [شبهة] فى سقوطه، وإنما توقف عن قتله استعظاماً لأمر الدم على ما وصفنا، فلم يجز الحكم بالمال مع [وجود][٦] مايوجب القصاص .

قال أبوجعفر : «قال أبو يوسف ومحمد الحكم فى النفس ومادونها- إذا نكل عنها- بالدية» .

---

(١) فى خ (ر ، حـ)، لوحة ٢١٥أ/حـ شديد على أهله .
(٢) فى خ (ر ، حـ)، لوحة ٢١٤أ/حـ ولاعنونه .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٥أ/حـ .
(٤) فى خ (ر ، حـ)، لوحة ٢١٥أ وهو الرجل يقطع يدى الرجلين .
(٥) الكتاب، جـ ٣، ص ١٥١ ، تحفة الفقهاء ، جـ ٣، ص ١٠٠ ـ الدر المختار وحاشية رد المحتار عليه ، جـ٦، ص ٥٥٧-٥٥٨ .
(٦) فى خ (ر ، حـ)، لوحة ٢١٥أ/حـ وجوب .

لأن القصاص لايؤخذ بالنكول، كمالا[يؤخذ بالشهادة على الشهادة . وشهادة][1] النساء، والمال ، يجوز أخذه بالنكول ، والقصاص يجوز أن يتحول مالاً بعد ثبوته[2].

١٨١- مسألة :[كيفية الاستحلاف]

قال أبوجعفر : « ويستحلف المدعى عليه للمدعى بالله الذى لاإله إلا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذى يعلم من السر مايعلم من العلانية، وإن اكتفى بالأول أجزأه» .

قال أحمد : /وذلك لما/[3] حدثنا محمد بن بكر[4]، قال : حدثنا أبوداود، قال:حدثنا مسدد[5]، قال :حدثنا//أبوالأحوص[6]، قال :حدثنا:عطاء بن السائب[7] عن ١٤١م//د-٦ أبي يحيى[8]عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: -يعنى لرجل حلفه-«احلف بالله الذى لاإله إلاهومالله عندك شيء»، يعني للمدعي[8]؛ فزاد النبى عليه الصلاة والسلام في / اليمين من /صفة الله تعالى ماذكر، فدل على جواز الزيادة في لفظها على وجه التأكيد والتغليظ، فإن اقتصر على الأول؛ أجزأه، لقول النبى عليه الصلاة والسلام (من كان حالفاً فليحلف، بالله، أو ليسكت)[9].

---

(١) فى خ (ر ، ح)، لوحة ٢١٥أ/ح لايوجب بالشهادة . واشهاده .

(٢) الجامع الصغير - مع شرحه لأبي الحسنات عبدالحى اللكنوي، ص٣٨٩ · أدب القاضي للخصاف شرح أبي بكرالرازي الجصاص ، ص١١٠-١١٢-١١٤ · الهداية ونتائج الأفكار عليها ، جـ٧ ، ص ١٧٨، ١٨٠ · بدائع الصنائع ، جـ٦ ، ص ٢٣٠.

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢١٥أ.

(٤) سبقت ترجمته ، ص ١٦ ·

(٥) سبق ، ص ٣١٢ .

(٦) أبو الأحوص - هو سلام بن سليم سبق ، ص ٢٣٥ .

(٧) سبق ، ص٨ .

(٨) أبويحيى : زياد ، أبو يحيى المكي ، ويقال : الكوفي الأعرج ، قال ابن معين : ليس به بأس ، ثقة · وكذا وثقه أبو داود ، وغيره . تهذيب الكمال ، جـ٩ ، ص٥٣٠ · تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص ٣٢٥ .

(٩) سنن أبي داود ، باب كيف اليمين ، جـ٢ ، ص٢٧٩ · السنن الكبرى - بمعناه - باب ماجاء في اليمين الغموس ، جـ١٠ ، ص ٣٧ .
نيل الأوطار ، وفيه : وحديث ابن عباس أخرجه أيضاً النسائى ، وفى إسناده عطاء بن السائب · وقد تكلم فيه غير واحد ، جـ ٩ ، ص ١٣٢ .

(١٠) سنن أبي داود ، كتاب الأيمان والنذور ، باب في كراهية الحلف بالآباء ، جـ٢ ، ص ١٩٩، السنن الكبرى للبيهقى ، كتاب الأيمان ، باب كراهية الحلف بغير الله عز وجل، جـ١٠، ص٢٨ · وفيهما فمن كان . صحيح مسلم - بمعناه - كتاب الأيمان ، جـ١١ ، ص ١٠٥-١٠٦ .

قال أبوجعفر : «ولايستقبل به القبلة ولايدخله المسجد ، وحيثما حلفه فهو مستقيم ، وذلك لقول النبي عليه الصلاة والسلام (اليمين على المدعى عليه)[١] ولم يخصها بمكان[٢] .

١٨٢- مسألة : [الصيغة فى استحلاف غير المسلمين]

قال أبوجعفر : «وقال محمد : ويستحلف النصراني بالله الذى أنزل الإنجيل على عيسى، واليهودي · بالله الذى أنزل التوراة على موسى · والمجوسي بالله الذي خلق النار».

وذلك لما روى أن النبي عليه الصلاة والسلام قال لليهود في شأن الرجم : (أنشدكم بالله الذى أنزل التوراة على موسى ، ماتجدون في التوراة على من زنى)[٣] فوجب على هذا أن يستحلف النصرانى على ما قال · [لأنه يعتقد] من تعظيم المسيح أكثر مما يعتقده اليهودي في موسى ، ويستحلف المجوسي بالله الذي خلق النار ، لأنه لايؤمن بنبي ولابكتاب ، ويعتقد تعظيم النار[٤] .

١٨٣- مسألة : [قيام البينة بعد استحلاف المدعى عليه]

قال أبوجعفر «من استحلفه القاضي على شىء ، فحلف عليه، ثم قامت عنده البينة على ماادعى ، قبل بينته ، وقضى له به» ·

وذلك لقول النبى عليه الصلاة والسلام : (البينة على المدعي)[٥] ، ولم [يخص] به حالاً دون حال فوجب أن تكون مقبولة قبل يمينه وبعدها · وقال الله تعالى : ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾[٦] · ولم يفرق بين حال وقوع اليمين[٧] أو قبله . **وأيضاً** فإن قيام البينة فى الابتداء يسقط معه حكم اليمين· كذلك إذا حلف ؛ ثم قامت البينة ؛ فينبغي أن يسقط حكم يمينه·

---

(١) سبق عزوه ، ص ٤٨٢ .

(٢) الهداية ونتائج الأفكار عليها ، جـ٧ ، ص ١٨٢-١٨٣، ١٨٥ · وكذا العناية على الهداية تبيين الحقائق ، جـ٤ ، ص ٣٠١-٣٠٢ .

(٣) سنن أبى داود، باب كيف يحلف الذمى، جـ ٢، ص٢٨١ · صحيح مسلم -بمعناه- كتاب الحدود باب حد الزنى ، ج١١ ، ص ٢٠٩-٢١٠ · سنن ابن ماجة -بمعناه- أبواب الحدود ، رجم اليهودى واليهودية ، رقم [٢٥٨٦] ، جـ٢ ، ص ٨٦ .

(٤) الهداية ونتائج الأفكار عليها، جـ٧، ص١٨٤-١٨٥· تبيين الحقائق، جـ٤، ص٣٠٢.

(٥) سبق عزوه ، ص ٤٨٣ .

(٦) سورة البقرة ، آية (٢٨٢).

(٧) في خ (ر، ح) لوحة ٢١٥ب/ح وقوع اليمين بعده أو قبله.

فإن قيل : قال (النبى عليه الصلاة والسلام للأشعث بن قيس : (شاهداك أو يمينه)[١] ، [فأوجب] أحدهما . وقال فى حديث وائل بن حجر: (بينتك أو يمينه ليس لك إلا ذلك)[٢] .

قيل له : (شاهداك أو يمينه)[١] لايدل على بطلان حكم البينة بعد اليمين، /وليس إيجابه لذلك على وجه التخيير ، بل معلوم أن المراد تقديم البينة على اليمين/ وانتفاء حكم اليمين معها · فمتى وجدت ، فحكم اليمين ساقط /معها·/ وقوله : (ليس لك إلا ذلك)[٣] · يعني إن لم تكن [لك][٤] بينة ؛ فليس لك إلا اليمين· لأنه لما قال: // إنه رجل فاجر لايبالي أن يحلف ، قال : ليس لك غيره)[٥] ١٨١/و/ ٤-١ يعني إذا عدمت البينة ، وقد وجدت البينة ، فبطل حكم اليمين · وقد روي عن عمر بن الخطاب[٦] وشريح[٧] وإبراهيم[٨] وطاوس[٩] : مثل قولنا ، /و/قالوا : اليمين الفاجرة أحق أن ترد من البينة العادلة[١٠] .

١٨٤-مسألة: [حكم رد اليمين علي المدعى إذا نكل عنها المدعى عليه]

قال : «ومن وجبت عليه يمين فردها ، على المدعي ، لم يرد ذلك عليه ، وقيل له احلف أو أقر إن شئت» .

قال أحمد : قد بينا أن نكول المدعى عليه لايوجب رد اليمين على المدعي، وأنه لاجائز لأحد استحقاق شيء يدعيه بقوله، ويمينه قوله.فإذا كان ذلك ممتنعاً من

---

(١) سبق عزوه ، ص ٤٧٢ .
(٢) سبق عزوه ، ص ٤٨٢ .
(٣) سبق عزوه ، ص ٤٧٢ .
(٤) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٥ب/حـ له .
(٥) صحيح مسلم، اختلاف بسيط، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار، جـ٢، ص١٥٩·السنن الكبرى -بمعناه- ، باب من قال ليس للقاضي أن يقضي بعلمه، جـ١٠، ص١٤٣-١٤٤· سنن الدارقطني -بمعناه- كتاب في الأقضية والأحكام، كتاب عمر···إلخ، رقم [٦٢]، جـ٤، ص٢١١، وقد سبق طرفه الأول ص ٤٧٢ ·
(٦) السنن الكبرى ، باب البينة العادلة أحق من اليمين الفاجرة ، جـ١٠ ، ص ١٨٢ - موسوعة فقة عمر ، ص ٧٣١ .
(٧) سبقت ترجمته ، ص ٤٦٢ .
وانظر الرواية عنه فى ذلك ، المرجع السابق «السنن الكبرى».
(٨) سبقت ترجمته ، ص ٢٤ .
(٩) طاووس سبقت ترجمته ، ص ١٣٦ .
(١٠) أدب «القاضى للخصاف» شرح أبي بكر الرازي الجصاص ، ص ١٠٥ · شرح أدب القاضى «للخصاف» تأليف الصدر الشهيد ، جـ ٢ ، ص ٢٥٢- ٢٥٥ · تبيين الحقائق، جـ ٤ ، ص ٢٩٦ .

جهة الحكم ، لم يكن لرضا المدعى عليه تأثير فى إجازة ما [منعته][١] الشريعة . **ألا ترى** أن المدعى عليه لو رضى [بأن] تقبل عليه شهادة الفاسق[٢] ؛ أو أهل الذمة؛ أو شهادة واحد ، لم يكن لرضاه تأثير ، [ولم] تقبل عليه الشهادة ، إلا على الوصف المشروط[٣].

١٨٥- مسألة : [من لاتقبل شهادتهم]

قال أبوجعفر : «ولاتقبل شهادة الصبيان والعبيد في شيء» .

قال أحمد : أما الصبيان فإنما لم تجز شهادتهم لقول الله تعالى : «**واستشهدوا شهيدين من رجالكم**»[٤] . وقال ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾[٥]. والصبيان بخلاف [هاتين الصفتين][٦] . **وأيضاً** لم يختلفوا أن شهادة الصبيان غير جائزة على الرجال فى الحقوق ، وإنما يجيزها من يجيزها من بعضهم على بعض في الجراح، ونحو ذلك[٧] . فلما ثبت بالاتفاق بطلان شهادتهم على الرجال ، كذلك /من/ بعضهم على بعض. **وأيضاً** قال تعالى : ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُم﴾[٨] وليس الصبيان من ذوي عدل . **وقال** عروة بن الزبير : تقبل شهادة الصبيان بعضهم على بعض[٩] . **وقال** ابن عباس : حتى يكبروا[١٠] .

---

(١) فى خ (حـ) ، لوحة ٢١٥ب منعه ، وفى (ر) غير واضحة .
(٢) من هنا إلى نهاية المسألة أغلب الكلمات يقابلها في خ (د ، م) المرادف لها .
(٣) شرح معاني الآثار ، جـ ٤ ، ص ١٤٩ -١٥٠ . الكتاب ، جـ٤ ، ص ٢٩ .
(٤) سورة البقرة ، آية (٢٨٢) .
(٥) سورة البقرة ، آية (٢٨٢) .
(٦) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٤٣أ/د، ١٢٠ب/م هذين الصنفين .
(٧) مصنف عبد الرزاق . كتاب الشهادات ، باب فى شهادة الصبيان ، رقم [١٥٥٠٤]، جـ٤، ص ٣٥٠-٣٥١ ، مصنف ابن أبي شيبة ، كتاب البيوع والأقضية ، فى شهادة الصبيان ، جـ٤، ص ٣٥٩-٣٦٠ ,
(٨) سورة الطلاق ، آية (٢) .
(٩) مصنف عبد الرازق،كتاب الشهادات ، باب شهادة الصبيان رقم [١٥٥٠٢] ، جـ٨ ، ص٣٥٠ . مصنف ابن أبى شيبة ، كتاب البيوع والأقضية ، فى شهادة الصبيان ، رقم [٢١٠٣٣] ، جـ٤ ، ص ٣٥٩ .
(١٠) مصنف ابن أبى شيبة ، كتاب البيوع والأقضية، في شهادة الصبيان، رقم (٢١٠٣٤)، جـ٤، ص٣٥٩ -٣٦٠ .
السنن الكبرى ، كتاب الشهادات ، باب من رد شهادة الصبيان ومن قبلها ... إلخ، جـ١٠، ص ١٦١ -١٦٢ .

وأما العبيد فإن وجه بطلان شهادتهم أن الله تعالى لما قال : ﴿ياأيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه﴾[١] إلى آخر القصة ، كان المفهوم من ظاهر هذا الخطاب الأحرار الذين يملكون عقود المداينات ، وأن العبيد غير داخلين فيهم ، إذ هم غير مالكين . لذلك فلما كان ذلك فى مضمون اللفظ ، صار كالملفوظ به فيه ، فكأنه قال : ياأيها الأحرار . ثم لما عطف على ذلك قوله : ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُم﴾[٢] ، انصرف ذلك إلى الأحرار ؛ لأن الخطاب لهم، كأنه قال : من رجال أحرار، لما في مضمون الخطاب من شرط الحرية. [فإذا كان][٣] الواجب بالآية استشهاد الأحرار، لم يجز إسقاط شرطها ، كما أنه لما قال :﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾[٤] وقال: في آية أخرى ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ /ورد/ مِّنكُم﴾[٥] لم يجز إسقاط شرط العدالة . **وأيضاً** قال : ﴿وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا﴾[٦] ولايجوز أن يكون العبد [مراداً به][٧] ؛ لأن عليه خدمة سيده ، ويجوز له [إباء][٨] أن يحضر الشهادة . **وأيضاً** فإن صحة الشهادة يتعلق بها ضمان عند الرجوع ؛ فلما لم يكن العبد ممن [يلزمه] ضمان بالرجوع لوقبلت شهادته علمنا أنه ليس من أهلها كالصبى أيضاً، فصحة قبول الشهادة متعلقة بالولاية، والدليل عليه اتفاق الجميع على بطلان شهادة المجنون، /ورد/ شهادة الصبى على الرجال فى الحقوق ، لعدم الولاية. فلما لم يكن العبد من أهل الولاية ؛ وجب أن لاتقبل شهادته. **وأيضاً** [لما] كانت شهادة المرأة على النصف من شهادة الرجل ، إذ كان ميراثها على النصف من ميراث الرجل ، ثم لم يكن العبد من أهل الميراث ، وجب أن لايكون من أهل الشهادة[٩] .

٢٢٤م//ر-٤

---

(١) سورة البقرة ، آية (٢٨٢) .

(٢،٤) سورة البقرة ، آية (٢٨٢)

(٣) فى خ (د، م) ، لوحة ٢٤٣أ/د ، ١٢٠ب/م وكان الواجب .

(٥) سورة الطلاق ، آية (٢) .

(٦) سورة البقرة ، آية (٢٨٢) .

(٧) فى خ (حـ) ، لوحة ٢١٦أ من اداله ، وفي خ (ر)، كذلك، إلا أنه جزأ كتابتها في سطرين مر-اداله .

(٨) فى خ (ر، حـ) ، لوحة ٢١٦ أ/حـ الاباء .

(٩) أحكام القرآن للجصاص ، جـ٢ ، ص ٢٢٢-٢٢٦ . شرح أدب القاضى «للخصاف» تأليف الصدر الشهيد ، جـ٤ ، ص ٤٣٧ . تبيين الحقائق ، جـ٤، ص ٢١٨ . بدائع الصنائع ، جـ٦ ، ص ٢٦٧ - ٢٦٨.

١٨٦- مسألة : [ماتقبل فيه شهادة أهل الكفر]

قال أبوجعفر : «وتقبل شهادة أهل الكفر بعضهم على بعض لأن الكفر كله واحدة» .

قال أحمد : وذلك لقول الله تعالى : ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَةُ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ﴾[١] ومعناه من غير أهل ملتكم[٢]، لأن الخطاب توجه إليهم بلفظ الإيمان حين قال : ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا﴾[١] ، فقد تضمنت الآية جواز شهادة أهل الذمة على المسلمين فى الوصية · وفي غيرها، لأنه لم يخص الوصية بجواز الشهادة فيها دون غيرها، [وإنما][٣] قال ﴿حِينَ الْوَصِيَةُ﴾ · ومعناه وقت الوصية · وقد يكون وقت الوصية إقرار بدين ؛ وعقد بيع وغيره · فتضمنت الآية جواز شهادة أهل الذمة على المسلمين في هذه الأمور ، وتضمنت الآية أيضاً الدلالة على جوازها على أهل الذمة، إذ لاشهادة جائزة على مسلم إلا وهى جائزة على ذمي · ثم قامت الدلالة على نسخها على المسلمين[٤] ، وجب أن [تبقى دلالتها على][٥] جوازها على أهل الذمة لعدم الدلالة الموجبة لنسخها ، وجهة نسخ جوازها على المسلم قوله تعالى : ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ﴾[٦] ، وقوله ﴿مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾[٧] ، وقوله ﴿واشهدوا ذوي عدل منكم﴾[٨] · وذلك كله في المسلمين[٩] ، فصارت تلك الشهادة [منسوخا][١٠] جوازها على المسلمين، [وبقي][١١] حكمها في الكفار على ماتضمنته دلالة الآية ·

---

(١) سورة المائدة ، آية (١٠٦) .
(٢) تفسير الطبري ، جـ١١، ص ١٦٠-١٦٦ ، وأشار فيه إلى الذين ثبت عنهم ذلك.
(٣) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٤٣ب/د ، ١٢١أ/م وأيضاً .
(٤) وذلك بقوله : ﴿ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً﴾ سورة النساء، آية(١٤١)·
فبقيت على بعضهم بعضاً . فتح القدير ، جـ٦، ص ٤٨٩ · بدائع الصنائع، جـ٦ ، ص٢٨٠.
(٥) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٢١٦أ/ح أن تنقاد إليها فى جوازها .
(٦،٧) سورة البقرة ، آية (٢٨٢) .
(٨) سورة الطلاق ، آية (٢) .
(٩) تفسير الطبري ، جـ٦ ، ص ٦١ - ٦٢ ، جـ١١، ص ١٥٤-١٥٦ .
(١٠) فى خ (د، م) ، لوحة ٢٤٣ب /د ، ١٢١أ/م منسوخ .
(١١) فى خ (د) ، لوحة ٢٤٣ب ونفى .

وأيضاً روى مجالد عن الشعبى عن جابر أن اليهود جاؤوا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم [برجل][١] وامرأة منهم زنيا ، فقال لهم رسول الله عليه الصلاة والسلام (ائتوني بأربعة منكم يشهدون) [رواه][٢] الطحاوي عن //أحمد بن أبي عمران[٣]، قال: حدثنا أبو خيثمة[٤] ، قال : حدثنا حفص بن غياث[٥] ، عن مجالد[٦]. ١٢٢ب//د-أ

وحدثنا عبد الباقى بن قانع[٧] ، قال : حدثنا محمد بن عبدوس بن كامل[٨]، وإبراهيم بن السكن ابن أسباط[٩]، وجماعة ، قالوا :حدثنا [الحسن] بن حماد[١٠] قال : حدثنا أبوخالد الأحمر[١١] ، عن مجالد[٦] ، عن عامر[١٢] ، عن جابر

---

(١) فى خ (حـ) ، لوحة ٢١٦أ رجل .

(٢) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٤٣ب/د ، ١٢١أ/م ورواه .

(٣) أحمد بن أبى عمران ، موسى بن عيسى أبوجعفر الفقية البغدادى ، أستاذ أبى جعفر الطحاوى ، من أكابر الحنفية ، مكيناً فى العلم وحدث بحديث كثير من حفظه ، وكان ثقة، مات سنة ٢٨٠هـ ، وروى السيوطى سنة٢٨٥هـ . الجواهر المضيئة ، جـ١، ص٣٣٧. الفوائد البهية ، ص ١٤ .

(٤) أبو خيثمة - هو زهير بن حرب النسائى ، سبق ص ٩٥ .

(٥) حفص بن غياث بن طلق النخعي الكوفى ، وثقه جماعة ، ساء حفظه بعد توليه القضاء، وكان مدلساً ، قاله ابن سعد وابن حنبل . مات سنة ١٩٤هـ .
تهذيب التهذيب ، جـ٢ ، ص ٤١٥ · تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص ٢٢٩ .

(٦) مجالد سبقت ترجمته ، ص ٢٠١ .
انظر إسناده في شرح معاني الآثار ، جـ٤ ، ص ١٤٢ · حدثنا أبو خيثمة ، حدثنا زهير بن حرب قال : ثني حفص بن غياث ... إلخ . كتاب القضاء والشهادات ، باب القضاء بين أهل الذمة .
وقال ابن التركمانى في الجوهر النقى على السنن الكبرى ، كتاب الشهادات ، باب من رد شهادة أهل الذمة ، جـ١٠ ، ص ١٦٢- وهذا سند جيد · وابن أبى عمر وثقه ابن يونس ، وباقي السند على شرط الشيخين ، خلا مجاهد ، فإن مسلماً انفرد به .

(٧) عبد الباقى بن قانع ، سبق ص ٢٧ .

(٨) محمد بن عبدوس بن كامل ، ص ٢٣١ .

(٩) إبراهيم بن السكن بن أسباط - لم أقف عليه .

(١٠) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٤٣ب/د ، ١٢١أ/م الحسين .
الحسن بن حماد الضبي الكوفي الصيرفي ، ثقة ، مات سنة ٢٣٨هـ ، وروى ابن قانع سنة ٢٣٩ . تهذيب الكمال ، جـ٦ ، ص١٣٣. تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص ٢٠٣ .

(١١) أبو خالد الأحمر- هو سليمان بن حيان سبق ، ص٢٣١ .

(١٢) عامر - هو الشعبى ، سبق ص١٩٤ .

(أن النبى عليه الصلاة والسلام أجاز شهادة أهل الكتاب بعضهم على بعض)[١] .

ومن جهة النظر : أن فسقهم لما كان من جهة التدين/وجب أن لايمنع جواز شهادتهم كما أن أهل الأهواء لما كان فسقهم من جهة التدين/[٢] لم يمنع قبول شهادتهم. **وأيضاً** فإن وصية الذمي /إلى الذمي/ جائزة ، وهي أمانة لا [يقر][٣] عليها الفاسق . فلما جازت وصية بعضهم إلى بعض ، وإن كانت أمانة ، ومن شرط [الوصي][٤] كونه عدلاً ؛ وجب أن تجوز شهادتهم أيضاً بعضهم على بعض. وقد قال الله تعالى :(/ومن أهل الكتاب/من إن تأمنه بقنطار يؤده إليك)[٥].فأخبر أن منهم من يصلح أن [يؤتمن] على مال فجاز ائتمانهم [على الشهادات][٦] فيما بينهم.

فإن قيل : قال الله تعالى : ﴿إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا﴾[٧] ، والكافر فاسق .

/**قيل له** : المراد به الفسق من جهة [الفعل] ؛ لامن جهه التدين والاعتقاد. بدلالة جواز شهادة أهل الأهواء مع فسقهم[٨] .

١٨٥- مسألة : [حكم شهادة الكفار على المسلمين والعكس]

قال أبو جعفر : «والكفر كله ملة واحدة».

وذلك لقول الله تعالى : ﴿قُلْ يَاأَيُّهَا الْكَافِرُونَ﴾[٩] ، ثم قال : ﴿لَكُمْ دِينُكُمْ وَلِيَ دِينِ﴾[١٠]. فجعل جميع الكفر ديناً واحداً،/ والإسلام ديناً واحدا/[١١].ويدل عليه

---

(١) سنن ابن ماجه - أبواب الأحكام ، باب شهادة أهل الكتاب بعضهم على بعض ، رقم [٢٣٩٦]، جـ٢ ، ص٥٠ - السنن الكبرى ، كتاب الشهادات ، باب من أجاز شهادة أهل الذمة على الوصية في السفر ، ج١٠ ، ص١٦٥-١٦٦. وضعفه البيهقى ، وأنه مما أخطأ فيه مجالد ، وأنه غير مرفوع ، ورده ابن التركمانى - على السنن الكبرى - بأنه يحمل على أن الشعبي رواه عن جابر مرفوعاً ، وكان شريح فقيها يرى ذلك فأفتى به ، فسمعه الشعبى منه ، فرواه مرة أخرى عنه

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٤٣ب/د ، ١٢١أ .

(٣) في خ (حـ) ٢١٦ب/حـ الايبر وفي (ر) لايبر .

(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٤٣ب/د ، ١٢١أ/م الوصية .

(٥) سورة آل عمران ، آية (٧٥) .

(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٤٣ب/د، ١٢١ب/م على أهل الشهادات .

(٧) سورة الحجرات ، آية (٦) .

(٨) شرح أدب القاضي للخصاف ، تأليف الصدر الشهيد ، جـ ٤ ، ص ٤٤٦-٤٤٧ . بدائع الصنائع جـ٦، ص٢٨٠-٢٨١ ، الهداية وشروحها فتح القدير. العناية ، جـ٦ ، ص ٤٨٧-٤٩٠ .

(٩،١٠) سورة الكافرون ، آية (١، ٦) .

(١١) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٤٣ب/د ، ١٢١ب/م .

قول النبى عليه الصلاة والسلام (لايتوارث أهل ملتين)[١]، (لايرث المسلم الكافر)[٢]. فجعل الإسلام ملة والكفر [كله ملة] . **ويدل عليه** قول النبى عليه الصلاة والسلام يوم الفتح : (الناس حيز ونحن حيز)[٣] .

فإن قيل : فالكتابي حكمه مخالف عندكم لغير الكتابي في جواز مناكحته وأكل ذبيحته.

قيل له : هذا حكم/فيما/ بيننا وبينهم ، **فأما** فيما بينهم فلا [يختلفون][٤] عندنا .

قال : «ولاتقبل شهادة أحد من أهل الذمة على مسلم» .

قال أحمد : وذلك لقول الله تعالى : ﴿مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾[٥] وقال: ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ﴾[٦] . وقد أراد من المسلمين؛ لأن الخطاب توجه إليهم بلفظ الإيمان[٧] . وقال :﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ﴾[٨] . ويدل عليه ماحدثنا عبدالباقى[٩] قال : / حدثنا يحيى بن عبدالباقى الثعري[١٠] قال[١١] : / حدثنا عمرو بن عثمان[١٢] قال : حدثنا بقية[١٣]

---

(١) سنن أبي داود ، كتاب الفرائض ،باب هل يرث المسلم الكافر ، جـ٢ ، ص ١١٣ . السنن الكبرى كتاب الشهادات ، باب من رد شهادة أهل الذمة ، جـ١٠ ، ص ١٦٣، وفى هامش شرح السنة ، جـ٨ ، ص ٣٦٥ - تحقيق الشاويش ، الأرناؤط - إسناده حسن ، وصححه ابن الملقن في خلاصة البدر المنير .

(٢) سنن أبي داود ، باب هل يرث المسلم الكافر ؟ ، جـ٢ ، ص ١١٣. السنن الكبرى باب لايرث المسلم الكافر ، جـ٦ ، ص ٢١٧-٢١٨ .

(٣) المعجم الكبير - اختلاف بسيط - الحافظ أبى القاسم سليمان بن أحمد الطبراني ، حققه وخرج أحاديثه حمدى عبد المجيد السلفى ، رقم ٤٤٤٤ ، جـ٤ ، ص٢٨٦ . مجمع الزوائد - بمعناه - كتاب المناقب ، جـ١٠ ، ص ٢٠، قال الهيثمى : رواه الطبراني وأحمد - ورجالهما رجال الصحيح .

(٤) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٢١٦ب/ح فى فلايحلفون .

(٥،٦) سورة البقرة ، آية (٢٨٢) .

(٧) تفسير الطبري ، جـ٦ ، ص ٦١-٦٢ .

(٨) سورة الطلاق ، آية (٢) .

(٩) سبق ترجمته ، ص ٢٧ .

(١٠) فى خ(ر) النعرى، وفى خ(د ، م)، لوحة ٢٤٤أ/د،١٢١ب/م يحيى بن عبدالباقى البغوى. وصوابه الثغري كما في تاريخ بغداد يحي بن عبدالباقي بن يحي أبوالقاسم الثغري، الأذني، من أهل أذنة، قال الخطيب كان ثقة، وقال الذهبي:المحدث المدقق، مات سنة٢٩٢هـ، وروي سنة٢٩٣هـ.تاريخ بغداد، جـ١٤، ص٢٢٧. سيرالنبلاء، جـ١٤، ص٤٥.

(١١) مابين الخطين ساقط من خ (ح) ، لوحة ٢١٦ب .

(١٢) عمرو بن عثمان بن سعيد القرشى الحمصي ، قال أبوحاتم : صدوق، وذكره ابن حبان فى الثقات مات سنة ٢٥٠هـ . تهذيب الكمال، جـ٢٢، ص١٤٤. تقريب التهذيب ، جـ١، ص ٧٤٠ .

(١٣) فى خ(ر ، ح)، لوحة٢١٦ب/ح بقية الأسود، وبقية - هوابن الوليد سبق ، ص٢٥١.

/عن/ الأسود بن عامر[١] ، عن [عمر] بن راشد[٢]، قال : حدثنا يحيى بن أبي كثير[٣] عن أبى سلمة[٤] ، عن أبى هريرة ، قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :/(لاتجوز شهادة ملة على ملة إلا ملة المسلمين ، فإنها تجوز على الملل كلها)[٥]. ١٠٣م//ر-٤

فإن قيل : فهذا الخبر ينفى جواز شهادة أهل الكفر بعضهم على بعض.

قيل له : ليس كذلك ، لأن الكفر كله ملة واحدة.

فإن قيل : بقوله: (إلا شهادة المسلمين ، فإنها تجوز على الملل كلها)[٥] ، يدل على أن الكفر ملل مختلفة .

قيل له : ليس كذلك ، لأنه جائز أن يكون المراد على ملة الإسلام، وملة الكفر، وأطلق [عليهما][٦] اسم الملل لأن الاثنين قد يطلق [عليهما لفظ] الجمع ، كقوله تعالى : ﴿هَذَانِ خَصْمَانِ اخْتَصَمُوا فِى رَبِّهِمْ﴾[٧] .

فإن قيل :/قد/أجاز الله تعالى شهادة أهل الكفر على المسلمين فى الوصية في السفر، بقوله ﴿أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ﴾[٨] ، فهلا أجزتها . وقد روى [جوازها][٩].

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ٢١٦ب/ح .
الأسود بن عامر الشامى يلقب شاذان ، ثقة ، مات سنة ٢٠٨هـ . تهذيب الكمال ، جـ٣ ، ص٢٢٦ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص ١٠٢ .

(٢) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٢١٦ب/ح عمرو بن راشد ، وهو خطأ ، إذ عمر هو الذى روى عن يحيى ، وعنه الأسود ، وفى التقريب : ووهم من قال : إن اسمه عمرو .
عمر بن راشد أبوحفص اليامي ، ضعيف . تهذيب الكمال، جـ٢١ ، ص٣٤٠، كتاب الضعفاء والمتروكين ، ص ١٨٤ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص ٧١٦ .

(٣) يحيى بن أبى كثير سبق ، ص ٣٣٨ .

(٤) أبو سلمة بن عبدالرحمن بن عوف القرشي الزهري المدني، قيل : اسمه عبدالله، وقيل: غير ذلك ، كان ثقة مكثراً . مات سنة ٩٤هـ وروي غير ذلك .
تهذيب الكمال ، جـ٣٣ ، ص ٣٧٠ . تقريب التهذيب ، جـ ٢ ، ص ٤٠٩ .

(٥) مصنف عبد الرزاق - بمعناه - باب شهادة أهل الملل ... إلخ ، رقم [١٥٥٢٥] ، السنن الكبرى - اختلاف بسيط - كتاب الشهادات ، باب من رد شهادة أهل الذمة ، جـ١٠ ، ص ١٦٣ . نصب الراية - بمعناه - ، جـ٤ ، ص ٨٦ . وأشار الزيلعى إلى ضعف الحديث - بعمر بن راشد .

(٦) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٤٤أ/د ، ١٢١ب/م عليها اسم .

(٧) سورة الحج ، آية (١٩) .

(٨) سورة المائدة ، آية (١٠٦) .
وهذا التفسير ذكره الطبري ، بأنه أحد الوجوه فى معنى الآية - وقد سبقت الإشارة إليه- جـ١١، ص ١٦٠ ومابعدها .

(٩) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٢١٦ب/ح بطلان حكمها .

عن أبى موسى الأشعرى وجماعة من التابعين[١] ٠

قيل له : هى منسوخة[٢] بقوله : ﴿واسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ﴾[٣]، وبقوله: ﴿مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾[٤] **وذلك** لأن قوله ﴿أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ﴾[٥] لادلالة فيه على تخصيص الوصية [بجواز][٦] شهادة الكفار فيها ، لأنه [إنما][٧] قال : ﴿حِينَ الْوَصِيَّةُ﴾[٨] ٠ وقد يكون حين [الوصية] سائر ضروب المداينات ، فقد تضمنت الآية جوازها فى سائر الحقوق ٠ فلما [قضى][٩] قوله ﴿شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ﴾[٣] وقوله : ﴿مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾[٤] ، على قوله ﴿أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ﴾[٥] فى المداينات، كان كذلك حكمها في الوصية[١٠]٠ وقد روى سعيد ابن جبير[١٣] عن ابن عباس رضي الله عنهما (أن هذه الآية نزلت فى شأن رجل من بني سهم توفى بأرض ليس فيها مسلم، فأوصى إلى تميم الداري ، وعدي بن بداء[١٢]، وهما نصرانيان، فدفعا تركته إلى أهله / ، وحبسا جاماً[١٣] من فضة

---

(١) سنن أبي داود ، باب شهادة أهل الذمة ، وفي الوصية فى السفر ، جـ٢ ، ص٢٧٦ ٠ تفسير الطبري، رقم [١٢٩٢٦] ومابعده ، جـ١١، ص ١٦٥٠ السنن الكبرى باب من أجاز شهادة أهل الذمة على الوصية ... إلخ ، جـ١٠ ، ص ١٦٥ .

(٢) وذلك مروي عن ابن عباس ، السنن الكبرى ، جـ١٠ ، ص ١٦٤، موسوعة فقة ابن عباس د/قلعه جي/ ، جـ٢ ، ص ٩٠ ٠ وكذا عن إبراهيم النخعى ، أحكام القرآن ، جـ٤ ، ص ١٦١ ، موسوعة فقة إبراهيم النخعى ، د/محمد رواس قلعه جي ، جـ٢ ، ص ٣٥٨ ، وفيه أن هذه رواية أخرى عنه والأخرى كقول الأشعري رضي الله عنه .

(٣،٤) سورة البقرة آية (٢٨٢) .

(٥) سورة المائدة آية (١٠٦) .

(٦) في خ (د ، م) ، اللوحة ٢٤٤أ/د ،١٢٢أ/م وجواز .

(٧) في خ (د، م) ، اللوحة نفسها لما .

(٨) سورة المائدة ، آية (١٠٦)٠

(٩) في خ (ر ، ح) ، لوحة ٢١٦ب/ح قضية .

(١٠) أحكام القرآن ، جـ ٤ ، ص ١٦١ .

(١١) سبق ، ص١٩٨.

(١٢) عدي بن بداء له ذكر في نزول قوله تعالى : ﴿ياأيها الذين ءامنوا شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت﴾ كان نصرانياً ، قال ابن حبان : له صحبة ، ولكن أنكره عليه ابن مندة ، وقال : لايعرف له إسلام الإصابة ، جـ٤ ، ص ٢٢٨ .

(١٣) جاماً : أى كأساً من فضة - هامش سنن أبى داود ، جـ٢ ، ص ٢٧٦ ٠ وفى اللسان إناء من فضة ، عربى صحيح لسان العرب (جوم) ، جـ١٢ ، ص ١١٢ .

مخوصا بالذهب[١] ، فاستحلفهما رسول الله صلى الله عليه وسلم ماكتمتما، ولااطلعتما. ثم عرف بمكة ، فقالوا: اشتريناه من عدي/بن بداء/وتميم ، فقام رجلان من أولياء السهمي ، فحلفا بالله إن هذا الجام للسهمي ، ﴿وَمَا اعْتَدَيْنَا إِنَّا إِذاً لَمِنَ الظَّالِمِينَ﴾[٢]، وأخذا الجام)[٣] . فعلى هذا التأويل الشهادة المذكورة فى الآية ، إنما هي الأيمان على الوجة المذكور . وكانت الآية حينئذ إنما [قصت][٤] الحال التي نزل فيها الحكم ، وذكر حكم المسلمين /فيها/أيضاً؛ إن جرت الحال فيهم على هذا الوصف ، فإن كان هو المعنى؛ فلادلالة فيها على جواز شهادة أهل الذمة في وصية ولاغيرها . وقد روى ذلك عن جماعة من السلف[٥] .

١٨٨-مسألة : [حبس المدين عند طلب الخصم]

قال أبوجعفر:«ومن وجب عليه دين، حبسه القاضي إن سأله ذلك خصمه»·

وذلك لما روي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه/ /قال (لي الواجد يحل عرضه وعقوبته)[٦] قال أهل العلم : عقوبته حبسه[٧] ، ولايحتمل غيره . لأنه معلوم [أنه] لايضرب باتفاق ، فلم يبق هناك عقوبة غير الحبس ، ١٩٣ن//د-٤

---

(١) المخوص : الذي جعلت عليه صفائح من ذهب كخوص النخل· هامش نسخة (د) لوحة ٢٤٤. وانظر النهاية لابن الأثير (خ ، و) ، جـ ٢، ص ٨٧ .

(٢) سورة : المائدة ، آية (١٠٧) .

(٣) صحيح البخارى - مختصرا - كتاب الوصايا ، باب قول الله عز وجل: ﴿ياأيها الذين ءامنوا شهادة بينكم ... إلخ﴾ ، جـ ٥، ص ٣١٦-٣١٧ . سنن أبى داود بمعناه - باب شهادة أهل الذمة وفي الوصية في السفر ، جـ ٢ ، ص ٢٧٦ . السنن الكبرى ، مختصرا، كتاب الشهادات، باب ماجاء فى قول الله عز وجل: ﴿ياأيها الذين ءامنوا شهادة بينكم...إلخ﴾ . جـ١٠، ص١٦٤. تفسير الطبرى ، جـ١١ ، ص ١٨٥ ومابعدها .

(٤) فى خ (ر) قضت .

(٥) مختصر اختلاف العلماء تصنيف أبي جعفر الطحاوي، اختصارأبي بكر الجصاص، تحقيق د/عبدالله نذير، ط١ ، (١) دار البشائر، جـ٣، ص ٣٣٩. أحكام القرآن ، جـ٤ ، ص ١٥٩ ومابعدها ·
شرح أدب القاضى «للخصاف» تأليف الصدر الشهيد ، جـ٤ ، ص ٤٥٣-٤٥٤ . بدائع الصنائع، جـ٦، ص ٢٨٠ -٢٨١ . وانظر هامش (٢) ص ٥١٣ ·

(٦) سنن أبي داود ، كتاب الأقضية ، باب الرجل يحلف على حقه ، جـ٢ ، ص ٢٨٢، المستدرك كتاب الأحكام رقم [٦٣/٧٠٦٥] ، جـ٤، ص ١١٥ . قال الحاكم : صحيح الإسناد، ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبى عليه . السنن الكبرى ، كتاب التفليس ، باب حبس من عليه الدين إذا لم يظهر ماله ، جـ ٦، ص ٥١ .

(٧) السنن الكبرى ، باب حبس من عليه الدين إذا لم يظهر ماله ...إلخ ، جـ٦ ، ص ٥١ . وروى ذلك عن سفيان ، وابن المبارك .

وروى الهرماس بن حبيب[١] عن أبيه[٢] عن جده[٣] قال: (أتيت النبي عليه الصلاة والسلام بغريم لي ، فقال لي : الزمه، ثم قال: ياأخا بني تميم ماتريد أن تفعل بأسيرك؟)[٤]. فهذا يدل من وجهين على الحبس::

: **أحدهما** قوله : (الزمه).

والآخر قوله : (ماتريد أن تفعل بأسيرك)[٤] .

وروي : (أن رجلاً أعتق عبداً بينه وبين آخر ، وهو موسر ، فحبسه النبى عليه الصلاة والسلام ، حتى باع غنيمة له)[٥] .

وروي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال:(إن لصاحب الحق اليد واللسان)[٦]. فقيل : فى اليد اللزوم ، فى اللسان الاقتضاء . **وروى** بهز بن حكيم[٧] عن أبيه[٨] عن جده (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حبس رجلاً في تهمة)[٩].

وروي الحبس في الدين عن علي رضى الله عنه[١٠] وجماعة من السلف[١١]. **ومن جهة** [النظر:أنه مقيم في][١٢] محظور في امتناعه من القضاء مع الإمكان

---

(١) الهرماس بن حبيب شيخ أعرابى ، لم يرو عنه إلا النضر ، لايعرف ولاأبوه ولاجده . تهذيب الكمال، جـ٣٠ ، ص ١٦٢ . ميزان الاعتدال ، جـ٤، ص ٢٩٥ . تقريب التهذيب ، جـ ٢ ، ص ٢٦٤ .

(٢) حبيب التميمي العنبري والد الهرماس ، مجهول . تقريب التهذيب ، جـ ١ ، ص ١٨٧. تهذيب الكمال ، جـ٥، ص٤١٠.

(٣) جده - جد الهرماس . مشار إليه في ترجمة الهرماس .

(٤) سنن أبي داود ، كتاب الأقضية ، باب الرجل يحلف على حقه ، جـ٢، ص ٢٨٢. السنن الكبرى ، كتاب التفليس ، باب ماجاء في الملازمة في الدين ، جـ ٦، ص ٥٢-٥٣.

(٥) السنن الكبرى - بمعناه - كتاب العتق ، باب من أعتق شركا له في عبد، وهو موسر، جـ١٠ ، ص ٢٧٦ . قال البيهقي ، بعد سياقه : هذا منقطع ، ثم قال : وروي من وجه آخر... وهو ضعيف .

(٦) سبق عزوه ، ص ٤٧١ .

(٧،٨) سبقت ترجمتهما ، ص ٥٠١ .

(٩) سبق عزوه ، ص٥٠١ .

(١٠) السنن الكبرى، باب حبسه إذا اتهم، وتخليته حتى علت عسرته...إلخ، جـ٦، ص٥٣.

(١١) مصنف ابن أبى شيبة ، وذلك مروي عن شريح والشعبي ، ووكيع ، وغيرهم ، جـ٤، ص٣٤٩.

(١٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٤٤ب/د ، ١٢٢ب/م السلف أنه مقيم على محظور .

فيجبر عليه بالحبس كما يمنع من سائر المحظورات إذا واقعها ، وأقام عليها[١]

١٨٩- مسألة/:[هل لايطلق المدين الموسر إذا لم يقض ما عليه]

قال أبوجعفر:«ثم يسأل عنه ، فإن كان موسراً لم يطلقه ؛ حتى [يقضيه] . وإن كان معسرا ، خلى سبيله» .

وذلك لأن الحبس وجب على وجه العقوبة ؛ والجبر على قضائه الدين . لقول النبى عليه الصلاة والسلام: (لي الواجد يحل عرضه وعقوبته)[٢] ، فإنما أباح عقوبة الواجد ، والمعسر غير ملوم على ترك القضاء ، فلايستحق العقوبة . **ويدل عليه** قول الله تعالى ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾[٣] .

قال أحمد: ولايمنعه أصحابنا من ، لزومه لقول النبى عليه الصلاة والسلام: (لصاحب الحق اليد واللسان)[٤] ، ولم يفرق بين الواجد وغيره.

فإن قيل : قال الله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾[٣] .

قيل /له/ : معناه: أنظروهم[٥] . ولادلالة فيه على أنه يصير منظراً بنفس الإعسار. **ويدل عليه** ماروي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال :(من أنظرمعسراً أو وضع عنه؛ أظله الله في ظل عرشه يوم لاظل إلا ظله)[٦] . ولو كان منظراً بنفس الإعسار؛[ما]استحق الثواب على إنظاره، لأن من كان منظراً لاينظر.

قال أبوجعفر: «وسواء كان ذلك الدين من قرض أو بيع أو صداق امرأة أو مما سوى ذلك» .

قال أحمد : أما الديون التي ملك أبدالها كالقرض ، وثمن المبيع ونحوهما، فإنما لم يصدق فيهما على دعوى الإعسار في بدء ما رفع إلى الحاكم من وجهين :

---

(١)- أدب القاضى «للخصاف» ، شرح أبي بكر الجصاص ، ص ١٣٤- شرح أدب القاضى للخصاف ، تأليف الصدر الشهيد ، جـ ٢، ص ٣٥٠ ومابعدها .

(٢) سبق عزوه ، ص ٥١٤٠ .

(٣) سورة: البقرة ، آية (٢٨٠) .

(٤) سبق عزوه ، ص٤٧١ .

(٥) تفسير الطبري ، جـ ٦، ص ٢٨ .

(٦) صحيح مسلم - وفيه أظله في ظله - كتاب الزهد ، باب حديث جابر الطويل وقصة أبى اليسر ، جـ١٨ ، ص ١٣٥ . ويشهد له مافى مسلم، جـ١٠ ، ص ٢٢٦ - ٢٢٧ -السنن الكبرى -من طريق مسلم - كتاب البيوع ، باب ماجاء في إنظار المعسر ، والتجوز عن الموسر ، جـ٥، ص ٣٥٧ .

أحدهما : أنه قد حصل له ملك [البدل][١] وصار به مليا واجداً لقضاء الدين.

والوجه الآخر : إن دخوله في عقد // المداينة اعتراف منه بلزومه ؛ ووجوب قضائه عليه . ٤/٢١٢٤//ر

وأما مالم يملك بدله مثل صداق المرأة، والكفالة، فإنمالزمه من وجه واحد؛ وهو أن دخوله فى التزام الدين اعتراف منه بوجوب أدائه؛ ولزوم مطالبته/به/، فلايصدق على الإعسار، كما أن دخوله في سائر العقود اعتراف منه بصحتها ولزوم حكمها[٢].

١٨٨- مسألة : [حكم شهادة أحد الزوجين للآخر]

قال أبوجعفر : «ولايقبل شهادة الزوج لامرأته ؛ ولاالمرأة لزوجها» .

قال أحمد : وذلك أن لكل واحد منهما [تبسطاً][٣] في مال صاحبه بعقد النكاح. **ألاترى** أن مال الزوج تنتفع به المرأة في العادة، ومال المرأة ينتفع به [الزوج] بسبب العقد الذي بينهما ، فصارت شهادة أحدهما لصاحبه كشهادته لنفسه؛ لأنه جار بها إلى نفسه. **وقد روي** عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال:(لايجوز في الإسلام شهادة ظنين ولاشهادة القانع لأهل البيت)[٤] ، [فمنع] شهادة القانع [بغلبة الظن][٥] فى مثله أنه يَجُرُّ بها إلى نفسه ؛ فالزوج والمرأة أحرى بذلك .

وجهة أخرى وهي أنه متى كثر مال الزوج؛ لزمه من النفقة[بمقدار] يساره، وتستحق به عليه منها أكثرمماتستحقه في حال [العسر]./**وذلك**[سبب] متعلق بعقد النكاح، فصار لها نفع فى شهادتها، وإذا كثر مالها؛ زاد/[٦] ذلك في مهر مثلها وقيمة بضعها، والبضع[هو]ملك الزوج، فكأنه شهد بزيادة قيمة مايملكه. **وأيضاً** فلما كان في العادة أن مال الزوج في يد المرأة؛ لأنها ومالها[٧] في داره؛ صارت شهادتها

---

(١) فى خ (د) ، لوحة ٢٤٤ب اليد

(٢) أحكام القرآن ، جـ٢ ، ص ١٩٦-١٩٧ ، ٢٠٠ -٢٠١ .
أدب القاضى «للخصاف» شرح الجصاص الرازى ، ص ١٣٦ -١٣٧ ، شرح أدب القاضى «للخصاف» ، تأليف الصدر الشهيد ، جـ٢ ، ص٣٧١ .

(٣) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٤٥أ/د ، ١٢٢ب/م قسطا .

(٤) سبق عزوه - بمعناه - ص ٤٦٣ .

(٥) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٧١ب/ح لعله فى مثله .

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ح) لوحة ٢١٧ب .

(٧) هكذا هي في جميع النسخ، ولكن الكلام هكذا غير مستقيم ولعلها «لأنها ومالها» ويدل على هذا، التعليل بعده.

له شهادة بما تستحق به اليد عليه فلايجوز. **ألاترى** أنهم قالوا : إن المودع إذا دفع الوديعة إلى؛ امرأته لم يضمنها؛ لأنه لايتوصل إلى حفظها في العادة إلا بها[١]، وما فى يد المرأة ؛ فكأنه فى يد الزوج ، لأن المرأة أيضاً فى يده ، فصارت شهادته لها موجبة لاستحقاق يد نفسه على المشهود به ، ولاتجوز شهادة الإنسان بما يوجب /له/[٢] استحقاق اليد عليه[٣] .

١٩١- مسألة : [عدم قبول شهادة الأصول للفروع والعكس]

قال أبوجعفر : «ولاتجوز شهادة أحد لولده وإن سفلوا ولالوالديه وإن علو».

قال أحمد : أما شهادة الأب للابن ؛ فإن وجه بطلانها ؛ أن مال الابن منسوب إلى الأب بقوله عليه الصلاة والسلام :(أنت ومالك لأبيك)[٤] . وروي/ عنه عليه الصلاة والسلام/ أنه قال : (إنما أولادكم من كسبكم ، فكلوا من كسب أولادكم)[٥] . **وروى** فى التفسير فى قوله تعالى : ﴿مَآ أَغْنَىٰ عَنْهُ مَالُهُۥ وَمَاكَسَبَ﴾[٦] . [أنه] يعني/و/ماولد[٧] ، وإنما لم تجز شهادة [الابن للأب][٨]//لأنه ٤٢ب//د منسوب إليه بالولادة، فصارت كشهادة الأب للابن من حيث كانت [النسبة][٩] بينهما من طريق الولادة ، ولهذه العلة بعينها لم تجز شهادته لآبائه ؛ وإن علوا. ولا [لأولاده] ؛ وإن سفلوا ، إذ كان بعضهم منسوباً إلى بعض بالولادة[١٠].

---

(١) الكتاب مع شرحه اللباب ، جـ٢ ، ص ١٩٦ .

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، ٢١٧ ب .

(٣) أدب القاضى «للخصاف» ، شرح أبى بكر الجصاص ، ص٤٩٦ ، شرح أدب القاضى «للخصاف» تأليف الصدر الشهيد ، جـ٤ ، ص٤١١-٤١٢ ، الهداية وشروحها: فتح القدير ، العناية ، جـ٦ ، ص ٤٧٩ . المبسوط ، جـ١٦ ، ص١٢٢-١٢٤ .

(٤) سنن ابن ماجه ، باب ما للرجل من مال ولده ، رقم [٢٣١٢] ، جـ٢ ، ص٣٤ وفى الزوائد، إسناده صحيح، سنن أبي داود - بمعناه- باب في الرجل يأكل من مال ولده.

(٥) سبق عزوه ، ص٣٩٧ ، إلا أنه تقدم بلفظ (إنما أولادكم)...إلخ .

(٦) سورة المسد ، آية (٢) .

(٧) جامع البيان للطبرى، جـ٣٠ ، ص ٢١٨ .

(٨) فى خ (د) ، لوحة ٢٤٥أ الأب للأب .

(٩) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٧/حـ للنسبة .

(١٠) أدب القاضى«للخصاف» شرح أبي بكر الرازي الجصاص، ص٤٩٦، شرح أدب القاضى، «للخصاف» تأليف الصدرالشهيد، جـ٤، ص٤١٠-٤١٢، الهداية وفتح القدير عليها، جـ٦، ص٤٧٧، المبسوط، جـ١٦، ص١٢٢-١٢٥.بدائع الصنائع ، جـ٦ ، ص٢٧٢ .

١٩٢- مسألة : [المعاصي التي ترد بها الشهادة]

قال أبوجعفر : «ومن وقف على أن فيه كبيرة من الكبائر التي أوعد الله عليها بالنار ، لم تقبل شهادته» .

وذلك لأنه مستحق فى هذه الحال [تسمية] الفسق، وقال الله تعالى : ﴿إِن جَاءَكُم فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا﴾[١] .

قال أبوجعفر : «وإن لم يقف على ذلك ، ووقف على مساوىء ومحاسن فيه؛ حمل /أمره/ على الأغلب» .

وذلك لأن أحداً من دون الأنبياء لايخلو من زلة ومن خطيئة، كما قال القائل :

إن تغفر اللهم تغفر جما * * وأي عبد لك لا ألما

ولو لم تقبل إلا شهادة من لاذنب له رأساً ؛ [لبعد] وجود واحد فى الدنيا محكوم له بذلك ؛ وذلك يؤدى إلى بطلان ماندب الله إليه من استشهاد العدول · ومن [يرضى] من الشهداء[٢] .

١٩٣- مسألة : [ماتتحقق به الشهادة على الشهادة]

قال أبوجعفر : «ولايقبل في الشهادة على الشهادة إلا مثل مايقبل [على] الشهادة على الحقوق» .

وذلك لأن الشاهد على شهادة غيره ناقل لشهادة شهود الأصل إلى القاضي؛ كما ينقل إليه إقرار المقر · فلاتنتقل تلك الشهادة إلى القاضى إلا بشاهدين ؛ كما لاينتقل إقرار المقر بالحق إليه إلا بشاهدين[٣] .

١٩٤- /مسألة : / [متى تقبل الشهادة على الشهادة]

قال أبوجعفر : «ولاتقبل الشهادة على الشهادة إلا على شهادة ميت ؛ أو غائب بينه وبين القاضي المسافة التي تقصر في مثلها الصلاة ؛ أو مريض لايستطيع إتيان القاضي».

وذلك لأن الشهادة على الشهادة قائمة مقام شهادة الأصل وبدل منها وشهود

---

(١) سورة الحجرات ، آية(٦) .
(٢) الهداية وفتح القدير عليها، جـ٦، ص٤٨٤، ٤٩٠-٤٩١·بدائع الصنائع، جـ٦، ص ٢٦٨.
(٣) الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٦ ، ص٥٢٢-٥٢٤·بدائع الصنائع ، جـ٦، ص٢٨٢.

الأصل إذا كانوا حضوراً؛ يمكنهم إتيان القاضي، فعليهم إقامتها ، فلايصح [البدلها][١] حكم مع وجود المبدل عنه؛ كما لايصح للتيمم حكم مع وجود الماء المفروض به الطهارة[٢] ، ولايصح صوم الكفارة مع وجود الرقبة[٣] في نظائرها من المسائل.

وأيضاً فالقياس يمنع جواز الشهادة على الشهادة ؛ وذلك [لأن] الشاهد إنما تصح شهادته إذا نقل حقاً على المشهود عليه ؛ يطالب به عند القاضى . فأما نقله ماليس بحق على إنسان ، فليس يصح . ولايثبت له حكم ، [وليست] الشهادة التي عند شهود الأصل حقاً عليهم للمشهود عليه ، بدلالة أنه لاتصح/ / الخصومة فيها؛ ولاالمطالبة بها ؛ [والجبر] عليها فكان القياس أن لاتصح الشهادة على الشهادة بحال، إلا أن الفقهاء قد اتفقوا على جوازها ؛ إذا كان وصفها على ماذكرنا ، فسلمناه للاتفاق ، وما عداه فمحمول على القياس ، ولهذه العلة بعينها قالوا: لاتصح الشهادة على الشهادة ، إلا أن يحملهم إياها شهود الأصل ، بلفظ تحميل الشهادة ، والأمر بها على وجه التوكيل . ولايصح [نقلهما][٤]/لها/ إذا كان بخلاف ذلك/ ، ولاتجوز إذا شهد رجلان على شهادتهما لغيرهما أن يشهدا ، لأنهما لايحملاهما إياها[٥]/.

١٢٥م//د-ع

ويحتاج فى صحة تحميل الشهادة أن يقول له : اشهد على شهادتى ، أنى أشهد : أن لفلان على فلان كذا ، ولامتناع جواز الشهادة على الشهادة إذا سمعاهما يشهدان غيرهما ، ولم يشهداهما.

/ **و/وجه آخر** وهو أن الشهادة ليس لها حكم بنفسها حتى يقضى بها القاضى ، فلايجوز لغيرهما أن [يشهدا][٦] على شهادتهما ، حتى يشهداهما.

وليست الشهادة على الشهادة في هذا كالشهادة على العقود والإقرارات؛ لأن هذه الأشياء حكمها ثابت بنفسه ، ولاتحتاج/ في ثبوتها/ إلى قضاء القاضي بها، فأشبه في هذا الوجه القتل، والغصب ، يسع من شاهد ذلك وعاينه أن يشهد به ، وإن لم يأمره الغاصب بالشهادة عليه ، ويشبه ذلك قضاء القاضي إذا قال حكمت [لفلان على فلان] بألف درهم ، [فيسع من شهد] من الشهود أن يشهد على قضائه ، وإن لم يشهده ؛ لأن حكمه ثابت لازم كإقرار المقر ، والقتل والغصب[٧] .

---

(١) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٨أ/حـ لبذلها.
(٢) الكتاب ، جـ ١ ، ص ٣٢ .
(٣) اللباب شرح الكتاب ، جـ٣ ، ص ٧٠ .
(٤) فى خ(د ، م) ، لوحة ٢٤٥ب/د ١٢٣ب/م نقلها .
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٤٥ب/د ، ١٢٣ب/م .
(٦) فى خ (ر) يشهد .
(٧) هناك مسائل ذكرها أبوجعفر لم ينص عليها المؤلف ، ولكنه ضمنها شرح المسألة : جواز الشهادة لما عاينه من غير طلب ، عدم جوازها فيما سمع إلا بعد الطلب . انظر مختصر الطحاوى ، ص٣٣٦. وانظر أدب القاضى «للخصاف» ، شرح أبى بكر الرازى «الجصاص»، ص ٥١٥ . الهداية وفتح القدير عليها جـ٦، ص٥٢٢-٥٢٧. تبيين الحقائق، جـ٤، ص٢٣٨-٢٤٠.بدائع الصنائع،جـ٦، ص٢٨٢.

/فصـــل/

[في الشهادة على شهادة غير العدل]

/**قال أبوجعفر**/ : «ولاينبغى للرجل أن يشهد على شهادة من ليس عنده بعـدل».

قال أحمد : وذلك لأن من الفقهاء من يحمل أمر الشهود على العدالة ؛ حتى يتبين[٢] غيره ، ولايسأل عنهم ؛ /حتى يظهر له غيره[٣]/ فلايأمن الشاهد عنده على شهادة من ليس بعدل ؛ أن يمضي القاضي الحكم بشهادته ، فيكون قد قضى بشهادة غير [العـدول].

[مسئولية القاضى عن المشهود على شهادته]

قال أبوجعفر : «وإن شهد عند القاضي على شهادة رجل ، ولم يعدله عنده، سأل القاضى عن [المشهود][٤] على شهادته،كما يسأل عنه لو كان شهد عنده بنفسه».

قال أحمد : وهذا على قول من يرى المسألة عن الشهود ، فأما من يجعلهم عدولاً فى الظاهر ؛ حتى يتبين غيره ، فإنه لايسأل عنهم على ماتقدم بيانه فيما سلف[٥].

[تعديل الشاهد للمشهود على شهادته]

قال أبوجعفر : «فإن عدله عنده الشاهد على شهادته قبل تعديله ؛ إن كان ممن يصلح للتعديل ويحسنه» .

---

(٢) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٧أ/حـ يتبين من غيره .
(٣) مابين الخطين ساقط من (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٧أ/حـ .
(٤) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٨ب/حـ الشهود على شهادته .
(٥) بدائع الصنائع ، جـ ٦ ، ص ٢٧٠ .
وهذا ماذهب إليه الإمام أبوحنيفة خلافاً لهما ، ثم ذكر الكاسانى : بأن هذا ليس بخلاف حقيقة ، إنما هو اختلاف زمان .

وذلك لأن نقله // [لشهادته] لايمنع صحة تعديله ، إذ لافرق بين تعديله ١٢٥/ب/١-٤
وتعديل غيره .

فإن قيل : يريد أن يصحح بتعديله [شهادة][١] ، نفسه فينبغى أن لايقبل تعديله. **قيل له** : وما عليه فى تصحيح شهادة نفسه؟ أليس إنما تصح شهادته بعدالته؟ فواجب على قضيتك أن لاتصح لأحد شهادة ، لأنه لولا صلاحه وعدالته فى نفسه لم تقبل شهادته . **ويدل** على سقوط هذا الاعتبار أن شاهدين لوشهدا عند القاضى على رجل بحق وعدل ، أحدهما صاحبه قبل تعديله ، إن كان أهلا لذلك ، وإن [كان تعديله يصحح] شهادته ، إذ لاتجوز شهادته إلا بصحة شهادة صاحبه[٢] .

١٩٥- مسألة : [العدد المشترط فى الشهادة على الشهادة]

قال أبوجعفر : «ويقبل القاضى شهادة شاهدين على شهادة شاهدين إذا كان كل واحد منهما يشهد على شهادة كل واحد من [ذينك] الشاهدين» .

قال أحمد : وذلك لأنهما ناقلان لكلامهما ؛ كما ينقلان إقرار المقر، [ولو] شهدا على شهادة احدهما ؛ جازت شهادتهما فلاتمنع شهادتهما ؛ على شهادة الآخر من نقل شهادة صاحبه .

فإن قيل تريدان [تصحيح][٣] شهادة أنفسهما بنقل شهادة الآخر.

قيل له : ويجوز لهما تصحيح شهادة أنفسهما . **ألاترى** أن الفاسق غير مقبول الشهادة ، وإذا تاب وأصلح قبلت شهادته ، وإنما صحح شهادة نفسه بفعله وكل شاهدين يشهدان عند قاض فهما قاصدان إلى تصحيح شهادتهما . **أرأيت** لوشهد رجل وابنه بشهادة، أما [كانت] تجوز شهادتهما من أجل أن كل واحد منهما يقصد[٤] شهادة ابنه أو أبيه بإقامته الشهادة معه ؟ . فلما جاز ذلك بالاتفاق مع وجود ما ذكرت من الاعتلال، دل/ذلك/على سقوط هذا [السؤال][٥] .

---

(١) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٥٢١٨ شهادته .
(٢) الهداية وفتح القديرعليها، جـ٦، ص ٥٢٩-٥٣٠، تبيين الحقائق، جـ٤ ، ص٢٤٠ .
(٣) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٢١٨ب تريدان تصحح .
(٤) يقصد ، الجملة بحاجة إلى إضافة كلمة «تصحيح» ، لتكون أكثر استقامة ، فيكون/ يقصد تصحيح شهادة ... إلخ .
(٥) فى خ (ر ، ح) ، لوحة ٢١٨ب/ح الفعل .
وانظر الهداية وفتح القدير عليها، جـ٦، ص ٥٢٣-٥٢٤،٥٢٩، ٤٧٥ - ٤٧٦ . تبيين الحقائق ، جـ٤ ، ص ٢٣٨ .

١٩٦- مسألة [حكم أخذ الكفيل ، ممن يأخذ حقه في مال الميت]

قال أبوجعفر : «ولايأخذ القاضي من وارث [لميت] دفع إليه ميراثه، ولامن غريمه ، ومن موصى له ، كفيلاً بشيء مما [دفع] إليهم ، وقال أبوحنيفة : هذا شيء احتاطت به القضاة وهو ظلم» .

قال أحمد : وذلك لأن الوارث والغريم والموصى له قد استحقوا أخذ المال، لانعلم هناك مستحقاً غيرهم ، فلامعنى لمطالبتهم بإقامة كفيل لغير مستحق .

قال أحمد : وأبويوسف ومحمد : يأخذان منه كفيلاً احتياطاً للميت[١] .

١٩٧- مسألة [اليمين على العلم أو البتات فيمن ادعى مالاً في يد غيره] ٢١٠٦/ر-٤

قال أبوجعفر : «ومن ورث داراً أو عبداً ؛ فادعاه رجل ؛ وطلب يمينه عليه، استحلف له على علمه».

وذلك لأنه يدعى استحقاق ملك الميت، وهوخصم عنه، فكأنه مستحلف على فعل غيره، فيكون يمينه على العلم،**والأصل** فيه استحلاف النبي عليه الصلاة والسلام فى القسامة بالله: (ماقتلناه ولاعلمنا قاتلاً)[٢].فماكان على فعل الحالف كان على البتات[٣]، وعلى فعل غيره على العلم.**ويدل عليه** ماحدثنامحمدبن بكر[٤]قال: حدثنا أبوداود، قال :حدثنامحمود بن خالد[٥]، قال حدثناالفريابى[٦]، قال حدثنا الحارث

---

(١) شرح مختصر الطحاوى للاسبيجابي ، (خ) جـ٢ ، لوحة ١٦٠أ، بدائع الصنائع ، جـ٦ ، ص ٢٧٦-٢٧٧ .

(٢) سنن أبي داود ، باب في ترك القود بالقسامة ، جـ٢ ، ص٤٨٦ ، سنن النسائى «ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر سهيل ، جـ٨ ، ص١٢ . نصب الراية ، جـ٤ ، ص٣٩٢. قال الزيلعى: وفيه نظر ، ثم قال : أعني أنه يحتاج إلى تأمل .

(٣) البتات : البت : القطع المستأصل . لسان العرب ، (ت - ب) ، جـ٢ ، ص٦ .

(٤) محمد بن بكر ، سبق ص١٦ .

(٥) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢١٨ب/حـ محمد بن خالد ، وفى خ (د) ، لوحة ٢٤٦ب/د محمود بن خلف
محمود بن خالد السلمي ، كان ثقة .
مات سنة٢٤٩هـ. تهذيب الكمال، جـ ، ص ٢٩٥ . تهذيب التهذيب، جـ١٠، ص ٦١.

(٦) الفريابى - هو محمد بن يوسف ، سبق ص١٣٢.

ابن سليمان[١] ، قال : حدثنى كردوس[٢] ، عن [الاشعث] بن قيس : (أن رجلاً من كندة ورجلاً من حضرموت اختصما إلى النبي عليه الصلاة والسلام في أرض من اليمن، فقال الحضرمي : يارسول الله أرضي اغتصبنيها أبو هذا ؛ وهي فى يده . قال : هل لك بينة؟! قال : لا؛ ولكن احلفه، والله مايعلم أنها أرضى اغتصبنيها[٣]. أبوه فتهيأ[٣] الكندى لليمين)[٤] . وساق الحديث فقد سأله الحضرمي استحلافه على العلم ، ولم [ينكره] النبي صلى الله عليه وسلم ، فصار ذلك أصلاً في نظائره مما يستحلف فيه على العلم ؛ إذا كانت اليمين فيه على فعل الغير[٥] .

٦٩٨-مسألة[٦] [نسيان القاضى لماقضى به وللمدعى بينة]

قال أبوجعفر :«ومن ادعى عند القاضي [قضاءه][٧] به، وهو لا[يذكر ذلك]، [وسأله] المدعي إحضار بينة تشهد له على ذلك، فإن أبايوسف قال لايسمع من بينته إن شهدت عنده على ذلك، وقال[محمد][٨]: يسمع من بينته عليه ويقضى به»·

وجه قول أبي يوسف إن الشهادة تسقطها الشبهة، والتهمة ولاشبهة أكثرمن شهادتهم على فعله، وهولايذكره،فصارذلك شبهة فى سقوطها· **ويدل** عليه أنه لوشهد عنده شاهدان/بحق،فلم يقض بشهادتهما؛حتى تطاول الزمان، وشهدعنده شاهدان[٩]/[أن]

---

(١) الحارث بن سليمان الكندي الكوفي ، صدوق . تهذيب التهذيب ، جـ٢ ، ص ١٤٣ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص ١٧٤ .

(٢) كردوس بن العباس الثعلبى، ويقال: ابن هانىء، ويقال: ابن عمرو الغطفانى ويقال : إنهم ثلاثة ، وهو مقبول . تهذيب التهذيب، جـ٨ ، ص٤٣١·تقريب التهذيب، جـ٢، ص٤١.

(٣) من هنا تبدأ ، لوحة ٢١٩ في خ (ح) ، الوجة الأول من اللوحة يصعب قراءته.

(٤) سنن أبى داود ،كتاب الأقضية ، باب الرجل يحلف على علمه فيما غاب عنه ، جـ٢، ص ٢٨٠ · السنن الكبرى - بمعناه - باب الرجلين يتنازعان المال ، ومايتنازعان فى يد أحدهما، جـ١٠ ، ص ٢٥٤ .

(٥) أدب القاضى للخصاف شرح أبي بكر الرازي الجصاص ، ص٩٨· شرح أدب القاضي «للخصاف» تأليف الصدر الشهيد ، جـ٢ ، ص ٢٣٣، ٢٤٧-٢٤٨ .

(٦) فى هامش خ (ر) ، كلام غير واضح بخط مغاير ، كأنه عنوان .

(٧) فى خ (ر) قضاؤه .

(٨) فى (ر) أحمد ،، وهو خطأ انظر مختصر الطحاوي ، ص ٣٣٧ .

(٩) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٤٦ب/د، ١٢٥أ/م .

الأولين قد كانا أقاما الشهادة عنده بذلك ، وهو لايذكره ، لم يلتفت إليه ، وكذلك لوأن شاهدين عدلين قالا لرجل : قد كنت أشهدتنا على شهادتك : أن لفلان على فلان ألف درهم، وهو لايذكر ذلك ، لم يسعه أن يشهد عند القاضى بما قالا ، وكذلك لو رأى خطه ولم يذكر الشهادة ، لم يسعه//إقامتها ٠ **ويدل عليه** حديث عمار ١٠٦ن//١-٤ حين قال لعمر فى شأن : التيمم (أما تذكر ياأمير المؤمنين أنا كنا في الإبل ، فأجنبت ، فتمعكت فى التراب كما يتمعك الحمار ، ثم سألت النبي صلى الله عليه وسلم فقال : إنما كان يكفيك أن تضرب بيديك على الأرض ، وتمسح بهما وجهك وذراعيك ٠ فلم [يقنع][١] عمر قول عمار)[٢] ٠ إذ لم يكن ذاكراً لما ادعى مشاهدته، ولم ينزل [على] قوله فى (أن الجنب -لا[٣]-يتيمم)[٤] ٠ وقد كان من مذهب عمر قبول أخبار الآحاد ، إلا أنه لما ذكر حالاً شاهدها عمر ، ولم يذكرها لم يقبله ٠ **وفرق** أبويوسف بين ذلك وبين [ما][٥] يجد فى ديوانه مما لم [يذكره؛ قال] : لأن ذلك كان تحت خاتمه ، وفى يده ٠ وهاهنا إنما يريد [الحكم] بقول غيره فيما لايذكره من قضيته ٠

وجه قول محمد :إنه يسمع من بينته على قضاء غيره، فكذلك على قضاء نفسه، إذ لايمتنع جواز النسيان عليه ، وقد قبل النبى صلى الله عليه وسلم قول أبى بكر وعمر حين صدقا ذا اليدين [في] قوله (قصرت الصلاة أم نسيت)[٦]٠ وقبل عمر قول أنس وغيره فى أمانة الهرمزان[٧]حين قال له أتكلم بكلام حي، أو كلام

---

(١) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٤٦ب/د ، ١٢٥أ/م يسمع .

(٢) صحيح البخارى - اختلاف بسيط - كتاب التيمم باب المتيمم هل ينفخ فيهما ، وباب التيمم للوجه والكفين ، جـ١ ، ص٣٥١-٣٥٣ ، سنن أبي داود - بمعناه - باب التيمم ، جـ١ ، ص ٧٧-٧٨ .

(٣) قوله : لايتيمم إما أن تكون لا زائدة ، أو أن يكون في الكلام نقص ، وصوابه ، ولم ينزل على قوله . وهو أن الجنب لايتيمم . وذلك كما يرى سيدنا عمر رضى الله عنه ٠ انظر موسوعة فقه عمر د/قلعه جي ، ص ٢٢٨، ومذهب عمر رضي الله عنه من تيمم الجنب .

(٤) صحيح البخارى - بمعناه - باب إذا خاف الجنب على نفسه المرض أو الموت، جـ١، ص٣٦١.

(٥) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٤٦ب/د، ١٢٥أ/م من .

(٦) صحيح البخارى باب هل يأخذ الإمام إذا شك بقول الناس ، جـ٢ ، ص ١٦٣ . سنن أبى داود - بمعناه - فيها «أقصرت» ، باب السهو في السجدتين، جـ١ ، ص ٢٣١-٢٣٣ .

(٧) الهرمزان صاحب تستر ، وهو من جملة الملوك الذين تحت يد يزدجرد ، وأسلم الهرمزان ، وفرض له عمر، وأقام بالمدينة. تاريخ الإسلام «عهد الخلفاء الراشدين»، ص٢٠٠، ٢٩٤-٢٩٥.

ميت؟ فقال : تكلم بكلام حي[١].

ولأبي يوسف أنه لم يكن جرى هناك من النبي عليه الصلاة والسلام قضية [فأنسيها] ، ثم قضى/بها/بقول غيره ، وإنما نسي عليه الصلاة والسلام ركعتين من الصلاة ، وليس يمتنع أن [يكون] حين أخبروه ؛ ذكر ؛ فعمل على علمه بعد الذكر ؛ وكذلك خبر عمر[٢] .

١٩٩- مسألة : [هل يشترط لتنفيذ حكم القاضي وجود عدل معه]

قال أبوجعفر : «وإذا قال القاضي لرجل : اقطع [يد هذا][٣] ، فإنه قد سرق مايجب فيه القطع ، وقد حكمت به [عليه][٤] . أو قال : فارجمه ، [لأنه] زنى، أو قال: قد قضيت عليه لهذا بألف درهم ، فإن قول القاضي : مقبول في ذلك كله، في قول أبي حنيفة، وأبي يوسف ، وقال محمد بآخره لايسعه حتى يشهد مع القاضي عدل آخر، ويكون القاضي عدلاً ، وفي الزنى يشهد معه ثلاثة» .

وجه قول أبي حنيفة أن القاضي مسلط على ذلك ، أمين فيه يملك القضاء به ، فقبل قوله فيه ؛ كما يقبل قول الوكيل بالبيع والطلاق ، وسائر العقود التى تتعلق صحتها بفعله وحده إذا قال : قد أمضيته وعقدته ، والمعنى في جميع ذلك أنه يملك إيقاعه في الحال ، **كذلك** القاضي لما كان يملك القضاء بهذه الحقوق عليه/ في الحال ، / وجب أن يكون مصدقا فيها. ولذلك قالوا : إنه لوعزل ، ثم أخبر بذلك //لم يلتفت إلى قوله، لأنه لايملك القضاء بها في الحال ، ٤-١/١٥٧م
كما أن الوكيل إذا عزل ، ثم قال: قد كنت عقدت، لم يلتفت إلى قوله . **وكما** أن المطلق لامرأته طلاقاً رجعياً ؛ إذا قال قبل مضي ثلاث حيض قد كنت راجعتها أمس، كان مصدقاً ؛ لأنه يملك الرجعة في الحال ولو مضت ثلاث حيض ، ثم قال: قد كنت راجعتها قبل انقضاء العدة ، لم يصدق إذ كان غير مالك لها في الحال . **ويدل عليه** أيضاً قول النبى عليه الصلاة والسلام : (واغد يا أنيس على امرأة هذا ، فان اعترفت فارجمها)[٥] . ومعلوم أن الرجم لايكون به

---

(١) تاريخ الإسلام عهد الخلفاء الراشدين ، ص ٢٠٠، ٢٤٩ -٢٩٥ .
(٢) مختصر اختلاف العلماء . تصنيف أبي جعفر الطحاوي ، اختصار أبي بكر الرازي ، تحقيق د/عبدالله نذيرط (١) ، دار البشائر، جـ٣، ص٣٥٥، أدب القاضى «للخصاف» شرح أبى بكر الرازى ، ص ١٨٦ . شرح أدب القاضى «للخصاف» تأليف الصدر الشهيد ، جـ٣ ، ص ٩٦-١٠١ .
(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٤٧أ/د ، ١٢٥ب/م يدها .
(٤) في خ (د ، م) ، اللوحة نفسها عليها .
(٥) سبق عزوه ، ص ٦١ .

وحده ، بل به وبجماعة غيره لقول الله تعالى : ﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾[١] . فقد تضمن الخبر جواز قبول قوله عليها فى صحة إقرارها بما يوجب رجمها ، إذ قد أجاز لهم أن يرجموها بقوله ؛ لأنه لم يقل له ارجمها ، إلا وقد أجاز له أن يجيز غيره بما [يوجب] عليها من الرجم [ليرجمها] معه . **ويدل عليه** أيضاً قول علي رضى الله عنه (الرجم رجمان : رجم سر ، ورجم علانية . فرجم السر : هو/ الذى يبدأ الإمام ؛ ثم الناس[٢]، فقد أجاز لهم [رجمها] بقوله .

[وجه استدلال محمد في اشتراط العدل مع القاضي]

وقال محمد لم يكن هذا لأحد بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم فى أن يصدق على غيره بغير بينة ، لأنه عليه الصلاة والسلام كان مأمون العيب/و/قد اتفقنا على أنه لايقول إلا حقاً ، ومن سواه جائز عليه السهو والغلط والكذب فى إخباره ، [**ويدلك**] على ذلك حديث [أبى برزة][٣] الأسلمى ، أن أبابكر غضب على رجل من المسلمين ، واشتد غضبه . قلت يا خليفة رسول الله اضرب عنقه ، [فقال]: أوكنت فاعلاً؟. قال : قلت : نعم، ولئن أمرتنى [لفعلت] . قال : ويحك إن [ذلك والله مابقي] لأحد بعد محمد عليه الصلاة والسلام[٤] .

---

(١) سورة النور ، آية (٢) .

(٢) مصنف عبدالرزاق - اختلاف بسيط - باب الرجم والإحصان ، رقم [١٣٣٥٣] ، جـ٧ ، ص ٣٢٧ ، السنن الكبرى - بمعناه - باب من اعتبر حضور الإمام والشهود وبداية الإمام الرجم...إلخ ، جـ ٨ ، ص ٢٢٠ .

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٤٧أ/د ، ١٢٦أ/م أبى بردة .

(٤) تاريخ الخلفاء ، ص ٩٧ ، قال السيوطى : أخرجه - أحمد وأبو داود والنسائى ، وانظر مختصر اختلاف العلماء تصنيف أبى جعفر الطحاوى ، اختصار أبى بكر الجصاص . تحقيق د/عبدالله نذير، ط(١) ، دار البشائر الإسلامية ، جـ٣ ، ص٣٧٠-٣٧١ . شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد (خ) ، لوحة ١٦٠ب ، شرح مختصر الطحاوى للاسبيجابى (خ) ، جـ٢، لوحة ١٦٠أ .

٣٠١٠٢٠٠٠٠٣٢٤٨

جامعة أم القرى - مكة المكرمة
عمادة شؤون المكتبات
المكتبة المركزية
قسم المخطوطات
UMM AL-QURA UNIVERSITY MAKKAH

المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة أم القرى ٠٠٠٩٩٨
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
قسم الدراسات العليا الشرعية
فرع الفقه والأصول
شعبة الفقه

تحقيق الجزء الرابع من

شرح الإمام الجصاص على مختصر الطحاوي

من أول باب السير والجهاد إلى آخر الكتاب

(٣٠٥ هـ - ٣٧٠ هـ)

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه الإسلامي

إعداد الطالبة

زينب محمد حسن فلاتة

إشراف فضيلة الأستاذ الدكتور

الشافعي عبد الرحمن السيد

الجزء الثاني

١٤١٨ هـ / ١٩٩٧ م

بسم الله الرحمن الرحيم

وزارة التعليـــــــــــــم العالى

جـامعـــــــــــــة أم القرى

كلية الشريعة والدراسات الإسلامية

نموذج رقم (٨)

إجازة أطروحة علمية فى صيغتها النهائية بعد إجراء التعديلات

الاسم(رباعى):- ... /كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، قسم: ...

الأطروحة مقدمة لنيل درجة:- ... فى تخصص :- ...

عنوان الأطروحة :" ...

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:-

فبناء على توصية اللجنة المكونة لمناقشة الأطروحة المذكورة أعلاه -والتى تمت مناقشتها بتاريخ:- ١٧ / ٢ / ١٤١٨هـ بقبولها بعد إجراء التعديلات المطلوبة ، وحيث قد تم عمل اللازم ،فإن اللجنة توصى بإجازتها فى صيغتها النهائية المرفقة للدرجة العلمية المذكورة أعلاه ومنح الباحث الإجازة بالطبع.

والله الموفق....

أعضاء اللجنة

المشرف	المناقش	المناقش
الاسم:د/ ...	الاسم:د/ عبد الشافى على جابر	الاسم:د/ ...
التوقيع: ...	التوقيع: ...	التوقيع: ...

رئيس قسم الدراسات العليا الشرعية

الاسم:د/أحمد بن عبدالله بن حميد

التوقيع: ... ٥/١٠

.يوضع هذا النموذج أمام الصفحة المقابلة لصفحة عنوان الأطروحة فى كل نسخة من الرسالة .

كتاب الشهادات

[بسم الله الرحمن الرحيم]

كتاب الشهادات [١]

[الشهادة على الخبر المستفيض]

قال أبوجعفر: «وجائز للرجل أن يشهد على موت رجل ممن قد اشتهر موته/، أو أخبره بذلك من يثق به؛ ممن ذكر له أنه قد عاينه من رجل [أو امرأة][٢]».

قال أحمد: الموت[٣]/ والنكاح/ /والدخول ؛ والنسب ، لاخلاف بين أصحابنا في جواز إقامة الشهادة/عليها/بالخبر المستفيض ؛ ذلك لأن طريق إثباتها الخبر والاشتهار. **ألاترى** [أنك] تشهد على نسب أبي بكر وعمر وعامة السلف وموتهم، وتعلم أن عائشة كانت [زوج] رسول الله صلى عليه وسلم ، وأنه كان دخل بها ، فهذه أمور يصير الخبر المستفيض فيها كالمعاينة ، فإن لم تكن معاينة وأخبره بذلك من يثق به أنه عاينه ميتاً جاز للشاهد أن يشهد بموته أيضاً ؛ لأنه لما كان طريقه الخبر؛ سقط فيه اعتبار العدد كسائر أخبار الآحاد .

قال : « ولايجوز للرجل أن يشهد على الولاء المشهور في قول أبي حنيفة وجائز له ذلك في قول أبي يوسف ومحمد»[٤] .

لأبي حنيفة: [في] إثبات/الولاء إثبات[٥] /العتق؛ لأنه من أحكامه، وبه تتعلق صحته والعتق لايثبت بالخبر المستفيض، فكذلك مايتعلق به من الولاء /وليس كالنسب لأن النسب يتعلق بالفراش والفراش ، يصح ثبوته من جهة الاستفاضة/[٦] . **وأيضاً** فالولادة قد تثبت بقول امرأة واحدة، فهي أولى بأن تثبت بالاستفاضة .

---

(١) الشهادات:الشهادة فى اللغة الإخبار بصحة الشيء عن مشاهدة وعيان، لاعن تخمين وحسبان بحق على آخر، فعلى هذا قالوا:إنها مشتقة من المشاهدة التى تنبىء عن المعاينة. وقيل مشتقة من الشهود؛ بمعنى الحضور ؛ لأن الشاهد يحضر مجلس القضاء للأداء، فسمي الحاضر شاهداً ؛ وأداؤه شهادة.
وهي في الشريعة : عبارة عن إخبار بتصديق مشروطاً فيه مجلس القضاء ، ولفظة الشهادة . أنيس الفقهاء ، ص ٢٣٥ .

(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢١٩ب من رجل وامرأة .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (د، م) ، لوحة ٢٤٧ب /د١٢٦أ/م .

(٤) لأبي يوسف قولان في المسألة : الأول معهما ، والآخر : وحده . وتقبل فيه الشهادة في الولاء بالتسامع . بدائع الصنائع ، جـ٦ ، ص ٢٦٧ . وأشار الكاساني إلى فعل الطحاوي حيث جعل قول محمد مع أبي يوسف الآخر وهو مع الإمام .

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (جـ) ، لوحة ٢١٩ب .

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (د) ، لوحة ٢٤٧ب .

قال أحمد : وأما أبويوسف فإنه قد حكي عنه أنه كان لايثبت الولاء في رجل أو امرأة بعينها بالخبر المشهور، لما فيه من إثبات عتقهما ، وإنما يقبل فيه خبر الاستفاضة ؛ إذا كان له أبوان أو ثلاثة في الإسلام في الولاء ، ويكون مشهوراً فيصير حينئذ بمنزلة النسب، لقول النبي عليه الصلاة والسلام :(مولى القوم من أنفسهم)[١] ، وقوله: (الولاء لحمة كلحمة النسب)[٢]. فإذا لم يحتج فيه إلى إثبات عتق شخص بعينه ؛ صار كالنسب[٣] .

٣٠٠- مسألة :[الشهادة على دار بأنها لفلان الميت]

قال أبوجعفر: «[فإذا] شهد شاهدان أن فلاناً مات ، وهذه الدار في ملكه /و/تركها ميراثاً لابنه هذا ، لا[يعلمان] له وارثاً غيره، فهو جائز ، ولا[يكلفان] أكثر من هذا»·

قال أحمد : وذلك لأنهما قد أثبتا ملك الميت إلى وقت الموت، [وأثبتا] نقلها إلى الابن بالموت، وهو المستحق للميراث؛ مالم يثبت من//يزاحمه فيه . وقولهما: أنهمالايعلمان له وارثاً غيره، ليس بشهادة في الحقيقة،لأنه نفي،/والشهادة لاتصح على النفي· **وأيضاً** فإنما شهدا على نفي العلم[٤]،/والشهادة إنما تصح على العلم· قال الله تعالى : ﴿**إلا من شهد بالحق وهم يعلمون**﴾[٥] . ولولم يقولا : لانعلم له وارثاً غيره ، تلوم[٦] القاضي في ذلك ، ثم دفع إليه المال ، فإنما [أسقط][٧] التلوم عن القاضي بقولهما: لانعلم له وارثاً غيره، لأن القاضي إنما يرجع إلى مثلهما في المسألة عن [عددالورثة] فإذا قالا/له/:لانعلم له وارثاً غيره، دفع إليه وإنما دفع إليه الميراث

---

(١) سبق عزوه - بمعناه - ص ١٨٣ ·

(٢) المستدرك، كتاب الفرائض، رقم[٧٩٩٠/٤٣]. قال الحاكم : صحيح الإسناد، ولكن شفع عليه الذهبي في تلخيصه(هامش المستدرك، جـ٤، ص٣٧٩· السنن الكبرى، كتاب الولاء، باب من أعتق مملوكاً له، جـ١٠، ص ٢٩٣ · وفي نصب الراية، جـ٤، ص١٥١-١٥٢، قال الزيلعي: وهو حديث غير محفوظ، وقد رواه جماعة عن عبدالله ابن دينار، ....الخ، ثم قال: وهو وهم على عبيدالله في المتن والإسناد جميعاً، وأصح مافيه حديث هشام ابن حسان عن الحسن · وهو مرسل · وانظر الجوهر النقي على السنن الكبرى·
السنن الكبرى ، باب من أعتق مملوكاً له ، جـ١٠، ص ٢٩٢ .
وذكر البيهقي أن صوابه ، ماروي مرسلاً عن الحسن ، واعترضه ابن التركماني وبين روايته مسند وتصحيح الحاكم ، أنظر الجوهر النقى على السنن الكبرى .

(٣) بدائع الصنائع، جـ٦، ص٢٦٦-٢٦٧. الهداية وفتح القدير عليها، جـ٦، ص ٤٦٦-٤٧٢ .

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٤٧ب/د، ١٢٦ب/م.

(٥) سورة : الزخرف ، آية (٨٦) .

(٦) تلوم: تلوم فى الأمر تمكث وانتظر، والتلوم: التنظر للأمر تريده، والتلوم الانتظار والتلبث، وكانت العرب تلوم بإسلامهم الفتح أي : تنتظر. لسان العرب (م . ل) ، جـ١٢، ص٥٥٧ .

(٧) في خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٢٠أ/ح أسقطا ، وفي خ (م) ، لوحة ١٢٦ب أسقطا .

بعد التلوم ؛ وإن لم [يشهدا][١] أنهما لايعلمان له وارثاً غيره، لأن الابن يستحق جميع الميراث ؛ مالم يكن له [من يزاحمه] فيه ، فلما وجد سبب الاستحقاق ؛ وهو النسب؛ وجب أن يستحق تسليمه إليه ، إلا أن القاضى ينبغى له أن يحتاط للميت في المسألة عن عدد ورثته ، لئلا يأخذ ماله غير مستحقه[٢] .

٣٠١-/مسألة/:[أخذ الكفيل ممن شهدوا بقصر الورثة على عدد معين]

قال/أبوجعفر/ : «ويأخذ منه كفيلاً ثقة» .

قال أحمد :وذلك لأن البينة لم تقم على عدد الورثة ، ولايأمن أن يكون هناك وارث غيره ، فيحتاط فيه .

قال أبوجعفر: «لوشهدا[أنه] لاوارث له غيره، [فإن] القياس في ذلك أن لايقبل القاضي شهادتهما على ذلك.

لأنهما شهدا على غيب؛ وعلى مالايجوز لهما الشهادة عليه، إلا أنه استحسن؛ فَقَبِل الشهادة ؛ وحمل ذلك على معنى العلم .

قال أبوجعفر : «وكذلك لوشهدوا أنه أبوه ، كان هذا والأول سواء ، وسواء في هذا شهدوا أنه وارث الميت ، أولم يشهدوا/بذلك/ : وكذلك إذا قالوا هي زوج فلان ؛ أو هذا زوج فلانة» .

وذلك لأن هؤلاء يستحقون الميراث بأنفسهم، ولايحجبون بغيرهم إذا كانوا من أهل الميراث . فوجب أن يستحقوه بثبوت النسب ؛ الذي به [يتعلق] استحقاق الميراث

فإن قيل : فقد يحرمون//الميراث بالرق والكفر، والقتل ونحوه ؛ فلاينبغي ١٢٨ م/ر/ع أن يستحقوه حتى يشهد الشهود مع النسب والزوجية [بأنه][٣] وارث .

قيل له : ليس هذا بحجب ، وإنما قلنا: إنهم/لا[٤]/يحجبون ؛ بغيرهم ، ويستحقونه بأنفسهم ؛ مالم يعرض مايسقطه .

كما أن من استحق ملكاً في وقت، [فهو] ثابت له حتى يثبت مايوجب زواله. **وأيضاً** فإنهم يستحقون الميراث بالنسب [والسبب][٥] ؛ اللذين ذكرنا ، حتى يوجد فيهم [السبب][٥] الموجب لحرمانه ؛ وهو الكفر والرق والقتل .

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٠أ/حـ يشهد .
(٢) شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد (خ) ، لوحة ١٥٨ب- ١٥٩أ. بدائع الصنائع، جـ٦، ص٢٧٤-٢٧٦. الهداية وفتح القديرعليها، جـ٦، ص ٥١٨-٥٢٠.
(٣) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٠أ بأنها .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٢٠أ/حـ .
(٥) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٢٠أ/حـ النسب .

جامعة أم القرى بمكة المكرمة
عمادة شؤون المكتبات
المكتبة المركزية
قسم المخطوطات
UMM AL-QURA UNIVERSITY MAKKAH

وليس هو كالأخ والأخت والعم ونحوهم ؛ لأن هؤلاء لايستحقون الميراث بأنفسهم [إذ قد] يلحقهم الحرمان مع كونهم من أهل الميراث بحجب غيرهم إياهم؛ [ولم يحرموا][1] الميراث بمعنى فيهم بل لأن [غيرهم] استحقه دونهم ، فلم يثبت أنهم مستحقوه حتى يشهد الشهود به .

قال : «والأم في جميع ماوصفنا كالأب»·

لأنها لاتحجب عن الميراث بحال[2].

٢٠٢- مسألة: [حكم ثبوت الزوجية لشخص وعدم ثبوت قصر الميراث عليه]

قال أبوجعفر : «ولو ثبت عند القاضي لرجل أنه زوج فلانة المتوفاة ، ولم يثبت عنده أنه لاوارث لها سواه ، فإن أباحنيفة قال : يقضي له القاضي بأقل مايكون له من الميراث من نصيب الزوج ، ولم يفسر أكثر من هذا» .

قال أحمد: وكان أبوالحسن الكرخي رحمه الله[3] يقول : أبوحنيفة يجعل للزوج الربع وللمرأة الثمن، وهو أقل ماتستحقه من غير عول[4]؛ ولامزاحمة/نساء غيرها في الثمن/**ووجه ذلك** :أن الزوج والزوجة لايستحقان الميراث بأنفسهما، وإنما يستحقانه بسبب منقطع غير ثابت في الحال، فكل واحدمنهما يستحق في حال فرضاً، وفي حال فرضاً آخر لأجل الحجب، فصار كل واحد منهما فيما فضل عن الأقل بمنزلة [الأخ والأخت]ونحوهما. ومن يجوز أن//يحجب[فلا] يستحقه كمالايستحق من يحجب بحال شيئاً؛ حتى تقوم البينة أنه مستحقه، وليس كذلك الأم[والبنت][5] لأنهما تستحقان الميراث بأنفسهما لقيام النسب الموجب لهما استحقاقه تارة بالفرض وتارة [بالرد، فلما كان السبب][6] الموجب لهما ذلك قائماً؛ وجب أن يستحقا الجميع ؛ حتى يثبت أن هناك من يستحق عليه بعضه. **وبذلك** على الفصل بينهما اتفاق الجميع أن الزوجين لايرد عليهما لانقطاع [سببهما][7] ،وأن سائر الورثة

٤/م١٢٩/أ

---

(١) في خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٢٠أ/ح ولايحرموا.
(٢) شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد ، لوحة ١٥٨. بدائع الصنائع، ح٦، ص٢٧٦. والمبسوط ، ج١٧ ص ٤٥-٤٦ .
(٣) سبقت ترجمته ، ص٤٧ .
(٤) العول : والعولة، رفع الصوت بالبكاء، وعال الميزان فهو عائل، أي مائل ومنه قوله تعالى: ﴿ذلك أدنى ألا تعولوا.
العول : هو زيادة السهام على الفريضة فتعول المسألة إلى سهام الفريضة ويدخل النقصان عليهم بقدر حصصهم. الصحاح (ل . ع) ج٥ ص١٧٧٦، المختار، تأليف عبدالله بن محمور ج٥ ص٩٦، المغرب ص٣٣٢.
(٥) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٠ب/ح والأب ، وفي خ (د، م) لوحة ٢٤٨أ/د، ١٢٧أ/م والابنت ·
(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٤٨ب/د ، ١٢٧أ/م بالزيادة فلما كان السبب الموجب
وفي خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٢٠ب/ح بالرد فلما كان النسب .
(٧) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٠ب/ح نسبهما .

من ذوي السهام يرد عليهم، ولم يعتبر أبو حنيفة [العول][١] ؛ ولاجواز أن تكون معها من تزاحمها من الزوجات؛ لأن استحقاق ذلك عليها [ليس] من جهة الحجب، وإنما هو من جهة المزاحمة، [فأشبها][٢] في هذا الوجه الأم والبنت في أن ما[يحطهما][٣] عن استحقاق الجميع ، من جهة المزاحمة والشركة، فسقط اعتباره ؛ إذ كانا يستحقان الجميع لقيام السبب الموجب ، وينقصان عن ذلك بالشركة ، ونحن لانعلمها.

قال: «وقال محمد : يقضى له بالنصف من الميراث ؛ وللمرأة بالربع» .

وجه ذلك أنه جعلهما بمنزلة الأم [والبنت] في أنهما تستحقان الجميع إذ [كانتا][٤] من أهل الميراث ، ولم تحجبا عنه بمن لانعلمه . حجبهما، **كذلك** الزوج يستحق النصف ، والزوجة الربع ؛ [فلانحطهما][٥] عن ذلك ؛ حتى [نعلم من يوجب][٦] حجبهما عن ذلك.

قال : «وقال أبويوسف فيما [رواه] عنه أصحاب الإملاء : يقضي له بخمس الميراث، لأن [أخس][٧] أحواله في الميراث أن يكون معه للميتة [ابنتان][٨] وأبوان فيكون له الخمس» .

لأن الفريضة من اثنى عشر، [للابنتين][٩] الثلثان ثمانية، وللأبوين السدسان أربعة، وللزوج الربع ثلاثة؛ فهي عائلة بثلاثة، فتصير خمسة /عشر/[١٠] له. ثلاثة من ذلك، وهو الخمس، وللمرأة جزء من ستة وثلاثين جزءاً،لأن [أخس/أحوالها/][١١]//أن ١٢٩ب//م يكون معها [بنتان] وأبوان وثلاث زوجات، فيكون لها ربع التسع، وأقل مال له تسع

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها ، القول .
(٢) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٢٠ب/حـ فاشبهها .
(٣) في خ (د) ، لوحة ٢٤٨ب يحطها ، وخ (م) ، لوحة ١٢٧ب غير واضح .
(٤) في خ (د، م) ، لوحة ٢٤٨ب/د ، ولوحة ١٢٧ب/م كانا .
(٥) في خ (د) لوحة ٢٤٨ب فلانحطها، وفي م يحتمل .
(٦) في خ (د ، م) ، اللوحة نفسها نعلم وجود من وجب .
(٧) في (ر، حـ) ، لوحة ٢٢٠ب/حـ أحسن ، وكذا في الموضع التالي بعد قليل ، وكذا هو في مختصر الطحاوي ، ص٣٤٠.
(٨) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٢٠ب/حـ ابنان .
(٩) في خ (ر، حـ) ، اللوحة نفسها للابنين .
(١٠) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٢٠ب/حـ .
(١١) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٢٠ ب/ حـ أحسن أن يكون معها .

[وَلِتُسْعِهِ ربع][١] ستة وثلاثون ، لأنا/إذا/[٢] ضربنا تسعة في أربعة ؛ يكون ستة وثلاثين ، للنسوة التسع ، أربعة بينهن لكل واحدة سهم ، فلذلك كان /لها/ جزء من ستة وثلاثين.

قال أحمد: [وروى] الحسن بن زياد[٣]عن أبى حنيفة : أن لها ربع خمس ميراث الميت. **وقال** أبويوسف : ادفع[إليها][٤] ربع الثمن**فوجه قول أبي حنيفة:** في هذه الرواية :أنه لم يثبت أن هناك من يحجبها، فجعل لها الربع مع ثلاث نسوة، وجعل الفريضة عائلة ، كأن الميت ترك أختين لأب ، وأم ، وأختين لأم، وأربع نسوة، فللأختين من الأب والأم الثلثان: ثمانية ، وللأختين من الأم أربعة: الثلث ، وللنسوة الربع : ثلاثة ، فالفريضة من اثنى عشر؛ عالت بثلاثة ، فكان لهن الخمس ، ولها الربع منه . **ووجه قول أبي يوسف** في هذه الرواية: أنه لم يجعل الفريضة عائلة ، ولم ينقصها بالحجب شيئاً ، ونقصها بالمزاحمة[٥] .

٢٠٣-مسألة[٦]: [إذا ثبت للقاضي ملكية الميت للدار التى كانت تحت يده قبل موته]

/ **قال أبوجعفر**/ «وإذا شهد شاهدان عند القاضي أن هذه الدار كانت في يدي فلان ؛ مات وهي في يده ، أجاز ذلك ، وقضى به» .

قال أحمد: وذلك لأنهم قد شهدوا باليد . وجهة الملك ، لأن الموت جهة ينتقل بها الأملاك ، ومتى حصلت الشهادة على هذا الوجه؛ جاز إثبات الملك بها . **والدليل** على ذلك : أنهم لوشهدوا بالبيع ، والتسليم ؛ كان ذلك شهادة بالملك ، وإن لم يصرحوا به في لفظ الشهادة ، لأنهم شهدوا باليد ، وجهة ملك ، إذ لاسبيل إلى إثبات الأملاك من جهة الحقيقة ، وإنما يرجع فيها إلى ظاهر اليد والتصرف .

قال:«ولو شهدوا أنها كانت في [يده] منذ شهر، لم يقبل ذلك، ولم يقض به».

---

(١) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٢٠ب/حـ وأربعة تسع .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د، م)، لوحة ٢٤٨ب/د، ١٢٧ب/م .
(٣) سبقت ترجمته ، ص ١١٩ .
(٤) في خ (د) ، لوحة ٢٤٨ب عليها .
(٥) بدائع الصنائع ، جـ٦، ص ٢٧٦ .
(٦) من هنا بداية اللوحة ٢٢١أ/حـ ، وهي غير واضحة ، وتصعب قراءتها .

//**وذلك** لأن الشهادة باليد على الإطلاق ؛ ليست شهادة بالملك . إذ كان ظاهر ١٢٠م//د-٤
اليد لايوجب الملك ؛ مالم ينصف إليها التصرف ، وقد كان أبو الحسن الكرخي رحمه الله[١] يقول : فيما قال أبو حنيفة في الجامع الصغير: إذا رأيت في يد إنسان شيئاً سوى العبد والأمة، وسعك أن تشهد أنه له : أن معناه إذا رأيته في يده يتصرف فيه تصرف الملاك، [فإن] اليد من غير تصرف ؛ لاتوجب له جواز الشهادة بالملك .

قال : «وقد بين ذلك أبويوسف في غير هذا الموضع ، وإذا كان تحصيل المذهب في هذه المسألة على ماوصفنا ؛ لم يكن في شهادة الشهود بيد كانت شهادة بالملك، وإنما حصلت هناك شهادة بيد لاملك معها ، ولاجائز لنا إبطال يد مشاهدة لمن هو في يده؛ بيد تريد إثباتها بالبينة» .

لأن اليد المشاهدة آكد وأثبت ؛ مما يريد إثباته بالبينة ، وليس ذلك مثل شهادتهم بأنها كانت منذ شهر؛ لأن الملك إذا ثبت في وقت ؛ فهو ثابت في سائر الأوقات، حتى يستحق . واليد المشاهدة [للذي هي في يده][٢] لاتعارض شهادة الملك ، ولاتنافيه . إذ ليس يمتنع صحة يده ؛ مع ثبوت الملك فيها لغيره . وليست شهادتهم بأنها كانت في يده ؛ كشهادتهم بأنه مات [وهي][٣] في يده ؛ لما ذكرنا من أن الموت لما كان جهة ينتقل بها الأملاك ؛ صارت شهادتهم باليد [من جهة][٤] الملك، شهادة بالملك، **وأما** إذا أفردوا اليد من جهة ملك[٥] ، فلاسبيل إلى إثبات الملك بها ، فكانت اليد المشاهدة أولى مما يريد إثباته بالبينة ، وليست الشهادة بيد كانت للمدعى ليست موجودة في الحال؛ [كإقرار الذي في يده] ؛ أنها //كانت في يد ١٢٠د//د-٤
المدعى أمس ، فيؤمر بردها إليه؛ لأن إقراره جائز على نفسه في بطلان يده ؛ وليس كالبينة لأن البينة ، لايثبت حكمها إلا بقضاء القاضي بها، /واليد المشاهدة مانع من القضاء بها[٦] / ، لأن اليد المشاهدة يقين ، واستحقاقها بالبينة ليس بيقين ، فلا يجوز الحكم بها .

وأما الإقرار فحكمه ثابت بنفسه ؛ لايحتاج في صحته إلى قضاء القاضي به فجاز عليه، وفسخ بها [يد] المشاهدة .

وفصل آخر بين البينة والإقرار وهو أن البينة لاتقبل على المجاهيل، والشهادة بيد كانت شهادة على مجهول ، لأن الأيدي مختلفة ، منها مضمونة ؛ ومنها :

---

(١) سبقت ترجمته ، ص ٤٧ .
(٢) فى خ (د، م) ، لوحة ٢٤٩أ/د، ١٢٨أ الذي هي في يديه .
(٣) في خ (د، م) ، لوحة ٢٤٩أ/د ، ١٢٨أ وهو .
(٤) في خ (د، م) ، اللوحة نفسها باليد وجهه الملك .
(٥) إلى هنا نهاية عدم الوضوح من اللوحة ٢٢١أ/حـ .
(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٢١أ/حـ.

أمانة ، وعلى وجوه كثيرة فلم [يجز][١] قبول الشهادة عليه ، والإقرار يصح بمجهول . **ألا ترى** أنه لو أقر له بشيء ؛ جاز إقراره ؛ [وأجبر][٢] على البيان . ولو [شهد] له بشيء مجهول ؛ لم تجز الشهادة . وقد كان أبوالحسن[٣] يحتج بذلك لبطلان الشهادة على يد كانت ، فألزمناه عليه، إذا ادعى رجلان داراً [وأقام][٤] كل واحد منهما البينة على اليد؛ وليست في يد غيرهما ، أن البينة مقبولة ، [وإن] ؛ شهدا بيد مجهولة ؛ فكان يعتمد بعد ذلك على الوجه الأول ؛ الذي قدمنا ، وهو أن يداً مشاهدة ؛ لاتبطلها يد يريد إثباتها بالبينة[٥] .

٣٠٤-مسألة : [إقامة المدعي البينة على الدار أنها كانت لأبيه مات عنه وعن أخيه]

قال/أبو جعفر :/ « ومن أقام البينة على دار في يد رجل ؛ أنها كانت لأبيه، مات وتركها ميراثاً بينه وبين أخيه فلان الغائب ، لا وارث له غيرهما . قضى القاضي له بنصفها ، وترك النصف الباقي في يدي الذي هي في يديه . وإن كان منكراً لدعواه . في قول أبي حنيفة، وقال أبويوسف/ ومحمد/[٦] : يخرج نصيب الغائب من يده، ويضعه على يد عدل . ولو كان الذي/هي/ في يده مقراً [بأنها] للميت ؛ ترك نصيب/الغائب[٧] /في يده في قولهم جميعاً ».

وجه قول أبي حنيفة : إذا كان الذي/هي[٨]/ في [يده] منكراً ، أن القاضي لايجوز تصرفه على [الغائب ولاأخذ أمواله] التي لايخشى//عليها التوى[٩]، والدار محفوظة بنفسها ؛ لايخاف عليها التوى ، والهلاك ، فلا ينزعها من يد من هي في يده ، إذ ليس هناك وكيل للغائب [يقبضه][١٠]. **ألا ترى** أنه لوكان مقراً؛ لم يخرج نصيب الغائب من يده ، كذلك إذا كان منكراً.

وقال أبو يوسف ومحمد : للقاضي أن يتصرف على الأموات ؛ ويحفظ عليهم

---

(١) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٢١أ/حـ يجب .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها وجبر .
(٣) سبقت ترجمته ، ص ٤٧ .
(٤) في خ (د) ، لوحة ٢٤٩ب داراً أو أقام .
(٥) شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد ، لوحة ١٥٥ ، ١٥٨ -١٥٩. بدائع الصنائع ، جـ٦. الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٦، ص ٥٢٠ .
(٦) مابين الخطين ساقط من خ (د، م) ، لوحة ٢٤٩ب/د، ١٢٨ب/م.
(٧) مابين الخطين ساقط من خ (د، م) ، اللوحة نفسها .
(٨) مابين الخطين ساقط من خ (د، م) ، اللوحة نفسها .
(٩) التوى : توي توى كرضي هلك، وأتواه الله فهو توٍ. القاموس المحيط (ي ، ت، ث) جـ٤، ص ٣٠٩.
(١٠) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٢١ب/حـ يقتضيه .

أموالهم؛ لكي إن حدث دين أو وصية صرفها فيها، ولايؤمن إذا كان الذي في يده جاحداً؛ أن يحضر الغائب؛ وقد مات شهوده؛ فلايصل إلى أخذالدار منه، فيتوي حقه[١].

٣٠٣- مسألة : [الأشياءالتي يسع الشاهد عليها]

قال أبوجعفر: «ويسع الشاهد إذا رأى في [يد] رجل شيئاً مما يدعيه لنفسه، ومما يقع في قلبه ؛ تصديقه أنه له ، إلا العبد والأمة فإنه لايسعه أن يشهد عليهما بالرق، حتى يقرا بذلك» .

قال أحمد : تحصيل المذهب فيه على ما[حكيناه] عن شيخنا أبي الحسن /الكرخي[٢]/- رحمه الله- قبل ذلك مما حكاه عن أصحابنا:، **وأما** العبد والأمة فلايسع ذلك فيهما ، لأنهما في أيدي أنفسهما؛ لأن ظاهر أحوال الناس الحرية ؛ والرق طارىء؛ [فلايحكم به][٣] ؛ حتى يعلم حدوثه .

فإن قيل : [فظاهر][٤] اليد؛ والتصرف أيضاً يوجب الملك، فقد اجتمع فيه ظاهران : **أحدهما** لإيجاب الملك ، **والآخر** لنفسه ، فلم غلبت جهة نفي الملك على جهة إثباته؟.

قيل له :/لأن/الأصل هو الحرية ، وهو في يد نفسه ، وقد يستعمله غيره في حوائجه على [جهة] الاستئجار ، وغيره ، وهذا ظاهر معلوم من حاله بدءاً قبل العلم بحدوث الرق، وما ذكرت من التصرف فظهور اليد للغير عليه؛ لاينفي كون يده على نفسه، لأن ذلك يوجد في الحر . فقولك : إن هناك [ظاهرا][٥] يقتضي إيجاب الملك لمن [هو][٦] في يده خطأ .

قال: «وسواء كانا صغيرين أو كبيرين بعد أن يكونا ممن يعبر عن نفسه».

وذلك لوجود العلة التى ذكرناها فيهما[٧].

---

(١) شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد، لوحة ١٥٨ب ، المبسوط ، جـ١٧، ص ٤٧ .
(٢) سبقت ترجمته ، ص ٤٧ .
(٣) في خ (ر، ح)، لوحة٢٢١ب/ح فلايحكم فيه، وفي (د، م) ، لوحة ٢٤٩ب/د، ١٢٩أ/م فلم يحكم به .
(٤) في خ (د، م) ، لوحة ٢٤٩ب/د، ١٢٩أ/م ظاهر .
(٥) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢١ب/ح ظاهر.
(٦) في (د، م) ، اللوحة نفسها : هي .
(٧) شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد ، لوحة ١٥٥ ، أدب القاضي للخصاف شرح أبي بكر ، الجصاص ، ص ٤٩٤ . بدائع الصنائع ، جـ٦، ص ٢٧٦.

٣٠٤-//مسألة : [مايترتب على من ادعى الرق على طفل صغير فى يده] ١٢١ب//د-٤

قال/أبوجعفر/ «ومن كان في يده صبي ؛ فقال: هو عبدى ، ولايعبر عن نفسه، فالقول قوله . فإن كبر ، وأنكر الرق ، لم يلتفت إلى جحوده» .

/وذلك لأن الصغير الذي لايعبر عن نفسه بمنزلة الثوب؛ والدابة، وهو ممن تثبت عليه يد، فصدق الذي/هو/في يده على دعوى الرق، كما صدق /في[١]/ الدابة والمعنى الجامع بينهما: أن كل واحد منهما لاقول له، وهو ممن تثبت عليه يد.

فإن/قيل/[٢] : لما كان ظاهر حال الصبي الحرية ، وجب أن لايصدق الذي في يده على [دعوى] الرق/فيه/ ويفارق من هذا الوجه الدابة ؛ والعروض ؛ لأنها أشياء مملوكة فى الأصل ، فكان أولى الملاك بها من هي في يده .

قيل له: وكثير من الأشياء [مباحة] في الأصل؛ مثل الصيد والكلأ والماء غير ملك لأحد ، ولم يمنع ذلك جواز تصديق من [هي][٣] في يده ، إذا ادعاه لأجل ظهور يده، وأنه لاقول له في نفسه ، فكذلك الصغير ، فإذا [حكمنا][٤] له بملك الصغير، لم يصدق بعد بلوغه على نفي ماوقع الحكم به من صحة ملكه . **وأما** إذا كان الصبي يعبر عن نفسه ، [أو][٥] كان كبيراً ، فالقول قوله : إنه حر ؛ ولايصدق الذي في يده على دعوى الرق ؛ لأنه لما [صار][٦] له قول ؛ أشبه سائر [الكبار][٧] في وجوب تصديقه على أنه حر في يد نفسه .

فإن قيل : الصغير لاقول له، فينبغي أن يكون بمنزلة الدابة على ماقدمت من الأصل .

قيل له : ليس كما ظننت ،/لأن/ الصغير الذي يعبر عن نفسه له قول صحيح في كثير من الأحكام ، لو أسلم ؛ صح إسلامه . ولو كان مسلماً ؛ فارتد؛ صحت ردته، [وأجبر][٨] على الإسلام ، ولم يرث مسلماً ؛ مادام مرتداً ، فقد ثبت لقوله حكم من وجه ، وفارق البهيمة والصغير الذي لايعبر عن نفسه[٩] .

٣٠٥-مسألة:[ادعاء شخص عبودية رجل وإنكار العبد ذلك، وزعمه أنه عبد لغيره]

قال أبوجعفر«ومن ادعى أن فلاناً عبده، فقال : لست بعبد لك ، ولكني عبدلزيد، وزيد يدعيه وهو في يد الذي // يدعيه ، [قضى][١٠] به له» . ١٢٥ب//د-٤

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٢١ب/حـ .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ح) ، لوحة ٢٢١ب .
(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٥٠أ/د ، ٢١٩ أ/م هو .
(٤) في خ (ح) ٢١١ب حكما.
(٥) في خ (ر ، ح)، لوحة ٢٢١ب/حـ إذا .
(٦) في خ (ح)، اللوحة نفسها كان.
(٧) في ح (ح) ، لوحة ٢٢١أ الكبائر .
(٨) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٢أ وجبر .
(٩) شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد ، لوحة ١٤٣أ- أدب القاضي «للخصاف» ، شرح أبي بكر الجصاص ، ص ٤٩٤ . بدائع الصنائع ، جـ٦، ص ٢٦٧.
(١٠) في خ (ح) ، لوحة ٢٢٢أ فمضي .

قال أحمد : وذلك لأنه لما اعترف بالرق ، فقد اعترف بثبوت اليد عليه للذي هو في يده ، وأنه لاقول له في نفسه ، لأن العبد/لا/قول له . فتضمن هذا القول معنيين:

أحدهما : مااعترف به /على نفسه/ من الرق .

والآخر: أنه إذا كان رقيقاً [فلا][١] قول له ، [فيصدق] على نفسه أنه لاقول له، ولم يصدق في إزالة يد الذي هو في يده عنه .

فإن قيل: إذا كان الإقرار بالملك إنما صح من جهته، فينبغي أن يثبت الملك لمن أقر له به، كرجل في يده عبد، [أقر أنه] لغيره، وادعاه آخر، فيكون للمقر له .

قيل له : لأنه حين اعترف بالرق ؛ فقد أقر بأنه لايد له ولاقول ، فلا يصدق على إزالة/يد/الذي في [يده ، وأما][٢] الحر إذا كان في يده شيء فإن إقراره به لغيره لم ينف صحة يده ، فكان القول قوله فيمن أقر له به .

فإن قيل: لما صح الإقرار بالرق من جهته ، كان كالبائع إذا قال:[٣]بعته من زيد دون عمرو، [فيكون][٤] القول قوله ، لأن التمليك من جهته ./ و/كذلك العبد لما كان الإقرار بالرق [إنما][٥] صح من جهته ، [وجب][٦] أن يكون القول قوله .

قيل له : إنما كان القول قول البائع، لأن المشتريين جميعاً معترفان بصحة التمليك من جهة البائع ، فكان القول قوله [فيمن][٧] ملكه منهما ، وليس إقرار العبد بالرق تمليكاً من جهته للمقر له ؛ لأنه لايملك ذلك ، وإنما هو إقرار على الذي في يديه في إزالة ملكه ، ولايصدق عليه على مابينا.

[ادعاء رجل عبودية شخص له. فيقر العبد بإعتاق غير المدعي إياه]

قال أبوجعفر: «وإن قال :كنت عبداً لزيد ، فأعتقني ، وادعاه الذي هو في يده لنفسه . **فإن** أباحنيفة قال : أقضى به للذي هو في [يده] . **وقال** أبويوسف : استحسن أن أجعل القول قوله ، ولاأقضي به للذي هو في يديه» .

قال أحمد : لم يقع إلينا قول أبي يوسف إلا من هذه الرواية .

وجه قول أبي حنيفة : أنه قد اعترف بالرق ، وإعترافه بذلك يوجب كونه عبداً للذي هو في [يده][٨] ودعواه للعتق //من جهة الغائب غير مقبولة . **ألا ترى** أنه لوكان حاضراً فقال : كنت عبداً لهذا ، فأعتقني ؛ كان عبداً للذي هو في يده، ولم يصدق على أنه كان عبداً ، وأنه أعتقه . ١٢٥ظ/ز

---

(١) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٢أ/ح . كأنها- ولا .
(٢) في خ (د، م) ، لوحة ٢٥٠أ/د ، ١٢٩ب/م يديه فأما .
(٣) في خ (ح) ، لوحة ٢٢٢أ إذا قال له بعته .
(٤) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٢أ/ح (وقد يكون القول قوله).
(٥) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٢أ/ح لما .
(٦) في خ (ح) ، لوحة ٢٢٢أ ويجب .
(٧) في خ (ح) ، لوحة ٢٢٢أ ممن .
(٨) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٢أ/ح يديه .

ووجه قول أبي يوسف أنه لم [يعترف][١] بالرق في الحال ، ولابثبوت يد غيره عليه، فهو بمنزلة قوله أنا:حر الأصل فيكون القول قوله[٢] .

٣٠٨-مسألة : [موقف القاضي من شاهدي الزور إذا تبين أمرهما]

قال أبوجعفر: «وإذا قال الشاهدان للقاضي بعد أن حكم بشهادتهما: إن الذي شهدنا به عندك باطل . لم يضربهما في قول أبي حنيفة . وقال أبويوسف ومحمد: يعزرهما».

لأبي حنيفة : أن ظهور هذا القول منهما بين يدي القاضي دليل التوبة والندم على ماسلف منهما/في ذلك/. وذلك فعل حسن ممدوح، لايستحق عليه تعزير. [وفي التعزير][٣] عليه ردع عن مثله ، وهذا فعل لاينبغي أن يردع عنه ، بل حكمه أن يحث عليه ، ويؤمر به .

فإن قيل : روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وجماعة من السلف: تعزيره[٤].

قيل له : وقد روي عن عمر أنه لم يعزره[٥] ، وجائز أن يكون في حال ما [عزره][٦] رأى منه إصراراً عليها ، ولم يكن اعترافه على جهه الإقلاع والندم عليها ، ومن كان كذلك ، فحكمه أن يعزر .

وقال أبويوسف ومحمد: قد اعترف بأنه/قد/أتى منكراً [يستحق] عليه العقوبة، فيعزر ، ويشهر ، ليتعظ به غيره[٧] .

٣٠٩-مسألة :[الاختلاف في الشهادة/ أ- اختلاف الشاهدين في مقدار الدين]

قال أبوجعفر: «ومن ادعى على رجل ألفي درهم ، فشهد له شاهدان : أحدهما بألف ، والآخر بألفين ، لم يحكم له بشيء عند أبي حنيفة . وقال : أبويوسف ومحمد: يحكم له بألف درهم» .

---

(١) في خ (د، م) ، لوحة ٢٥٠ب/د ١٣٠أ/م لم يعتبر .
(٢) الجامع الصغير مع شرح أبى الحسنات اللكنوي - ص ٣٨٢. بدائع الصنائع ، جـ٦، ص ٢٥٦ . الهداية وفتح القدير ، جـ٧، ص ٢٦٥.
(٣) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٢٢أ /حـ والتعزيز .
(٤) مصنف عبد الرزاق ، باب عقوبة شاهد الزور، جـ٨، ص ٣٢٥-٣٢٧ . موسوعة فقه عمر، د/محمد رواس قلعه جي ، ص ٥١٩.
(٥) المراد بقولهم فعل التعزير مرة ، وعدم فعله أخرى ، يعني التعزير بالضرب . حيث روى عن عمر وغيره فعل التعزير ، إلا أنه في بعض الروايات بالضرب ، وسخم الوجه؛ أو نحوه ، وتارة من غير ضرب ، بالسخم ، وأن تلقى عمامته، ويطاف به في القبائل والسخام سواد القذر ، المصباح المنير ، جـ١ ، ص٢٨٩.
(٦) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٢ب عنده .
(٧) الجامع الصغير - مع شرح أبي الحسنات اللكنوي، ص ٣٩١ . أدب القاضي شرح أبى بكر الرازي ، ص ٥٥٨ . بدائع الصنائع ، جـ٦ ، ص ٢٨٩-٢٩٠ . الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٦، ص ٥٣٣-٥٣٦ .

وجه قول أبي حنيفة : إن اللفظ معتبر في الشهادة . والدليل عليه أنهما مالم يأتيا بلفظ الشهادة، لم يكن لقولهما حكم؛ لو قالا: نعلم، أونتيقن، أو[نحوه][١]، لم يلتفت إلى ذلك، فلما كان كذلك كان من شرائط قبول شهادتهما؛أن يتفقا على لفظ لايوجب اختلاف المعنى ، فلما كانا مختلفين في اللفظ ؛ الذي يوجب اختلاف المعنى؛ لم تجز شهادتهما.//لأن الألف لا تكون عبارة عن ألفين ، والألفين لا [يكونان عبارة عن ألف]. **ألاترى** أن أحدهما لو شهد عليه بالغصب ، وشهد الآخر عليه بالإقرار بالغصب لم تجز شهادتهما، لاختلافهما في اللفظ الموجب لاختلاف المعنى. ٤٠/٢١٢٢//

فإن قيل : [من] شهد [بالألفين] ، فقد شهد [بالألف] ، لأن الألف تدخل في الألفين .

قيل له : لوكان كذلك لكان من قال:«إِنَّ اللَّهَ ثَالِثُ ثَلَاثَةٍ»[٢]-تعالى الله عن ذلك- قد قال : بالتوحيد، فلما لم يجز أن يقال: إن النصراني موحد، وإن قال بالثلاثة التى يدخل[الواحد][٣] فيها،كذلك لايجوز أن يقال:إن من شهد بألفين فقد شهد بألف، وعلى هذا المعنى قال أبوحنيفة فيمن قال لامرأته : طلقي نفسك واحدة، فقالت قد طلقت نفسي ثلاثاً ، أنها/به[٤]/غير مجيبة له ؛ عما جعله إليها، وقد خرج الأمر عن يدها لاشتغالها بغيرماجعل إليها ، إذ لا جائز أن [يعبر بالواحد عن الثلاثة] . **وقال** أبويوسف ومحمد : قد [اتفقا][٥] في المعنى على ألف ، فيحكم [بها][٦] .

٣٠٨-مسألة: [بـ- مايؤخذ به عند اختلاف الشاهدين فى قدر الدين]

وقال أبوجعفر: «وإن ادعى عليه ألفا وخمسمائة/درهم[٧]،/فشهد له شاهد بألف ، وشاهد بألف وخمسمائة ، قضى القاضي له بألف درهم في قولهم جميعاً» .

قال أحمد :وذلك لأنهما قد اتفقا على الشهادة[بألف]، ولفظا بها، واستأنف أحدهما بعد ذلك ذكر [خمسمائة][٨] أخرى، فلايقدح ذلك [في الألف كما لوشهد بالف درهم ومائة دينار][٩] وهو يدعيها ، [لم تبطل شهادته][١٠] بالألف ، وهـذا مخالف

---

(١) في خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٢٢ب/ح أو نحو .
(٢) سورة المائدة ، آية :(٧٣).
(٣) في خ (ح) ، ٢٢٢ب لواحد .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ،٢٢٢ب/ح .
(٥) في خ (ر، ح) لوحة ٢٢٢ب/ح اتفقنا.
(٦) بدائع الصنائع ، جـ٦، ص ٢٧٨ . الهداية وفتح القدير عليها، جـ٦، ص٥٠٣-٥٠٤.
(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٣ب/ح .
(٨) في خ (ح) ، لوحة ٢٢٢ب خمسايمة .
(٩) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٢ب / ح في شهادته بالألف الدراهم والمائة دنانير .
(١٠) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٥١أ/د ، ١٣٠ب/م لم تبطل شهادتهما ، وفي خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٢ب/ح ، لم تبطل شهادته .

لشهادته بالألفين ، لأن [للألفين] صيغة لاتصلح أن تكون عبارة عن [الألف][١] .

٣٠٩-/مسألة/: [حـ - شهادة الشاهدين بأكثر من الحق المدعى]

/**قال أبوجعفر:** / «ومن ادعى على رجل ألف درهم ، فشهد له عليه شاهدان بألف وخمسمائة ، فإن قال [للقاضي][٢]: إنهما قد صدقا ؛ كان لي عليه ذلك ، فأبرأته من خمسمائة، أو قضانيها . فشهادتهما على الألف جائزة» .

وذلك لأنه ممكن أن يكون كما قال ، والشهادة محمولة على الصحة ، حتى يظهر فيها مايبطلها .

قال :«وإن قال : لم يكن لي عليه/قط/ غير ألف، لم يقض[٣]//له بشيء». ١٢٣ب//ر-٤

وذلك لأنه قد أكذب شهوده فيما [شهدوا][٤] له ، ولاتصح الشهادة/له/مع الإكذاب.

[د- الشهادة بالقرض ، ثم ادعاء أحد الشاهدين قضاء القرض]

قال: «ومن شهد له شاهدان على رجل بقرض ألف درهم ، وشهد له أحدهما: أنه قد قضاه [إياها] قبل شهادتهما على القرض ، [وقضى له بالمال/على/المدعى عليه[٥]»] .

/**قال أحمد:**/ وذلك لأن شهادتهما على قرض الألف شهادة صحيحة/له/، وشهادة أحدهما بالقضاء شهادة عليه، ولاتثبت وحدها[وإكذاب المشهود][٦] له بالقرض له، بالقضاء، لايبطل شهادته بالقرض [له بالقضاء][٧] لأنه إنما أكذبه فيما[شهد][٨] به عليه، ولم يكذبه فيما له؛ وليس هذا كشهادتهما بألف وخمسمائة وهو يقول :لم يكن [لي عليه قط إلا ألف][٩] فتبطل شهادتهما، لأن هذا إكذاب لهما، فيما شـــهدا

---

(١) بدائع الصنائع، جـ٦، ص٢٧٨. الهداية وفتح القدير عليها، جـ٦، ص ٥٠٥ -٥٠٦.
(٢) في خ (د ، م) ، ٢٥١أ/د، ١٣٠ب/م القاضي .
(٣) في نسخ المخطوط لم يقضي .
(٤) في خ (د، م) ، لوحة ٢٥١أ/د ، ١٣٠ ب /م شهدا .
(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٥١أ/د ، ١٣٠ب/م وقضي له بالمال المدعى عليه
(٦) في خ (ر، جـ) ، لوحة ٢٢٢ب/حـ وإكذابه الشهود له .
(٧) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٥١أ/د، ١٣١أ/م لايبطل شهادته بالقرض لأنه إنما ، وفي خ (حـ) ، لوحة ٢٢٢ب بالقرض لابالقضاء .
(٨) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٢٢ب/جـ يشهد .
(٩) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٢٢ب/حـ لم يكن له عليه قط الألف .

[به له]، ومسألتنا إكذاب فيما عليه، / وإكذابه فيما عليه/[١] لايبطل [شهادته][٢] فيما له. **ألاترى** أن شاهدين لوشهدا لرجل على رجل بألف درهم، [وشهدا][٣] على المدعى للألف بمائة دينار/لآخر/ ، كان مكذباً لهما في المائة [الدنانير][٤] ولايبطل ذلك شهادتهما في الألف التي ادعى .

فإن قيل : ينبغي أن تبطل شهادتهما بإكذابه على أي وجه حصل الإكذاب، كما لوأقر المشهود له: أن الشاهدين فاسقان ، لم تقبل شهادتهما له .

قيل له : ليس كل إكذاب تفسقاً ، لأنه يجوز أن يقول : لم تصح شهادتهما؛ لأنهما [وهما]، أو غلطا، أو لأنى قد [قضيت] المال ، أو ماجرى مجرى ذلك.

قال أبوجعفر :«وقد روي عن أبي يوسف أنه قال : لاتقبل شهادة الشاهد الذي شهد على القضاء» .

لأنه شهد أن لاشيء للمدعي على المدعي عليه مما يطالبه به[٥]» .

٢١٢-مسألة : [هـ - اختلاف الشاهدين على شراء شخص لعبد، في قيمته]

قال أبوجعفر «ومن ادعى على رجل أنه باعه هذا العبد بألف وخمسمائة درهم، وأنكر ذلك المدعي عليه، فأقام عليه شاهدين : أحدهما بالبيع بألف درهم وخمسمائة درهم؛ والآخر بألف/درهم/، كان ذلك باطلاً ، ولم يقض له بشيء . وكذلك المكاتبة في هذا ، إن ادعى العبد ، وأنكر //المولى . وكذلك العتق على مال ؛ إذا أنكره المولى ، وادعاه العبد . وكذلك الخلع ، إذا ادعته المرأة ؛ وأنكر الزوج» . ٢٠٧//م١٢٤

قال أحمد : والأصل في ذلك : أنا نحتاج إلى إثبات هذه العقود بالتسمية المذكورة فيها، لأنه إن لم تثبت التسمية؛ لم يثبت العقد. وكل[٦] واحد من الشاهدين شهد بعقد غير ماشهد به صاحبه، وكل واحد من العقدين؛ لايثبت إلا بشاهدين. **والدليل** على أنهما عقدان :أنه لوقال له:قد بعتك هذا العبد بألف درهم وخمسمائة، [فقال:قد قبلته][٧] بألف ، لم يكن بينهما بيع ، وليس هذا مثل الدين ؛ إذا

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٢٢ح/ب .
(٢) في خ (ح) ، لوحة ٢٢٣أ شهادتهما .
(٣) في خ (د، م) ، لوحة ٢٥١أ/د، ١٣١أ/م وشهد .
(٤) في (د، م) ، لوحة ٢٥١أ/د، ١٣١أ/م الدينار .
(٥) بدائع الصنائع ، جـ٦ ، ص ٢٧٩ . الهداية وشرحها فتح القدير . العناية ، الكفاية ، جـ٦، ٥٠٦ .
(٦) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٣أ/ح ، وكل ذلك واحد .
(٧) في خ (ر، ح) ، اللوحة نفسها وقال قد قبلته ، وفى خ (د، م) ، لوحة ٢٥١ب/م ، ١٣١أ ، فقال : قد قبلت .

[شهد له أحدهما بألف ، والآخر][١] بألف وخمسمائة ، فتجوز شهادتهما على الألف، لأنا لانحتاج هاهنا إلى إثبات عقد ، ولم يظهر منهما اختلاف في الشهادة بالألف . «[فلذلك][٢] تثبت الألف ، وفي مسألتنا [وجوب الدين تابع][٣] لثبوت العقد، فإذا لم يثبت العقد لاختلافهما فيه ، لم يثبت الدين . وهذا هو القياس في[النكاح أيضاً][٤] ، إذا شهد أحدهما بألف وخمسمائة ، والآخر بألف ، [لأنها][٥] لو قالت له : قد تزوجتك على ألف وخمسمائة، فقبل العقد بألف ، لم يكن بينهما نكاح، إلا أن أباحنيفة استحسن فيه فقال : ثبت للمرأة ألف درهم ، وجعله كالشهادة على الدين، لأن عقد النكاح لا[يفتقر][٦] في صحته إلى تسمية مال . وجعل أبويوسف ومحمد النكاح بمنزلة سائر العقود، ومنعا قبول الشهادة فيه على هذا الوجه .

[و- اختلاف الشاهدين في قدر المبلغ الذي أعتق عليه العبد وما في حكمه]

قال أبوجعفر: «ولو كان المولى في مسألة العتق هو المدعى على عبده أنه أعتقه على ألف وخمسمائة[٧] ، أو كان الزوج هو المدعي في مسألة الخلع ، والعبد والمرأة ينكران، فأقام كل واحد من المولى والزوج البينة، فشهد أحدهما على ألف وخمسمائة، وشهد/له/الآخر بألف ، قضى له بألف ، وكان على دعواه في الخمسمائة الباقية في قولهم جميعاً» .

قال أحمد : وذلك [لأنانحتاج] إلى إثبات العقد في هذه المسألة ، لأن الزوج مقر بالطلاق ، والمولى مقر بالعتق . والطلاق//والعتق لايحتاج في صحة وقوعهما إلى قبول العبد والمرأة ؛ لأنهما يصحان بغير قبولهما . فلما صح وقوع الطلاق والعتق بقولهما، لم يبق هناك إلا دعوى المال ، [فصارا][٨] كمن ادعى/على[٩]/رجل ألف درهم وخمسمائة ، فشهد له شاهدان أحدهما بألف ، والآخر بألف وخمسمائة ، فتقبل شهادتهما بالألف . ٥١٢٤//ل-٤

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٣أ ، شهدا له أحدهما بألف ، وآخر .
(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٣أ ، فكذلك .
(٣) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٢٣أ/حـ ثبوت الدين مانع .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٢٣ أ/ في النكاح وأيضاً .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها ، ولأنها لوقالت .. إلخ .
(٦) في (ر) ، لاسقر .
(٧) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٣أ وخمسمائة درهم .
(٨) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٣أ فصار .
(٩) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ٢٢٣أ .

فإن قيل : إذا لم يثبت المال الذي ادعاه المولى ينبغي أن لايثبت العتق، لأنه [لايعتبر به][1] إلا من جهة الذي أقر به ، فإذا لم تثبت الجهة لم يثبت العتق ، كما لوادعى أنه باعه عبده بألف درهم ، وأنكر المشتري ، لم يثبت له ملك العبد ؛ لعدم ثبوت الثمن .

قيل له : [لايجب][2] دعواه لمعنيين :

أحدهما : العتق.

والآخر : المـــال .

والعتق يصح من جهته ، وهو معترف بأنه حر ، وأن بطلان المال لا[يرفع][3] العتق ، لأنه لايلحقه الفسخ ، [فصدقناه][4] فيما اعترف به من ذلك على نفسه ، وإن لم يثبت المال . وليس ذلك كدعواه البيع ، لأن الثمن متى لم يثبت؛ انفسخ البيع، لأنه يلحقه الفسخ ، ولأن البيع لايصح من جهته وحده بحال دون قبول غيره له[5].

---

(١) في خ (د، م) ، لوحة ٢٥١ب/د ، ١٣١ب/م لم يعترف .
(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٥٢أ/د ، ١٣١ب/م لأنه تحت دعواه .
(٣) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٣ب لايدفع .
(٤) في خ (ر) فصدقنا.
(٥) شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد، لوحة ١٥٧، بدائع الصنائع ، جـ٦، ص ٢٧٩ .

كتاب الرجوع عن الشهادات

[بسم الله الرحمن الرحيم]

كتاب الرجوع عن الشهادات

٣١٣- /مسألة/: [أ- رجوع شاهدي الطلاق عن شهادتهما بعد القضاء]

قال أبوجعفر : «إذا شهد شاهدان على رجل أنه طلق امرأته ثلاثاً، فقضى القاضي بشهادتهما، ثم رجعا عن شهادتهما، فإنهما لايصدقان على إبطال الطلاق».

قال أحمد: وذلك لوجوه:

أحدهاأن الرجوع عن الشهادة ليس بشهادة.والدليل عليه أنه لايحتاج إلى اعتبار لفظ الشهادة في صحة الرجوع.**الثاني** أنه إذا قال:كذبت في شهادتي،أورجعت عنها:صح الرجوع وإن لم يقل:أشهد بذلك،فإذا لم يكن الرجوع شهادة،لم يجز أن يفسخ به حكم الحاكم.

وأيضاً فإنه مكذب[نفسه في الرجوع عن الشهادة] الأولى ، فلايثبت حكم الرجوع في//إبطال الطلاق [مع][1] حصول إكذاب نفسه به بدءاً . ٤٠/أ/١٣٥

وأيضاً فقد اعترف[2] على نفسه بشهادة زور ، وذلك يمنع قبول شهادة أخرى منه، لوشهد بها ، كذلك يمنع تصديقه على إبطال حق الغير برجوعه .

٣١٤/مسألة/:[ب- رجوع شاهدي الطلاق عن شهادتهما بعد دخول الزوج]

قال أبوجعفر:«[وإن]كان الزوج قد دخل بها، فلاضمان له على الشاهدين».

قال أحمد:وذلك لأن الزوج قد استوفى بدل ماغرم من المهر بالوطء، فلايجوز أن يرجع ببدل ما/قد/استوفاه لنفسه على غيره،ولهذه العلة قالوا:إن المغرور لايرجع [بالعقر][3] الذي غرمه للمستحق على البائع؛ لأنه قد استوفى بدله، وهو الوطء لنفسه، فلايرجع/به/ على غيره .

٣١٥-/مسألة/[ج- رجوع شاهدي الطلاق ، لمن سمى لها الصداق قبل الدخول]

قال أبوجعفر : «وإن كان لم يدخل بها [وكان قد][4] سمى لها صداقاً في عقد نكاحها ، كان له أن يرجع على الشاهدين بنصف الصداق» .

قال أحمد: وذلك لوجهين :

أحدهما :أن الطلاق قبل الدخول يسقط المهر كله، كهلاك المبيع قبل القبض [يسقط جميع الثمن، والنصف من الصداق] الواجب بعد الطلاق؛ يجب عندنا على جهه الابتداء، كما تجب المتعة[5].[والشاهدان][6] هما اللذان أثبتاه ، فيجب غرمه

---

(١) في خ(ر، ح)،لوحة ٢٢٣ب/ح من.
(٢) في خ(ح)، لوحة٢٢٣ب اعترف به .
(٣) في خ (ر، ح) ، اللوحة نفسها بالعقد .
(٤) في خ(ر، ح)، لوحة٢٢٣ب/ح وقد كان .
(٥) المتعة : لها معان متعددة، منها المتعة في الحج، والمتعة في النكاح، والمتعة في الطلاق، وهي المرادة هنا. المتعة في الطلاق : مايجب للمطلقة قبل الدخول، ولم يكن قد سمى لها المهر، على أن لاتزيد عن نصف مهر المثل، ولاتنقص عن خمسة دراهم. وهذا التعريف غير منصوص عليه فيما رجعت إليه من كتب المذهب حيث يتناولونها من جهة الحكم ومقدار مايدفع للمرأة. انظر مختصر الطحاوي ص١٨٤، الهداية وشروحها ج٣ ص٢١١-٢١٢، حاشية رد المحتار على الدر المختار ج٣ ص١١٠.
(٦) في خ (ح) ، لوحة ٢٢٣ب والشاهدين .

عليهما كشاهدين/شهدا/على رجل بمال ؛ ثم رجعا، فيغرمان مالزمه بشهادتهما، وذلك لأنهما صارا سبباً في لزومه [على][١] وجه التعدي. [ومن][٢] كان متعدياً في السبب ضمن ماتولد عنه ، كمن حفر بئراً في طريق المسلمين ، [فوقعت] فيها دابة، فماتت؛ فيضمنها الحافر، لأنه [متعد] في السبب ، فيضمن ماتولد منه .

والوجه الآخر: أن: استحقاق البضع على الزوج قبل الدخول بغير فعله ، يسقط عنه جميع المهر .

والدليل عليه: : أنها إذا ارتدت قبل الدخول ، سقط المهر كله عن الزوج، لأن البضع استحق عليه قبل الدخول . فلما اعترف الشاهدان أنهما استحقا البضع على الزوج قبل [الدخول][٣] . فقد تضمن اعترافهما بذلك ؛ أن الزوج سبيله أن لايضمن شيئاً من المهر ، وإنما هما اللذان ألزماه النصف بشهادتهما //أن البضع ١٢٥/ب/٤ استحق عليه قبل الدخول بفعله وهو الطلاق ، فوجب أن يرجع الزوج عليهما بذلك، [إذ][٤] كانا هما اللذان ألزماه ذلك ؛ فيما تضمنه قولهما .

٣١٦-/مسألة/[د- رجوع شاهدي الطلاق عن شهادتهما قبل الدخول لمن لم يسم لها صداقاً]

قال أبوجعفر «وإن كان لم يسم [لها][٥] صداقاً؛ رجع عليهما بالمتعة التي غرمها الزوج للمرأة» .

قال/أبو بكر[٦]/:: وذلك للوجهين اللذين ذكرناهما في ضمان نصف المهر .

٣١٧-/مسألة/ : [هـ - رجوع أحد شاهدي الطلاق]

قال أبوجعفر «ولولم يرجع الشاهدان ولكن رجع أحدهما عن شهادته كان عليه نصف ماكان يجب عليهما؛ لورجعا» .

وذلك لأن الثابت على شهادته باق بنصف المال ، فلا يجب ضمانه على أحد.

والدليل على أن [من بقى على شهادته لايضمن][٧] أن أربعة لوشهدوا على رجل بمال، فقضي به، ثم رجع اثنان؛ لم يكن عليهما ضمان؛ لأن الآخرين باقيان بجميع المال

(١،٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٢٣ب/حـ في ، ما .
(٣) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٣ب الزوج .
(٤) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٢٣ب إذا .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها لهما .
(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٢٤أ .
(٧) في خ (ر ، حـ) ، أن مابقي عليه شهادة لاتضمن .

فصار ذلك أصلاً فيما وصفنا/ه/ ، **وأما** النصف الذي لم يبق[عليه شاهد ، وقد رجع عنه الآخر][١] ، فضمانه على الراجع[٢] .

٣١٨مسألة [و- رجوع شاهدي المرأة في قدر صداقها على الزوج]

قال أبوجعفر «إذا ادعت المرأة على رجل أنه تزوجها على ألف درهم ، وهو ينكر ، فشهد لها بذلك شاهدان ، وقضى به القاضي ، ثم رجعا، فإن كان مهر مثلها ألفا؛ فلاضمان عليهما ، وإن كان مهر مثلها أقل من ألف/ درهم/، ضمنا مافضل عن مهر المثل إلى تمام الألف» .

قال أحمد : الأصل في ذلك أن الشاهدين متى أدخلا في ملك المشهود عليه مثل ما استحقاه عليه بشهادتهما ، فلاضمان عليهما ، نحو أن يشهدا أنه باعه هذا العبد بألف درهم ، وذلك قيمته ، فلايضمنان بالرجوع شيئاً ، لأنهما قد أدخلا في ملكه ، مثل ماستحقاه عليه . **ألاترى** أن العبد لم يستحق عليه ؛ إلا وهو مستحق للألف بازائه . **وأصل آخر** في هذه المسألة ، وهو أن دخول البضع في ملك الزوج له قيمة ، **والدليل عليه** أن [للأب تزويج][٣] ابنه الصغير وإلزامه المهر لامرأته ؛ كما له أن يشترى له عبداً بثمن يخرجه من ملكه ، فلولا أن للبضع قيمة في دخوله في ملك الزوج، لما جاز للأب//تزويج ابنه الصغير ؛ لأنه حينئذ يكون ٤٠/١٢٦ب// مخرجاً للمال من ملكه بغير بدل ، فيصير بمنزلة الهبة ، وليس يملك الأب ذلك على ابنه بولايته عليه . [فمن] أجل ذلك قالوا في المريض : يتزوج امرأة على مهر مثلها، أن ذلك جائز من جميع المال ، ويكون بمنزلة مالو اشترى عبداً بمثل قيمته، وإذا ثبت ذلك فقد ملك الشاهدان الزوج بضعاً قيمته/مثل/الألف التى استحقاها عليه ، فلاضمان عليهما عند الرجوع ، وإن كان مهر المثل أقل من ألف ضمنا الفضل؛ لأنهما [لم يملكاه][٤]بازاء هذه الزيادة شيئاً، كما/أنهما/لو شهدا أنه اشترى هذا العبد بألف ؛ وقيمته خمسمائة ، ضمنا عند الرجوع خمسمائة .

قال :«ولو كان الزوج هو المدعى للنكاح ، والمسألة على حالها، لم يكن على

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٤أ له شاهد ، وفي خ (د ، م) ، لوحة ٢٥٢ب/د، ١٣٢ب/م عليه شاهدان وقد رجع عنه آخر .

(٢) بدائع الصنائع ، جـ٦، ص ٢٨٣، ٢٨٧ . الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٦، ص ٥٤٥. المبسوط ، جـ١٧ ، ص ٥-٨ .

(٣) في خ (ر) أن الأب يزوج ابنه الصغير وإلزامه .

(٤) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٢٤أ لأنهما ملكا.

الشاهدين ضمان شيء من صداق مثل المرأة لها ، كان الذي [شهدا به][١] /لها/من الصداق مثله أو دونه» .

قال أحمد : وذلك لأن البضع وإن كان له قيمة في دخوله في ملك الزوج فلاقيمة له في خروجه من ملك المرأة. **والدليل** على ذلك : أن امرأة مريضة لو زوجت نفسها في مرضها بأقل من مهر مثلها ، لم يجب لها كمال مهر المثل ، ولم يكن بمنزلتها لو باعت في مرضها شيئاً بأقل من قيمته[٢] .

٢١٩ـ مسألة : [رجوع شاهدي المؤجر في قدر الأجرة]

قال أبوجعفر: «وإذا شهد شاهدان على رجل أنه استأجر هذه الدار من هذا الرجل [سنة][٣] بألف درهم ، [فقضى][٤] القاضي بذلك ؛ وسكن الدار السنة ثم رجع الشاهدان ؛ فإن كانت أجرة مثلها ألف درهم ، لم يكن عليهما شيء ، وإن كانت أقل من ألف ضمنا الفضل» .

قال أحمد: وهذا مثل النكاح إذا ادعته المراة ، لأن المنافع لها قيمة في دخولها في ملك المستأجر . بدلالة أن من استأجر داراً فى مرضه بأجرة مثلها ، جاز وكان بمنزلة من أخذ بدل ماملك عليه[٥] .

٢١٨-مسألة: [رجوع شاهدي المستأجر أنفسهما في قدر الأجرة]

قال أبوجعفر : «ولو كان صاحب الدار هو المدعى ، والمسألة على حالها، فلاضمان على الشاهدين» .

قال أحمد: ينبغى أن يكون السؤال : ولوكان المستأجر هو المدعى؟؛ لأن المسألة الأولى//على أن صاحب الدار هو المدعى، ودعوى المستأجر هاهنا للإجارة مثل ١٣٦ن//١-٤ دعوى الزوج للنكاح في المسألة المتقدمة، فلا يعتبر فيه قلة الأجرة و/لا/[٦]كثرتها، لأن المنافع لاقيمة لها في خروجها من ملك/صاحب/الرقبة[٧]،بدلالة أن مريضاً لو أجر

---

(١) في خ(حـ) ، لوحة ٢٢٤أ الذي شهدان لها المن ، وفي (ر) شهدانه لها .
(٢) بدائع الصنائع ، جـ٦، ص ٢٨٦. الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٦ ، ص ٥٤٢-٥٤٤ .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٢٤أ منه .
(٤) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٤أ قضى .
(٥) بدائع الصنائع ، جـ٦، ص ٢٨٦ .
(٦) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٢٤ ب .
(٧) هذا ماذهب إليه الحنفية في عدم مالية المنافع، مخالفين في هذا قول الجمهور الذين يرون مالية المنافع، حيث المال من الأموال هو منفعتها. انظر حاشية رد المحتار جـ٤ ص ٥٠١، مواهب الجليل جـ٤ ص ٢٢٢ ومابعدها، حاشية قليوبي على شرح جلال الدين المحلى على منهاج الطالبين جـ٢ ص ١٥٢، المطلع على أبواب المقنع، للامام أبي عبدالله شمس الدين محمد بن أبي الفتح البعلى الحنبلي، كتاب الزكاة ص١٢٢، الفقه الإسلامي وأدلته جـ٤ ص٤٢.

داراً بأقل من أجرة المثل؛لم يكن على المستأجر ضمان الفضل، ولم يكن بمنزلة الوصية، والمحاباة.**ألاترى** أنه لوأباح له المنافع وسكناهابغير أجر جاز،ولم يكن عليه [أجرة][١] .

٣٢١-مسألة :[رجوع شاهدي العفو عن الجناية على ولي الدم]

قال أبوجعفر :«وإذاكان لرجل قبل رجل قصاص[٢] في نفس، فشهد شاهدان على الولي بالعفو عن القاتل ، وقضى القاضى به ، ثم رجعا ؛ لم يضمنا شيئاً».

وذلك لأن الدم لاقيمة له فى خروجه من ملك الولي . **ألاترى** أنه لوعفا عنه في/مرضه[٣]/ ؛ كان عفوه جائزاً من جميع المال ، فصار بمنزلة شهادتهما على رجل أنه أباح لرجل سكنى داره ، ثم رجعا ؛ فلاضمان عليهما .

٣٢٢-/مسألة/: [وجهة نظر أبي يوسف في رجوع شاهدي العفو]

قال أبوجعفر : «وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أنه قال : عليهما ضمان الدية لولي [المقتول][٤]» .

قال أحمد : هذا القول لا [يستمر] على أصولهم.

٣٢٣- مسألة :[رجوع شاهدي الصلح عن القصاص إلى مال]

قال أبوجعفر:«ولو شهدا على القاتل:أنه صالح ولي المقتول من الدم على مال، فقضى القاضي بذلك،ثم رجعا عن شهادتهما،فإن كان ماشهدا به مقدار الدية أودونها، فلاضمان عليهما،وإن كان أكثر من الدية؛كان عليهما ضمان الفضل من الدية».

قال أحمد : وذلك لأن الدم له قيمة في دخوله في ملك القاتل ؛ وقيمته [هي][٥] الدية. **والدليل** على ذلك أن القاتل إذا كان مريضاً فصالح ولي المقتول على عشرة [آلاف][٦] جاز ذلك ، وكان بمنزلة من اشترى عبداً بمثل قيمته ، ويضمنان الفضل على الدية ؛ لأن قيمة النفس هي الدية ، والفضل إنما ألزمناه بشهادتهما ليس بإزائه شيء[٧] .

---

(١) بدائع الصنائع ، جـ٦، ص ٢٨٥- ٢٨٦ .
(٢) القصاص : قطعته وقاصصته مقاصة وقصاصا من باب قاتل إذا كان لك عليه دين مثل ماله عليك، فجعلت الدين في مقابلة الدين، مأخوذ من اقتصاص الأثر.
قال المطرزي في المغرب القصاص، مقاصة ولي المقتول القاتل، والمجروح الجارح، وهي مساواته إياه في قتل أو جرح، ثم عم في كل مساواة. المصباح المنير جـ١ ص٢٦٤، المغرب ص٣٨٥.
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ح) ، لوحة ٢٢٤ب .
(٤) في خ (ر) المقبول .
(٥) في خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٢٤ب/خ على .
(٦) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٤ب/ح ألف .
(٧) بدائع الصنائع ، جـ٦، ص ٢٨٦ .

٢٢٤-مسألة [رجوع الشهود بمال على رجل، ومايلزم كل جنس]

قال أبوجعفر: «وإذا شهد رجل وعشرة نسوة على رجل بمال ، فقضى القاضي بشهادتهم ، ثم رجعوا / جميعاً / عنها،// فإن أباحنيفة قال : على الرجل سدس المال ؛ وعلى النسوة خمسة أسداسه ، وقال أبويوسف ومحمد : على الرجل نصف المال ، وعلى النسوة نصفه» .

وجه قول أبي حنيفة أن عدد النساء وإن [كثر فلاحظ له] في الشهادة دون الرجال ، فإذا انضاف إليهن رجل [صارت] كل امرأتين بمنزلة رجل .

والدليل [عليه] أن خمسين امرأة لو شهدن بحق لم يكن لشهادتهن حكم ؛ حتى إذا انضاف إليهن رجل قبلت شهادتهن ، فثبت أن عدد النساء [لاحكم له][(١)] في الشهادة إذا انفردن .

والدليل على أنه إذا انضاف إليهن رجل [صارت] كل امرأتين [منهن][(٢)] بمنزلة رجل، [قول] الله تعالي : ﴿فَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ﴾[(٣)] إلى قوله : ﴿أَن تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَىٰ﴾[(٤)] ودلالة هذه الآية على صحة ماذكرنا من وجهين :

أحدهما قوله : ﴿فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ﴾[(٥)] ومعناه والله أعلم فإن لم يكن [الشهيدان رجلين فالشهيدان] رجل وامرأتان ؛ لأنه معلوم أنه ليس المراد، فإن لم يوجد رجلان ؛ فرجل وامرأتان ؛ لأنه لاخلاف أن وجود الرجلين لايمنع قبول شهادتهن [معهما] ، فدل على أن المعنى فيه ماوصفنا، [فتضمن][(٦)] هذا اللفظ الدلالة على إطلاق اسم الشهيد على المرأتين ، فثبت أن حكم كل ثنتين منهن حكم رجل ، فوجب أن يكون الضمان عليهن على قدر ذلك[(٧)] .

والوجه الآخر من دلالة الآية على صحة ماذكرنا قوله : ﴿أَن تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَىٰ﴾[(٤)] فقرىء على وجهين بالتخفيف

---

(١) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٤ب لاحظ لهن .
(٢) في خ (ح) ، لوحة ٢٢٤ب فيهن .
(٣،٤) سورة البقرة ، آية :(٢٨٢) .
(٥) سورة البقرة ، آية :(٢٨٢) .
(٦) في خ (ر) يضمن.
(٧) أحكام القرآن للجصاص ، جـ٢ ص ٢٣١.

والتشديد[١] - [حدثنا] عبدالباقي بن قانع[٢]، قال : حدثنا أبوعبيد مؤمل [الصيرفي][٣] ، قال : حدثنا أبويعلى البصرى[٤] ، قال حدثنا الأصمعي[٥]، عن أبي عمرو بن العلاء[٦]، قال : من قرأ ﴿فَتُذْكِرَ إِحْدَاهُمَا الأُخْرَىٰ﴾[٧] مخففة ، أراد [أنه] تجعل شهادتهما بمنزلة شهادة ذكر ، ومن قرأ (تذكِّر) أراد من جهة الذكر، [فدلت] قراءة التخفيف على أن كل// امرأتين بمنزلة رجل ، لماتضمنه معنى الآية ٦٠//ب١٣٧ على ماذكرنا[٨] عن أبي عمرو[٦].

ومن جهة السنة ماروى ابن عمر [عن][٩] النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : (مارأيت ناقصات عقل ودين أغلب لعقول ذوي الألباب منهن ، قيل : وما نقصان عقولهن ؛ قال : شهادة امرأتين تعدل شهادة رجل)[١٠] **وروى** أبوهريرة عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (نقصان عقولهن أن شهادة المرأة نصف شهادة الرجل)[١١] فأثبت لكل امرأتين حكم رجل .

ومن جهة النظر : أنه لوشهد رجل وامرأتان ، ثم رجعوا ، كان على المرأتين/ضمان/ النصف، وعلى الرجل النصف . فدل أن المرأتين بمنزلة [الرجل]، إذا

---

(١) تفسير الطبرى ، جـ٦ ، ص ٦٢-٦٥ . أحكام القرآن ، جـ٢ ، ص ٢٤٤ .

(٢) سبقت ترجمته ، ص ٢٧ .

(٣) في خ(د،م) ،لوحة٢٥٣ب/د، ١٣٤ب/م الموصلي·أبوعبيد مؤمل الصيرفى-لم أقف عليه.

(٤) أبو يعلى البصري - لم أقف عليه .

(٥) الأصمعي ، عبدالملك بن قريب بن عبدالملك الأصمعي البصري، وثقه ابن معين وقال أبو داود: صدوق ، وأثنى عليه غيرهما ، مات سنة ٢١٦ ، وروي غيره ·
تهذيب الكمال ، جـ١٨ ، ص ٣٨٢ . سير النبلاء ، جـ١٠ ، ص ١٧٥ .

(٦) أبو عمرو بن العلاء بن عمار التميمي المازني البصري ، أحد القراء السبعة كان أعلم الناس بالقرآن والعربية والعرب وأيامها إلى غير ذلك ، وثقه ابن معين ، وقال في أخرى: لابأس به، مات سنة ١٥٤هـ ، وقيل : سنة ١٥٧هـ . تهذيب الكمال ، جـ٣٤ ، ص ١٢٠. سير النبلاء ، جـ٦، ص ٤٠٧ .

(٧) سورة البقرة ، آية (٢٨٢)·

(٨) تفسير الطبري ، جـ٦ ، ص ٦٢-٦٣ - أحكام القرآن للجصاص ، جـ٢ ، ص ٢٤٥ .

(٩) في خ (ر) غير واضح ، وفي (ح) ، لوحة ٢٢٥أ أن .

(١٠) صحيح البخاري - بمعناه- مع الفتح ، كتاب الحيض ، باب ترك الحائض الصوم ، جـ١، ص٣٢١-٣٢٢ - السنن الكبرى - بمعناه -
كتاب الشهادات ، باب ماجاء فى عددهن ، جـ١٠ ، ص ١٥١ - سنن ابن ماجه -بمعناه- باب فتنة النساء رقم [٤٠٥١] ، جـ٢ ، ص ٣٨١.

(١١) شرح السنة -بمعناه- باب بيان أن الأعمال من الإيمان ...إلخ ، جـ١، ص ٣٦-٣٧ - إرواء الغليل - بمعناه - رقم [١٩٠] ، جـ١ ، ص ٢٠٤.

وجد معهما رجل ، فحيثما وجدنا نسوة مع رجل ؛ وجب أن يحكم لكل [اثنتين بحكم رجل][١] ، وقال أبويوسف ومحمد: هن وإن كثرن ؛ فإنما يقمن مقام رجل ؛ بدلالة أنهن إذا انفردن كن بمنزلة رجل ، ولاتقبل شهادتهن[٢] .

٢٢٥- مسألة : [رجوع الشهود بمال ، وكانوا رجلين وامرأة]

قال أبوجعفر : «وإذا شهد رجلان وامرأة على رجل بمال ، فقضى القاضي عليه بالمال ، ثم رجعوا جميعاً ، فالضمان في ذلك على الرجلين دون المرأة» .

/قال أحمد/ : وذلك لأن المرأة الواحدة لاحظ لها في الشهادة ؛ لأن المرأتين باجتماعهما تقومان مقام رجل مع الرجل ، **فأما** المرأة الواحدة، فلاحظ لها فى ذلك[٣] [فلم يحكم بشهادتها، فلذلك لم يجب عليها][٤] ضمان[٥].

٢٢٦-مسألة : [رجوع الشاهدين بعتق المولى عبده وما في حكمه]

قال أبوجعفر: «وإذا شهد شاهدان على رجل بعتق عبده، فقضى القاضي به، ثم رجعا ، ضمنا قيمة العبد لمولاه/، وولاؤه لمولاه[٦]/ دونهما» .

وذلك لأنهما قد أتلفا عليه رقبة العبد بشهادتهما، [وأزالا يد المولى عنها، فصارا كالغاصبين][٧] يضمنان بإزالة اليد ، ولايصير الولاء لهما بضمان القيمة ، لأن العتق لاينتقل إليهما بضمان القيمة ، لأنه لايلحقه الفسخ[٨] .

ولو شهدا لجارية/له/ بالاستيلاد منه ، ضمنا عند الرجوع مانقصها الاستيلاد، لأنهماأتلفا عليه ذلك القدر من ملكه ، إذ كان ملكه قائماً في الرقبة ، وإنما حدث فيه//نقص بالاستيلاد . ١٢٨م/ر-٤

---

(١) في خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٢٥أ/ح وجب أن يحكم لكل ذكر ثنتين منهن بحكم رجل .

(٢) شرح أدب القاضي تأليف الصدر الشهيد ، جـ٤ ، ص ٥١٢ . الهداية وفتح القدير عليها، جـ٦ ، ص ٥٤٢ ـ بدائع الصنائع ، جـ٦ ، ص ٢٨٧ - ٢٨٨، المبسوط ، جـ١٦ ، ص ١٨٧.

(٣) فى خ (م) ، لوحة ١٣٤ب فلاحظ لها في ذلك له .

(٤) في خ (ر ، ح) لوحة ٢٢٥أ/ح فلايحكم بشهادتهما، فلذلك لم يجب عليهما.

(٥) الهداية وفتح القديرعليها ، جـ٦ ، ص ٥٤٢. بدائع الصنائع ، جـ٦ ، ص ٢٨٧ . المبسوط ، جـ١٦ ، ص ١٨٨ .

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٢٥أ/ح .

(٧) في خ (ر ، ح) ، اللوحة نفسها وإزالة يد المولى عنها صارا كالقاضيين .

(٨) بدائع الصنائع ، جـ٦ ، ص ٢٨٣ ـ المبسوط ، جـ١٦ ، ص ١٨٥-١٨٦ .

قال «فإن توفي المولى بعد ذلك ، فعتقت ، ضمنا بقية قيمة الأمة»[١] .

لأنها تلفت بشهادتهما المتقدمة[٢] .

٢٢٧-مسألة : [حكم الرجوع عن الشهادة في الإقرار بالاستيلاد]

قال أبوجعفر: «ولو كانا شهدا أن مولاها أقر أنها ولدت منه ابنا لها في يده، والمسألة بحالها ، كان [عليهما][٣] لمولاها في الأم كما ذكرنا ، وكان عليهما أيضاً ضمان قيمة ولدها» .

قال أحمد: وذلك لأن [الشهود إنما يضمنون] ماحصل [متلفاً][٤] بشهادتهما، والذي أتلفوه في هذه الحال من الجارية ماحدث فيها من النقص بالاستيلاد ، [وأتلفوا][٥] عليه رقبة الولد كلها ، لأنهم أخرجوه إلى الحرية .

قال : «فإن قبض ذلك الولى ؛ ثم مات ؛ فورثه هذا الابن ، كان عليه أن يرد على الشاهدين مما ورث ماكان الميت أخذ من الشاهدين في حياته من قيمته ؛ ومن قيمة أمه» .

وذلك لأنه معترف أن الأب أخذ منهما ؛ مالم يكن له أخذه ؛ لإقراره بصحة نسبه ، واستيلاد أمه ، وأن[٦] ماقبضه الأب كان مضموناً عليه ديناً في ذمته[٧].

قال: «[ويضمن الشاهدان] بالتدبير النقصان الحادث في [الجارية][٨] ، فإذا مات المولى ، وعتق من الثلث ، ضمنا للورثة [بقية][٩] قيمته» .

لأنها تلفت بالشهادة المتقدمة[١٠] .

---

(١) في مختصر الطحاوي ، ص ٣٤٨ كان عليهما بقية قيمتها أمة .
(٢) بدائع الصنائع ، جـ٦، ص ٢٨٣- ٢٨٤ .
(٣) في خ (حـ، د، م) لوحة ٢٢٥أ/حـ، ٢٥٤أ/د، ١٣٥أ/م عليها ، وفي المختصر عليهما لمولاها في الأمة ص ٣٤٨.
(٤) في خ (ر) سلعا.
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٢٥أ/حـ وأتلفوه .
(٦) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٢٥ب/حـ وإن كان ماقبضه .
(٧) بدائع الصنائع ، جـ٦ ، ص ٢٨٤ .
(٨) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٢٥ب/حـ الحياة .
(٩) فى خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٢٥ب/حـ بقيمة قيمته .
(١٠) بدائع الصنائع ، جـ٦، ص ٨٤ .

٢٢٨- مسألة : [رجوع الشاهدين في المكاتبة]

قال أبوجعفر : «وإذا شهد شاهدان على رجل أنه كاتب عبده على ألفي درهم إلى سنة ، وقيمته ألف درهم ، فقضى القاضي بذلك ، ثم رجعا عن شهادتهما، فإن [المولى] بالخيار ، إن شاء ضمن [الشاهدين][١] ألفاً حالة ؛ ورجعا بالمكاتبة على المكاتب [إلى][٢] أجلها ، ويتصدقان بالفضل عما غرما وإن شاء المولى اتبع المكاتب [بالمكاتبة] وترك الشاهدين . وأيهما فعل ثم أدى/المكاتب/ المكاتبة عتق، وكان ولاؤه لمولاه» .

قال أحمد : [الشهود][٣] يضمنون بإزالة يد المشهود عليه عما [شهدوا] به عليه/، وإن لم يزيلا ملكه ، كما يضمن الغاصب بإزالة اليد/[٤] ، وإن لم يزل الملك ؛ فإذا شهدا بالكتابة ثم رجعا ؛ فقد اعترفا بأنهما أزالا يد المولى عن عبده بشهادتهما؛ لأن المكاتب في يد نفسه ، ولم يحصل في يده بدل ما أزالاه عنها ، فله تضمينهما قيمة المكاتب ألف درهم ، وليس له// أن يضمنهما الألفين ، لأنهما أثبتا له الألفين ، ولم يستحقاها عليه . فإذا ضمنا القيمة قاما مقام المولى في [ملك][٥] مال المكاتبة ؛ الذي في ذمة المكاتب ، كما يملك الغاصب الأول مافي ذمة الغاصب الثانى بتضمين المغصوب منه إياه القيمة، فرجعا على [المكاتب به][٦] ، ويتصدقان بالفضل عما [غرما ، كما][٧] يتصدق الغاصب الأول بفضل مارجع على الغاصب الثاني . والمعنى فيه ؛ أن ذلك حصل له من وجه محظور ، وكل [من][٨] حصل له ربح من وجه محظور تصدق به ، وإن [شاء][٩] المولى اتبع المكاتب بالكتابة ، لأن الكتابة قد صحت عليه من جهة الحكم ، بحيث لايمكنه فسخها ، فله أن [يتبعه][١٠] بها ، وأيهما فعل ثم أدى المكاتب الكتابة

---

(١) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٢٥ب/حـ الشاهدان .
(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٥ب التي .
(٣) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٥ب المشهور .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٢٥ب .
(٥) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٥ تلك.
(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٢٥ب/حـ المكاتبة به .
(٧) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها عما كان يتصدق .
(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٢٥ب/حـ ما .
(٩) في خ (ر) ، الكلمة غير واضحة .
(١٠) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٥ب يبيعه .

[فعتق][1] ، كان الولاء للمولى ، وذلك لأن الشاهدين لم يملكا المكاتب بالضمان ؛ لأن المكاتب ممالايصح نقل الملك فيه .

ألاترى أن المولى لو مات ؛ لم [ينتقل][2] ملك رقبة المكاتب إلى ورثته· **[ألاترى]**[3] أن رجلاً لوغصب مدبراً ؛ فأبق من يده ، [فضمن][4] قيمته لمولاه، أن/ملك/رقبة المدبر لاينتقل إليه ، لأنه ممالايصح نقل الملك فيه · كذلك المكاتب لم ينتقل ملكه إلى الشاهدين بالضمان ، فكان عتقه واقعاً في ملك المولى[5] .

٣٢٩-مسألة : [رجوع شاهدي المكاتبة ، وقد عجز العبد عنها]

قال أبوجعفر : «ولو لم يعتق المكاتب ، ولكنه عجز فعاد رقيقاً، برىء الشاهدان من الضمان ، ووجب على المولى رد ماقبضه منهما من [قيمة] العبد عليهما».

وذلك لأن ضمانهما كان متعلقاً بزوال يد المولى عن عبده بشهادتهما ، لما بينا فلما عاد إلى يده بالعجز ؛ زال الضمان كرجل غصب مدبراً ، فأبق ، فضمن القيمة ، ثم رجع المدبر من إباقه ، فيرد المولى ماأخذه من الغاصب ، لأنه ضمن بإزالة يده عن المدبر، فإذا عاد إلى يده ، برىء من الضمان .

٣٣٠-مسألة: [ادعاء المشهود عليه رجوع الشاهدين في غير مجلس القضاء]

قال أبوجعفر : «وإذا ادعى المشهود عليه رجوع الشاهدين عن الشهادة ، لم تقبل خصومته ، ولابينته في ذلك».

قال أحمد : وذلك لأن نفس إثبات الشهادة لايصح فيه خصومة · **ألاترى** أنه لو قال لرجلين :لي عندكما شهادة/ /فأقيماها، وأراد خصومتهما؛ لم يكن له ذلك، وكذلك لو أقام عليهما بينة ؛ فكذلك الرجوع عنها . **وأيضاً** فلما لم يكن للشهادة حكم إلا عند القاضي ؛ كذلك الرجوع عنها لايثبت له حكم إلا عند القاضي، وذلك لأنه لافرق بين إثبات الشهادة ؛ وبين مايتعلق بالرجوع من فسخها · وبطلانها في حكم الراجع ، وما [يلحقه من الضمان] برجوعه· **وأيضاً** فإن تلك الشهادة [بعينها]

١٢٩م//(ح)

---

(١) في خ (ر) ، «كلها» يعتق .
(٢) في خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٢٥ب/ح ينقل .
(٣) في خ (م) ، لوحة ١٣٥ب أولاترى .
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٥٤ب/د، ١٣٥ب/م يضمن .
(٥) المبسوط ، جـ١٧ ، ص ١٢ .

هي الموجبة للضمان عليهما عند الرجوع ، كما توجب على المشهود [عليه][١] الضمان في [ابتدائها] ، فلايثبت للرجوع حكم الضمان بتلك الشهادة إلا عند القاضي[٢] .

٢٣٩-مسألة : [رجوع شهود الفرع عن الشهادة]

قال أبوجعفر : «إذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين على رجل بمال ؛ وقضى [بها] ثم رجعا عنها ، [فالضمان][٣] عليهما» .

لأنهما صارا سبباً لإزالة يده عن المال · على الوصف الذى قدمناه.

قال : «ولو لم يرجعاهما[٤] ، ولكن رجع [الشاهدان][٥] المشهود على شهادتهما/ وحضرا القاضي ، فأقرا بإشهادهما ، ورجعا عن ذلك/[٦] فإن أباحنيفة وأبايوسف قالا : لاضمان عليهما ، وقال محمد : يضمنان» .

وجه قولهما إن قول الأولين : لم يتعلق به حكم في استحقاق المال ، وإنما شهادة الآخرين عند القاضي/هي[٧]/ التي جعلت ذلك القول شهادة ، فتعلق حكم الاستحقاق بشهادة الآخرين دون الأولين ، فإذا لم يتعلق لزوم الحكم بقول الأولين ، لم يلزمهما الضمان بالرجوع · **ألاترى** أن الشهود [إذا] وجدوا عبيداً أو كفاراً لم يجب عليهم [الضمان] ؛ لأن قولهم لم يكن شهادة موجبة للحكم إلا بتزكية المزكين ، ولهذه العلة أوجب أبوحنيفة الضمان على المزكين .

وقال محمد : يضمنان لأن الحكم بشهادتهما وقع عند شهادة الآخرين · **ألاترى** أنهما شهدا على أصل الحق[٨] .

---

(١) في خ (ر، م) ، لوحة ٢٥٥أ/د ، ١٣٦أ/م عليها .

(٢) الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٦ ، ص ٥٣٧.

(٣) في خ (ر) بالضمان .

(٤) في خ (ر) ضبطها هكذا يَرْجَعاهما بفتح الياء، وإسكان الراء، وفتح الجيم، وفي (د) بفتح العين ، وفي (م) بكسر الجيم وضم الها.

(٥) في خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٦٦أ/ح الشاهدين ·

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٦أ/ح ، والعبارة فيهما هكذا ... على شهادتهما عند القاضي ، فإن أباحنيفة ... إلخ .

(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٦أ/خ .

(٨) الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٦ ، ص٥٤٩ · بدائع الصنائع ، جـ٦ ، ص ٢٨٧ .

٣٣٢- مسألة: [رجوع الشاهدين علي رجل بأنه طلق ثلاثا]

قال أبوجعفر : « وإذا شهد شاهدان // على رجل أنه طلق امرأته ثلاثاً ، ولم يعلم أنه /قد/ كان دخل بها ، وقد كان تزوجها على ألف درهم وشهد عليه شاهدان آخران أنه قد/كان/دخل بها ، فقضى القاضي بشهادتهم جميعاً ، ثم رجعوا عن شهادتهم ، فإن الضمان عليهم أرباعاً ، الربع على شاهدي الطلاق ، والثلاثة الأرباع على شهود الدخول» .

وذلك لأن شهود الدخول [يضمنون بشهادتهم] لزوم جميع المهر مع استحقاق البضع على الزوج بغير فعله . **ألاترى** أنه على أي وجه حصلت الفرقة بعد الدخول لم يسقط/عنه/شيء من المهر ، فصاروا موجبين لجميع المهر ، وشهود الطلاق إنما أوجبوا نصف المهر على ماتقدم بياننا له[١] ، فانفرد شهود الدخول بإيجاب نصف المهر، فهو عليهم خاصة . واشتركوا هم وشهود الطلاق في إيجاب النصف الباقي ، فهو على الفريقين نصفين ، فحصل على شهود الدخول /ضمان/ ثلاثة أرباع مهر ، ولزم شهود الطلاق ضمان ربع المهر[٢].

٣٣٣-مسألة: [قضاء القاضي بشهادة الشهود هل ينفذ ظاهراً وباطناً]

قال أبوجعفر: « وكل عقد مماذكرنا من طلاق أو نكاح أو بيع فقضى القاضي بظاهر من شهد عنده على ذلك ، كان ذلك القضاء في الباطن مثله في [التحليل والتحريم]» .

قال أحمد :وهذا قول أبي حنيفة، **وأما** في قول أبي يوسف ومحمد : فحكم الحاكم في الظاهر كهو في الباطن، ولايقع العقد بحكم الحاكم به؛إذالم يكن هناك عقد في الحقيقة قبل حكم الحاكم، ولاتقع أيضاًالفرقة بحكم الحاكم؛إن/لم/[٣]يصادف حكمه حقيقة فرقة واقعة قبله . **إلا** أن أبايوسف قال : مع ذلك لايحل لزوجها أن يطأها إذا حكم الحاكم بالفرقة ؛ لأنه يكون زانياً في الحكم ، ولايسع المرأة أن تتزوج ، لأن النكاح قائم بينها وبين زوجها . وقد روي نحو قول أبي حنيفة في وقوع العقد بحكم الحاكم عن علي رضي الله عنه. وروى أبويوسف عن عمرو بن المقدام[٤]

---

(١) انظر ماسبق ، ص ٥٤٥ .
(٢) بدائع الصنائع ، جـ٦ ، ص ٢٨٨ . المبسوط ، جـ١٧ ، ص ٢ .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٢٦أ .
(٤) عمرو بن المقدام - لم أقف عليه .

عن أبيه[١] أن رجلاً من الحي خطب امرأة /و/هو دونها في الحسب//، فأبت[٢] أن تزوجه ، وادعى أنه تزوجها ، وأقام شاهدين عند علي رضي الله عنه ، فقالت : أني لم أتزوجه ، فقال: قد زوجك الشاهدان[٣] ، فأمضى عليها النكاح · و/قد/ روي عن الشعبي[٤] في رجلين شهدا على رجل أنه طلق امرأته بزور ، ففرق القاضي بينهما ، ثم تزوجها أحد الشاهدين · قال الشعبي[٤] : ذلك جائز[٥].

قال أحمد : قضاء القاضي فى هذا الباب على وجهين ؛

أحدهما : بمال مطلق من غير جهة العقد فهذا مالايحله حكم الحاكم ؛ ولاخلاف فيه بين المسلمين ، وبه [نطق][٦] الكتاب ، قال الله تعالى : ﴿**ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام لتأكلوا فريقاً من أموال الناس بالإثم وأنتم تعلمون**﴾[٧] وقال تعالى : ﴿**إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَناً قَلِيلاً أُولَئِكَ لَاخَلَاقَ لَهُمْ فِي الْآخِرَةِ**﴾[٨] . وبه وردت السنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم حيّن قال : ﴿**إِنَّكُمْ تَخْتَصِمُون إِلَيَّ ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض وأنا أقضى بما أسمع فمن قضيت له من حق أخيه بشيء ، فإنما أقطع له قطعة من النا**﴾[٩] فهذا هو الأصل في أن قضاء القاضي لايوجب له ملك المقضي به، إذا لم يقع على وجه العقد .

والوجه الثاني :أن يحكم بعقد أوفسخ عقد، فيكون حكم الحاكم في الباطن؛ كهو في الظاهـــر في قول أبي حنيفة ، [ويصيران] كأنهما تعاقدا فيما بينهما العقـــد

---

(١) المقدام - لم أقف عليه .
(٢) من هنا بداية لوحة ١٤١أ/ر ويصعب قراءتها . تقابل ٢٢٦ب/حـ ، ٢٥٥ب/د، ١٣٦ب/م.
(٣) شرح أدب القاضي للخصاف ، تأليف الصدر الشهيد، جـ ٣، ص١٧٥ .
(٤) تقدمت ترجمته ، ص ١٩٤ .
(٥) مصنف عبد الرزاق، باب الشاهديرجع عن شهادته ، أويشهد ثم يجحد ، رقم[١٥٥١٤]، جـ٨، ص٣٥٣ ، شرح أدب القاضـي «للخصاف» ، تأليف الصدر الشهيد جـ٣، ص١٧٦.
(٦) في خ (ر) غير واضحة ، وخ (حـ) ، لوحة ٢٢٦ب بطول .
(٧) سورة البقرة ، آية (١٨٨) .
(٨) سورة آل عمران ، آية (٧٧) .
(٩) سبق عزوه ، ص ٤٤٧ .

الذي حكم به الحاكم ، أو فسخاه . و/قد/ روي عن أبي حنيفة في حكمه بعقد الهبة روايتان .

إحداهما : أن العقد واقع كسائر مايحكم به من العقود .

والثاني : أنه لا يملك الموهوب له ذلك بحكم الحاكم ، ولايقع القعد .

فأما الأصل في أن حكمه بالعقد أو فسخ العقد في الباطن كهو في الظاهر. فهو ما روي عن النبي عليه الصلاة والسلام حين فرق بين هلال بن أمية وامرأته قال : (إن جاءت بالولد على صفة كيت وكيت هو لشريك بن سحماء ، وهو [المقذوف][١] بها). فلما جاءت به // على الصفة المكروهة ، قال النبي صلى ١٦٠ب//٦-د الله عليه وسلم : لولا ماسبق من الأيمان لكان لي ولها شأن)[٢]. وفي بعض الألفاظ : (لولا ماسبق من الحد، ولولا ماسبق من كتاب الله)[٣]. فأخبر النبي عليه الصلاة والسلام بصدق [هلال][٤] بن أمية ، وكذبها ولم يرفع الفرقة التي [أوقعها][٥]، لأجل عدم علمه بدءاً بصدق الصادق منهما ، ومعلوم أنه لولم يكن قد أمضى الفرقة، لم يفرق بينهما ، فصار /ذلك/ أصلاً في فسخ العقد ، إذا وقع بحكم الحاكم/و/أنه نافذ ، وإن كان في الباطن خلافه ، وإذا صح ذلك في فسخ العقد ، كان [كذلك][٦] حكم العقد ، لأن أحداً لم يفرق بينهما، وفي إيقاع الفرقة باللعان [وجه آخر][٧] من الدلالة على وصفنا. وهو أنه معلوم أن أحدهما كاذب، [فلذلك][٨] قال النبي صلى الله عليه وسلم /لهما/ : (الله يعلم أن أحدكما كاذب فهل منكما تائب؟).[٩] ولو علمنا الكاذب منهما بعينه لما فرقنا بينهما، ثم لما اشتبه

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٢٦ب/حـ المعروف .

(٢) سنن أبي داود - بمعناه - باب في اللعان ، جـ١ ، ص ٥٢٣-٥٢٤ .
وفى خ (د) ٢٥٥ب ، تحت هذه الكلمة(شأن) بين السطور أراد به الحد .

(٣) صحيح البخاري - بمعناه - باب ويدرأ عنها العذاب. الآية، جـ٨ ، ص٣٦٣، جـ٩ ، ص٣٧٣-٣٧٤، سنن ابن ماجه - بمعناه أبواب الطلاق ، باب فى اللعان ، رقم [٨٢٠٧٧]، جـ١ ، ص٣٨٢ -٣٨٣ . وفيهما (ولولا مامضى من كتاب الله) .
وفي هامش خ (د ، م) ، لوحة ٢٥٥ب/د ، ١٣٧أ/م أي لولا ماسبق من حكم الله في المتلاعنين لجعلتها عبرة للناظرين ، وتذكرة للسامعين .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٢٦ب هلاك .

(٥) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٦ب أرقعها .

(٦) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٦ب ذلك .

(٧) في خ (د، م) ، لوحة ٢٥٥ب/د ، ١٣٧أ/م من وجه آخر من الدلالة .

(٨) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٥٦أ/د ، ١٣٧أ/م فكذلك .

(٩) صحيح البخاري ، باب (ويدرأ عنها العذاب) الآية ، جـ٨ ، ص٣٦٣ .

علينا أمرهما ، وفرقنا بينهما ، كانت الفرقة نافذة مع العلم بكون [كذب أحدهما][1]، والذي أمضى ذلك وأنفذه جهلنا بكذبه ، وسقوط حكمه · كذلك جهلنا بكذب الشهود [يوجب] إمضاء الفرقة التي [شهدوا] بها ، وحكمنا بها .

من الدليل على أن لحكم الحاكم [تأثيراً][2] في إمضاء العقد أو فسخه ؛ أن حاكماً لو رفع إليه عقد مما اختلف فيه ، [نحو][3] الشفعة بالجوار /ونظائرها/؛ فأجازه؛ لم يكن لمن بعده من الحكام فسخ قضائه ، وكان واسعاً للشفيع التصرف في الدار المأخوذة بالشفعة ، لأجل حكم الحاكم به ، ولولم يكن حكم الحاكم به؛ ثم رفع إلى حاكم لايرى الشفعة بالجوار ؛ لم يكن عليه الحكم بالشفعة ؛ بل كان عليه إبطالها ؛ إذا كان ذلك من رأيه ؛ فقد صار لحكم الحاكم تأثير في إيقاع العقد أو فسخه ، فصار ذلك أصلا في نظائره من العقود .

/و/دليل آخر : وهو أن الذي على الحاكم باتفاق المسلمين إذا شهد عنده شهود ظاهرهم العدالة بعقد ، أوفسخ [عقد ، إمضاؤه والحكم][4] /به/ ، فيصير ذلك عقداً محكوماً بجوازه ، ونفاذه من حيث أمر بإنفاذه · ولو تخلف الحاكم عن الحكم به؛ ليقف على حقيقة ماشهدوا به ، لكان تاركاً [لحكم][5] الله/عزوجل/ ، عاصياً في تخلفه عن أمر الله · وإذا وقع الحكم بالعقد من حيث أمر الله تعالى بالحكم به ، وجب أن يصح ويقع ، إذ كان سائر العقود التى [يتعاقد عليها] المتعاقدان إنما وجب [إمضاؤهما عليها] ، ولزومهما أحكامها من حيث أمر الله تعالى [بإمضائها] ولزوم أحكامها ، فلافرق حينئذ بين أن يعقدا هما عقد نكاح بشهود حضروهما ، وبين أن [يأمر] الله بالحكم بصحته ، إذا [ألزم][6] الحاكم الحكم /به[7]/ ، بشهادة شهود ، شهدوا [عنده][8] /به/ فلايجوز فسخ عقد هذا وصفه إلا بما يصح به فسخ الحكومات ، ويجوز ثبوته عند [الحكام] . ٤١٩/ر-٤

[**فإن قال قائل**] فلوحكم بذلك بشهادة شهود، ثم تبين أنهم عبيد أوكفار لم

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٥٦أ/د، ١٣٧أ/م كاذب منها .
(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٦ب تأثير .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٢٦ب/حـ بحق .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٢٧أ/حـ أو فسخ العقد مضى الحكم به .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٢٧أ/حـ للحكم .
(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٢٧أ/هـ لزم .
(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٢٧أ/حـ .
(٨) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٧أ عقده به .

ينفذ حكمه ولم يقع العقد [بقضيته][١] ، وإن كان مأموراً بإمضائه والحكم به ٠

قيل له : لافرق بينهما في وقوع العقد بما وصفت ، وإنما اختلفا من أجل أن هناك [سبباً][٢] يوجب فسخ العقد الواقع بحكم الحاكم ، وهو كون الشهود عبيداً أوكفاراً أو محدودين في قذف ، وهذه [معان][٣] يصح ثبوتها عند الحكام ، وتقوم عليها البينات، فجاز أن يفسخ به العقد الواقع ، إذ لايمتنع فسخ عقد صحيح [بمعانٍ][٤] توجبه وتقتضيه ، وليس كذلك حكم الشهود إذا كانوا شهود زور ؛ لأن ذلك معنى لايصح ثبوته عند [الحكام] من طريق الحكم ، ولاتقوم عليه البينات، ولايجوز فسخ حكم الحاكم إلا بحكم مثله.

والرق والكفر ، والحد في القذف [معان][٥] يصح ثبوتها من طريق الحكم ، فلذلك جاز فسخ الحكم به ٠ **وعلى هذا** المعنى قال أبوحنيفة : إذا حكم الحاكم بنكاح امرأة بشهادة شهود شهدوا عنده ، وقد كان المشهود عليه طلقها ثلاثاً قبل أن تتزوج زوجاً غيره، وأنها لاتحل له . **وكذلك** لوحكم بنكاحها وهي معتدة من غيره ، وذلك لأن هذه [معان][٦] يصح // ثبوتها عند الحاكم من جهة الحكم ، ١٤١ن/١/س٤
وتقوم عليها البينات ، فإذا قارنت حكم الحاكم بالعقد منعت جوازه .

[**ومن جهة أخرى**] في بطلان الحكم بعقد المعتدة والمطلقة ثلاثاً ، وهي أن حكم الحاكم بالعقد ليس بأكثر من ابتداء عقد منهما ، فلايصح حكمه بالعقد إلا في حال لو[ابتدأ العقد][٧] فيه صح ٠

فإن قال قائل[٨] : يلزمك على هذه العلة إيجاب ملك المال للمحكوم له بقضاء القاضي به/له/ ، إذ هو مأمور بالحكم به ، ولم يقارنه مايوجب فسخه من طريق الحكم.

قيل له : لو كان حكم الحاكم له بالمال حكماً له [بملكه] ، للزم ماقلت ، ولكنا نقول :/إن الحاكم[٩]/ إنما يحكم عليه بتسليم المال /إليه/[١٠]ولايحكم له بملك المال ٠ وذلك لأنه لو وجب الحكم له بالملك لماصح

---

(١) في خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٢٧أ/ح نفسه .
(٢) في خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٢٧أ/ح سبب .
(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٥أ/د ، ١٣٧ب/م معان ٠
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٥٦أ/د ، ١٣٧ب/م بمعاني.
(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٥٦ب/، ١٣٧ب/١٣٨أ/م معانى .
(٦) في خ(ر) ابتداء بالعقد فيه ، وفي (ح) ، لوحة ٢٢٧أ ابتداء ما العقد فيه ، (و خ ر محتملة له).
(٧) في خ (ح) ، لوحة ٢٢٧أ فإن قائل قائل .
(٨،٩) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٧أ/ح .

ذلك إلا مع بيان جهة الملك ، فلما صح حكمه له به مع عدم بيان جهة الملك ، ثبت أن حكم الحاكم إنما تناول التسليم فحسب ؛ لاملك المال . **ألاترى** أن المحكوم له لوكان اعترف بملك المال للمحكوم عليه ، وادعى انتقاله إليه [بجهة من جهات][١] الملك ؛ لما صح له الحكم بالمال [بالبينة][٢] ؛ إلا مع بيان جهة الملك حين احتجنا/إلى/أن نحكم له بالملك ، فلو قالوا انتقل إليه ملك العبد أو ملكه عليه ؛ لم يحكم الحاكم بذلك ؛ حتى [يشهدوا][٣] له بالجهة التي [انتقل بها][٤] إليه ؛ من بيع أوهبة/أ/ونحو ذلك فلو كان إطلاق الشهادة بالملك ، يوجب له الحكم بالملك لما صح الحكم به ؛ أو يشهدوا [بجهة][٥] الملك/، فصح بذلك أن الحاكم إنما [يحكم] له بالتسليم إليه إذا لم يشهدوا بجهة الملك[٦]/ ، واستحقاق التسليم/إليه[٧]/لايوجب/له[٨]/ الملك ، وذلك لأنه قد يستحق تسليم مالايملكه مثل،/عقد/الرهن والإجارة . وإنما ذكرنا حقيقة مايقتضيه حكم الحاكم [من][٩] التسليم أو الملك/، لامن جهة/أن سؤال السائل يقتضيه بحق النظر ؛ لكن لأنا [أردنا][١٠] بيان وجه المسألة .

فأما الذي يوجبه علينا النظر من الجواب ، فهو أن نقول:/إن/ حكم الحاكم بشهادة الشهود بمال مطلق من غير جهة العقد ؛ ليس يقتضي حكماً//منه [بالملك][١١]، فإذا قلنا ذلك : سقط [عنا] سؤال السائل ، ثم الكلام في تصحيح ماذكرنا من المذهب خروج عن مسألتنا . ١٤٢م//ر-٤

وأما وجه ماروي عن أبي حنيفة رضي الله عنه في الهبة من الروايتين فإن وجه [الجواز][١٢]أن حكم الحاكم تناول العقد، والانتقال به إليه، فكان كالبيع والنكاح ونحوه.**ووجه** الرواية الأخرى أن الحاكم لاولاية له بحال في تمليك أموال الناس بعقد

---

(١) في خ (د، م) ، لوحة ٢٥٦ب/د ، ١٣٨أ/م من جهة ، وفي خ (حـ) ، لوحة ٢٢٧ب بجهة من الجهات الملك .
(٢) في خ (ر) ، بالنية .
(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٥٦ب/د ، ١٣٨أ/م شهدوا .
(٤) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٧ب/حـ التي لها من بيع ، وفي (ر) لها ابنعل من بيع .
(٥) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٧ب/جـ لجهة .
(٦) مابين الخطين ساقط من خ (د، م) ،لوحة ٢٢٧ب .
(٧) مابين الخطين ساقط من خ (د، م) ، لوحة ٢٥٦ب/د ، ١٣٨ب/م .
(٨) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٢٧ب/حـ .
(٩) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٥٦ب/د ، ١٣٨ب/م في .
(١٠) في خ (ر) ، أرجانا .
(١١) في خ (د، م) ، لوحة ٢٥٦ ب/د، ١٣٨ب/م بالعقد.
(١٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٥٦ب/د ، ١٣٨ب/م الجواب .

الهبة وقد ثـبت له ولاية في عقد النكاح والبيع والطلاق ونحوها[١] .

٣٣٤-مسألة : [رجوع الشاهدين على آخر بالهبة]

قال أبوجعفر : «وإذا شهد شاهدان على رجل بالهبة والقبض ، ثم رجعا ، ضمنا قيمة ماشهدا به [للواهب ، ولم][٢] يكن للواهب أن يرجع في الهبة» .

قال أحمد : إنما ضمنا القيمة [٣] لاعترافهما باستهلاكه عليه بالشهادة، ولايكون للواهب الرجوع في الهبة ، لأنه قد أخذ بدلها من الشاهدين ، ومتى حصل للواهب عوض الهبة لم يصح له الرجوع فيها[٤] .

٣٣٥-مسألة [إذا تبين عدم أهلية من حكم بشهادتهما في حال]

قال أبوجعفر : «إذا قضى القاضي بشهادة شاهدين على رجل لرجل بمال ، ثم وجد الشهود عبيداً أو محدودين في قذف ، فإن[٥] على المحكوم له رد المال ؛ إن كان قبضه، ولاضمان على الشاهدين» .

وذلك لأنا قد بينا أنهما لم يكونا من أهل الشهادة ؛ وكان ذلك خطأ من الحاكم حين حكم بشهادة من ليس من أهلها ، [ويرجع] على القابض بما قبض ، لحصول العلم ببطلان قضائه من جهة الحكم[٦] .

٣٣٦-/مسألة/:[إذا تبين عدم أهلية الشهود ، الذين شهدوا في قود]

قال أبوجعفر : «وإن كان الذى قضى به القاضي في ذلك بشهادتهما [قوداً][٧]، والمسألة على حالها ، فإن ضمان الدية في ذلك على المشهود له ؛ إن كان أخذ القود ، وقد اختلف عن أبي حنيفة رحمه الله· **فروي** عنه [أنها] على عاقلتـــه».

---

(١) أدب القاضي «للخصاف» شرح أبي بكر الجصاص ص٢١٦-٢٢١ . شرح الجامع الصغير (خ)، لوحة ١٦٠، المبسوط ، جـ١٦ ، ص١٨٠-١٨٤ ، شرح أدب القاضي «للخصاف» تأليف الصدر الشهيد ، جـ٣ ، ص ١٧٢-١٨٨ .

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٢٧ب/حـ الواهب لم .

(٣) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٧ب ملا .

(٤) المبسوط، جـ١٦، ص١٩١-١٩٢، شرح أدب القاضي «للخصاف» تأليف الصدر الشهيد ، جـ٣، ص ١٩٠-١٩١ .

(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٢٧ب فإن كان على المحكوم له .

(٦) الدر المختار، وحاشيته قرة عيون الأخيار، جـ٧، ص ٢٤٣ومابعدها. المبسوط، جـ١٦، ص ١٨٣.

(٧) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٧ب قود .

قال أحمد : وإنما وجب ضمانها على المشهود له ؛ لأنه تناول القود على أنه حق/له/ وقد بينا أنه لم يكن[١] حقه فيضمنه ، ولايكون عليه القود؛ لأنه أخذه بحكم//القاضي وجائز أن يكون المشهود له إنما عمل على قول الشاهدين فى أخذ القود ، ولم يكن له علم بحقيقة ذلك . **ووجه الرواية** التي جعلها في ماله أن المشهود له قد [قتل][٢] المشهود عليه وكان [حكمه] أن يكون عليه القود لولا شهادة الشاهدين وحكم القاضي [به][٣] ، فصار ذلك شبهة في سقوطه ، ووجبت الدية في ماله ، لأنه عمد سقط فيه القود بشبهة ، بمنزلة من قتل [ابنه][٤] فيكون عليه الدية في ماله . ١٤٢ن//١-٤

ووجه الرواية الأخرى أنه جعله بمنزلة قتل الخطأ ، فتكون الدية فيه على العاقلة[٥] .

---

(١) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٢٧ب/حـ لم يكن له حقه .
(٢) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٢٧ب/حـ قبل .
(٣) في خ (حـ) لوحة ٢٢٧ب بها .
(٤) في خ (حـ) لوحة ٢٢٧ب أبيه .
(٥) الدر المختار وحاشية قرة العيون جـ٧ ص ٢٤٣ ومابعدها الكتاب جـ٣ ص ١٦١، ١٦٢.

كتاب الدعاوي والبينات

[بسم الله الرحمن الرحيم]

كتاب الدعاوى[١] والبينات[٢]

٢٣٧- /مسألة/[٣]: [بيان من تلزمه البينة ومن يلزمه اليمين]

قال أبوجعفر : «البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه»[٤] .

وذلك لقول النبي صلى الله عليه وسلم : (البينة على المدعى ، واليمين على المدعى عليه)[٥] .

٢٣٨-/مسألة/:[تنازع المدعيين على دار في يد واحدمنهما، وإقامتهما البينة عليها]

/قال أبوجعفر/: « ومن ادعى داراً في يدي رجل / أنها له/[٦] وادعاها الذي هي في [يده][٧] ، وأقام كل / واحد/ منهما البينة أنها له ، فإنه يقضي بها للخارج».

/ **قال أحمد**:/ الأصل فيه قول النبي صلى الله عليه وسلم : (البينة على المدعي)[٥] فاحتجنا أن نعرف المدعي من المدعي عليه ، فلما اتفق الجميع على أن الذي يطالب بإقامة البينة بدءاً هو الخارج ، [فإن الذي] يبدأ باليمين : هو الذي الشيء في [يده] ، / ثبت أن المراد بالمدعي ، هو الخارج

---

(١) الدعوى لغة : قول يقصد به الإنسان إيجاب حق على غيره .
يقال : ادعى زيد على عمرو مالاً ، فزيد : المدعي ، وعمرو : المدعى عليه ، والمال : المدعى والمدعى به لغواً ، والدّعوة إلى الطعام بالفتح ... والدِعوة بالكسر في النسب يقال: فلان دعي بين الدّعوة
شرعاً : فيراد به إضافة الشيء إلى نفسه في حالة واحدة مخصوصة وهي حالة المنازعة ، وعرفت الدعوى أيضاً بأنها: قول مقبول يقصد به طلب حق قبل غيره ، أو دفعه عن حق نفسه. أنيس الفقهاء ، ص ٢٤١-٢٤٢ . الكفاية على الهداية ، جـ٧ ، ص ١٤٣-١٤٤ . تنوير الأبصار ، جـ٥ ، ص ٥٤١.

(٢) البينة : الحجة فيعلة من البينونة ، وهي الانقطاع والانفصال أو من البيان .
قال صاحب الاختيار: البينة من البيان، وهو الكشف والإظهار. والبينة في الشرع تظهر صدق المدعى، وتكشف الحق.
وفي هامش الفقه الإسلامي للزحيلي : البينات جمع بينة وهي اسم لما يبين الحق ويظهره، وهي تارة تكون بالأيمان وتارة تكون بالشهود، سموا بذلك، لأن بهم يتبين الحق. الاختيار، جـ٢ ص١٠٩، الفقه الإسلامي وأدلته، جـ٦ ص٥١٠، أنيس الفقهاء ، ص ٢٣٧. المغرب ، ص ٥٧.

(٣) في نسخة (حـ) ، لوحة ٢٢٨ من بدايتها بداية كتاب الدعاوى البينات الوجه الأول من اللوحة مطموس عدا ثلاثة أسطر .

(٤) بدائع الصنائع ، جـ٦ ، ص ٥٢٥ ـ المبسوط ، جـ١٧ ، ص ٣٠ .

(٥) سبق عزوه ، ص ٤٨٣.

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٢٨ أ/حـ وعبارتهما في يدي رجل أو عبد وادعاها.

(٧) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٥٧أ/ د ، ١٣٩ أ/ م في يديه لنفسه .

وأن المراد بالمدعى عليه : هو الذي الشيء في يده /[١] [فانتظم][٢]هذااللفظ إيجاب جميع البينات على الخارج ، إذ كان هو المدعي ، وقوله : (البينة) اسم يتناول الجنس، فلايبقى شيء من الجنس إلا وقد انتظمه اللفظ، فلايبقى هناك بينة تكون على المدعي عليه ، الذي الشيء في [يده] . وكذلك لما قال : (اليمين على المدعي عليه)[٣] ، نفى به إيجاب يمين على /المدعى لاشتماله على جنس اليمين ، وليس ٩٠١/م١٩٢ يمتنع أن يقال : إن قوله : (البينة على المدعى)[٤] لايتناول غير الخارج وأنه [لا] يدخل تحته قط[٥] الذي الشيء في يده ؛ لأن المدعي يقتضي مدعى عليه ، والخارج معلوم أنه ليس بمدعى عليه ، بدلالة أن الذي الشيء في يده لورفعه إلى القاضي ، وقال : أنا أدعى الدار التي في يدي لنفسي وهو ينكر ، [فاقبل] بينتي عليه ، لم يلتفت إليه ، فصح أن الذي في يده ليس بمدعٍ ؛ إذ كان إطلاق لفظ المدعي يقتضي مدعى عليه ، فلما لم يكن الخارج مدعى عليه ، لم يكن الذي الشيء في يديه مدعياً ، فإذاً قوله : (البينة على المدعى)[٤] إنما يتناول الخارج دون الذي في يديه ، واستغرق سائر البينات بإيجابها عليه ، فلم يبق هناك بينة تكون على المدعى عليه .

وأيضاً من الدليل على أن الذي في يديه/الشيء/[٦] لاحكم لبينته على الملك المطلق، أنه لو جاء فأقام البينة على [الخارج ورام من] القاضي الحكم ببينته، لأنه يجحده، لم يلتفت إلى بينته ، وأن المدعي لوجاء بالبينة ، قبلت بينته . **فدل على** أن المخصوص بقبول البينة هو الخارج دون الذي في يديه . **وأيضاً** فإن ظاهر اليد والتصرف يوجب الملك للذي هو في يديه ، والبينة التى تشهد له ، إنما ترجع إلى ظاهر اليد والتصرف ؛ إذ لاسبيل لها إلى معرفة حقيقة الملك ، وإذا كان هذا سبيل البينة فيما [شهدت به] ، ولم يمنع ظهور [اليد للذي] في يديه من استحقاقها ببينة الخارج كذلك ببينته . **وأيضاً** يدل على ماذكرنا قول النبي عليه الصلاة والسلام في حديث الأشعث بن قيس وحديث وائل بن حجر : (شاهداك أو يمينه ليس لك إلا ذلك)[٧] فانتفى بذلك قبول بينة الذي في يديه.

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٥٧ أ /د ، ١٣٩أ/م .
(٢) في خ (د ، م) ، اللوحة نفسها فقد انتظم
(٣، ٤) سبق عزوه ، ص ٤٨٣ .
(٥) في خ (ر) قط إلا الذي .
(٦) مابين الخطين ساقط من خ (د، م) لوحة ٢٥٧أ/د، ١٣٩ي/م.
(٧) سبق عزوه ، ص٤٧٢ .

فإن قيل :إنماأراد ليس لك حق غيره، ولم ينفِ به قبول بينة الذي في يديه.

قيل له: إنه ليس كذلك ، بل المراد أنه ليس لك إلا ذلك في قطع الخصومة بينك وبينه . **ألاترى** أنه ذكر يمين المدعى عليه لقطع الخصومة ، لالاستحقاق ما يدعيه، فبان بذلك أن مراده قطع الخصومة ، فاقتضى اللفظ نفي قبول بينة المدعى عليه؛ لأن فيه قطع الخصومة بغير ماأوجبه /النبيّ صلى الله عليه وسلم . ٥١٤٣//ر-٤

قال أحمد : ولايعترض على ذلك ماروي عن النبي صلى الله عليه وسلم (في النتاج[١] أنه قضى به للذي هو في يديه)[٢] . **وذلك** لأن النتاج الذي قامت عليه البينة لهما ليس أحدهما [أولى بأن يكون] مدعياً فيه من الآخر، لأنه معنى [مغيب][٣] عنا ليس بظاهر في الحال ، إذ لم يكن ظهور اليد علماً للنتاج ، (وظهور اليد علم للملك) ، فلما لم يكن معنى النتاج ظاهراً في الحال ، لم يمتنع قبول بينة الذي في يديه عليه لدلالة أوجبته ، إذ لم يتناوله لفظ النبي عليه الصلاة والسلام في قوله :(البينة على المدعي واليمين على المدعي عليه)[٤] . **وأيضاً** لما كان النتاج معنى لايستحلف عليه الذي هو في يديه ، لم يمتنع قبول بينته عليه ، إذ لم يكن فيه مدعىً عليه في باب [الاستحقاق][٥] عليه، وليس كذلك /إذا أقام/[٦]البينة على /دعوى/[٧] الملك المطلق من غير نتاج ، لأن [الملك المطلق يستحلف الذي في يديه][٨] على نفيه .**ألا ترى** أنه [لولم] لم تكن لهما بينة استحلف في دعوى الملك على نفي الملك بالله ما هو ملك للخارج، ولايستحلف في النتاج بالله ما ولد في ملك الخارج، فلذلك اختلف حكم النتاج، / والملك[٩]/ المطلق في باب قبول بينة الذي في يديه.

---

(١) النتاج: اسم يجمع وضع جميع البهائم؛ قال بعضهم:هو في الناقة والفرس، وقيل: في جميع البهائم،والولاد في الغنم لسان العرب،(ج، ن)، ج٢، ص٣٧٣.التعريفات الفقهية، ص٥٢٢.

(٢) سنن الدارقطنى - بمعناه - ، كتاب في الأقضية والأحكام ، رقم (٢١)، ج٣، ص ٢٠٩. السنن الكبرى - بمعناه - باب المتداعيين يتنازعان شيئاً في يد أحدهما ... إلخ ، ج١٠، ص ٢٥٦، التعليق المغنى على سنن الدارقطني - وأورد (أبوالطيب آبادي) طرقه وقال : بأن الثابت عن الدارقطنى والبيهقي والخطيب : الصحيح أنه روي عن سماك مرسلاً . والله أعلم ، وانظر الجوهر النقي على السنن الكبرى .

(٣) في خ (ر) مغيباً .

(٤) سبق عزوه ، ص ٤٨٣ .

(٥) في خ (ر) الاستحلاف .

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر) .

(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٨ ب/ح.

(٨) في خ (ر) لأن الذي في يديه يستحلف على نفيه .

(٩) مابين الخطين ساقط من خ (ح) ، لوحة ٢٢٨ب .

وأيضاً : ماذكرنا [من خبر الأشعث][١] بن قيس و/خبر/ وائل بن حجر لايعترض عليه خبر النتاج ؛ لأن الخصومة كانت في أرض [أوبيت][٢] وليس [في ذلك معنى] النتاج، فقبلنا خبر النتاج على حياله ، وخبر الأشعث ووائل على ما [ورد][٣] فيه ، ولم يعترض بأحدهما على [الآخر][٤] . **وأيضاً** [للنتاج] معنى يفارق به دعوى الملك المطلق ، ويوجب أن تكون /بينة /[٥] الذي في [يده] أولى ، وهو أنه لما كان كل واحد منهما يدعى الملك من الجهة التي ادعاه صاحبه، كان الذي في [يده] أولى ، كرجلين أقام كل واحد منها البينة ، أنه اشترى هذا العبد من زيد ، وهو في يدى أحدهما ، أن [الذي في يده] أولىٰ، لأنه ادعى الملك من الجهة التى [ادعاها] صاحبه ومعه يد، وكذلك النتاج ، وليس ذلك موجوداً في دعوى الملك المطلق[٦].

٣٣٩ـ مسألة : [إقامة المدعيين البينة على الدار المتنازع فيها]

قال أبوجعفر :// «وإذا ادعى [مدعيان][٧] داراً في يدى رجل، ٤-/١٤٤م// [فأقاما][٨] بينة ، فإنه يقضى بها بينهما نصفين » .

والأصل فيه : ماروى قتادة[٩] عن سعيد بن أبي بردة[١٠] عن أبيه[١١] عن أبي موسى :(أن رجلين ادعيا بعيراً ، فبعث كل واحد منهما شاهدين ، فقسمه رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما)[١٢] وقد روى في بعض

---

(١) في خ (د، م) ، لوحة ٢٥٨أ/د ، ١٤٠ أ/م في خبر ، وفي خ (ح) ، لوحة ٢٢٨ ، الأشعب وسبقت الاشارة إليه .
(٢) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٨ب/ح بيد.
(٣) في (ر، ح) ، لوحة ٢٢٨ ب /ح وردا.
(٤) في خ (ر) كأنها الأخرى .
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (د، م) ، لوحة ٢٥٨أ /د ، ١٤٠ أ/م .
(٦) بدائع الصنائع ، جـ٦ ، ص ٢٢٤، ٢٣٢. الهداية ، جـ٧، ص ١٤٤-١٤٦ . المبسوط ، جـ٢٧ ، ص٢٩-٣١، ٣٣- شرح أدب القاضي ، «للخصاف» تأليف الصدر الشهيد . جـ٣، ص٢١٥-٢١٧، ٢٤١-٢٤٢.
(٧) في خ (ح) ، لوحة ٢٢٨ب مدعيا أن .
(٨) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٨ب/ح فأقام .
(٩) سبق ترجمته ص ٢٨٩ .
(١٠) سعيد بن أبي بردة (عامر) بن أبي موسى الأشعري الكوفي ، ثقة ثبت ، وروايته عن ابن عمر مرسلة . تهذيب الكمال ، جـ١٠ ، ص ٣٤٥. تقريب التهذيب ، جـ١، ص٣٤٩.
(١١) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٨ب/ح عن أمه.
ابوبردة بن أبى موسى الأشعري ، قيل اسمه عامر ، وقيل الحارث ، ثقة مات سنة ١٠٤هـ ، وقيل غير ذلك - تهذيب الكمال ، جـ٣٣ ، ص ٦٦. تقريب التهذيب ، جـ٢، ص ٣٦٠.
(١٢) سنن أبي داود، كتاب الأقضية ، باب الرجلين يدعيان شيئاً وليست بينهما بينة، جـ٢، ص ٢٧٩. المستدرك للحاكم - اختلاف بسيط - كتاب الأحكام رقم [٧٠٣٢] ، جـ٤، ص١٠٧ صححه الحاكم، وقال على شرط الشيخين ، ووافقه الذهبي عليه في ===

[ألفاظ هذا الحديث][١] أنه كان في يد غيرهما ، ولم يكن في يد واحد منهما[٢]. وروى سماك بن حرب[٣] عن تميم بن طرفة[٤] عن النبي عليه الصلاة والسلام /مثله/[٥] .

وأيضاً فلما تساويا في السبب الموجب للاستحقاق ، وجب أن يتساويا في استحقاقه ، فيكون بينهما نصفين، كما أن الغرماء لما تساووا في السبب الموجب لهم استحقاق مال الميت تساووا في استحقاقه [وكما][٦] أن كل واحد من الابنين [مستحق جميع مال الأب][٧] إذا انفرد ،ثم لما اجتمعا وتساويا في سبب الاستحقاق وهو [النسب][٨] الموجب لهما ذلك، تساويا في الاستحقاق .

فإن قيل : قد علمنا كذب إحدى البينتين، فلايحكم بواحدة منهما؛ إذ كان في إيجاب الحكم بهما/ جميعاً /[حكم][٩] ببينة قد علمنا كذبها .

قيل له : هذا [الاعتبار] ساقط من قبل [أنه][١٠] يؤدى إلى إسقاط جميع البينات؛ لأن رجلاً لو أقام البينة على عبد في يدى رجل أنه له [قبلت][١١]، بينته /وقضى له به،/ فإن أقام آخر [بينة على] أنه له، قضى له به /أيضاً/ [على][١٢] المستحق الأول، فقدحكمنا بصحة البينتين جميعاً مع استحالة كون جميع العبد ملكاً

==== تلخيصه. السنن الكبرى ، باب المتداعيين يتنازعان شيئاً في أيديهما..إلخ، جـ١٠، ص٢٥٧. نصب الراية كتاب الدعوى ، باب مايدعيه الرجلان ، جـ٤، ص ١٠٨-١١٠.

(١) في خ (ر) في بعض الألفاظ هذا الحديث ، وفي خ (د، م) ، لوحة ٢٥٨أ/د ، ١٤٠أ/م في بعض أخبار أبي موسى أنه .

(٢) لم أقف عليه مرفوعاً بل روي ذلك عن علي رضي الله عنه ، مصنف عبدالرزاق باب في الرجلين يدعيان السلعة يقيم كل واحد منها البينة ، جـ٨ ، ص ٢٧٨ . شرح السنة ، جـ١٠، ص ١٠٨.

(٣،٤) سبقت ترجمتهما ، ص ١٣٣ .

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٨ ب/ح.
وانظر المعجم الكبير - للطبراني - رقم [١٨٣٤-١٨٣٥] ، جـ٢، ص ٢٠٤، وفي بغية الألمعي عن مجمع الزوائد - عن الأول - وفيه ياسين الزيات ، وهو متروك ، وفي هامش المعجم ، تحقيق حمدي السلفي قال - عن الثاني فيه - : سويد بن عبدالعزيز ضعيف ، وحجاج كثير الخطأ والتدليس .

(٦) في خ (د، م)، ٢٢٨أ/د ، ١٤٠ب/م كما .

(٧) في خ (د، م) ، لوحة ٢٥٨أ/د ، ١٤٠ب /م يستحق مال الميت .

(٨) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٨ ب/ح السبب.

(٩) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٨ب/ح إيجاب الحكم بهما حكماً .

(١٠) في خ (ح) ، لوحة ٢٢٨ ب أن .

(١١) في خ (ح) ، لوحة ٢٢٨ب فيثبت .

(١٢) في خ (ر) عليّ بالياء المشددة .

لكل واحد منهما على الانفراد فسقط بذلك قول من أوجب تعارض البينتين ، إذا قامتا على الملك . **وأيضاً** فإن كل واحدة من البينتين لاسبيل لها إلى الوصول إلى حقيقة الملك ، وإنما تشهد بما يظهر من اليد والتصرف ، وليس يمنع أن تكون كل [واحدة] منهما قد شهدت بظاهر اليد والتصرف ممن شهدت له به ، فكانت صادقة في شهادتها ، إذ لم يتناول شهادتها حقيقة الملك [وإقامتهما][1] البينة على النتاج والملك المطلق في هذا // سواء على المعنى الذي قدمنا ؛ لأن أحدهما لواستحقه ٢٤٦ظ/ج٤ بالنتاج على رجل ، لم يمتنع أن يستحقه على المحكوم له بالنتاج إنسان آخر ، لو أقام البينة على النتاج ، فيكون فيه حكم ببينتي النتاج / ، فانتفى بذلك قول من أوجب تعارض بينتي النتاج /[2] من أجل استحالة كون النتاج من [بينتين][3] .

---

(١) في خ (ر، ح) لوحة ٢٢٨ب/ح وإقامتها .

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٩أ/ح . شرح أدب القاضي «للخصاف» تأليف الصدر الشهيد ، جـ٣، ص ٢٢٦-٢٢٧ . بدائع الصنائع، جـ٦ ، ص ٢٣٧ . الاختيار لتعليل المختار ، جـ٢، ص ١١٨ . الهداية ، جـ٧ ، ص ٢٢٨.

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٥٨ب/د ولوحة ١٤٠ب/م مرتين .

[فصل][1]

[في إقامة البينة على الخارجين بعد القضاء لهما]

قال أبوجعفر : «ولايسمع القاضي بعد ذلك من الذي في يديه [بينة] على الخارجين ، ولابينة واحد منهما على صاحبه» .

قال أحمد : وذلك لأن الذي في يديه قد صار مستحقاً عليه ببينة الخارجين، ومن استحق عليه شيء ببينة لا يجوز أن يستحقه /هو/ على المستحق. **والأصل** فيه ماروى [أبوبكرة][2] عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : (لايقضى في الشيء الواحد بقضاءين)[3] . **وأيضاً** فلو اجتمعت بينة الخارج والذي في [يده] ، كانت بينة الخارج أولى، كذلك إذا افترقت البينتان ؛ لأن كل بينتين لواجتمعتا كانت إحداهما أولى ، كذلك إذا [افترقا] ؛ لأن هذه البينة قد صارت أولى بالاستحقاق بها مع حضور الأخرى ، فتأخرها عنها لايمنع ما قد ثبت من حكمها في كونها أولى ، وإنما لم يقبل بينة أحدهما بعد ذلك على الآخر ؛ لأن كل واحد منهما قد صار مستحقاً عليه لصاحبه . **والدليل علي** ذلك أن بينة كل واحد منهما ، قد كانت توجب له استحقاق الجميع لولابينة الآخر ، فصار الآخر مستحقاً عليه[النصف][4] الذي/كان/ يستحقه لولاه ، فكان في هذا النصف بمنزلة الذي في يده إذا استحق عليه ، فلا يلتفت بعد ذلك إلى بينته[5] .

٢٤٠-مسألة [إقامة المدعيين البينة على الدار وإحداهما أسبق زمناً]

قال أبوجعفر : «ولو كان المدعيان أقام أحدهما البينة ، أنها له منذ سنة، وأقام الآخر البينة ، أنها له منذ سنتين قضى بها لصاحب [السنتين]»[6] .

قال أحمد: وذلك ، لأن صاحب السنتين قد أقام البينة ، أنه لايستحق في السنتين إلا من [جهته][7] فأشبه صاحب النتاج ، إذا أقام البينة أنه لايستحق /ملكه/[8] بعد الولادة إلا من جهته ، فيحتاج /حينئذ/ مدعى الملك منذ سنة [أنه استحق] في السنتين // من جهته .

٤-ر//٢١٤٥

---

(١) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٩أ /ح مسألة .
(٢) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٩أ/ح أبوبكر .
(٣) سبق عزوه بمعناه ، ص ٤٤١.
(٤) في خ (ر) الضفا .
(٥) بدائع الصنائع ، ج٦ ، ص ٢٤٠ .
(٦) في خ (ر) كأنها البينتين
(٧) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٩أ/ح من جهة
(٨) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ٢٢٩أ/ح .

قال أحمد : ولو أقام كل واحد منهما البينة أنه له منذ سنة ، قضي به بينهما /نصفين/ ، لأنهما قد تساويا في الوقت ، فسقط حكمه [وصارا][١] كانهما أقاما البينة على ملك غير موقت ولذلك [قالوا : إن الخارج] والذي في يده لو أقاما البينة على وقت واحد كان الخارج أولى ؛ لأنهما لما تساويا في الوقت سقط حكمه [وصارا][١] كأنهما لم يوقتا /وقتاً/ ، ولم يجعلوا ذلك بمنزلة الذي في يديه والخارج إذا [أقاما][٢] البينة على النتاج ، فيكون الذي في يديه أولى ، لماذكرنا من خبر النتاج ، وأن الولادة ليست معنى ظاهراً في الحال ، فكان صاحب اليد أولى /بها/ ، **وأما** التوقيت فإنهما [متى تساويا فيه سقط حكمه ، وصارا كأن لم يوقتا، لأن][٣] توقيت الملك لايوجب كونه أول مالك ، والولادة توجب كونه أول مالك /له/ فلذلك اختلفا[٤].

٣٤١- مسألة: [إقامة المدعيين البينة على الدار وإحداهما غير موقتة]

قال أبوجعفر : «ولوأقام أحدهما البينة أنها له منذ سنة ، وأقام الآخر البينة أنها له ، ولم يوقت شهوده · فإن أبايوسف قال : أقضى بها لصاحب الوقت ، وقال محمد: أقضي بها للذي لم يوقت شهوده» ·

قال أحمد : قول أبي حنيفة في ذلك بأنه /يقضي بها/ بينهما نصفين، رواه /عنه/ محمد · **ووجه ذلك** : أنه ليس في توقيته دلالة على تقدم ملكه على ملك الذي لم يوقت ، وليس هذا مثل أن يكون وقت أحدهما متقدماً لوقت الآخر؛ لأن صاحب الوقت الآخر يدعى الملك في وقت ؛ قد استحقه قبل ذلك صاحب الوقت الأول ، فاشبه [النتاج][٥]، واحتاج الآخر في صحة الاستحقاق إلى أن [يبين][٦] أنه استحقه من جهة صاحب الوقت الأول · **وأما** قول أبي يوسف : فإن الذي حكاه أبوجعفر هوقول أبي يوسف الأول ، **وقوله الآخر** :مثل قول أبي حنيفة · **وأما** /قول/ محمد الذي حكاه فهو قوله: [الأخير][٧] الذي رجع إليه بعد رجوعه من الرقة[٨]، وذهب محمد في ذلك إلى أن الذي لم يوقت شهوده

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٥٨ب/د ، ١٤١أ/م وصار ·
(٢) في خ (ر) أقام .
(٣) في خ (د، م) ، لوحة ٢٥٨ب/د ، ١٤١أ/م فإنهما تساويا فيه ، فسقط حكمه ، وصارا كأنهما لم يوقتا ، لأن توقيت ، والمدون من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٩أ/ح إلا أنه في خ (ر) قال : لم يوقت الآن.
(٤) بدائع الصنائع ، جـ٦، ص ٢٣٣ · مجمع الأنهر، جـ٢، ص ٢٧٤· الهداية ونتائج الأفكار عليها ، جـ٧ ، ص٢٤٤-٢٤٦.
(٥) في خ (ر، ح) ٢٢٩أ/ح النكاح .
(٦) في خ (ح) يدين ·
(٧) في خ (ح) ، لوحة ٢٢٩ب/ح الاخر .
(٨) الرقة : أصله كل أرض إلى جنب واد يتبسط عليها الماء ، وجمعها رقاق وقال ===

يستحق ملك الأصل ، بدلالة أنه متى استحقه// على هذا الوجه من يدي [مشتري من غيره تراجع][١] الباعة بعضهم على بعض بالأثمان ، وإن كانوا قد تبايعوها منذ خمسين سنة· **فدل** ذلك على أن الاستحقاق بإطلاق لفظ الملك من غير توقيت استحقاق [للأصل] والذي وقت شهوده إنما استحقه بالوقت المذكور ، فصار ملك الذي لم يوقت شهوده [متقدماً في الحكم لملكه] فكان أولى . ٤٣//٥٩٤٥

قال أحمد : وهذا الاعتبار لا[يستمر][٢] عليه المسائل لا على أصله ولاعلى [أصلهم] ، لاتفاقهم جميعاً على أن الذي في يديه لو أقام البينة على ملك مطلق ، و/أقام/ الخارج البينة على ملك مؤقت ، أن الخارج /أولى/[٣] · ولو كان صاحب الملك المطلق مستحقاً للأصل ، لوجب أن يكون بمنزلة النتاج ، فيكون صاحب اليد أولى· [وكان] يجب أن لو أقام أحدهما البينة أنه له منذ سنة ، وأنه أعتقه ، وأقام الذي في [يده] البينة أنه له ، أن الذي في يديه أولى ، وأن يبطل العتق ، كما لو أقام البينة على أنه له منذ سنتين ، ويلزم على ذلك أيضاً [إن لم][٤] يوقت شهود الخارج وشهود الذي في يديه؛ أن يكون الذي في يديه أولى [كالنتاج][٥] ، لأنه استحق ملك الأصل ، فلما اتفق الجميع على صحة هذه [المسائل][٦] مع وجود [العلة التي اعتل بها] في كون صاحب الملك المطلق أولى ، ووجوب الحكم [بخلافها][٧]· **دل** ذلك على فساد هذا الاعتبار، ولكن تحصيل المعنى في الملك المطلق[هو] ماكان يقوله أبوالحسن رحمه الله:[٨] إنه متى وقع الحكم به [يكون] حكماً باستحقاق الأصل · **فأما** قبل وقوع الحكم به [فغير] جائز أن يوجب ذلك بنفس الشهادة ، إذ ليس في [نفس][٩] الشهادة استحقاق الأصل ، ولامعنى النتاج، فإذا [وقع][١٠] الحكم بالشهادة على الملك المطلق ، تعلق به استحقاق الأصل من طريق الحكم · فلذلك رجعت الباعة بعضهم على بعض بالأثمان ، وإن تقادم

=== غيره : الرقاق الأرض اللينة التراب .
وهي مدينة مشهورة على الفرات ، بينها وبين حران ثلاثة أيام ، معدودة في بلاد الجزيرة لأنها من جانب الفرات الشرقي · معجم البلدان ، جـ٣ ، ص ٥٨-٥٩.

(١) في خ (د، م) لوحة ٢٥٩أ/د ، ١٤١ب/م مشترى غيره يرجع الباعة ·
(٢) في خ (د، م) ، لوحة ٢٥٩أ ، ١٤١ب/م لايتم .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٢٩ب/ح .
(٤) في خ (د) ، لوحة ١٥٩أ/د لولم ، وفي (م) ، لوحة ١٤١ب إن لولم .
(٥) في خ (ر) كالناج ، وفي (جـ) ، لوحة ٢٢٩ ب كالنكاح .
(٦) في خ (ر، ح) لوحة ٢٢٩ب/ح المسألة مع وجود المعنى الذي اعتبره .
(٧) في خ (ح ، ر) لوحة ٢٢٩ب/ح بخلافه ·
(٨) سبقت ترجمته ، ص .
(٩) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٥٩أ/د، ١٤٢أ/م لفظ ·
(١٠) في خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٢٩ب/ح رفع .

وقت البياعات[١] .

٣٤٢- مسألة: [إقامة المدعيين البينة بشراء الدار ممن هي في يده]

قال أبوجعفر : «ولو ادعى كل واحد من المدعيين أنه اشتراها من الذي في [يده] بثمن مسمى، وأقام عليه البينة، قضى بالبينتين جميعاً، وكان كل /واحد منهما بالخيار إن شاء أخذ [نصف][٢] الدار بنصف الثمن ، وإن شاء ترك»٠ ٤-/١٤٦م/١/

قال أحمد : لماقامت البينة لكل واحد منهما ، لم يكن أحدهما أولى به من الآخر ، فتساويا في استحقاقه نصفين بالعقدين اللذين أقاما [البينة عليه] ووجب لكل واحد منهما الخيار٠ [لأن][٣] من حجته أن يقول : قد قامت بينتي على إقراره ببيع جميعها مني ، وقد استحق على نصف المشترى ، [فلي][٤] الخيار في فسخ الباقي ، لأن الصفقة لم تسلم [لي][٥] ، ولأن الشركة عيب[٦] .

٣٤٣- /مسألة/[تميز إحدى البينتين بالقبض أو التوقيت]

قال أبوجعفر «ولو شهدت بينة أحدهما بالقبض ، كان صاحب القبض أولى».

وذلك لأن الذي معه القبض محكوم بعقده ، متقدماً لعقد الآخر من قبل أن العقدين حكمهما أن [يقضى بهما][٧] في حال واحدة لتساويهما ؛ وعدم الدلالة على تقدم أحدهما٠ فإذا[٨] كان مع أحدهما قبض ، فالقبض محكوم به لامحالة عن العقد ، فهو متقدم له ، وعقد الآخر محكوم به في الحال ٠ فصار عقد صاحب القبض سابقاً لعقده في الحكم ، فكان أولى به .

قال أبوجعفر : «وكذلك لو وقتت إحدى البينتين ، ولم توقت /البينة / الأخرى كان صاحب الوقت أولى».

---

(١) بدائع الصنائع ، جـ٦، ص ٢٣٣-٢٣٤ ٠ الهداية وشروحها العناية ، ونتائج الأفكار، جـ٧، ص ٢٤٦-٢٤٩٠ مجمع الأنهر ، جـ٢، ص ٢٧٧٠ المبسوط ، جـ١٧، ص ٤٢-٤٣.
(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٩ ب النصف .
(٣) في خ (حـ) ، لوحة ٢٢٩ب لأنه .
(٤) في خ (د، م) ، لوحة ٤٥٩ب/د ، ١٤٢أ/م ولي .
(٥) في خ (ر) بي .
(٦) بدائع الصنائع ، جـ٦ ، ص ٢٣٧ ، الهداية وشروحها العناية ، ونتائج الأفكار، جـ٧ ، ص ٢٣٣-٢٣٤٠ المبسوط ، جـ١٧ ، ص٥٧ .
(٧) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٢٩ ب/حـ يعقداهما .
(٨) في خ (ر) على تقدم أحدهما ، فإذا تقدم أحدهما ، فإذا كان مع أحدهما قبض .

وذلك لما قلنا [/من/ أن قيام][1] البينة على العقدين يقتضي الحكم بهما معاً في حال القضاء ، فإذا كان مع أحدهما وقت وجب الحكم له بالعقد لوقته [الذي][2] شهدت به شهوده ، فصار في التقدير عقده سابقاً لعقد الآخر ؛ لأن عقد الآخر لما لم يكن له تاريخ، وجب الحكم به في الحال ، لا لوقت متقدم ، إذ ليس شيء من الأوقات المتقدمة بأولى أن يحكم به فيه من وقت غيره ، فصارا في هذا الوجه كأنهما وقتا وقتين أحدهما قبل الآخر، فيكون صاحب الوقت [الأول][3] أولى[4] .

٣٤٤- مسألة : [إذا تنازع شخصان على ثوب ، منسوج وأقاما بينة بذلك]

قال أبوجعفر : «من ادعى ثوباً في يدى رجل أنه له ، نسجه وأقام عليه البينة، وأقام الذي هو في يديه البينة على مثل ذلك ، فإن كان ممالا ينسج إلا مرة واحدة، فالذي في يديه أولى به ، وإن كان ممايُنسج مرتين // كالخز والشعر ٤٦/ب/ج١ فالخارج أولى» .

قال أحمد : قد ثبت عندنا أصلان :

أحدهما [أن يقيم الذي هو في يديه والخارج جميعاً البينة على ملك مطلق، فيكون] الخارج أولى ؛ لسنة النبي صلى الله عليه وسلم ، وحكمه بأن (البينة على المدعى، واليمين على المدعى عليه)[5] . [فكان مايجوز حدوثه في العين مرة بعد أخرى مثل نسج الثوب][6] الخز [والشعر][7] ، فهو بمنزلة الملك المطلق ؛ لأن الملك ممايجوز حدوثه مرة بعد أخرى ، فكان الخارج أولى .

والأصل الآخر : مالايكون حدوثه في العين إلا مرة واحدة، وهو النتاج، وقد حكم النبي صلى الله عليه وسلم به للذي هو في [يديه]. فقلنا :كل ماكان في معنى النتاج، متى قامت عليه البينة، فصاحب اليد أولى /به/[8] قياساً على النتاج[9].

---

(١) في خ (ر) من أن فيها شطب وتعديل فغير واضح ، وفي (ح) ، لوحة ٢٢٩ب من محذوفه.

(٢) في خ (ر) التى .

(٣) في خ (د، م) ، لوحة ٢٥٩ب/د، ١٤٢أ/م الآخر.

(٤) الهداية ونتائج الأفكار عليها ، جـ٧ ، ص ٢٣٥-٢٣٧. المبسوط ، جـ١٧ ، ص ٧ .

(٥) سبق عزوه ، ص ٤٨٣.

(٦) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٠أ/ح فكل مايجوز حدوثه في الفترة بعد مرة مثل ثوب .

(٧) في خ (ر) الشعير .

(٨) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) لوحة ٢٣٠أ/ح .

(٩) انظر ماسبق ص ٥٦٧ ومابعدها .

فعلى هذين الحرفين تدور مسائل النتاج ومافي معناه ، والملك المطلق ونظائره[١] .

٢٤٥- مسألة : [إقامة المدعيين البينة على دار كل منهما بأنها لأبيه]

قال : « ومن ادعى داراً في يدى رجل ، أنها كانت لأبيه ، مات منذ سنة، وتركها ميراثاً له ، لاوارث له غيره · وادعى آخر أنها كانت لأبيه ، مات منذ [شهر][٢]، وتركها ميراثاً له ، لاوارث له غيره ، وأقاما البينة · فإن أبايوسف قال : أقضى بها لصاحب الوقت الأول ، وقال محمد : أقضى بها بينهما نصفين»·

قال أحمد : وقول أبي حنيفة في هذا/ القول/ : كقول أبي يوسف .

ووجه ذلك أن كل واحد من المدعيين قد أرخا ملكيهما ، فصاحب التاريخ الأول أولى ، كما لو أقاما البينة على الملك المطلق من غير /جهة/ [الميراث] ووقت أحدهما متقدم لوقت الآخر ، كان صاحب الوقت الأول ، أولى [فكذلك] ماوصفنا·

وقال محمد : إذا أقاما البينة على الميراث ، فإنما أثبتا ملك الميتين ، وملك الميتين غير مؤرخ ، فصار كأن الميتين أقاما البينة على ملك من غير تاريخ، **والدليل** على أنهما [يثبتان][٣] ملك الميتين ، أنه إذا قضى به للوارث قضي منه ديون الميت ، وأنفذت منه وصاياه ، فدل ذلك على أن القضاء /بالملك/ يقع للميت، فسقط اعتبار تاريخ ملك الوارث. والانفصال **لأبي حنيفة** [في][٤] ذلك أن الميت لايثبت له ملك ، وإنما يثبت الملك للحي ، فوجب اعتبار تاريخ ملك الوارثين[٥] .

٢٤٦-مسألة[إذ تنازع شخصان على دار، كل منهما يدعى شراءها من الآخرولهما بينة]

قال أبوجعفر:// رحمه الله تعالى[٦] : « وإذا أدعى داراً في يدى رجل أنه ابتاعها من الذي في يديه بألف درهم ، وادعى قبضها، أو لم يدع ، وادعى الذى /هي/ في يديه على المدعى مثل ذلك ، وأقام كل واحد منهما البينة على دعواه ، فإن أباحنيفة وأبايوسف قالا: يبطل القاضي البينتين جميعاً ، ويجعل الدار

٤٧ ١م//ر-٤

---

(١) المبسوط ، جـ١٧ ، ص ٦٦-٦٧· الهداية · ونتائج الأفكار عليها ، جـ٧ ، ص ٢٥٢-٢٥٤· مجمع الأنهر ، جـ٢، ص ٧٨-٧٩.

(٢) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٠ أ شهرين .

(٣) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٠أ ثبتان .

(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٦٠أ /د، ١٤٣أ/م من .

(٥) بدائع الصنائع ، جـ٦ ، ص ٢٣٧ · المبسوط ، جـ١٧ ، ص ٤٣-٤٤.

(٦) هنا بداية لوحة ١٤٨ خ (ر) ، وهي شبه مطموسة ، يصعب قراءتها ، لذا تم نقلها من خ(د)، لوحة ٢٦٠ ، وتقابل ١٤٣م ، ٢٣٠ح .

للذي هي في يديه . وقال محمد : إن لم تشـــهد بينة الخارج على قبض الدار ، قضى بها للخارج على الذي هي في يديه ، وإن شهدت على قبض منه لها ، قضى [بالبينتين][١] جميعاً ، وقضى بالدار للذي هي في يديه» .

قال أبوبكر : لم يختلفوا أن الخارج لوأقام البينة على إقرار الذي في يديه [بها له][٢]، وأقام الذي في يديه البينة على إقرار الخارج بها[٣]، أن البينتين تسقطان، ويترك الدار في يدى الذي/ هي/[٤] في يديه، فرد أبوحنيفة : مسألة [إقامتهما][٥] البينة على الشراء إلى هذه؛ **وذلك** لأن دخوله معه في عقد الشراء إقرار منه بأن الدار له، فلافرق بين[إقامتهما][٥] البينة على صريح الإقرار من كل واحد منهما لصاحبه بها، وبين إقامتهما البينة على شراء يتضمن [الإقرار][٦] بها له.

[وفرق] محمد بينهما بأن الإقرار [إذا لم يكن من عقد][٧] تمليك ، فإنه يوجب الملك له ، لا على [وجه] ابتداء تمليك ، [بدليل] جواز إقرار المريض بجميع ماله [لآخر] وامتناع جواز تمليكه إلا من الثلث ، فلما لم يكن الإقرار تمليكاً من جهته [لم يقتض][٨] كونه مالكاً قبل الإقرار، لاعلى جهة الحدوث ، استحال الحكم بصحة الإقرارين // [بصحة الملك ، بأن كل واحد منهما مستحق][٩] للملك بالإقرار في الحال، التي يستحقه فيها صاحبه ، فبطل الإقراران جميعاً ، وبقيت الدار في يدى الذي [هو] في يديه.

وأما الشراء فإنه عقد تمليك ينتقل به الشيء إلى المشتري ، وقد يمكننا تصحيحهما جميعاً ، بأن يحكم بأحدهما قبل الآخر ، فمتى أمكننا تصحيح العقدين

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٦٠أ/د ، ولوحة ١٤٣أ/م بالبيعين .
(٢) في خ (د، م) ، اللوحة نفسها لها ، والمثبت من (ح) لوحة ٢٣٠أ.
(٣) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦٠أ/د ، ١٤٣أ/م بهالها .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ح) ، لوحة ٢٣٠ب.
(٥) في خ (ح) ، اللوحة نفسها إقامتها .
(٦) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦٠أ/د ١١٤٣/م بالاقرار .
(٧) في خ (ح) ، لوحة ٢٣٠ب إذا لم يوجب يكن من جهة عقد.
(٨) في خ(د، م) ، لوحة ٢٦٠ب/د ١٤٣أ/م بل يقتضى في خ (ح) ، لوحة ٢٣٠ ب لم يقتضى .
(٩) في خ (ح) ، لوحة ٢٣٠ب بصحة الإقرارين إذ كل واحد منهما مستحقاً للملك .

جميعاً صححناهما ؛ لأن حكم البينات أنها محمولة على الصحة ، ولايجوز حملها على التنافى والتضاد ماوجدنا لها وجهاً في [الصحة] ، فلذلك وجب ماذكرنا ٠

والانفصال لأبي حنيفة من ذلك أنه لا فرق بين الأمرين من الوجه الذي ذكره محمد ؛ لأن كل واحد منهما مستحق للملك بالشراء ؛ في // الحال التى يستحق ١٤٧ظ/١-٤ صاحبه فيها الملك ، كما يستحق الملك بالإقرار ٠ ومافصل به محمد بين الإقرار ، والشراء [فإنما] يمكن إذا أثبتا تاريخاً للعقدين ، ولا جائز إثبات تاريخ ليس في لفظ الشهود ، كما لايجوز إثبات قبض لم يشهد به الشهود ، وليس بمشاهد معلوم٠

ألا ترى أن خارجين لو ادعيا الشراء من جهة الذي /هي/ في يديه ، لم يجز لنا أن نثبت لأحدهما تاريخاً لعقده ، ليس للآخر مثله؛ إذ ليس في لفظ الشهادة تاريخ ، بل حكمنا بالعقدين لهما معاً ، فكذلك [الخارج والذي][١] في يديه ، إذا [أقام] البينة على الشراء ، كل واحد منهما من صاحبه، ولاتاريخ مع واحد منهما٠

ولمحمد : أنا لانحتاج في الخارجين إذا ادعيا الشراء من جهة الذي في يديه [إلى إثبات التاريخ][٢] في تصحيح عقدهما وقبول بينتهما ؛ لأنه لايمتنع الحكم بوقوع عقدهما معاً ، ويمتنع ذلك في الخارج ؛ والذي في يديه، فاحتجنا إلى إثبات التاريخ في تصحيح البينتين ، فصححناهما من الوجه الذي يمكن تصحيحهما .

قال : «وليس التاريخ في ذلك كالقبض»[٣] ٠

لأن [العقد][٤] لابد من أن يكون له وقت يقع فيه ، وقد علمنا استحالة وقوعهما معاً /فحكمنا/[٥] بتقدم أحدهما على الآخر ، على حسب مايقتضيه الحكم، **وأما** القبض فإن صحة العقد لاتفتقر [إلى وجوده] ، فلذلك لم يلزم الحكم بالقبض ، من حيث حكمنا[٥] بالتاريخ .

وأما ماذكره أبوجعفر من قول محمد : إنها إذا لم تكن مقبوضة ، قضى بها للخارج على الذي في يديه ، وإن شهدت على القبض قضى بالبيعين ، وقضى بها للذي في يديه ، فإنه لافرق عند محمد في قيام البينة على القبض أوعدمه ، في أنه متى أمكنه تصحيح البيعين صححهما ، سواء كانت قد قبضت أو لم تقبض إلا أنه

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٣٠ب ، الخارج الذي في يديه .
(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٣٠ب أن إثبات تاريخ .
(٣) مابين القوسين ، غير موجود في المختصر الذي حققه الأفغاني ، ص ٣٥٤.
(٤) في خ (حـ) ، اللوحة نفسها العقدين .
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (د، م) لوحة ٢٦٠ب /د ، ١٤٣ب/م .

[يقول][١] : إن لم يقم البينة على القبض ، فإنه يقضى [بشراء][٢] الذي في يديه أولاً من الخارج ، ويحكم له بالقبض ؛ لأنها في يديه . فيحكم بأن هذا القبض هو قبض بيع، إذ قد قامت البينة على الشراء ، فلا [جائز][٣] أن يحكم بأنها مقبوضة على غير الوجه المستحق ، مع إمكان تصحيح [القبض][٤] // من الوجه الذي يجوز [القبض فيه] ، فكأنه اشترى وقبض ، ثم باعها من الخارج ، ولم يسلم ، فيؤمر بتسليمها /إليه/ [ويصير الثمنان][٥] قصاصاً [بعضهما][٦] ببعض . وإن قامت البينة على القبض ، جعل الخارج كأنه اشترى وقبض ، ثم باعها من الذي هي في يديه ، وسلمها . لأنه يجعل /القبض/ المشاهد هو القبض الثاني ، لأنه يحمله على الصحة ، ولايجعله قبض غصب[٧]. ١٤٨م/ر-٤

٣٤٧-مسألة:[إذا تنازعا على الدار، وأقاما بينة، أحدهما بالنصف، والآخر بالكل]

قال [أبوجعفر][٨] : «وإذا ادعى رجلان داراً في يدى رجل، [فأقام][٩] أحدهما البينة على نصفها أنه له ، والآخر على جميعها ؛ فإن أباحنيفة قال : أقضي بها للمدعيين أرباعاً ؛ لصاحب النصف ربعها ، والآخر ثلاثة أرباعها ، وقال أبويوسف ومحمد : يقضى بها بينهما أثلاثاً».

قال أحمد :لهذه المسألة نظائر على مذهب أبي حنيفة ربما خالف [بين][١٠] أجوبتها مع[اشتباهها][١١] في الظاهر /وأنا ذاكرها ومبين اختلاف معاني مااشتبه منها في الظاهر/[١٢]، واختلف في الجواب، ليقف الناظر على طريق الاعتبار [منها] فمن نظائر مسألة الدعوى، ماقال أبوحنيفة : في رجل أوصى لرجل بجميع ماله، ولآخر [بنصف] ماله، وأجازت الورثة ، فالنصف لصاحب الجميع ، والنصف الباقـــي

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٣٠ب يقوم .
(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٦٠ب/د، ١٤٣ب/م شراء .
(٣) في خ (حـ) ، لوحة ٢٣٠ ب حاجة .
(٤) في خ (حـ) ، اللوحة نفسها المقبض ، وإلى هذه الكلمة تنتهي اللوحة ١٤٨ من خ(ر).
(٥) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٣١أ ويضمن الثمنين .
(٦) في خ (ر، حـ ، م) ، لوحة ٢٣١أ/ حـ ، ١٤٣ب /م بعضها .
(٧) الهداية ونتائج الأفكار عليها ، جـ٧ ، ص ٢٥٥-٢٨٥ . بدائع الصنائع، جـ٦، ص ٢٣٣-٢٣٤. المبسوط ، جـ١٧ ، ص ٦٠-٦١. تبيين الحقائق ، جـ٤، ص٣٢٢.
(٨) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٣١أ قال محمد .
(٩) في خ (حـ) ، لوحة ٢٣١، قام .
(١٠) في خ (ر) به عن ، أو على - غير واضح- ، وفي خ (حـ) لوحة ٢٣١أ بعض .
(١١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٣١أ أشباهها .
(١٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر، حـ) لوحة ٢٣١أ/حـ.

بينهما نصفان[١]، فيحصل لصاحب الجميع ثلاثة أرباعه ، ولصاحب النصف الربع . **وقال** أبويوسف ومحمد: هو بينهما أثلاثا.

وقال أبوحنيفة : إذا أوصى بعبده لرجل ، وبنصفه الآخر ، وهو يخرج من الثلث· فالنصف يسلم لصاحب الجميع ، والنصف الآخر بينهما نصفين · **وقال** أبويوسف ومحمد: هو بينهما أثلاثاً .

وقال أبوحنيفة : في عبد قتل رجلاً خطأ، وآخر عمداً· ولصاحب العمد وليان، فعفا أحدهما أنه إن دفعه دفعه أثلاثاً · في قول أبي حنيفة ، وفي قولهما أرباعاً .

وكذلك قال أبوحنيفة : في أم ولد قتلت [مولاها][٢] وأجنبياً عمداً ، ثم عفا أحد وليي المولى ، وأحد وليي الأجنبي ، أحدهما قبل صاحبه، أن الولي الذي لم يعف منهما [أولاً][٣] قد ثبت له نصف القيمة في رقبتها ، ثم عفا ولي الآخر ، فثبت له أيضاً نصف القيمة ، نصفه في النصف الفارغ ، وهو الربع فيأخذه ، ونصفه في النصف المشغول، ٢/١٤٨ب/٤ /وللأول فيه نصف القيمة [فيقتسمان] ذلك النصف من القيمة أثلاثاً · **وعند** أبي يوسف ومحمد : والنصف المشغول بينهما أرباعاً .

وقال أبوحنيفة: في رجلين بينهما عبد أذنا له في التجارة ، ثم أدانه أحدهما مائة درهم ، وأدانه أجنبي مائة درهم ، ثم بيع العبد بمائة · أن الثمن يقسم بينهما أثلاثاً ، في قول أبي حنيفة · وفي قولهما أرباعاً ، وقالوا جميعاً : في رجل أوصى لرجل بثلث ماله، ولآخر بسدس ماله ، فلم يجز الورثة ، أنهما [يقسمان] الثلث بينهما على ثلاثة ، **وكذلك** الوصية المرسلة[٤] والعتق [يضرب][٥] كل واحد منهما بما سمى له بلاخلاف . وقالوا جميعاً : في عبد قتل رجلاً، خطأ ، وفقأ عين [الآخر] ، فاختار المولى دفعه إليهما، فإنه يدفعه أثلاثاً .

قال أحمد : فهذه المسائل نظائر / ، قد خولف [بينها][٦] في الجواب ، واتفق الجميع على بعضها واختلفوا في البعض، والمعنى الذي [بنى عليه][٧]

---

(١) في نسخ المخطوط نصفين ، وكذا فى غيره من المواضع المماثلة ·
(١٢) في خ (ح) ، لوحة ٢٣١أ مولا .
(٣) في خ (د) ، لوحة ٢٦١أ أولى .
(٤) الوصية المرسلة : هي التى لم تقيد بنسبة كثلث أوربع مثلاً ، كما إذا أوصى بمائة مثلاً الفقه الإسلامي وأدلته - هامش - ، جـ ٨ ، ص ١٤٠.
(٥) في خ (ح) ، لوحة ٢٣١ أ تصرف.
(٦) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦١أ/د ، ١٤٤ب/م بينهما .
(٧) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣١أ سى على أبي حنيفة .

أبوحنيفة رحمه الله هذه المسائل ويستمر [الجواب عليه][١] : أن كل من أدلى بسبب صحيح ثابت في الحال ، ضرب به في الجميع . والأصل فيه المواريث [والعول][٢] فيها، والديون التي يتضارب بها الغرماء بعد الموت ، والابن يستحق جميع المال ، والبنت النصف، فإذا اجتمعا ضرب كل واحد منهما في المال بنصيبه ، فكان بينهما أثلاثاً ، لصحة السبب الذي به أدلى كل واحد منهما فاعتبر ذلك في نظائره من المسائل التى [ذكرناها] . فقلنا على هذا: إذا أوصى لرجل بثلث ماله ، ولآخر بسدس ماله ، أن الميت يملك الوصية بالثلث ، والوصية بالسدس كل واحدة على حيالها ، فذلك سبب يجوز أن يضرب به كل واحد من الموصى لهما ، كما يضرب أصحاب الديون بديونهم ، وكما [يضرب][٣] أصحاب المواريث بأنصبائهم ، [إذ][٤] كان /ذلك/ سبباً صحيحاً غير موقوف على معنى يصححه /ويثبته/، **وكذلك** الوصية بالعتق ، وبالدراهم المرسلة [إذ][٤] لم تكن وصية واقعة في [غير][٥] ملك الوارث . **وأما** الوصية [بالعتق][٦] فليست بثابتة، لأنها موقوفة على خروج العبد من الثلث، وهي عين يستحقها الوارث، مالم تخرج من الثلث، فلم يضرب بالجميع، لكنه [يسلم] له النصف الذي لامنازعة فيه، /ومن الباقي نصفه . **وكذلك** الوصية ٩١٤٩//ر-٤
إذا زادت على الثلث ، إذ كانت موقوفة على إجازة الورثة. **وكذلك** مسألة الدعوى التي [نحن فيها][٧] حكم البينة فيها موقوف على صحة القضاء بها ، فما لم يقض بها لم يصح حكمها، فاستحال أن يضرب في الجميع، وهو لم يستحق الجميع [ببينته]، فلم يضرب به في الجميع بل في النصف . **وأما مسألة** أم الولد [والعبد][٨] [اللتان][٩] قدمنا ، فإن لكل واحد من الوليين [سبباً][١٠] صحيحاً، فأشبهت ديون الغرماء [والعول في المواريث][١١] ، **وكذلك** العبد إذا قتل رجلاً، وفقأ عين آخر ، فلولي القتيل الدية في رقبته، [وللمفقوء عينه] نصف الدية، فاقتسما الرقبة أثلاثا.

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٦١أ/د ، ١٤٤ب/م الجواب عليه .
(٢) في خ (ر، ح) لوحة ٢٣١ أ/ح والقول .
(٣) في خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٣١ب/ح يضارب .
(٤) في خ (ر) إذا .
(٥) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦١ب/د ، ١٤٤ب/م عين .
(٦) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣١ب/ح بالعين .
(٧) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦١ب/د ، ١٤٤ب/م عرفتها.
(٨) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣١ب/ح والعتق .
(٩) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣١ب/ح اللذين ، وفي بقية النسخ اللتين .
(١٠) في خ (ح) لوحة ٢٣١ب شيئاً .
(١١) في خ (ر) والقول ، وفي (ح) لوحة ٢٣١ب والقول في الوارث .

وأما مسألة العبد بين [رجلين] إذا أدانه أحدهما مائة درهم ، وأدانه أجنبي مائة درهم ، ثم بيع بمائة · فإن [أبا][١] حنيفة قال : إن للمولى خمسين درهماً في الثمن، وللأجنبي مائة درهم ، [فاقتسماه][٢] أثلاثا.

وقال أبويوسف ومحمد : الثمن بدل من جميع العبد ، فنصف الثمن بدل من النصف ؛ الذي للمولى الغريم ، فلاشيء للمولى فيه ، فيسلم للأجنبي ، والنصف الآخر بدل من نصيب المولى الذي لم يدنه ، وللمولى الغريم فيه خمسون درهماً ، وللأجنبي فيه مثل ذلك فهو بينهما نصفان[٣] ، وكرهت الإطالة ببيان/وجه/ قول أبي يوسف ومحمد في جميع هذه المسائل إذ كان شأننا الاختصار في [هذا][٤] الكتاب والتنبيه[٥] على المعنى، فاقتصرت على مانبهنا عليه من [قول] أبي حنيفة[٦] .

٣٤٨- مسألة : [تنازع المدعيين داراً في أيديهما]

قال أبوجعفر: « وإذا كانت الدار في يدى رجلين ، فادعى أحدهما نصفها، والآخر جميعها ، وأقاما البينة ، فإنه يقضى لمدعي الجميع بالنصف ؛ الذي في يدي صاحبه منها ، ولايقضى لصاحبه بشيء مما في يديه» .

قال أحمد : وذلك لأن في يد كل واحد منهما نصفها ، فأقام صاحب الجميع البينة على النصف ؛ الذي في يديه ؛ ولايحتاج فيه إلى بينة · لأنه في يديه [وبينته][٧] غير مقبولة[٨] على مافي يده ، فيترك / ما/ في يده مالم يرد عليه [مايوجب الاستحقاق][٩] · **وأما** النصف الذي في يد صاحب النصف ، فقد أقام [الذي في يده ، البينة عليه] فلاتقبل بينته فيه ، وقد أقام عليه صاحب الجميع //البينة فاستحقه عليه ، فحصلت الدار لصاحب الجميع ، نصفها ٤-١//ق١٤٩
باستحقاق منه على صاحب النصف ، والنصف الآخر كان في

---

(١) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣١ب/ح أبي .
(٢) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣١ب / ح فاقتسما .
(٣) في نسخ المخطوط نصفين ·
(٤) في خ (ح) ، لوحة ٢٣١ب هذه .
(٥) في خ (ر،ح) ، لوحة ٢٣١ب/ح الكلمة غير منقوطة - كأنها - التنبه.
(٦) مختصر اختلاف العلماء ، جـ٥ ، ص ٩-١٠ · تبين الحقائق وحاشية الشلبى عليه، جـ٤، ص ٣٢٣-٣٢٤ · الهداية ونتائج الأفكار والعناية عليها ، جـ٧ ، ص ٢٥٩-٢٦٠· بدائع الصنائع ، جـ٦ ، ص ٢٣٩-٢٤٠· المبسوط ، جـ١٧ ، ص ٨٣-٨٥.
(٧) في خ (ر) وبينه .
(٨) في خ(م)، لوحة١٤٥أمن هذه الكلمة إلى منتصف المسألة التالية طرف الصفحة ممسوح ·
(٩) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣١ب/ح يرد عليه مايستحقه .

يده فلم يستحقه غيره ، فيترك في يده على ماكان عليه[١] .

٣٤٩-مسألة:[إذا تنازع شخصان على حائط مشترك كل منهما يدعيه]

قال أبوجعفر :«وإذا كان الحائط بين دارين، فادعاه كل واحد من[صاحبي الدارين][٢]، فإن كان داخلاً في ترابيع[٣] بناء إحدى الدارين كان لصاحبها» ·

وذلك لأن جميعه حائط واحد [فإذا] ثبت له بعضه، ثبت له جميعه· وكالأزج[٤] الواحد أنه متى استحق شيئاً منه استحق جميعه ، وجملة الأمر في هذه المسائل أن اليد إنما هي التصرف ، فمن كان أظهر تصرفاً في الحائط ، فهو أولى باليد · وقد ظهر لصاحب الاتصال [ضرب][٥] من التصرف ، فكان أولى ·

قال : « وإن لم يكن داخلاً في ترابيع بناء [واحدة] منهما ، وكان متصلاً ببناء أحدهما دون بناء الآخر ، قضي به لصاحبها» ·

قال أحمد : اتصال الترابيع أن يكون [آجر الحائط مداخلاً لآجر][٦] حائط صاحب الدار من وجهين ؛ ثم يكون حائط الدار أيضاً متصلاً بحائط بيته أو داره بالمداخلة من وجهين آخرين ، وكذا كان يفسر أبوالحسن رحمه الله معنى قولهم : [تربيع] دار أو بيت ، فإذا كان كذلك كان كالحائط الواحد وكالأزج الواحد · **وأما** ماذكر أبوجعفر من الاتصال بغير تربيع ، وأن صاحب الاتصال أيضاً أولى ، فهو أن يكون [آجره مداخلاً لآجر/حائط/] [٧] صاحب الدار من طرفيه ، أو من أحدهما ، فيكون صاحب الاتصال أولى ؛ لأنه قد ثبت له في الحائط ضرب من التصرف ، وليس للآخر فيه تصرف . **ألا ترى** أنهما لوتنازعا عرصة[٨] وقد حفر أحدهما فيها[حفيرا]/أ/و[٩] بنى فيها بناء، كان صاحب البناء والحفرأولى باليد لظهور تصرفه

---

(١) تبيين الحقائق وحاشية الشلبى عليه ، جـ٤، ص ٣٢٤· الهداية والعناية عليها · وكذا نتائج الأفكار، جـ٧ ، ص ٢٦٠-٢٦١.

(٢) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣١ب /ح من صاحبي الدار ، وفي (د)، لوحة ٢٦٢أ، من صاحب الدارين، والمثبت كما في المختصر ، وكذا خ (م) ، لوحة ١٤٥أ.

(٣) ترابيع ؛ «وتفسير التربيع إذا كان الحائط من مدر أو آجر، أن تكون أنصاف لبن الحائط المتنازع فيه داخلة في أنصاف لبن غير المتنازع فيه ، وأنصاف لبن غير المتنازع فيه داخلة في المتنازع فيه· وإن كان من خشب، فالتربيع: أن تكون ساجة أحدهما مركبة في الأخرى، وأما إذا ثقب فأدخل لايكون تربيعاً··· وإنما سمي هذا اتصال التربيع لأنهما يبنيان ليحيطا مع جدارين آخرين بمكان مربع» · نتائج الأفكار ، جـ٧ ، ص ٢٦٧ ·

(٤) الأزج : الأزج بيت يبنى طولاً ، ويقال بالفارسية أوستان · لسان العرب (جـ-أ) حـ٢، ص٢٠٨، المغرب، ص٢٤.

(٥) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦٢أ / د، ١٤٥أ /م قرب .

(٦) في خ (ر) آخر الحائط مداخلاً الآخر.

(٧) مابين الخطين ساقط من خ (م) ، لوحة ١٤٥ب.
ومابين القوسين في خ (ر،ح) ، لوحة ٢٣٢أ /ح آخره مداخلاً لآخر حائط .

(٨) عرصة : كل بقعة بين الدور واسعة ليس فيها بناء. القاموس المحيط (ص ع) ، جـ٢، ص ٣١٩.

(٩) مابين الخطين ساقط من خ (ر،ح) لوحة ٢٣٢أ .

فيها دون الآخر.

قال : «فإن لم يكن كذلك ، [وكان] عليه خشب لأحدهما ، قضى به لصاحب الخشب».

لأنه متصرف فيه بحمله الخشب عليه ، فهو أولى باليد . **ألا ترى** أنهما لو تنازعا دابة ، وأحدهما راكبها ، أو آخذ بلجامها ، أن الراكب والآخذ باللجام أولى باليد فيها من الآخر.

//**قال** : «فإن لم يكن لأحدهما عليه خشب ، وكان لأحدهما عليه هرادي[١]، فإن صاحب الهرادي لايستحق بها من الحائط شيئاً » . ١٥٠م//د٤

وذلك أنه عير متصرف في الحائط بالهرادي ، لأنها غير محمولة على الحائط. **ألا ترى** أن الحائط لو وقع كانت الهرادي بحالها ، [والهرادي هي] أطنان القصب التى تطرح فوق / البواري[٢] /والخشب ، [فيماس رؤوسها][٣] الحائط من غير أن يحملها.

قال : « [فإن] كان لكل واحد منهما عليه خشب ، وهو غير متصل ببناء أحدهما ، فهو بينهما نصفين » .

لأنهما جميعاً متصرفان فيه [كراكبي][٤] بعير أو [دابة][٥] ؛ إذا تنازعاه يكون[٦] بينهما نصفين .

قال : « ولا ينظر في ذلك إلى كثرة الخشب ؛ ولا/إلى / قلته ، إلا إن يكون لأحدهما عليه خشبة واحدة ، ولآخر [عدد خشب ، فيكون لصاحب الخشبة][٧] الواحدة موضع خشبته ، وبقيته للآخر».

قال أحمد : الخشبة الواحدة والخشبتان سواء ، لايستحق بذلك شيئاً من الحائط ، والحائط لصاحب الخشب [الكثير][٨]. إلا أنه

---

(١) هرادي ؛ والهردية : قصبات تضم ملوية بطاقات الكرم ، تحمل عليها قضبانه .. لسان العرب (د.هـ) ، جـ٣، ص ٤٣٦ . المغرب (هـ . ر) ، ص ٥٠١.
(٢) البواري : البوري والبورية .. الحصير المنسوج . القاموس المحيط (ر. ب) ، البور ، جـ١ ، ص٣٩١.
(٣) في خ (د ، م ، حـ) ، لوحة٢٦٢أ/د، ١٤٥ب/ م ، ٢٣٢أ /حـ ، فيما بين رؤسها.
(٤) في خ (ر) كرالبى وهو كثيرا ما يغفل خط الكاف ، وفي (حـ) ، لوحة ٢٣٢أ كرالتى.
(٥) في خ (م) ، لوحة ١٤٥ وكراكبى بعير أن كان ، أو نحوه تداخل وعدم وضوح .
(٦) في خ (حـ) ، لوحة ٢٣٢أ هذه الكلمة مكررة.
(٧) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٣٢أ عدة خشب ، فيكون لصاحب الخشب .
(٨) في خ (حـ) ، لوحة ٢٣٢أ الكبير.

يترك للآخر خشبه إن كانت واحدة أو ثنتين ، وإن كان لأحدهما ثلاث خشبات ، وللآخر أكثر منها ، فهو بينهما نصفان . **وذلك** مروي عنهم /على مابينا/ في اعتبار عدد الخشب ، وإنما كان كذلك لما بينا من أن التصرف هو [علم][١] اليد. ودلالتها ، فمن كان أظهر تصرفاً ، فهو أولى باليد والملك ، فإذا كان لأحدهما عليه جذع[٢] ، أو جذعان ، وللآخر عليه أجذاع كثيرة ، فصاحب الأجذاع [أظهر][٣] تصرفاً، فهو أولى بملك الحائط. [كما أن][٤] بعيراً لوكان لرجل عليه حمل ، ولآخر عليه هراوة[٥] أو سطيحة[٦] /أوحبل/ ، كان البعير في [يدى] صاحب الحمل دون الآخر، إلا أن صاحب الجذع لايؤمر [بنزع] جذعه ؛ وذلك [لأنه][٧] مثله ، قد يجوز أن يثبت حقاً في الحائط، /بأن يقع القسمة في الابتداء على أن يترك جذعه؛ فيكون ذلك حقاً له في الحائط/[٨] وإذا كان كذلك وكانت يده مشاهدة في [موضع] الجذع ، لم يجزلنا أن نأمره بنزعه، إذ كنا إنما حكمنا [للآخر][٩] باليد في الحائط من جهة ظهور تصرفه وظاهر يده ، والظاهر لايبطل به حق الغير ، وليس ذلك مثل أن يقيم //أحدهما البينة على ملك الحائط ، فيؤمر /الآخر/ الذي لم يقم ١٥٠ب//د-ع
البينة بنزع جذوعه ؛ لأن هذا قد استحق الحائط ببينته ، والبينة يجوز أن تستحق بها على الغير،/ واليد لايستحق بها على الغير،/[١٠] وإنما يدفع دعوى المدعى وليس الجذع المشاهد في الحائط بمنزلة الهراوة /التي/ على البعير ، [الذي للآخر][١١] عليه حمل ، فيؤمر برفعها ، إذا حكمنا [بالبعير] لصاحب الحمل ؛ لأن حمل الهراوة لايجوز أن يثبت [بها][١٢] حق في البعير ، ووضع الجذع يجوز أن يكون حقاً في نفس الحائط / والذي قلنا : من أن صاحب الجذع لاملك له في الحائط[١٣] / وإنما ملكه للآخر ، ولصاحب [الجذع][١٤] حق الوضع ، قد

---

(١) في خ (د، م) لوحة ٢٦٢ب/د، ١٤٥ب/م. **صوعلى اليد**
(٢) الجذع : بالكسر ساق النخلة . القاموس المحيط (ع . ج) ، ج٣، ص ١٢.
(٣) في خ (ر) أكثر ، وفي خ (ح) ، لوحة ٢٣٢أ أعثر .
(٤) في خ (ح) ، لوحة ٢٣٢أ كما كان بعيرا .
(٥) هراوة ؛ الهراوة العصا ، وقيل العصا الضخمة . لسان العرب (هرا) ، ج١٥، ص ٣٦٠.
(٦) سطيحة، المزادة تكون من جلدين لاغير، ومنها؛ اختلفا في الدابة، وأحدهما راكبها وللآخر عليها سطيحة ، وهي من أواني المياه ، المغرب ، ص٢٢٥. لسان العرب (سطح) ، ج٢، ص ٤٨٤.
(٧) في خ(د، م) لوحة ٢٦٢ب/د، ١٤٦أ/م لأن مثله .
(٨) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح)، لوحة ٢٣٢أ/ح .
(٩) في خ (ر، ح) لوحة ٢٣٢ب/ح للأخرى .
(١٠) مابين الخطين ساقط من خ (ح) لوحة ٢٣٢ب.
(١١) في خ (ر، ح) لوحة ٢٣٢ب / ح ولاخر عليه .
(١٢) في خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٣٢ب/ح به .
(١٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) لوحة ٢٣٢ب / ح .
(١٤) في خ (ح) لوحة ٢٣٢ب الجذوع .

كان أبوالحسن رحمه الله[١] يقوله ، و/قد/ قال محمد في الأصل : إذا كان لأحدهما عليه عشر خشبات [وللآخر] عليه خشبة واحدة ، فلكل واحد /منهما/ ماتحت خشبه ولايكون بينهما ، قد كان أبوالحسن[١] يتأوله . أيضاً على ما [ذكرنا][٢]، ويقول: /إن/ معناه أن لصاحب الجذع الواحد حقاً في وضعه ، ولايؤمر بنزعه ، فأما ملك الحائط فلصاحب العشرة[٣] .

٣٥٠- مسألة: [التنازع على بناء أو خص له قمط]

قال ابوجعفر : « ولا يقضى بوجه البناء ولابظهره ولايقضى بالخص[٤] لصاحب القمط[٥] في قول أبي حنيفة . وقال أبويوسف ومحمد : يقضى [بالخص] لصاحب القمط» .

قال أحمد : ويعتبران أيضاً وجه البناء فيقضيان بالحائط لمن إليه وجه البناء، [وأنصاف][٦] اللبن . **وجه قول أبي حنيفة** أنه لايجوز إثبات الأيدي بالدلالة إذا لم يكن هناك تصرف مشاهد من أحدهما . **ألاترى** أن عطاراً [و][٧] دباغا لو تنازعا مسكاً ، لم يقض باليد للعطار دون الدباغ ، فيما ليس /له/ فيه يد ظاهرة ، ولاتصرف لأجل الدلالة ، كذلك وجه البناء ، والقمط أكثر ما[فيهما][٨] أن يجعلا دلالة على أنه هو[الباني][٩]، واليد لاتثبت بالدلالة.**وأيضاً** فإن وجه البناء قد يجعل إلى غير مالك، وكذلك القمط.**ألاترى** أن الحائط الذي يلي الطريق، يجعل

---

(١) سبقت ترجمته ، ص ٤٧ .

(٢) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦٢ب /د ، ١٤٦أ/م ذكرناه .

(٣) المبسوط ، جـ١٧ ، ص ٨٧-٩٠. الهداية ونتائج الأفكار عليها ، جـ٧، ص ٢٦٦-٢٧٧، تبيين الحقائق وحاشية الشلبى عليه ، جـ٤، ص ٣٢٦-٣٢٧.

(٤) الخص : بيت شجر أو قصب ، وقيل : الخص البيت الذي يسقف عليه بخشبة على هيئة الأزج ، سمى بذلك لأنه يرى مافيه من خصاصة أي فرجة . لسان العرب (ص ، خ) جـ٧ ، ص ٢٦.

(٥) القمط : والقماط حبل يشد به قوائم الشاة عند الذبح ، وكذلك مايشد به الصبي في المهد، وقمط الأسير إذا جمع بين يديه ورجليه بحبل ، ... والقمط : ماتشد به الأخصاص ، ومنه معاقد القمط . ومعاقد القمط تلي صاحب الخص . لسان العرب [طـق] جـ٧ ، ص ٣٨٥ . المغرب ، ص ٣٩٣. النهاية لابن الاثير ، جـ٤، ص ١٠٨ .

(٦) في خ (حـ) ، لوحة ٢٣٢ ب وأيضاً .

(٧) في خ (د، م) لوحة ٢٦٢أ/د، ١٤٦ب/م أودباغاً.

(٨) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها ، فيها .

(٩) في خ (حـ) ، لوحة ٢٣٢ب الثاني .

وجه بنائه إلى الطريق ، وكذلك القمط ، فإذا ليس فيهما دلالة على يده فيه دون يد الآخر. وذهب //أبويوسف ومحمد فيه إلى حديث يرويه أبوبكر بن [عياش][١] عن دهثم بن قران[٢] عن نمران بن جارية][٣] عن أبيه : (أن رجلين اختصما إلى النبي صلى الله عليه وسلم في خص ، فبعث بحذيفة ، فقضى به لمن إليه القمط)[٤] فأجازه النبي عليه الصلاة والسلام) . وهذا الحديث لوثبت لم يدل على [ماقالا] ، لأنه ليس فيه أنه قضى به لأجل القمط وعسى أن يكون قد شاهد من ظهور يده فيه من غير هذه الجهة ماأوجب الحكم [له به][٥]. على أن دهثما مجهول ، وكذلك نمران بن جارية][٦] . ٤/ر//١٥١م

٢٥١-مسألة:[حدود تصرفات صاحب السفل في الحائط بينه وبين صاحب العلو]

قال أبوجعفر :«ومن كان له سفل، ولآخر علوه من حائط، فإنه ليس لصاحب السفل أن [يوتد] فيه وتداً ولا[ينقب][٧] فيه كوة إلا بإذن الآخر ، في قول أبي حنيفة».

وذلك لأن [لصاحب العلو] حق الحمل على الحائط ، فقد ثبت له الحق في جميع الحائط ، فليس للآخر أن يتلف منه شيئاً //له[٨] // فيه حق .

---

(١) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٢ب/ح أبوبكر بن عباس بن دهثم بن درار عران بن حارثة ، إلا أنه في (ح) بميراث ، وفي خ (د) ، لوحة ٢٦٣أ/د أبوبكر بن عياش عن دهثم بن مرات عن ثمر بن أبي حارثة ، وفي (م) ، لوحة ١٤٦ب/م أبوبكر بن عباس عن دهثم ابن مرات عن نمر بن حارثه .
أبوبكر بن عياش بن سالم الأسدي الكوفي الخياط المقريء ، اختلف في اسمه محمد أوعبدالله...الخ ، ثقة عابد ، الا أنه لما كبر ساء حفظه ، وكتابه صحيح ، مات سنة ١٩٤هـ، وقيل غيره . تهذيب الكمال، جـ٣٣، ص ٠١٢٩ تقريب التهذيب جـ٢، ص ٣٦٦.

(٢) دهثم بن قران العكلي ، ويقال الحنفي اليمامي متروك . تهذيب الكمال، جـ٨، ص ٤٩٦. تقريب التهذيب ، جـ١، ص ٢٨٥.

(٣) نمران بن جارية بن ظفر الحنفي ، لايعرف ، مجهول .
ميزان الاعتدال ، جـ٤، ص ٢٧٣. تهذيب التهذيب ، جـ١٠ ، ص ٤٧٥. تقريب التهذيب، جـ٢، ص٢٥٢.

(٤) لم أقف عليه فيما رجعت اليه من كتب الحديث ، ولكن ابن الأثير أورده في نهايته ، - إلا أنه قال عن شريح - (قمط) النهاية في غريب الحديث والأثر ، جـ٤، ص ١٠٨.

(٥) المبسوط ، جـ١٧ ، ص ٩٠ . بدائع الصنائع ، جـ ٦ ، ص ٢٥٨.

(٦) في خ (ر) أن دهثم مجهول وكذلك نمران بن حارثة، وكذا في (ح) ، لوحة ٢٣٢ب ، إلا أنه قال ممران ، وفي خ (د، م) ، لوحة ٢٦٣أ/د ، ١٤٦ب/م أن دهثما لايدرى من هو ولانمر ابن أبي حارثة .

(٧) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦٣أ/د، ١٤٦ب/م ينصب وفي (ر) ولايثقب.
والنقب : الثقب في أي شيء كان . لسان العرب (ب . ن) ، جـ١ ، ص ٧٦٥ .

(٨) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) لوحة ٢٣٢ب/ح.

وأيضاً فلما كان له في الحائط حق ، لم يجز/له / أن ينقب فيه ، وإن كان [مالكه]، كما أن المرتهن لما كان له حق في الجارية الرهن، لم [يكن للراهن وطؤها][1] و/لا/ استخدامها ، وإن كان مالكاً لتعلق حق المرتهن [بها] · كذلك ماوصفنا .

«**وقال** : أبويوسف ومحمد له أن يفعل مالايضر بالعلو» ·

لأن [/حق/ صاحب العلو بقاء حمله بما][2] لايضر بحمله ، فله فعله لأنه ملكه[3] .

٢٥٢-مسألة:[إذا ادعى عبداً قد ولد في ملكه ، وقد باعه من قبل، فكذبه المشتري]

قال أبوجعفر :« ومن باع عبداً قد ولد في يده من حمل كان في ملكه ، ثم ادعاه وكذبه المشترى ، قبلت دعواه [فيه وفسخ] البيع ؛ وكذلك إذا باعها حاملاً فولدت لأقل من ستة أشهر ، منذ يوم باع» .

قال أحمد : الأصل في ذلك أن الدعوة على وجهين ، دعوة استيلاد ودعوة ملك، ودعوة الاستيلاد كأنها حق فيما يبطل بها من حق الغير، ودعوة الملك بمنزلة عتاق موقع · **فأما** دعوة الاستيلاد فهى أن يكون ابتداء العلوق في ملكه، ودعوة الملك أن يكون ابتداء العلوق في ملك غيره · **والدليل**//على أن دعوة الاستيلاد ١٥١/ب/ر-٤ كأنها حق فيما يبطل بها من حق الغير، أن جارية بين رجلين لوحملت في ملكهما، وولدت، [فادعى][4] أحدهما ولدها، ضمن نصف قيمتها ونصف عقرها[5] ولم يضمن من قيمة ولدها شيئاً،لأنه ضمن قيمة الأم بالعلوق، ولم يكن للولد حينئذ قيمة، فصدق في حرية الولد بغير ضمان ، إذ كانت [دعوته دعوة] استيلاد، ولو كانا اشترياها وهي حامل ، ثم ادعى أحدهما ولدها ، ضمن نصف قيمتها ، ونصف قيمة الولد

---

(١) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٢ب/ح يجز له وطؤها .

(٢) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦٣أ/د ، ١٤٦ب /م لأن صاحب العلو بقي حمله بمالايضر · وفي خ (ح) ، لوحة ٢٣٢ب فما وفي خ (ر) ، لأن صاحب حق العلو بقاء حمله مما ووضع إشارة إلى كونها مؤخرة .

(٣) المبسوط ، جـ١٧، ص ٩١.

(٤) في خ (د، م) لوحة ٢٦٣أ/د ، ١٤٧أ/ م فادعاه أحدهما ولدها .

(٥) العقربالضم دية الفرج المغصوب (ر ، ع) (العقره) - القاموس المحيط ج٢، ص ٩٦-٩٧.

لشريكه إن كان موسراً ، لأن دعوته دعوة ملك ، إذا لم يكن أصل العلوق في ملكه، فصار الولد كعبد بين رجلين ، [أعتقه][١] أحدهما. **وكذلك** لو أن رجلاً مريضاً استولد جارية له في مرضه ، كان ولدها حر الأصل ، وكانت أم ولد له من جميع المال. ولو اشترى عبداً ، فادعاه ، كان عتقه وصية ، فبان بما وصفنا أن دعوة الاستيلاد كأنها حق ، فيما يبطل بها من حق الغير، فقلنا على هذا الأصل في مسألتنا : أن أصل العلوق لما كان في ملكه ، كانت دعوته دعوة استيلاد ، فصدق على فسخ البيع بالدعوة ، وكذلك الأمة المبيعة إذا [جاءت] بالولد لأقل من ستة أشهر ، لهذه العلة بعينها .

فإن قيل: هلاكان بيعه إياها نفياًمنه لنسبه، فلايصدق بعد ذلك على الدعوة.

قيل له : ليس [لنفي][٢] النسب تأييد في منع الدعوة بعده ، لأنه لونفى نسب صبي في يده /منه/ ، ثم ادعاه صدق على الدعوة. /**ألاترى** أن ولد الملاعنة منتفي النسب من الزوج ، وإن ادعاه بعد ذلك صدق على الدعوة./[٣] .

ووجه آخر للمسألة : وهو أن المشتري لما كان [مأموراً][٤] بالاستبراء ، دل لزوم ذلك له على أنه استبرأ من البائع لئلا تكون حاملاً منه ، فدل على أنه يصدق على الدعوة ، إذا ادعاه .

قال أحمد وهذا ليس بمرضي، ولكنه قد قيل ، والمعنى الأول صحيح ، وعليه كان يعتمد شيخنا أبوالحسن الكرخي رحمه الله[٥] .

٢٥٣-/ مسألة /: [ادعاء الولد بعد إعتاق المشترى الأم]

قال أبوجعفر: «فإن أعتق المشترى الأم ، ثم ادعى البائع الولد ، صدق على الدعوة//، ورد إليه الولد[حراً][٦] بحصته من الثمن ، ولايرد إليه الأم وهي حرة». ٢١٥٢//ر-٤

قال أحمد : وذلك [لأن ثبوت][٧] نسب الولد ليس بشاهد على ثبوت الاستيلاد في الأم لجواز انفراده عنه . **ألا ترى** أن ولد المغرور ثابت النسب من أبيه ، وهو حر الأصل،

---

(١) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٣أ/ح أعتقهما .
(٢) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٣أ نفي ، وفي (ر) قيل ليس له نفي.
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ح) ، لوحة ٢٣٣أ .
(٤) في خ (ر، ح) ٢٣٣أ/ح مأمونا.
(٥) الجامع الصغير، ص ٤١٣ . المبسوط ، جـ١٧ ، ص ١٠١-١٠٢، ١٠٩، ١٢٤. تبين الحقائق ، جـ٤، ص ٣٢٩-٣٣١. وسبقت ترجمة أبي الحسن ، ص ٤٧.
(٦) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٣أ/ح/ إذا كان بحصته .
(٧) في خ (ر، ح) ، اللوحة نفسها لايثبت نسب الولد ليس.

ولايثبت الاستيلاد في الأم ، فكل [شيئين][١] جاز انفراد أحدهما عن صاحبه ، لم يكن ثبوت أحدهما شاهداً على ثبوت الآخر .

قال «ولو كان المشترى /قد /أعتق الولد، /و/[٢] لم يعتق الأم ، والمسألة على حالها ، كانت دعوته باطلاً ؛ والبيع على حاله».

[**وذلك**][٣] لأن العتق لايلحقه الفسخ بعد وقوعه ، وليس هناك شاهد يشهد على بطلانه ، وإنما يريد فسخه بقوله : فلايجوز ، وليس بمنزلة أحد التوأمين إذا أعتقه المشترى ، ثم ادعى البائع الباقى[٤] ، [فيثبت] نسبهما ، ويفسخ عتق المشترى ، لأن أحد التوأمين شاهد على صاحبه ، لاستحالة ثبوت نسب أحدهما دون الآخر مع كونهما حملاً واحداً ، فلما صار شاهداً عليه ، أشبه من هذا الوجه البينة ، لوقامت بصحة [نسبه] من البائع ، فيوجب ذلك فسخ عتق المشتري[٥] .

٣٥-مسألة:[ادعاء كل من الزوجين صبيا في أيديهما، أنه ابنه من غير زوجه]

قال أبوجعفر : « ومن ادعى صبياً في يده وفي يد امرأته أنه ابنه من غيرها، وادعت المرأة أنه ابنها من غيره ، فإنه يكون ابن هذين اللذين/هو/[٦] في أيديهما »·

قال أحمد : المسألة /مبنية/[٧] على أن المرأة امرأة الرجل ، وليست أجنبية ؛ لأنها لوكانت أجنبية لم تصدق على الولادة إلا بشهادة امرأة /تشهد لها عليها/[٨]· **ووجه** المسألة أن الصبي لما كان في أيديهما ، وكان الرجل مصدقاً على النسب ، إذ لا [يتوصل إلى ثبوته] منه إلا من جهته ، فصار قوله فيه كالبينة ، ثم كان للمرأة فيه يد ، وهي فراشه ، لم [يصدق][٩] على إزالة يدها ، وثبت النسب منها ، إذ ليس هناك فراش آخر يجوز إثبات النسب [منه][١٠] غيرها · ولاتصدق هي

---

(١) في خ (ر، ح) ، اللوحة نفسها نسبين.
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٣أ/ح.
(٣) في خ (ح) ، لوحة ٢٣٣أ وكذلك ، وخ (ر) يحتمل كما في (ح) ويحتمل تعديلها.
(٤) كذا في جميع نسخ المخطوط ، ولو أنه قال: الثاني لكان أوضح .
(٥) المبسوط ، جـ١٧، ص ١٠٢-١٠٣، ١٠٥-١٠٦· تبيين الحقائق ، جـ٤، ص ٣٣٠-٣٣١.
(٦،٧) مابين الخطين ساقط من خ (د، م) ، لوحة ٢٦٤أ/د ، ١٤٧ب/م .
(٨) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٣أ/ح .
(٩) في خ (ح) ، لوحة ٢٣٣ب ، لم تصدق .
(١٠) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦٤أ/د ، ١٤٧ب/م منها .

/أيضاً/ على أنه من غيره ، لأن له فيه يداً ، ولأنها فراشه ، فيلحق النسب به[١] .

٢٥٥- مسألة: [تغيير دعوى شخص لعبد صغير في يده]

قال أبوجعفر: « ومن قال [لعبد][٢] صغير في [يده] هذا ابن عبدى الغائب، ثم قال : هو ابني // ، لم يصدق أبداً على [دعوته] ، سواء ادعى الغائب النسب أو جحد في قول أبي حنيفة» . ١٠٢/د/٤

وذلك لأن تحت إقراره معنيين ؛ **أحدهما:** صحة ثبوت النسب/من العبد/.

والآخر : أن رد العبد لإقراره لايوجب فسخه ، ولابطلانه ؛ لأن النسب لايلحقه الفسخ بعد ثبوته ، فأشبه الإقرار بعبد في يديه ، أنه لزيد اعتقه ، فلايبطل العتق الذي أقر /به/[٣] برد المقر له إقراره ، كذلك إقراره بصحة نسب الصبي من العبد ، قد تضمن اعترافاً منه، فإنه لايلحقه الفسخ برده له ، [فلم يصدق هو على] الدعوة؛ لأن إقراره بصحة نسبه من غيره ، لم يبطل .

وأيضاً فإن نفي العبد نسبه لايمنع صحة دعوته بعد ذلك . **ألاترى** أن من نفى نسب صبي في يديه ، لم يمنعه نفيه إياه من صحة دعوته ، كذلك العبد المقر له بالنسب، وإذا كان كذلك فحكم إقرار المولى قائم فيما أقر به له ، فلم يصدق على الدعوة . **ألاترى** أنهم متفقون على أن العبد لولم يعلم منه جحود ولااعتراف بما أقر له به أن المولى لايصدق على الدعوة ، كذلك ماوصفنا .

وقال أبويوسف ومحمد : إذا جحد العبد النسب ، بطل إقرار المولى ، فصدق على الدعوة[٤] .

٢٥٦- مسألة: [تنازع المسلم والذمي ابن جارية لهما]

قال أبوجعفر : «وإذا كانت الأمة بين[٥] مسلم وذمي، فأتت بولد، فادعياه

---

(١) الجامع الصغير ، ص ٤١٤، تبيين الحقائق ، جـ٤، ص ٣٣٤. الهداية ونتائج الأفكار عليها، جـ٧ ، ص ٢٩٢-٢٩٣.

(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٣٣ب لعبده .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٣٣ب/حـ.

(٤) الجامع الصغير ، مع شرحه النافع الكبير ، ص ٤١٣. الهداية ونتائج الافكار عليها ، جـ٧، ص ٢٨٥-٢٨٦. تبيين الحقائق وحاشية الشلبي عليه ، جـ٤، ص ٣٣٣.

(٥) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦٤أ/د ، ١٤٨أ/م بين رجلين مسلم وذمي .

جميعاً معاً ، فإنه ابن المسلم منهما ، ويضمن نصف قيمة الأمة لشريكه ، ويكون نصف العقر /بنصف العقر[١]/ قصاصاً» .

قال أحمد : أقل أحوالهما أن يصدقا على الدعوة ، فيكون مسلماً بإسلام أبيه المسلم ، وكان/يكون حينئذ /أولى به من الذمي ؛ لأن الذمي لا ولاية له على ابنه الصغير المسلم ، وإذا كان أولى به ، وبثبوت يده عليه / كان أولى بالدعوة / ، وبطلت دعوة الذمي[٢] .

٢٥٧- مسألة : [تنازع مسلمين ابن جارية لهما]

قال أبوجعفر : « وإن كانت بين مسلمين فادعياه جميعاً معاً ، جعل [ابنهما][٣] وجعلت الأمة أم ولدلهما » .

قال أحمد : روي هذا القول عن علي وعمر رضي الله عنهما[٤] من غير مخالف لهما من الصحابة نعلمه /في ذلك/ . والدليل على صحته قول النبي عليه الصلاة والسلام //(الولد للفراش)[٥]، فلا [يخلو][٦] كل واحد منهما من أن يكون ١٥٣م//ر٤ فراشاً يلحق به النسب ، أو ليس بفراش ، فلما اتفق المسلمون على قبول دعوة كل واحد منهما لو انفرد بها ، دل على أن الفراش لكل واحد منهما ، فوجب أن يلحق النسب بهما لعموم اللفظ. **وأيضاً** لما تساويا في السبب الموجب [لثبوت][٧] النسب وجب أن يتساويا في استحقاقه . **والدليل** عليه ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم (في رجلين تنازعا بعيرا ، وأقاما البينة عليه ، فقضى النبي عليه الصلاة والسلام به بينهما نصفين)[٨] لتساويهما في [السبب][٩] الموجب لاستحقاقه وهو البينة.

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٣ب/ح.
(٢) المبسوط ، جـ١٧، ص ١٢٨.
(٣) في خ (ر) الكلمة غير واضحة .
(٤) مصنف عبدالرزاق ، باب النفر يقعون على المرأة في طهر واحد، جـ٧ ، ص ٣٥٩-٣٦٠.
وروي عن عمر غير هذا وهو اتباع قول القافة ، معالم السنن (ومن باب القافة) ، جـ٣، ص ٢٧٥ ، السنن الكبرى ، باب من قال يقرع بينهما إذا لم يكن قافة ، جـ١٠، ص ٢٦٨، قال البيهقي : وفي ثبوته عن علي فيه نظر ، وانظر موسوعة فقة عمر ، ص٧٣٣، وكذا موسوعة فقة علي ، ص ٥٨٤.
(٥) صحيح البخاري - مع الفتح - كتاب الأحكام ، باب من قضى له بحق أخيه لايأخذه...إلخ، جـ١٣، ص ١٤٨-١٥١، صحيح مسلم كتاب الرضاع ، باب الولد للفراش وتوقي الشبهات ، جـ١٠ ، ص ٣٦-٣٧.
(٦) في نسخ المخطوط في أغلب المواضع يخلوا .
(٧) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٣ب/ح لثبات .
(٨) سبق عزوه - بمعناه -، ص ٥٦٨ .
(٩) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٤أ/ ح النسب .

وكما أن أحد الابنين [يستحق] المال بالنسب الذي [أدلى][١] به ، ثم لما اجتمعا وتساويا في [النسب][٢] الموجب للاستحقاق ، تساويا في استحقاق الميراث · **وأيضاً** فليس [يمتنع] كون الولد من مائهما [جميعا][٣] **ويدل** عليه ماروي عن النبي صلى الله عليه وسلم في حديث أبي سعيد الخدري : (أنه رأى جارية مجحاً[٤] يعنى مقرباً ، فقال : لمن هذه؟ قالوا : لفلان · [فقال] : أيطؤها؟ قالوا: نعم ، قال : لقد هممت أن ألعنه لعنة تدخل [معه في قبره]؟ كيف يورثه ، وهو لايحل له؟ ، أم كيف يسترقه وقد [غداه][٥] في سمعه وبصره؟)[٦] · فأخبر النبي عليه الصلاة والسلام بجواز كون الولد من مائه و/من/ ماء غيره ، [ولذلك][٧] قال : (كيف يورثه وهو لايحل له)[٦] ، يعنى أن لغيره فيه شركة ، فلايحل له أن يدعيه فينفرد بالدعوة، (أم كيف يسترقه) يعني لايدعيه وله فيه شركة· [فإن وطئها ، وهي حبلى فقد غداه][٨] في سمعه وبصره· **فدل** ذلك على أن الولد/قد/ يكون من رجلين، **وأيضاً** فليس يخلو القول في /هذه /المسألة من [أحد][٩] معنيين **إما** إثبات النسب منهما ، **أو**قبول قول القافة[١٠] في إلحاقه بأيهما ألحقوه به · فلما بطل اعتبار قول [القائف] بدلالة الكتاب والسنة ، واتفاق الأمة والنظر ، ثبت قولنا الذي وصفنا· **والدليل** على بطلان قول القافة أن القائف إنما يخبر عن ظن وحسبان ، ولايرجع من خبره إلى حقيقة ، وبذلك عرفت [العرب][١١] القافة يقول العرب [تقوف][١٢]

---

(١) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٤أ/ح هو أولى .
(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٦٤ب/د ولوحة ١٤٨ب/م السبب .
(٣) خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٤أ/ح فمنعا.
(٤) المجح: الحامل ، والضمير في يستخدمه ، يورثه راجع إلى الولد ، والمعنى أن أمره مشكل إن كان ولده لم يحل له استعباده ، وإن كان ولد غيره لم يحل له توريثه . هامش (د، م)، لوحة ٢٦٤ب/د، ولوحة ١٤٨ب/م وأنظر شرح السنة، جـ٩، ص ٣٢٣.
(٥) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٤أ/ح عدا ، وفي مصنف عبدالرزاق وهو يغذوه في سمعه وبصره، جـ٧ ، ص ٢٢٨.
(٦) صحيح مسلم - بمعناه - كتاب النكاح ، باب تحريم وطء الحامل المسبية، جـ١٠، ص ١٤-١٥، السنن الكبرى - بمعناه - كتاب العدد ، باب استبراء من ملك الأمة، جـ٧، ص ٤٤٩، ليس فيها (ولقد غداه في سمعه وبصره) مصنف عبدالرزاق -بمعناه- عن المحاربى باب الرجل يقع على حمل ليس منه ، جـ٧ ، ص٢٨.
(٧) في خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٣٤أ/ح وكذلك .
(٨) في خ (ر، ح) ، اللوحة نفسها بأن وطئها وهي حبلى منه بعد أن غداه .
(٩) في خ (ر) ، كأنها احده .
(١٠) القافة: جمع قائف الذي يعرف الآثار. والقائف : الذي يتتبع الآثار ويعرفها، ويعرف شبه الرجل بأخيه، وأبيه. لسان العرب (ف . ق) جـ٩ ص٢٩٣، نهاية الأثر (ق . و ف) جـ٤ ص١٢١.
(١١) في خ (ح) ، لوحة ٢٣٤أ العرف .
(١٢) في خ (ح) ، لوحة ٢٣٤أ تفوق .

الرجل إذا قال : الباطل والظن الذي لا [يفضي][١] إلى حقيقة .

١٥٢ب//د-٤

//قال جرير[٢] :

وقال حذاري خيفة البين في النوى ** وأحدوثة من كاشح(٣) يتقوف

قال أبوعلى النحـــوي[٤] : قال أهل اللغة في قوله يتقوف أنه يقول : الباطل والظن الذي لايفضى إلى حقيـــقة ، وإذا /ثبـــت/[٥] أن القائـــف إنما يرجع في خبره إلى ماوصفنا من [الظن][٦] والحسبان ، لم يجز قبول خبره لقول اللـــــه تعالى : ﴿**اجتـــــنبوا كثيراً من الظـــن إن بعض الظن إثم**﴾[٧] وقال : ﴿**إن الظن لا يغنى من الحق شيئاً**﴾[٨] وقال : ﴿**ولاتقف ماليس لك به علم**﴾[٩]. فلم يجز قبول خبر القائف ، إذ كانت حقيقته ماوصفنا ، **ويـدل علي** بطلانه قول اللـــه تعالى : ﴿**فان لم تعلموا ءاباءهم فإخـــوانكم في الدين ومواليكم**﴾[١٠].فأخبر الله تعالى أنا إذا لم [**نعلمه** أبا][١١] لم يجز أن ننسبه إليه وقول القائف : لا[يفضي إلى علم]، فلايجوز الحكم به في إثبات النسب منه، **ويـدل عليه** ماروي عن عائشة :(إن نكاح الجاهلية كان على أربعة أنحاء، أحدها : أن يجتمع الرهط على امرأة في طهر واحد، ثم إذا ولدت لحق الولد بمن ألحقه القائف منهم . فلما بعث الله نبيه - صلى الله عليه وسلم ، هدم نكاح الجاهلية ، وأقر نكاح الإسلام اليوم)[١٢] [فأخبرت][١٣] أن قبول خبر القائف في إثبات الأنساب كان من أحكام الجاهلية، وأنه منسوخ.

وأيـضاً فإن القائف لايخلو من أن يرجع/ في حقيقة مايخبر منه[١٤] من حكم

---

(١) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٣٤أ/حـ يقضى .
(٢) جرير بن عطية بن الحطفي التميمى البصري ، شاعر زمانه مدح خلفاء بنى أمية مات سنة ١١٠هـ. سير النبلاء ، جـ٤، ص ٥٩٠ . البداية والنهاية ، جـ٩ ، ص ٢٧١.
(٣) الكاشح : المتولي عنك بوده ويقال : طوى فلان كشحه إذاقطعك وعاداك.. والكاشح: العدو المبغض لسان العرب ، جـ٢ ، ص ٥٧٢ .
(٤) أبوعلي النحوي : الحسن بن أحمد بن عبدالغفار الفارسي الفسوي صاحب التصانيف ، ومصنفاته كثيرة وفيه اعتزال - مات سنة ٣٧٧هـ - تارخ بغداد ، جـ٧ ، ص ٢٧٥. سير النبلاء، جـ١٦ ، ص ٣٧٩. ميزان الاعتدال ، جـ١ ، ص ٤٨٠.
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٣٤أ/حـ .
(٦) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٣٤أ/حـ الظني .
(٧) سورة الحجرات ، آية (١٢).
(٨) سورة النجم ، آية (٢٨) .
(٩) سورة الاسراء ، آية (٣٦) .
(١٠) سورة الأحزاب ، آية (٥) .
(١١) في خ (حـ) ، لوحة ٣٢٤ب نعلم أبا ، وفي (د، م) ، لوحة ٢٦٤ب/د ، ١٤٨ب/م تعلم أباه.
(١٢) صحيح البخاري - بمعناه - باب من قال : لانكاح إلا بولى ، جـ٩، ص ١٥٠-١٥٢.
(١٣) في خ (ر،حـ) ، لوحة ٢٣٤أ /حـ فأخبر .
(١٤) لو استبدل عنها كلمة به لكان أوضح .

النسب إلى الشبهة ، أو إلى الظن من غير شبه فإن كان يرجع/[١] إلى الشبه ، فقد أبطل النبي عليه الصلاة والسلام /حكم/[٢] الشبه في ذلك ، بماروي عنه عليه الصلاة والسلام : (أن رجلاً قال له : إن امرأتي ولدت غلاماً أسود . فقال النبي صلى الله عليه وسلم : هل لك من إبل، قال : نعم. قال :فما ألوانها؟.قال : حمر. قال : فهل فيها من أورق[٣]؟ قال : نعم ، قال : فمن أين جاء ذلك؟ قال : لعل عرقا نزعه قال: فلعل هذا نزعه عرق)[٤]،[فأبطل عليه الصلاة والسلام حكم الشبه في هذا الخبر] / و/[٥] **قال** عليه الصلاة والسلام : (في [قصة عبد بن زمعه][٦] احتجبي منه ياسودة لما [رأى][٧] من شبهه بآل أبي وقاص)[٨]. فأبطل حكم الشبه، ولم يعتبره في إثبات النسب، فالكتاب// والسنة، دالان معاً على بطلان قول القائف، ٤-١//٩١٠٤ **وأيضاً** فقد أوجب الله تعالى اللعان بين الزوجين [إذا قذفها ، ولو قذفها بنفي ولدها لاعنها][٩] ، وألحق [الولد][١٠] بأمه ، لسنة رسول الله عليه الصلاة والسلام ، ولوكان لقول القائف تأثير في ذلك [لوجب][١١] أن يرى القائف ، ليعلم صدق الصادق منهما من الكاذب ، فلما حكم الله تعالى اللعان لأجل القذف ، سواء كان هناك ولد أولم يكن، فقد حكم ببطلان قول [القائف]، لأن اعتبار قول [القافة] يؤدى إلى بطلان اللعان لأنه/إن/[١٢]كان يوجب حكماً ، فينبغي أن يكون حكمه ثابتاً في سائر الأحوال.

وأيضاً قال النبي عليه الصلاة والسلام في قصة هلال بن أمية وامرأته : (إن جاءت به على صفة كيت وكيت ، فهو لهلال بن أمية ، وإن جاءت به على صفة كيت وكيت فهو لشريك بن سحماء ، فلما جاءت به على الصفة المكروهة ، قال النبي صلى الله عليه وسلم لولا الأيمان لكان لي ولها شأن)[١٣]. فدل ذلك على بطلان اعتبار حكم الشبه من وجهين :

أحدهما : إخباره بدءاً بأن إحدى الصفتين توجب أن يكون للزوج ، والصفة الأخرى توجبه [للمقذوف][١٤] به ، فلو كان لاعتبار الشبه حكم ، لما لاعن بينهما حتى تلد ، فيعرف الصادق منهما.

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د، م) ، لوحة ٢٦٥أ/د ، ١٤٩أ/م .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٤أ/ح .
(٣) أورق : ، الأورق ، الأسمر . والورقة السمرة ، يقال : جمل أورق، وناقة ورقاء .
(٤) صحيح البخاري مع الفتح - بمعناه - كتاب الطلاق، باب إذا عرض بنفي الولد، جـ٩، ص ٣٦٤-٣٦٦ . صحيح مسلم - اختلاف بسيط - كتاب اللعان، جـ١٠، ص١٣٣ . سنن أبي داود -بمعناه - كتاب الطلاق، باب إذا شك في الولد ، جـ٢ ، ص ٥٢٥ .
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ح) ، لوحة ٢٣٤ب .
(٦) في خ (ر، ح)، لوحة ٢٣٤ب/ح، ولد حارثة بن زمعة ، إلا أنه في (ح) قال بن رقعة .
(٧) في خ (ح) ، لوحة ٢٣٤ب رافي .
(٨) تنوير الحوالك، شرح موطأ الإمام مالك - بمعناه - كتاب الأقضية ، القضاء بإلحاق الولد بأبيه، جـ٢ ، ص ١١٨ . صحيح البخاري - اختلاف بسيط - كتاب الأحكام ، باب من قضي له بحق أخيه ...الخ، جـ١٣، ص ١٤٨-١٥١ . صحيح مسلم - بمعناه - كتاب الرضاع ، باب الولد للفراش وتوقي الشبهات جـ ١٠ ، ص ٣٧ .
(٩) في خ (ح)، لوحة ٢٣٤ب إذا قذفهما ، ولو قذفهما بنفي ولدهما إلا عنها ، وفي خ (د، م)، لوحة ٢٦٥أ/د ، ١٤٩أ/م بنفي الولد .
(١٠) في خ (ر) بالولد .
(١١) في خ (ح) ، لوحة ٢٣٤ب أوجب .
(١٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٤ب /ح .
(١٣) صحيح مسلم - بعضاً منه - كتاب اللعان ، جـ١٠، ص ١٢٨-١٢٩. سنن أبي داود -بمعناه- عدة أحاديث كتاب الطلاق ، باب في اللعان، جـ٢، ص٥٢٢-٥٢٤ .
(١٤) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٤ ب /ح للمقذوفة .

والوجه الآخر : أنها لماجاءت به على الصفة المكروهة ؛ لم يلحقه /بالمقذوف به/[١] مع وجود الشبه . **وأيضاً** قول النبي عليه الصلاة والسلام : (الولد للفراش)[٢] [قد انتظم ذلك جميع][٣] الوجوه التي يثبت من جهتها النسب ، لأن قوله : (الولد) اسم للجنس ، فلاشيء مما يدخل [في الجنس منه / إلا/[٤] وقد اشتمل عليه اللفظ] .

وكذلك قوله:(للفراش) ، فليس يخلو حينئذ [/مما/ اختلفنا][٥] فيه من دعوة الرجلين ولد جارية بينهما من أن يكون دعوة على فراش أو لغير فراش، فإن كان لفراش فهو لهما ، وإن كان لغير فراش ، فقد [نفاه][٦] النبي صلى الله عليه وسلم [بقصوره حكم جميع الأنساب][٧] على الفراش ، فلا[مدخل لقول القائف][٨] /إذاً/ في شيء من النسب .

[الدليل على بطلان قول القائف من جهة النظر]

ويدل على بطلانه من طريق النظر اتفاق الجميع على بطلان قول القائف في النكاح ، وأنه لوقال في مسألتنا: هو من غير المولِيين لم يلتفت إلى قوله ، فدل على أنه لااعتبار بقوله في شيء من ذلك .

فإن قيل : /فقد/ روي عن عمر في رجلين وقعا على جارية في //[طهر][٩] واحد ، فجاءت بولد ، فادعياه : أنه دعا لهما [القائف][١٠] فلولا أن /قول القائف/[١١] كان مقبولا فيه لما سأله . ٤ د/١٥٤//

قيل له: فإن كان قول القائف مقبولا فينبغي أن يصح ثبوت النسب منهما، لأن القافة قالوا[أنه][١٢] قد أخذ الشبه منهما، فألحقه بهما، [وأنتم][١٣] لاتقولون به

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٤ب .
(٢) سبق عزوه ، ص٥٩٢.
(٣) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٤ب/ح (الولد للفراش) منتظر لجميع .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٤ب / ح ، وقوله في الجنس فهواللفظ بالمرادف في خ (د، م) ، لوحة ٢٦٥أ /د ، ١٤٩ب / م
(٥) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٤ب/ح مما اختلفا ، وفي (د) ، لوحة ٢٦٥أ حينئذ اختلفنا ، وفي (م) ، لوحة ١٤٩ب ماختلفنا .
(٦) في خ (ح) ، لوحة ٢٣٤ب بقاه .
(٧) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٦٥أ/د، ١٤٩ب/م بقصورة حكم النسب .
(٨) في خ (ح) ، لوحة ٢٣٤ب فلايدخل لقول القائل وفي خ (ر) لقول القائل .
(٩) في خ (ح) ، لوحة٢٣٤ب ظهر.
(١٠) مصنف عبدالرزاق ، باب النفر يقعون على المرأة في طهر واحد ، جـ٧، ص٣٦٠-٣٦١- السنن الكبرى- بمعناه - كتاب الدعوى والبينات ، باب القافة ودعوى الولد ، جـ١٠، ص ٢٦٣، وانظر موسوعة فقة عمر ، ص ٧٣٣، وانظر ماسبق ، ص ٥٩٢ .
(١١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٣٤ب/ح .
(١٢) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦٥ب/ د ن ١٤٩ب/م قالوا له قد .
(١٣) في خ (ح) ، لوحة ٢٣٤ب أنتما .

وإنما [وجه سؤاله][١] القافة ، أنه /قد/ كان علم -رحمه الله-[٢] أن ذلك كان من أحكام الجاهلية ، فأوجب أن يمتحن القافة في إقامتهم على الحكم بذلك، أوتركهم له. **والدليل** على ذلك ماروي أنه قام إلى القائف ، فضربه حتى أضجعه[٣] . ولوكان قوله: حكماً وعيارا في ذلك لماضربه ، وإنما ضربه لإقامته على الحكم بالقيافة على ماكان عليه أهل الجاهلية .

فإن احتجوا: بحديث الزهري[٤] عن عروة[٥] عن عائشة : (أن النبي صلى الله عليه وسلم دخل عليَّ [٦] مسروراً تبرق أسارير وجهه، فقال : أما علمت أن مجززا المدلجي دخل آنفاً ، فرأى أسامة وزيداً في قطيفة قد بدت أقدامهما ، فقال : إن هذه الأقدام بعضها من بعض)[٧] فقالوا : سرور النبي صلى الله عليه وسلم بذلك يدل على أن قول القائف يوجب ضرباً من العلم ، لولا ذلك لماكان لسروره بذلك وجه.

[**قيل له** : إن المحتج بهذا لعار][٨]من الحجاج ، والشبهة، ومافي [قولها][٩] إن النبي صلى الله عليه وسلم / دخل [عليها][١٠] مسروراً [وأخبر عن مجزز بما أخبرها][١١] /به ما/[١٢] يدل على أن سروره كان لأجل قول مجزز، وليس يمتنع أن يكون النبي صلى الله عليه وسلم/[١٣] [سر][١٤] لحال أخرى

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٦٥ب/ د ، ١٤٩ب /م وجب سؤاله .
(٢) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٤ب علم الله رحمه، لامعنى لها هنا فكأنه سبق قلم ، وعبارة (د، م) كان علم أن ذلك.
(٣) السنن الكبرى للبيهقي ، بمعناه - كتاب الدعوى والبينات ، باب ذى القافة ودعوى الولد ، جـ١٠ ، ص ٢٦٣.
(٤) سبقت ترجمته ، ص١٥.
(٥) سبقت ترجمته ، ص ١٥ .
(٦) في نسخ المخطوط عليه وهو غير مستقيم والتصويب من كتب الحديث .
(٧) صحيح البخاري - بمعناه - كتاب الفرائض ، باب القائف ، جـ١٢، ص ٤٦
صحيح مسلم - بمعناه - كتاب الرضاع ، باب العمل بإلحاق القائف الولد ، جـ١٠ ، ص ٤٠، السنن الكبرى - بمعناه - كتاب الدعوى البينات ، باب القافة ودعوى الولد، جـ١٠ ، ص ٢٦٢.
(٨) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٤ب - ٢٣٥أ قيل لهم أن المحتج بهذا خلق من الحجاج .
(٩) في خ (ر، ح) ، اللوحة نفسها قولهما .
(١٠) في خ (ر) عليه .
(١١) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦٥ب/د، ١٥٠أ/ م مسروراً خبر عن مجزز لما أخبرها وفي خ (ر) بما أخبره .
(١٢) مابين الخطين ساقط من خ (د، م) ، لوحة ٢٦٥ب /د ، ١٥٠أ/م .
(١٣) مابين الخطين - من قوله دخل عليها .. إلى قوله أن يكون النبي صلى الله عليه وسلم - ساقط من خ (ح) ، لوحة ٢٣٥أ.
(١٤) في خ (د،م) تقديم وتأخير وبلفظ سرور .

غير هذه ، وأخبر مع ذلك عن مجزز [بما] أخبر به، إذ ليس في لفظ الخبر دليل على أن سروره كان [لأجل قول] مجزز على ماادعاه خصمنا ، وعلى أنا لو سلمنا لهم أن سروره كان [لأجل قول] مجزز لم يكن فيه دلالة على ماادعاه ، لأنه معلوم أن مجززاً أخبر عن [نسب][١] ثابت لفراش النكاح وكان صادقاً فيه ، ولاخلاف بين الأمة [أنه لامدخل لقول القائف][٢] في فراش النكاح ، فكيف يحتج به في غيره ، وهو غير مقبول فيما ورد فيه بعينه. **وأيضاً** فمن أين لهم أن مجززاً /م/ لم يكن علم قبل ٤٠ر/١٥٥م ذلك ثبوت نسب أسامة بن زيد بالفراش المتقدم ، حتى [يستدلوا][٣] به على أنه قال: ذلك [من][٤] طريق الشبه و[الظن][٥] والحسبان ، ومدعى ذلك لاتقبل دعواه إلا بدلالة ولاسبيل /له/ إلى إقامة دليل عليها، [فإن] من لجأ إلى مثل هذا الحجاج [في][٦] إثبات الأحكام لضعيف النظر [قريب العقر][٧] .

فإن قيل : فما وجه سرور النبي عليه الصلاة والسلام بذلك؟.

قيل له : لاسبيل إلى ذلك إلى أن يثبت أن [سرور النبي صلى الله عليه وسلم] كان من أجل [قول مجزز ، فيلزمنا الجواب لك عنه] ، وعلى أنه لوثبت أن سروره كان من أجل ذلك، [لما دل] على اعتبار قول القافة ، وإثبات النسب بخبره ، إذ ليس يمتنع أن يتضمن القول معاني يقع السرور ببعضها دون جميعها، وإنما يلزمنا الجواب لك لوثبت أولا أن سروره [كان][٨] من أجل /قول/ مجزز، [ثم ثبت][٩] مع ذلك أنه لاوجه لسروره إلا إخباره بنسب [أسامة من زيد] . [وهذا يئوس][١٠]من وجوده ، على أنا نتبرع بالجواب [فنقول / لوثبت أن/[١١] سروره كان من أجل قول مجزز ، فإن وجهه] أن المنافقين كانوا يطعنون في

---

(١) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٣٥أ /حـ سبب .

(٢) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦٥ب /د ، ١٥٠أ/ م أن قول القائف لامدخل في فراش .

(٣،٤) في خ (حـ) ، لوحة ٢٣٥أ يشهد لوا به ، لمن .

(٥) في خ (ر، حـ)، لوحة ٢٣٥أ/حـ والتظني.

(٦) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٣٥أ /حـ من .

(٧) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦٥ب /د ، ١٥٠ أ /م قريب الصغر ، وفي (حـ) ، لوحة ٢٣٤أ مربت العقر.

(٨) في خ (حـ) ، لوحة ٢٣٥أ كل ن .

(٩) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٣٥أ /حـ ، لم يثبت.

(١٠) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٦٦أ/د ، ١٥٠أ/م أسامة وزيد وهذا مأيوس .

(١١) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٣٥أ ، ومن (ر) الساقط لوثبت وبقية الجملة بين المعكوفتين نحوها في خ (د، م) ، لوحة ٢٦٦أ/د ، ١٥٠أ/م .

نسب أسامة من زيد ، وذلك ، لأن أسامة كان أسود وزيد أبيض ، ولم يكن يردهم عن [الخوض فيه] إخبار النبي صلى الله عليه وسلم بصحة نسبه ، وقد كان أهل الجاهلية يعتقدون الحكم بقول القافة ، فلما أخبر مجزز بذلك ، سر النبي عليه الصلاة والسلام لما فيه من تكذيب المنافقين من حيث يعتقدون به بطلان قولهم ، وظهور كذبهم ، لاوجه [لسرور النبى صلى الله عليه وسلم] غير ذلك ، ولاجائز أن يكون سرور النبي عليه الصلاة والسلام بقول مجزز من جهة أنه أفاده به علماً لم يكن علمه قبله [ومن قال ذلك قد][(١)] نسب رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى مالايليق به ؛ ولايجوز عليه ؛ وذلك لأنه معلوم[(٢)] أن أسامة كان مولى النبي صلى الله عليه وسلم ، وابن مولاه ، وأن النبي صلى الله عليه وسلم كان عالماً قبل قول مجزز بصحة نسبه وولائه ، ولولم يكن كذلك لما استجازالنبي عليه الصلاة والسلام أن ينسبه إلى أبيه بالنسب وإليه بالولاء ، ويلزم خصمنا أن يقول : إن النبي عليه الصلاة والسلام // لم يكن عالماً بأن أسامة ولد زيد إلا بعد قول مجزز ، وهذا ١٥٥/ب/١-٤
افتراء على رسول الله عليه الصلاة والسلام ؛ لأنه صلى الله عليه وسلم كان اتقى لله وأشد اعتصاماً بحدوده من أن ينسب /أسامة/[(٣)] إلى أنه ولد زيد ، ومولاه وهو شاك فيه ، فقد بطل أن يكون قول مجزز قد أفاد النبي عليه الصلاة والسلام [علماً] لم يكن علمه قبله . **وأيضاً** فإن /كان/[(٤)] مجززاً إنما أفاد النبي عليه الصلاة والسلام ذلك من جهة مارأى من الشبه ، فاعتبار النبي وتشبيهه [ورده] الشيء إلى شكله ونظيره أولى من اعتبار [مجزز][(٥)] لأن النبي عليه الصلاة والسلام قد قال في امرأة هلال بن أمية : (إن جاءت به على صفة كيت وكيت ، فهو لهلال ، وإن جاءت على صفة أخرى ، فهو للمقذوف بها)[(٦)] . [فأخبر] النبي عليه الصلاة والسلام عن حال الشبه قبل الولادة، فكيف بمن رآه بعد الولادة [ورباه][(٧)] ، ونسبه إلى أبيه بالولادة وإلى نفسه بالولاء .

وقول هذا القائل [يوجب][(٨)] أن لايكون النبي عليه الصلاة والسلام عالماً بكون أسامة مولوداً من زيد إلا بعد قول مجزز، وأن [قولاً] يؤدى إلى هذا لظاهر الفساد بين الاستحالة .

---

(١) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦٦أ/د، ١٥٠ب/م فإن (وفي م وإن) من أقدم على ذلك لقد.
(٢) في خ (ر) هذه غير واضحة .
(٣،٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٣٥أ .
(٥) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٣٥أ /حـ محرب.
(٦) سبق عزوه ، ص ٥٩٥ .
(٧) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٣٥ب /حـ فرباه .
(٨) في خ (ر) توجب .

[**فإذاً** لاوجه لسرور النبي صلى الله عليه وسلم بقول مجزز ، إن ثبت على ما ادعوه، إلا ماوصفنا من سقوط قول المنافقين على أصلهم بمايعتقدون صحته][١].

فإن قيل: على ماقدمنا من سقوط اعتبار قول [القائف][٢] مع الفراش ومع زواله ، أنا إنما [نعتبر][٣] قول [القائف][٢] في تأكيد دعوة أحد المدعيين للولد لا في إثبات الحكم به منفرداً عما وصفنا . كما نقول جميعاً : في الذي في يديه الشيء والخارج إذا أقاما البينة على النتاج ، أن الذي /هو/ في يديه أولىٰ ، فصار لليد مزية فى تأكيد [بينته وإبطال بينة] الخارج، ولو انفردت اليد عن البينة لم توجب بطلان بينة الخارج.

قيل له : سؤالك هذا يحتمل وجهين .

[**أحدهما**][٤] أن تجعل مزية اليد فيما اتفقنا عليه أصلاً [وترد عليه مسألة][٥] القافة قياساً ، فإن كان هذا مرادك ، فإن القياس لايصح إلا بعلة [مستخرجة]// من الأصل [يرد بها إليه الفرع بعد إقامة الدلالة عليها] وهذا ١٥٦م//ر-٤
مالاسبيل لك إلى [إيجاده][٦] فسؤالك فيه ساقط .

والوجه /الآخر/[٧] أن تقول: لمالم يمتنع تأكيد البينة باليد، لم يمتنع تأكيد [الدعوة][٨] بقول القائف، فيكون هذا أشد [إعلالاً][٩] من الأول، [لأنا نقول] لك: /ولم/، إذا لم يمتنع ذلك في اليدلم يمتنع في القافة، وأي معنى أوجب تعلق أحدهما بالآخر، وعلى أنا لو سلمنا لك ما ادعيت، لم يحصل في يدك منه شيء، لأن كلا منا إنما هو في الوجوب لا في الجواز ، وأنت [فإنما أريتنا جواز ماقلت ، وإذا جاز ، فلم قلت: إنه واجب القضاء به][١٠] فلم يقتض هذا السؤال منا جواباً ولا انفصالا مما ذكر، غير أنا نتبرع ببيان فسادما قال على جهة قبول السؤال، فنقول : إن اليد إنما

---

(١) في (ر، ح) ، لوحة ٢٣٥ب/ح ، فإذا وجه سروره ماقدمناه فإن قيل .
(٢) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٥ب/ح القائل .
(٣) في خ (ر) نغسر .
(٤) في خ (ر) أحدها .
(٥) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٥ب /ح ونود إليه مسلمة .
(٦) في خ (د، م) لوحة ٢٦٦ب/د، ١٥١أ/م ادعائه .
(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٥ب/ح .
(٨) في خ (ر) نهاية الكلمة غير واضح .
(٩) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦٦ب/د ، ١٥١أ/م ، انحلالاً .
(١٠) في خ(ر، ح)، لوحة ٢٣٥ب/ح قايماً ارتنا الجواز، فمن أين قلت بوجوب الحكم بقول القافة .

[جاز][١] أن يكون لها مزية في تأكيد بينة [النتاج ، لأنها مما يتعلق به الحكم][٢] بانفرادها من غير بينة ، لأن كل من وجدنا في يده شيئاً تركناه في يده ، وجعلناه له بالظاهر حتى يستحقه غيره · وقول القائف لو انفرد عن دعوة المدعيين /للولد/[٣] مع وجود الفراش [أو عدمه][٤] لم يكن /له /[٥] حكم بتة . فلذلك جاز تأكيد البينة باليد، ولم يجز تأكيد الدعوة بقول القائف ، إذ كان سبيله [أن][٦] يتعلق به في نفسه حكم، حتى إذا انضاف إلى غيره أكده ، فأما /ما/[٧] لاحكم له في حال انفراده ، فكيف يجوز أن تؤكد به غيره؟ .

قال أبوجعفر : «وقال أبويوسف : لايكون ابن ثلاثة لو ادعوه».

وذهب : [في ذلك إلى الأثر الذي ورد] عن الصحابة عمر وعلى/إنما ورد/ في [الاثنين] ، ولم يرد في أكثر منهما .

«وقال محمد : يكون ابن ثلاثة ، كما يكون ابن اثنين ، ولايكون ابن أكثر منهم».

وذلك لأنا لوصدقنا /في/ أكثر من ثلاثة ، لوجب أن يصدقوا /و/[٨] لو كانوا مائة ، وهذا تفحش · فجعل الثلاثة في [حد] القلة ، والأكثر منها في حد الكثرة اجتهاداً.

قال أحمد [ومذهب] أبي حنيفة /في هذا/ : أنهم مصدقون ، وإن كانوا أكثر من ثلاثة بالغاً مابلغ /العدد/[٩]· [وذلك محفوظ عنه] وهو القياس على ماقدمنا من حجاج[١٠] .

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٣٥ب أجاز .
(٢) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦٦ب/د، ١٥١أ/م بينة الخارج فما يوجب الحكم بانفراها .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (د،م) ، لوحة ٢٦٦ب/د ١٥١أ/م .
(٤) في خ (ر) لوعدمه .
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٣٥ب/حـ.
(٦) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٣٥ب/حـ أن لا .
(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٣٥ب .
(٨،٩) مابين الخطين ساقط من خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٣٥ب/حـ .
(١٠) بدائع الصنائع ، جـ٦، ص ٢٤٤. الجوهر النقي ، جـ١٠ ، ص ٢٦٢-٢٦٥. المبسوط ، جـ١٧، ص ١٢٦-١٢٧، وانظر نيل الأوطار ، جـ٧، ص ٨٠ ، وموقف جمهور الفقهاء من القيافة وإثبات الحكم بها ·

٢٥٨- مسألة: [تنازع امرأتين ورجل في ولد يدعيه كل منهم]

قال أبوجعفر: « وإذا كان الصبي في يدي رجل وامرأتين ، فادعى الرجل أنه ابنه ، وادعته كل واحدة من المرأتين أنه ابنها من ذلك //الرجل ؛ أو من غيره فإن أباحنيفة قال : أجعله ابن الرجل ، والمرأتين جميعاً» . ٥٦ ١ظ//ر-٤

قال أحمد : ينبغي أن تكون المسألة على أنهما امرأتاه ؛ لأنهما إن كانتا أجنبيتين لم تصدقا على النسب إلا بشهادة امرأة ، وقد بينا ذلك فيما تقدم ، ولكن لو أقاموا البينة كان ابن المرأتين والرجل في قول أبي حنيفة .

«وفي قولهما يكون : ابن الرجل ، ولايكون ابن المرأتين »

قال أحمد : [أبوحنيفة][١] لايثبت الولادة من المرأتين ؛ لأن ذلك مستحيل، ولكنه يثبت [لهما][٢] الحقوق المتعلقة بالولادة، من نحو [الحضانة] والرضاع والنفقة، وهذه حقوق قد يجوز أن تستحق مع عدم الولادة ؛ لأن الجدة تستحق ذلك ، وليس [لها ولادة الصبي]، وإذا كان كذلك لم يمتنع الحكم لهما بهذه الحقوق ، لأجل قيام البينة عليها ، وإن لم تثبت الولادة .

فإن قيل : قد علمنا أن إحدى //البينتين//[٣] كاذبة لامحالة ، ونحن فمتى قبلناهما فقد حكمنا بقبول بينة هي كاذبة في الحقيقة .

قيل له : لايجوز أن نقول: إن إحدى البينتين كاذبة ؛ وذلك لأن البينة تحتاج في الشهادة بالنسب إلى معاينة الولادة ، وإنما يرجع فيها إلى [الخبر][٤] ، وليس يمتنع أن يقع //الخبر// إلى كل واحدة منهما بولادة المرأة التي شهدت //له//[٥] على حسب مايتفق من اليد ، وظهور [النسبة][٦] إليها فأشبهت في هذا الوجه الشهادة على الملك لرجلين لكل واحد بكماله ، أن الشهادة على الملك لما كانت من جهة ظاهر اليد والتصرف لامن جهة الحقيقة ، لم [يمتنع] أن يظهر لكل واحد من الفريقين في حال مايسعه [معه] إقامة الشهادة بالملك ، فلم تبطل الشهادة . **وأيضاً** فإن أصحابنا جميعاً قد أجازوا مثله في ولادة الشاة، إذا قالت [إحدى][٧] البينتين أنها شاته، ولدت في ملكه من شاته هذه، وقالت

---

(١) في خ (ر) أبوبوحنيفة .
(٢) في خ (ر، ح) لوحة ٢٣٦أ//ح لهم.
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٦أ .
(٤) في خ (ر) الجبر .
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٦أ //ح .
(٦) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٦أ //ح الشبه .
(٧) في خ (ح) ، لوحة ٢٣٦أ إن احدى، وفي (ر) كانت كذلك وكتب إحدى عليها الحدى .

الأخرى إنها شاة هذا الآخر ولدت في ملكه من شاته هذه لشاة أخرى ، وليست /الشاة/ المدعاة في يد واحد منهما ، أنه يقضى بها بينهما نصفين ، فلم تبطل الشهادة من أجل ماذكر من بطلان قول إحدى البينتين ، وعلى أن شهادة كل واحد من الفريقين ، إذا وقعت لصاحبها بالملك // [فإنها تستحيل أن تكونا صحيحتين] ٤-أ/١٥٧م في الحقيقة لاستحالة [كون شيء ملكا] لرجلين ، لكل واحد جميعه في حال واحد، ثم لم يمتنع قبولهما ، كذلك ماوصفنا ، وليس هذا عندأبي حنيفة - رحمه الله - مثل البينتين إذا شهدت إحداهما أنه قتل عمراً بالكوفة يوم النحر ، والأخرى أنه قتل زيداً بمكة يوم النحر ، فلاتقبل واحدة منهما ؛ لأن سبيل هذه الشهادة أن تقع على معاينة القتل ومحال وقوع ذلك في وقت واحد في المكانين، فقد [تيقنا] أن إحدى البينتين قد قصدت الكذب فيما شهدت /به/ ، وليست إحداهما بأولى أن تكون كذلك من الأخرى ، فبطلتا جميعاً .

وقال أبويوسف ومحمد: لما استحال وجود الولادة من المرأتين لولد واحد ، امتنع قبول البينة عليها ، والحكم بها · كما [قلنا][1] جميعاً في البينتين[2] ، إذا [قامت][3] إحداهما على أنه قتله يوم النحر بالكوفة ، والأخرى على أنه قتل آخر يوم النحر بمكة ، أنهما باطلتان لاتقبل واحدة منهما ، كذلك الولادة من المرأتين[4] .

٣٥٩- مسألة : [تنازع الوالد وولده ابناً لجارية بينهما]

قال أبوجعفر:« وإذا كانت الجارية بين [رجل][5] وابنه ، فجاءت بولد ، فادعياه / جميعاً ، كانت دعوة الأب أولى من دعوة الابن » ·

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٣٦أ قبلنا .

(٢) في خ (حـ) ، اللوحة نفسها في البينتين جميعاً

(٣) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦٧ب/ د، ١٥٢أ /م قامتا.

(٤) لااستحالة اليوم في كون الولد ابن الرجل والمرأتين، فكلنا يسمع بطفل الأنبوب أو التلقيح الصناعي ، فيمكن أن تكون بداية تكوينه من إحداهما، ثم ينقل إلى الأخرى، وتتم حضانته ونموه واكتماله وتغذيته فيها ومنها، ولاتخفى المشاكل الناجمة عن ذلك : نسبته، حضانته ، ميراثه، وكذا القتل : كان هذا محالاً في الزمن السابق لأن المسافة طويلة ، ووسيلة النقل بطيئة، أما الآن مع السرعة الفائقة في النقل فالأمر غير مستحيل .
انظر بدائع الصنائع، جـ٦، ص ٢٥٣-٢٥٤ · مختصر اختلاف العلماء ، جـ٣، ص ٣٤٦، خلق الإنسان بين الطب والقرآن / الدكتور محمد علي البار ، ص ٥١١-٥١٨ .

(٥) في خ (حـ) ، لوحة ٢٣٦أ رجلين .

قال أحمد : وذلك لأن دعوة الأب تنفذ في ملك الابن ، ودعوة الابن لاتنفذ في ملك الأب ، فلما كانت للأب هذه المزية [كان][١] أولاهما بصحة الدعوة[٢].

٢٦٠- مسألة : [إقامة شخص البينة بشراء عبد سبق إقراره به لغيره]

قال أبوجعفر : « ومن أقر بعبد في يديه أنه لرجل ، فقضى له به عليه ، ثم أقام البينة أنه كان اشتراه منه قبل ذلك لم يلتفت إلى بينته» .

قال أحمد : وذلك لأنه /قد/ أكذبها بإقراره له في الوقت الذي شهدت له به الشهود. **ألاترى** أن رجلاً لو أقام البينة على عبد في يدي رجل ، أنه له ثم أقر المدعي أنه [للذي][٣] في يديه ، أن ذلك يبطل بينته ، ولم يجز أن يحكم له ببينته ، وكذلك لو حكم له به ، ثم أقر له به ، رده إليه ، وبطلت بينته ، فكذلك مسألتنا .

٢٦١-مسألة: [إقامة البينة على ملكية عبد بعدنكوله عن اليمين فيه]

قال أبوجعفر : «ولو لم يكن قضى به للمدعى [بما][٤] ذكرنا ، ولكن قضي به للمدعى بنكول من المدعى عليه عن اليمين/له/ ، ثم [أقام][٥] البينة //على ابتياعه إياه قبل ذلك من المدعى ، فإن أباحنيفة ومحمد قالا: هذا والأول سواء، وكذلك [رواه] محمد عن أبي يوسف ، وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أن القاضي يسمع من بينته في هذا ، ويقضى له بها» . ١٠٧ظ//ر-٤

وجه قول أبي حنيفة:أن النكول لايخلومن أن يكون إقراراً[أوبذلاً][٦] فإن كان إقراراً أو بمنزلة الإقرار، فقد بينا وجهه، وإن كان [بذلاً][٧] فقد لزمه حكمه من طريق الحكم ، فلا سبيل له إلى فسخه ، ولاتقبل بينته عليه؛ لأن كل من ألزم نفسه حقاً فلاسبيل له إلى فسخه، ولايكون[٨] خصماً في إبطاله . **ألاترى** أن رجلاً لو باع عبداً، ثم أقام البينة أنه لغيره، باعه بغير [إذنه] لم يلتفت إلى ذلك منه ، لأنه يريد

---

(١) في خ (ر، ح) ٢٣٦ ب/ج كانت .
(٢) المبسوط ، ج١٧ ، ص ١٢٧ ، المختلف بين الأصحاب (خ) ، لوحة ٨٤ب .
(٣) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٦ب/ح الذي .
(٤) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٦ب/ح كما .
(٥) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٦ب /ح قاما .
(٦) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٦ب/ح وبدلاً .
(٧) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٦ب /ح بدلا.
(٨) في خ (ح) ، لوحة ٢٣٦ب/ح ولايكون له .

فسخ ماألزمه نفسه من العقد ، [فكذلك] لو أراد استحلافه لم يكن خصماً لـه ، لما وصفنا فكذلك ماقلنا ، وذهب أبويوسف في ذلك إلى أن النكول ليس بصريح الإقرار، فلايكون فيه إكذاب للبينة ، إذ حائز أن يكون إنما [نكل تصوناً][١] عن اليمين وإن كان صادقاً فيها.

٢٦٢- مسألة : [إذا قدر الدائن على مثل حقه المجحود في مال المدين]

قال أبوجعفر: « ومن كان له على رجل مال ، فجحده إياه ، ثم قدر له على مثله من جنسه ، أخذه قصاصاً به» .

وذلك لأنه قد استحق أخذه ، ولايسع المدين منعه . **والدليل** عليه أنهما لو ارتفعا إلى القاضى ، [أجبره][٢] القاضي على دفعه إليه ، ولو امتنع من دفعه، أخذه القاضي منه ، ودفعه إليه .

قال : « ولايأخذ أجود مماله » .

كما لايقضى القاضي بأجود من حقه ، ويدل على صحة هذا الأصل قول النبي صلى الله عليه وسلم لهند : (خذى من مال أبي سفيان ، مايكفيك وولدك بالمعروف)[٣] **فدل** ذلك على معنين: .

أحدهما : أن من كان له قبل إنسان حق ، جاز له أخذه بغير أمره .

والثاني أن الذي يجوز /له/ أخذه منه مقدار حقه لا أكثر منه[٤] . لقوله : (خذي مايكفيك وولدك بالمعروف»[٣] .

٢٦٣- مسألة : [إذا مات من أقر بنسب أحد عبدين قبل البيان]

قال أبوجعفر : « ومن قال لعبدين له : أحد هذين ابني ، ثم مات ، ولم يبن [عتقت] منهما رقبة ، [وسعى] كل واحد منها في نصف قيمته لورثته ، ولم يثبت نسب واحد منهما »/.

---

(١) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٦ب/ ح إنما كان تصاونا

(٢) في (ر، ح) ، لوحة ٢٣٦ب/ح جبره ، وفي (د) ، لوحة ٢٦٧ب أخبره .

(٣) صحيح البخاري - بمعناه - كتاب الأحكام ، باب القضاء على الغائب ، جـ١٣، ص ١٤٦-١٤٧. صحيح مسلم - بمعناه - كتاب الأقضية ، باب قضية هند ، جـ١٢، ص٧.

(٤) مختصر اختلاف العلماء ، جـ٤، ص ١٧٣، الهداية ، جـ٧، ص ٣٨١-٣٨٢.

قال أحمد : قوله : أحد هذين // ابني ، تحته معنيان : **أحدهما** : الحرية، **والآخر** : النسب · ويصح إثبات الحرية في مجهول ؛ لأنه لو قال : [أحدهما] حر ، وقعت الحرية ولزمه البيان ، وكما [جاز] ثبوت رقبة مجهولة في ذمته للظهار والقتل وغيره[١] ، ولزمه تعيين مافي الذمه ، وفي واحد بعينه ، جاز إيقاعه في مجهول، ثم [يكون إليه][٢] بيانه · وأما النسب فليس بمعنى [يوقع] فيثبت في الذمة ، وإنما هو [جزئية][٣] تثبت بينهما، ولايصح ثبوت ذلك إلا في عين، إذ لم يكن ثابتاً في الذمة، فإقراره بالنسب إخبار عن حق [لغيره][٤] · فلذلك فلم يصح إثباته في مجهول ، فسقط حكم النسب فيما وصفنا ، وتثبت الحرية منقسمة عليهما ، فاستحق كل واحد منهما نصف رقبته ، وسعى في النصف ، كرجل قال لعبدين له : أحدكما حر ، ثم مات قبل أن يبين ، فيعتق من كل واحد نصفه، ويسعى في نصف قيمته ؛ لأن كل واحد منهما في حال رقيق ، وفي حال حر، [فانقسمت] الحرية نصفين ؛ لتساويهما في استحقاقها . ٤-ر//م١٥٨

والأصل في وجوب استعمال الأحوال فيما ذكرنا حديث جرير بن عبدالله : (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم (بعث سرية إلى خثعم ، فاعتصم ناس منهم بالسجود، فأسرع فيهم القتل · فبلغ ذلك النبي عليه الصلاة والسلام ، فأمر لهم بنصف العقل)[٥] · **ووجه** دلالته على ماذكرنا أنه لما احتمل أن يكون سجودهم إظهاراً للإسلام ، وقبولا لما [دعوا][٦] إليه ، واحتمل أن يكون [خوفاً منهم على وجه التعظيم] كما يفعل أهل الشرك [بعظمائهم][٧] ، حكم النبي صلى الله عليه وسلم بنصف العقل ، وأسقط النصف ؛ لأن دماءهم صارت محظورة في حال ، / و/ مباحة في أخرى · **وروي** عن عمر أنه/[٨] قضى في رجل أوطأ دابته إصبع رجل ، فمات نصف الدية[٩] · ولاوجه

---

(١) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦٨أ/د ، ١٥٢ب /م والقتل وغيره ، فلما جاز ثبوت هذه الرقاب في ذمته ، ثم يلزمه تعيين مافي الذمة .
(٢) في خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٣٦ب/ح ثم تكون اليد بيانه .
(٣) في خ (ر، ح) ٢٣٦ب/ح حرمة تثبت .
(٤) في خ (ر) لعين ، وفي خ (ح) ، لوحة ٢٣٦ب لغير .
(٥) سبق عزوه ، ص ٤١ .
(٦) في خ (ر) لما ادعوا .
(٧) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦٨أ/د، ١٥٣أ/م تعظيماً ثم .
(٨) مابين الخطين ساقط من خ (د، م) ، لوحة ٢٦٨أ/د ، ١٥٣أ/د.
(٩) مصنف عبدالرزاق ، باب قسامة الخطأ ، جـ١٠ ، ص ٤٤ · السنن الكبرى ، كتاب الشهادات ، باب النكول ورد اليمين ، جـ١٠ ، ص ١٨٣، ١٨٤.

[له] غير اعتبار الأحوال فيه ، كأنه لما احتمل عنده أن يكون موته حادثاً [من][١] وطء الإصبع واحتمل غيره ، قضى فيه بنصف الدية لوجوبها في حال، وسقوطها في أخرى.

ويدل عليه أيضاً ماروي عن النبي صلى الله عليه وسلم : (أنه قضى [ببعير لرجلين][٢] بينهما نصفين ، لما أقاما عليه البينة جميعاً)[٣] . والمعنى فيه أن كل واحد لو انفرد ببينته // استحقه ، فلما تساويا في جهة الاستحقاق ، جعلهما ١٥٨ب//ر٤ النبي عليه الصلاة والسلام متساويين في الاستحقاق. /و/ كذلك العبدان لماتساويا في استحقاق الحرية، وجب أن يتساويا فيما [يحصل] لهما .

فإن قيل : فهلا اعتبرت الأحوال في إثبات النسب كما اعتبرتها في الحرية.

قيل له : هذا [سؤال][٤] مستحيل من قبل أنك لاتخلو من أن تسومنا به إثبات نسبهما جميعاً ، أو إثبات النسب من /نصف[٥] / كل واحد ، كما أعتقنا من كل واحد النصف ، ولاجائز إثبات نسبهما /جميعاً/[٦] [وإنما هو أقر] بنسب أحدهما، ولايجوز إثبات نسبه من نصف كل واحد منهما ؛ لأن النسب لا[يتبعض][٧] بحال ، وثبوت بعضه يوجب ثبوت جميعه ، وقد دللنا على فساد ذلك .

قال أحمد : وقال ابن أبي ليلى[٨] في هذه المسألة : يثبت من كل واحد منهما نصف نسبه ، وهو قول [شنيع لانعلم أحداً سبقه][٩] إليه ، ولو جاز ذلك لجاز أن يقول لعبده / أو للقيط / نصفه ابني ، فيعترف [بثبوت][١٠] نسب نصفه، [فيثبت. هذالاخلاف في أنه لايثبت][١١] .فكيف يجوز /لنا/ إثبات نسب نصف

---

(١) في خ (ر، ح) ، لوحة٢٣٦ب/ح، في .
(٢) في خ (ر) الكلمة الأولى غير واضحة ، وفي (ح) ، لوحة ٢٣٧أالكلمة الأولى ساقطة .
(٣) سبق عزوه ، ص ٥٦٨ .
(٤) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦٨ب/ د، ١٥٣/م سؤالك .
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٧أ /ح .
(٦) مابين الخطين ساقط من خ (د، م، ح) ، لوحة ٢٦٨ب/ د ، ١٥٣أ/م ، ٢٣٧أ/ح .
(٧) في خ (د،م) ، لوحة ٢٦٨ب/د ، ١٥٣أ/م لاينتقض .
(٨) ابن أبي ليلى هو عبدالرحمن سبقت ترجمته ، ص ١٣٢ .
(٩) في خ (د) ، لوحة ٢٦٨ب شفيع بشع ، وفي (م) ، لوحة ١٥٣ب شنيع بشع لانعلم أحدا يتبعه إليه .
(١٠) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٧أ/ح ثبوت .
(١١) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦٨ب/د ، ١٥٣ب/م ويثبت وهذا مالاخلاف فيه فكيف يجوز لنا.

كل واحد منهما ، وهو لو ادعاه على هذا الوجه / ونص عليه / لم يثبت .

فإن قيل : [فيجب] أن يكون العتق على قول من لايبعض العتق كالنسب.

قيل له : لاخلاف في جواز تبعيض العتق . **ألا ترى** أن رجلين لو أعتقا عبداً بينهما ، كان [المعتق][١] من جهة كل واحد منهما نصفه . [وأن][٢] ولاءه بينهما، ولو أن رجلين ادعيا ولد جارية بينهما كان جميعه ولداً لهذا ، وجميعه ولداً للآخر وكذا قال علي رضي الله عنه: (هو ابنكما يرثكما وترثانه ، وهو للباقي منكما)[٣] .

٢٦٤-مسألة : [إذا استولد رجل جارية، ومات قبل بيان أمر أولادها]

قال أبوجعفر : « ومن كانت في يده جارية وثلاثة أولاد لها ، قد [ولدتهم][٤] في بطون مختلفة . فقال : أحد هؤلاء ابني ، ثم مات ، ولم [يبن][٥] فإن الجارية تعتق، ويعتق من كل واحد من الأولاد ثلثه ، ويسعى في ثلثي قيمته».

قال أحمد : لما لم [يثبت][٦] نسب واحد منهم ، استعمل أبوحنيفة - رحمه الله - فيهم حكم الإيقاع ، [كأنه][٧] قال لثلاثتهم: أحدكم حر ، وأقر مع ذلك [للأم][٨] بالاستيلاد ، فتعتق بعد الموت على ماتضمنه // إقراره ، ولم يستعمل ٢١٥٩//د-٤
[الأحوال في إيجاب عتقهم] بعتق أمهم ؛ وذلك [لأن من][٩] ثبت له حال حرية بنفسه، لم يجز استعمال حاله بعتق أمه ، لاستحالة أن يستحق العتق بنفسه ، وبأمه جميعاً ، فلما صح لكل واحد منهم اعتبار حال نفسه في عتقه ، انتفى اعتبار حال أمه في عتقه .

---

(١) في خ (ر ، ح) ، لوحة ٢٣٧أ /ح للمعتق .
(٢) في خ (ر) تحتمل كان .
(٣) أنظر ماسبقت الإشارة إليه عن - أميرى المؤمنين- عمر وعلي رضي الله عنهما، ص٥٩٢. والأثر بهذا اللفظ هو المأثور عن عمر رضي الله عنه ، وأما المأثور عن علي هو بينكما وهو للباقي منهما ، . مصنف عبدالرزاق ، جـ٧ ، ص ٣٥٩-٣٦٠ . وانظر موسوعة فقه علي (إرث . نسب) ، ص ٣٩، ٥٨٤. وكذا : مختصر اختلاف العلماء ، جـ ٤، ص ٢٣٠ ، ومابعدها .
(٤) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٧أ/ح ولدتهن .
(٥) في خ (ر) الكلمة غير واضحة كأنها تبين وفي بقية النسخ يبين .
(٦) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٧ب/ح يبين نسب كل .
(٧) في خ (ر، ح) ، اللوحة نفسها لأنه .
(٨) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٧ب/ح بالأمر ، وفي (ح) كررها .
(٩) في خ (ر) لا من .

قال أبوجعفر :« قال أبويوسف: يعتق الأصغر كله ، ومن كل واحد من [الباقيين][١] ثلثه[٢] ويسعى في ثلثي قيمته».

قال أحمد : الذي [ذكره] أبوجعفر عن أبي يوسف [في] حكم الأوسط/هو/ إحدى الروايتين عنه ، وقد روي عنه أن الأوسط يعتق نصفه ، لأن له حالتي حرية ، إما أن يعتق بنفسه **أو** بأمه . ويرق في [حالة] واحدة ، وهي حال ثبوت نسب الأصغر ، وحالتا الحرية /حالة/ واحدة ، فكأنه استحق الحرية في حال ، ولم يستحقها في أخرى ، فيعتق نصفه، **وأما** الأول فإنه إن [أراده][٣] عتق ، وإن أراد الثاني لم يعتق، وإن أراد الثالث لم يعتق ، فله حالتا رق ، وحال حرية ، فيعتق ثلثه، ويسعى في ثلثي قيمته ، **وأما** الأصغر فهو حر كله ؛ لأنه لايخلو من أن يكون حراً بنفسه ، أوبأمه ، فهو حر في الحالين ، وليس له حال رق .

قال أحمد : وهذا الذي [ذكرنا من حكم الأوسط][٤] هو قول أبي يوسف ومحمد جميعاً على مافي الجامع الكبير والأصول في أن أحوال الحرية حال واحدة .

وجعل محمد في الزيادات أحوال الحرية أحوالاً يعتد بها ، فيجيء على قوله هذا : أن يعتق من الأوسط ثلثاه ، ويسعى في ثلث قيمته ، لأنه يعتق في حالين ويرق في حال . [**وأما**] وجه قول من جعل أحوال الحرية [حالة] واحدة ، فهو أن العتق إذا وقع مرة استحال وروده عليه في دار الإسلام مرة أخرى ، وليس يمتنع ورود الملك عليه وعلى بعضه /مرة أخرى/ ، فلما كان كذلك امتنع اعتبار أحوال العتق، إذ ليس [له إلا حالة] واحدة ، ولم يمتنع اعتبار أحوال الرق . **وأيضاً** فإن العتق نفي للملك ، ومتى انتفى من وجه ، فهو منتف من سائر الوجوه ، فلامعنى لاعتباره ثانياً ، **وأما** الرق فهو إثبات ملك ، وليس يمتنع حصول الملك من جهات كثيرة ، **وأما** وجه //[قول[٤] من عتبر][٥] أحوال العتق فهو اتفاقهم على اعتبار أحوال الرق ، وإن لم يكن رقاً مبتدأً ، كذلك العتق. ١٥٩ر//د-ع

---

(١) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٣٧ب/حـ الباقين .

(٢) الذي في مختصر الطحاوي - تحقيق أبي الوفا الأفغاني - ص ٣٥٩، أن الذي يعتق من الأوسط نصفه ، ويسعى في نصفه فقط ، ولم يشر إلى الرواية الأخرى ، وهي أن يعتق ثلثه .

(٣) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٣٧ب/حـ أراد .

(٤) في خ (ر) ممسوح طرف الكلمة والمدون منها (ل) .

(٥) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦٩أ/د ، ١٥٤أ/م وجه اعتبار أحوال .

قال : «ولايثبت نسب واحد من الثلاثة» .

لما [بيناه] آنفاً[١] .

٢٦٥-مسألة: [إذاكانت الجارية بين اثنين وادعى كل واحدولدآغيرالذي ادعاه شريكه]

قال أبوجعفر : « وإذا كانت الجارية بين رجلين ، فجاءت بولدين في بطنين، فادعى أحدهما الأكبر والآخر الأصغر ، وكانت الدعوة منهما معاً جعل كل واحد /منهما/ ابن الذي ادعاه ، والأم أم ولد لمدعى الأكبر ، وعليه نصف قيمتها ، ونصف عقرها يوم علقت به لشريكه ، وعلى مدعى الأصغر قيمته لشريكه ، وجميع العقر فيكون نصفه قصاصاً [بما][٢] على الشريك من العقر ويؤدى الباقي» .

قال أحمد : القياس عندهم أن لايصدق مدعي الأصغر ؛ وذلك لأنا قد جعلناها أم ولد لصاحب الأكبر بالعلوق المتقدم ، فكان مدعي الأصغر في الحكم كمن ادعى ولد أم ولد غيره ، فلايصدق إلا أنهم تركوا القياس ، وصدقوه على الدعوة ، لأنها صادفتها وهي ملك [لهما][٣] في الظاهر ووقع الوطء وهي كذلك ، فلاتكون أقل حالاً من المغرور في تصديقه على الدعوة ، إذ كان وطؤه ودعوته صادفا ملكه في الظاهر ، فصدق على الدعوة، وكون الولد حر الأصل ، وإن لم يثبت الاستيلاد في الأم، وعليه عقر الجارية كما يجب على المغرور ، لأنا قد حكمنا [أنها][٤] أم ولد لمدعى الأكبر يوم العلوق ، ومن أجل ذلك لم /يغرم/[٥] من قيمة الولد شيئاً ، وعلى مدعى الأكبر نصف عقرها ، لأن وطأه صادفها وهي ملك لهما جميعاً ، وعليه نصف قيمتها ، لأنا/ قد/ نقلنا نصيب شريكه إليه بالاستيلاد . وقد روي عنهم أن على مدعى الأصغر نصف العقر وليس ذلك بمخالف للرواية التى توجب فيها جميع العقر ، لأن من روى نصف العقر [فإنما] ذكر ما يحصل عليه منه ، ومن روى جميع العقر أخبر عما وجب بالوطء ثم سقط نصفه بالقصاص[٦].

---

(١) المختلف بين الأصحاب (خ) ، لوحة ٨٥ب - ٨٦أ . المبسوط ، جـ١٧، ص ١٤٢-١٤٣. بدائع الصنائع ، جـ٦ ، ص ٢٤٧.

(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٣٧ب/حـ مما .

(٣) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٣٨أ /حـ لها .

(٤) في خ (ر) بها .

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٣٨أ/حـ .

(٦) بدائع الصنائع ، جـ٦، ص ٢٤٦.

٣٦٦- مسألة : [مايلزم من اشترى جارية مستحقة وقد أولدها]

قال أبوجعفر : «ومن اشترى جارية ، فأولدها ثم استحقت كان للمستحق أن يأخذ منه عقرها ، وقيمة ولدها يوم يختصمان ، ويرجع المشتري على البائع بالثمن وبقيمة/ر/ الولد ، ولايرجع عليه بالعقر» ٠ ١٦٠م//ر-٤

قال أحمد : لاخلاف بين السلف والخلف في ثبوت نسب ولد المغرور من المشترى، ولا خلاف أيضاً أنه حرالأصل، وأنه يغرم العقرللمستحق،/و/[١] هذه المعاني لاخلاف فيها بين الفقهاء، واتفق السلف ايضاً على ضمان الولد، وأن له الرجوع [بما][٢] حصل عليه من ضمان /قيمة/ الولد على البائع، واختلفوا فيما يضمن به الولد٠ فقال عمر رضي الله عنه : يفك الجارية بجارية والغلام بغلام[٣]٠يعنى أن الولد إن كان غلاماً [يغرم] المشترى للمستحق غلاماً مثله، وإن [كانت] جارية غرم جارية مثلها، **وقال** علي رضي الله عنه : /عليه/[٤] قيمة الولد[٥]، فحصل من اختلافهم أن الولد مضمون بمنزلة من استهلك لرجل عبداً ، والعبد يضمن [بقيمته، لابمثله][٦] ٠لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم : (أنه قضى على الشريك المعتق إذا كان موسراً بنصف القيمة)[٧] [فلم يلزمه] ضمان نصف عبد مثله ، فكان مذهب علي رضي الله عنه أولى ٠ ثم [رجع]على البائع بما [غرمه/ وقد بينا أنه لاخلاف في الرجوع بماغرمه/[٨] ، إنما غرم][٩] المشتري قيمته يوم يختصمان ، لأنه بمنزلة ولد

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٨ أ/ح .
(٢) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٨أ /ح فيما .
(٣) المحلى، ح٨، ص٥٧٠ وفيه أن عمر قضى ، في أولاد الغارة بالقيمة ، وفي أخرى . فقضى عمر بقيمة أولادها في كل مغرور غرة إعلاء السنن - تأليف ظفر أحمد العثماني التهاوني - أول طبعة على الكمبيوتر - إدار القرآن والعلوم الإسلامية . كراتشي - باكستان ، جـ١٥، ص ٤٧٠-٤٧١. موسوعة فقة عمر ، ص ٨٩ .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر).
(٥) المحلى ، جـ٨، ص ٥٧٠٠ أعلاء السنن ، جـ١٥، ص ٤٧٠-٤٧١. موسوعة فقه على ، ص٨٣-٨٤.
(٦) في خ (د، م) ، لوحة ٢٦٩ب/د ، ١٥٤ب/م بمثله لابقيمته.
(٧) صحيح البخاري - بمعناه -في العتق وفضله ، باب إذا أعتق عبداً بين اثنين ...إلخ ، جـ٥، ص ١١٣-١١٥، صحيح مسلم - بمعناه - باب صحبة المماليك ، جـ١١، ص ١٣٧٠ سنن ابن ماجه - بمعناه -أبواب الأحكام ، باب من أعتق شركاً له في عبد ، رقم [٢٥٥٤-٢٥٥]، جـ٢، ص ٨٠.
(٨) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٨أ/ح .
(٩) في خ (ح) ، لوحة ٢٣٨أ/ح عزمه ، عزم ، وكذا في الموضع الآخر مماسيأتى (اللوحة نفسها ٠

المغصوبة ، وهو غير مضمون عندهم إلا بالمنع ، والمنع حصل في ولد المغرور عند المطالبة؛ لأنه لايجوز أن يتعلق حكمه بحصول الحرية ، لأنه حر الأصل لايصح تقويمه قبل الولادة ، ولابعدها لأجل الحرية ، فوجب اعتبار حال الخصومة [كذلك ولد المغصوبة][١] ، لايصير مضموناً إلا [بحصول المنع] عند المطالبة بالرد. من أجل ذلك قالوا: إن من [مات] من الأولاد قبل الخصومة ، فلاضمان على المشترى فيه ؛ لأنه بمنزلة ولد المغصوبة . إذا مات قبل مجيء المغصوب ، فلايضمنه عندهم، ولايرجع المشتري بما غرم من العقر على البائع ، لأنه تناول بدله [وهو الوطء لنفسه] فلايجوز أن يرجع ببدل ، ماحصل له على غيره . **وأيضاً** فإن الوطء بمنزلة إتلاف جزء منها . **ألاترى** أن من اشترى جارية فوطئها، لم يردها بعيب [يجده] بها إلا برضا البائع كما لو أتلف جزءاً منها ، وعلى هذا المعنى [أجراه][٢] السلف في الحكم [عمر وعلي رضي الله عنهما] ، وإذا كان كذلك لم يرجع به على البائع ، كما لو أتلف جزءاً منها ، فغرمه ، لم يرجع به على البائع ، وليس ماغرمه عن الولد كالعقر ؛ لأنه لم يحصل له بحرية الولد// [شيء استوفاه][٣] لنفسه، وقد لحقه ١٦٠/ب/ر/ع ضمانه بالغرور ، فيرجع به عليه ، وصار البائع كضامن الدرك[٤] فيما لحق المشترى من ضمان[٥] الولد .

قال أبوجعفر « ويرجع البائع أيضاً على بائعه بالثمن ، الذي كان ابتاعها[٦] به منه ، ولايرجع عليه بقيمة الولد التى غرمها . في قول أبي حنيفة ، ويرجع عليه بها في قول أبي يوسف ومحمد» .

وجه قول أبي حنيفة : أن البائع الأول لم يوجب الملك للمشتري الثاني ، وإنما أوجبه للأول ، فلايلزمه ضمان ماوقع من الغرور في ملك لم يوجبه هو ، وإنما وجب بعقد المشترى الأول للثاني ، فلذلك لم يرجع به .

---

(١) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٣٨أ لولد المغصوبة .
(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٣٨بأ أجزاه .
(٣) في خ (ر) ، كلمة شيء لم تظهر ونصف كلمة استوفاه .
(٤) الدرك هو رجوع المشترى بالثمن على البائع عند استحقاق المبيع .
وفي التعريفات - ضمان الدرك هو الضمان برد الثمن للمشترى عند استحقاق المبيع ، بأن يقول تكفلت بما يدركك في هذا المبيع العناية على الهداية ، جـ٩ ، ص ٠٨٦ التعريفات الفقهية، ص ٢٩١، ٣٥٩.
(٥) الضمان : (١)الكفالة ، يقال ضمن المال منه ، إذا كفل له به وضمنه غيره .
(٢)الغرامة والتعويض
(٣)عبارة عن رد مثل الهالك إن كان مثلياً أو قيمته إن كان قيمياالمغرب، ص ٢٨٥ - الفقة الإسلامي وأدلته ، جـ٥، ص ٧١٩- التعريفات الفقهية معجم يشرح الألفاظ المصطلح عليها بين الفقهاء والأصوليين وغيرهم ، تأليف السيد محمد عميم الإحسان المجددي البركتى ، ص ٣٥٩.
(٦) في خ (ر) غير واضحة .

وقال أبويوسف ومحمد: لمالحق البائع الثاني ضمان الولد بالغرور ، رجع به على بائعه، لأن ذلك ضمان لحقه بغرور الأول إياه ، لأنه هو الذي أوجب /له/ البيع ، [فما][١] لحقه به /من/[٢] ضمان [رجع][٣] به عليه .

قال : « ولو كان المشترى داراً فبناها المشتري ، ثم استحقت ، وأمر برفع البناء، فإنه يرجع بقيمة البناء على البائع» ٠

وذلك لأن البائع قد أوجب له البناء بغير ضمان يلحقه فيه ، كما أوجب له الولد بغير ضمان ، إذا كان المشترى جارية ٠ فلما كان له الرجوع بقيمة الولد ، وجب أن يكون له الرجوع بقيمة البناء ، لمالحقه من الضرر بالغرور ؛ **وذلك** لأن هذا المعنى من مقتضى الملك وموجبه بأن يتصرف في ملكه من غير ضرر يلحقه ، والبائع غار له/به/ حين أخذ البدل /منه/ ٠ على أن لايلحقه ضرر في تصرفه .

قال : «ولو وهب[٤] له جارية ، والمسألة بحالها لم يرجع [الموهوب له بما غرم] من قيمة الولد على الواهب» ٠

وذلك لأن عقد الهبة[٥] لايوجب ضماناً على الواهب ، كما لايوجبه على الموهوب له، فلما لم يتعلق به ضمان الأصل ، لم يضمن ماتولد منه بتصرفه ، وليس كالبيع ؛ لأنه يقتضى ضماناً من [الجنبين][٦] ، فما يلحق به من الضرر من موجب الملك رجع به على البائع.

قال : « ولو أن وارث المشتري استولد الجارية المشتراة ، ثم استحقت ، رجع بماغرم من قيمة الولد على بائع الميت».

لأن الوارث يخلف الميت في ملكه ، ويقوم فيه مقامه ، لاعلى جهة استئناف ملك٠ **ألاترى** أنه يردها على بائع الميت بالعيب ، فصار البائع موجباً له هذا الملك، فرجع عليه بقيمة الولد // التي غرم[٧] . ٤-ر/٢١٦١

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٣٨ب فيما .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر، حـ) ، اللوحة نفسها .
(٣) في خ (ر، حـ) لوحة ٢٣٨ب/حـ ورجع .
(٤) في خ (د،م) ، لوحة ٢٧٠أ/د، ١٥٥ب/م ولوكان .
(٥) الهبة : العطية الخالية عن الأعواض والأغراض فإذا كثرت سمي صاحبها وهاب، وهبه له كَوَدَعَه وَهْباً وهبة،... واتهبه قبله وتواهبوا، وهب بعضهم.. والموهبة العطية، يقال وهبت لزيد مالاً أهبه له هبة: أعطيته بلاعوض.
وفي المغرب : هي التبرع بماينفع الموهوب. الصحاح (وهب) جـ١ ص٢٣٥، القاموس المحيط (ب . و) جـ١ ص١٤٣، المغرب ص٤٩٦، النهاية لابن الأثير جـ٥ ص٢٣١، أنيس الفقهاء ص ٢٥٥.
(٦) في خ (د، م) ، لوحة ٢٧٠أ/د ، ١٥٥ب/م الجنينين.
(٧) الهداية وفتح القدير عليها جـ٦ ص١٨٢، مختصر اختلاف العلماء مسألة (١٢٥١) جـ٣ ص١٦٩.

٣٦٧- /مسألة:/ [موقف الحسن من زياد من رجوع الوارث بما غرم من قيمة الولد]

قال أبوجعفر : « وحكى الحسن بن زياد[١] عن أصحابه أن الوارث لايرجع على [بائع الميت][٢] بما غرم من قيمة الولد[٣]» .

قال أحمد: والصحيح /هو القول/ الأول.

قال : « ومن أخذ من رجل داراً بشفعة بقضاء / قاض/ ، أو بغير قضاء قاض، فبناها ، ثم استحقت ، لم يرجع على الذي أخذها منه بقيمة البناء»

وذلك لأنه هو الذي أدخل نفسه فيها من غير أن أوجبها له الذي وجبت له الشفعة قبله .

وقد بينا أن إيجاب العقد بمنزلة ضمان الدرك ، فيما يلحق به من الغرور ، والبائع والمشترى فلم يقصدا إلى إيجاب ذلك للشفيع ، فلايكونان غارين.[٤]

٣٦٨- مسألة : [نفي المدعى عليه دعوى الدراهم لسبق قضائه لها]

قال أبوجعفر : « ومن ادعى على رجل ألف درهم ، فقال المدعى عليه للقاضي: ماكان له علي شيء قط ، فأقام المدعى[٥] البينة [على ماادعى] ، فقضى له به القاضي ، فأقام المدعي عليه البينة : أنه قدكان قضىٰ هذا المدعى هذه الألف، قبلت بينته ، وبرىء مما كان قضى به عليه» .

وذلك لأن قوله : ماكان له علي شيء قط ، لايمنع صحة قضائه إياه على جهة قطع الخصومة ، وافتداء اليمين ونحو ذلك ، والبينة أمرها محمول على الصحة حتى يظهر منه إكذاب .

قال : « فلو كان قال : ماكان له على شيء قط ، ولاأعرفه ، والمسألة بحالها لم تقبل بينته على القضاء» .

---

(١) سبقت ترجمته ، ص ١١٩ .

(٢) في خ (ر) الكلمة ممسوحة ، حيث أن طرف الصحفة من اللوحة لم يظهر في التصوير.

(٣) وافق أبوجعفر، الحسن بن زياد في اختياره ، بل قال : وهذا أجود من القول الأول ، انظر المختصر ص ٣٦٢.

(٤) الهداية وشروحها، العناية، والكفاية ونتائج الأفكار ، جـ٦، ص ٢٩٣-٢٩٥. تبين الحقائق وحاشية الشلبي عليه ، جـ٤، ص ٣٣٤-٣٣٦. المبسوط ، جـ١٧، ص ١٧٦-١٨٣ . إعلاء السنن ، جـ١٥، ص ٤٧٠-٤٧٥. الاختيار ، جـ٢، ص ٤٩.

(٥) في خ (حـ) ٢٣٨ ب فأقام المدعى عليه .

لأنه مستحيل أن يقضيه ، وهو لايعرفه ، لأنه إذا قضاه فقد عرفه ، وليس يريد بالمعرفة هاهنا/معرفة/ الاسم والنسب ، وإنما يريد معرفة اللقاء[١] .

٣٦٩-مسألة:[مايلزم المدعى عليه إذا صدق المدعي، بأنه وكيل بقبض ماعليه]

قال : « ومن قال لرجل قد وكلني فلان بقبض ماله عليك ، فصدقه لم يكن له أن يمتنع من دفع المال إليه» .

وذلك لأن إقراره جائز على نفسه ، وقد اعترف أن عليه تسليم ماأقر به [إليه](٢) والذي [يسلمه] هو ماله ، ولاضرر فيه على الغائب · فلذلك صدق فيه، وليس هذا [كعبد][٣] أو غيره من الأعيان ، إذا كان للغائب في يده ، فيجيء رجل يدعي وكالة من الغائب بالقبض ، فيصدقه الذي هو في يديه ، فلايؤمر بتسليمه إليه لأن العين ملك [الغائب] ، ولايصدق الذي في يديه على الغائب بالوكالة .

قال : «[وإن] دفعه إليه ، فضاع عنده ، ثم [خاصمه][٤] صاحب المال ، فأنكر الوكالة ، كان له أن يأخذ المال من الذي كان له عليه ، ولايرجع الذي عليه على القابض بشيء»·

قال أحمد : هذه // [المسألة][٥] على أربعة أوجه · **إما** أن يصدقه ١٦١/ب/٤ بالوكالة ، ويدفعه إليه على ذلك [فلايرجع][٦] به إذا ضمن[٧] **أو** يكذبه ، ويدفعه إليه، فيرجع به [إذا ضمن][٨] ، **أو** لايصدقه ، ولايكذبه ، فيرجع به أيضاً ، **أو** يصدقه ويضمنه ، فيرجع [به عليه] في ثلاثة أوجه ، ولايرجع في وجه واحد ، وهو أن يصدقه ولايضمنه ، **فأما** إذا صدقه ولم يضمنه ، فقد اعترف بأنه قبض ، ماكان له قبضه وأنه/ غير/[٩] مضمون عليه ، وأن الغائب ظالم في أخذه ثانياً فيصدق على نفسه ، ولايرجع · **وأما** إذا كذبه

---

(١) الجامع الصغير - مع شرحه النافع الكبير - ص ٣٨٧- مختصر اختلاف العلماء ، جـ٤، ص ٤٣٧· شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي (خ) ، جـ٢، لوحة ١٧٦ب .

(٢) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٩أ/ح عليه .

(٣) في خ (ح) ، لوحة ٢٣٩أ هذا لعبد أو غيره .

(٤) في خ (د، م) ، لوحة ٢٧٠ب/د، ١٥٦أ /م ثم جاء صاحب المال.

(٥) في خ (د، م) ، لوحة ٢٧٠ب/د ، ١٥٦أ/م المسائل.

(٦) في خ (ر) ، كلمة مكتوبة مجاروة لهذه غير واضحة .

(٧) الهداية ونتائج الأفكار عليها جـ٧ ص١١٨، تبيين الحقائق جـ٤ ص ٢٨٢.

(٨) في خ (د، م) ، لوحة ٢٧٠ب/د ، ١٥٦أ/م الضامن وجعله في الهامش كما هو مدون .

(٩) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٩أ/ح .

فلم يعترف بأنه / غير/[١] مضمون ، بل قال: هو ظالم في قبضه آخذ ماليس له، فهو مضمون عليه ، [فمتي][٢] استحق] الغائب ماله قبلى ، ولم [يجز] قبضه ، [فلي][٣] أن أرجع عليه ، وإذا لم يصدقه ولم يكذبه ، فله أن يقول : أنا أكذبه الآن وأرجع/به/.[٤] ، وإذا صدقه وضمنه فإنه وإن كان قد صدقه فإنه[٥] ضمنه الدرك في المقبوض ، فيرجع به إذا لحقه به ضمان ، كما يرجع المشترى على البائع بالثمن عند الاستحقاق ، وإن صدقه بصحة ملكه[٦] .

٢٧٠- مسألة: [حكم من دفع مع مال شخص إلى آخر من غير وكالة]

قال أبوجعفر : « ومن قال لرجل : ادفع إلي ماعندك لفلان ، وعلي ضمانه لك، ليس لأنه وكلني ، ولكنه [يستجيز] قبضي ، فدفعه إليه ، فضاع عنده، ثم جاء فلان كان له أن يضمن الذي كان عنده ماله ، ولم يرجع الذي كان عنده المال على الذي كان دفعه إليه» .

وذلك لأنه لم يدفعه إليه على ضمان ، بل على جهة الرسالة والأمانة ، فلايضمنه له[٧] .

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٩أ/ح .

(٢) في خ (ح) ، لوحة ٢٣٩ب فهو المستحق.

(٣) في خ (ح) ، لوحة ٢٣٩ب علي .

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٩أ/ح .

(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٠ب/د، ١٥٦أ/م وإن كان قد صدقه فقد ضمنه .

(٦) الجامع الصغير - مع شرحه النافع الكبير ، ص ٤٠٢-٤٠٤ الهداية وشروحها ، العناية، والكفاية ، ونتائج الأفكار عليها ، جـ٧ ، ص ٠١١٧ تبيين الحقائق وحاشية الشلبي عليه ، جـ٤، ص ٢٨١-٢٨٣.

(٧) مختصر اختلاف العلماء ، جـ٤، ص ٢٦١، شرح مختصر الطحاوى للاسيجابي (خ) ، لوحة ١٧٧أ .

باب كيفية الاستحلاف على الدعوى

قال أبوجعفر : « روي عن أبي حنيفة أنه قال : لاأستحلف المدعى عليه إذا ذكر المدعى أن له بينة حاضرة» .

قال: لم نجد هذه الرواية عند محمد بن الحسن ، وقال أبويوسف : [استحلفه] فإن نكل لزمه الحق ، وإن حلف ، برىء[١] .

وجه قول أبي حنيفة : إن اليمين لاحكم [لها] مع البينة . **والدليل عليه** أنه لو أحضر بينته ، وأراد اليمين معها ، لم يجب [إلى ذلك] . كذلك إذا قال لي بينة حاضرة **ويدل عليه** ما/ روي/ في حديث الأشعث بن قيس ، ووائل ابن حجر عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال :(شاهداك أو يمينه ليس لك إلا ذلك)[٢] .

/**ووجه** قول أبي يوسف : إن اليمين حق للمدعي ، إذا لم يحضر [بينته]، كما أن البينة حقه ، فله أن [يطالبه] بأيهما شاء . ١٦٢/ب/٤

والدليل على أن اليمين حقه ، قوله عليه الصلاة والسلام : (واليمين على المدعى عليه)[٣] ، فجعل اليمين حقاً عليه ، [فله أن يطالبه] بها . **وأيضاً** فإن القاضي يحضره ، ويعدى عليه لليمين ، فدل /على/أن اليمين حق عليه للمدعى.

قال /أبوجعفر/: «ولا [يستحلف] بالله ماأقرضك ولا أودعك ، وإنما [يستحلفه في الديون] بالله ماله عليك هذا المال الذي ادعاه ، وهو كذا وكذا ديناراً ولاشيء منه» .

وذلك لأنه يجوز أن يكون أقرضه[٤] [وقضاه][٥] ، أو أبرأه ، ويجوز أن يكون أودعه ورده إليه ، ويكون فيه حيف على المدعى عليه ؛ لأنك تستحلفه على مالايجب /عليه/[٦] فيه اليمين . ويقول : و/لا/[٧]شيء منه ، لأنه جائز أن يكون قد برىء من بعضه ، وبقى البعض . فيكون باراً في قوله : ماله علي هذا المال، يعني جميعه ، فيكون قد بخسنا حق المدعى ، فيما استحقه من اليمين .

قال: «يستحلف في الوديعة ماله قبلك هذا/ الكذا كذا/ الذي ادعاه ،

---

(١) في خ (ر) في الهامش: بيان حلف ولامعنى لها ، إلا أن يريد بأن كلمة حلف غير واضحة في الصلب ، وهذا بيانها .
(٢) سبق عزوه ، ص ٤٧٢.
(٣) سبق عزوه ، ص ٤٨٢.
(٤،٥) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٩ب/ح أن يكون قد أقرضه وقضى .
(٦،٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ٢٣٩ب/ح .

ولاشيء/ منه/[١] ولا له قبلك حق منه لأنه يجوز أن يكون قد استهلكه ، فضمنه».

وجملة الأمر في هذا الباب أن يراعي ماكان فيه إيفاء حق الفريقين من غير بخس [لحق واحد] منهما .

قال: «وإن ادعى شراء أرض بعينها ، فإن أبايوسف قال : /إن/[٢] قال المدعى عليه مابعته» .

استحلفه القاضي : بالله مابعته هذه الأرض بهذا الثمن ، ليكون يمين المدعى عليه مواطئة لدعوى المدعى . فإن عرض[٣] البائع ، وقال: قد يبيع ، [ثم][٤] ينفسخ ، استحلفه : بالله [مابينك وبينه] هذا البيع قائماً الساعة في هذه الأرض ، ليوفي حق البائع أيضاً [فيما][٥] عرض به .

«**وقال محمد** : «يستحلفه مابينك وبينه هذا البيع قائماً الساعة ، ولايستحلفه على أصل البيع» .

وهذا كما قالوا : [جميعاً][٦] في القرض والوديعة ، أنه [يستحلفه] ماله عليك هذا المال .

[ويستحلف][٧] في دعوى الطلاق الثلاث بالله ماطلقها ثلاثا في هذا النكاح الذي تدعي أنه مقيم معها عليه . **وكذلك** في عتق الأمة إذا ادعته .

قال : « وإن كان المدعى لذلك غلاما مسلماً ، والمسألة على حالها ، استحلفه: بالله مأعتقه هذا [العتاق] الذي ادعاه ، وإن كان الغلام ذمياً /استحلفه ١٦٢ظ/٤٠٢
: بالله مأعتقه هذا الإعتاق في هذا الملك ، الذي يدعى أنه مقيم عليه» .

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٩ب/ح .

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ح) ، لوحة ٢٣٩ب/ح .

(٣) التعريض : تضمين الكلام دلالة ليس لها فيه ذكر ، كقولك : مأقبح البخل ، تعرض بأنه بخيل، وفي التعريفات التعريض في الكلام مايفهم به السامع مراده من غيرتصريح. وأما التصريح خلاف التعريض ، كقولك : أنت بخيل ممن يعتقد أنه بخيل - أنيس الفقهاء ، ص ١٧٥. التعريفات الفقهية ، ص ٢٣١.

(٤) في خ (د، م) ، لوحة ١٢٧١أ /د ، ١٥٧أ /م لم ينفسخ .
ونص عبارة المختصر ، ص ٣٦٥ «وإن كان المدعى عليه قال للقاضي : قد يبيع الرجل الشيء ثم يرجع إليه بإقالة أو بفسخ بيع ..» .

(٥) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٩ ب/ ح فما .

(٦) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٩ب/ح معاً .

(٧) هذا كلام أبي جعفر ، ولم يشر المؤلف إلى ذلك إلى قوله إذا أدعته .

وذلك [أن][١] الأمة والعبد الذمي قد يجوز ورود الرق عليهما بعد العتق ، فلذلك احتاج أن يشترط في اليمين هذا الملك ، ولم يحتج إلى شرط ذلك في الغلام المسلم ، لأنه /لا/[٢] يجوز ورود الرق عليه بعد العتق[٣] .

٢٧١-مسألة:[كيفية الاستحلاف في دعوى المرأة النكاح وإنكار الزوج]

قال أبوجعفر :« وإذا ادعت عليه امرأة نكاحاً ، فأنكر ذلك ، وطلبت استحلافه عليه ، في قول أبي يوسف /ومحمد/[٤] : فإنه يستحلف لها بالله : ماهي زوجتك بهذا النكاح الذي تدعيه عليك؟ ، وكذلك إذا كانت هي الجاحدة ، والزوج مدع [استحلفها][٥] بالله : ماهذا زوجك كما يدعى؟» .

وذلك لأن فيه إبقاء حق المدعي من يمينه[٦] .

٢٧٢- مسألة : [الاستحلاف في دعوى القتل الخطأ]

قال أبوجعفر :« ومن ادعى على رجل أنه قتل [وليه] خطأ ، وأنكر ذلك المدعى عليه ، وطلب يمينه على ذلك فإنه /قد/ روي عن أبي يوسف أنه يستحلف في ذلك عَلى أصل الجناية : بالله ماقتلت فلاناً هذا؟، قال ؛ لأني / لا/[٧] آمن أن [يتأول][٨] من الحق الواجب في قتله إياه ، إنما هو على عاقلته /دونه/» .

فيكون باراً في يمينه ، وإذا احتمل ذلك ، لم يكن فيه إيفاء حق المدعى من اليمين .

قال : «أما في قياس قول محمد : فيستحلف بالله ماله قبلك ولاقبل عاقلتك، الواجب بمايدعيه عليك من قتلك فلاناً؟ ، فإن حلف برىء . وإن نكل عن اليمين لزمته الدية في ماله» .

---

(١) في خ (ر) الكلمة غير واضحة ، وفي (د، م) لوحة ٢٧١أ/د، ١٥٧أ/م لأن .

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٩ب/ح .

(٣) شرح أدب القاضي«للخصاف» تأليف الصدر الشهيد ، جـ٢، ص١١٨-١٢٢-١٢٥-١٢٨. بدائع الصنائع ، جـ٦، ص ٢٢٦، ٢٢٨-٢٢٩. الهداية وشروحها العناية ونتائج الأفكار عليها ، جـ٧، ص ١٦٠-١٦١، ١٨٦-١٨٧.

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٩ب/ح.

(٥) في خ (ر، ح) ، لوحة ٢٣٩ب/ ح استحلف .

(٦) بدائع الصنائع ، جـ٦، ص ٢٢٩.

(٧) مابين الخطين ساقط من خ(ح) ، لوحة ٢٣٩ب، وفي (م) ، لوحة ١٥٧أ لافي آمن .

(٨) في خ (ح) ، لوحة ٢٣٩ب تناول .

ووجهه أن [القتل][١] مدعى عليه ، إلا أن الذي يلزم به هو على العاقلة إذا [كان] ببينة، وإن كان بإقرار ، فهو عليه في ماله ، فيذكر ذلك في يمينه ، لكن إن نكل عن اليمين ، لزمه في ماله ، ولا [يحلفه][٢] على أصل القتل ؛ لأن من أصله أنه يستحلف على نفي الحق في الحال ، لاعلى نفي [السبب][٣] على ماتقدم من قوله في دعوى البيع ، ويكون بذلك مستوفياً لحق المدعى بلا تأويل. [ولايلزمه لما] قال أبويوسف : في احتمال أن يكون نافياً للحق ، لأنه على العاقلة ، لأن محمداً يجمع عليه في يمينه الأمرين جميعاً [فيسقط] معه الاحتمال[٤] .

---

(١) في خ (ر، حـ)، لوحة ٢٣٩ب/حـ القائل .

(٢) في خ (ر، حـ) ، لوحة ٢٤٠أ/حـ يجعله .

(٣) في خ (ر) النسب .

(٤) شرح أدب القاضي «للخصاف» ، تأليف الصدر الشهيد ، جـ٢، ص ١٣٦-١٣٨. بدائع الصنائع ، جـ٦، ص ٢٢٩.

كتاب العتق

[بسم الله الرحمن الرحيم]
كتاب العتق[١]

[تبعيض العتق]

//**قال أبو جعفر** : ‹‹ومن أعتق من عبده جزءا ، فإن أبا حنيفة كان يقول : يعتق منه ذلك الجزء ، ويسعى له في بقية قيمته . وقال أبو يوسف ومحمد : هو حر كله ولا[سعاية][٢]عليه›› . ٢١٦٢//د-٤

قال أحمد : الدليل على جواز تبعيض العتق **حديث** ابن عمر عن النبي عليه الصلاة والسلام : (فيمن أعتق نصيبا له من عبد ، كلف . عتق مابقى)[٣].

---

(١) العتق لغة : العتاق لغة القوة مطلقا . وفي الصحاح العتق ، الحرية ، وفي المغرب العتق الخروج من المملوكية ، يقال عتق العبد عتقا وعتاقة وعتاقا ، وهو عتيق ، وهم عتقاء .
اصطلاحا : قوة حكمية تظهر في حق الآدمى بانقطاع حق الأغيار عنه .
وقيل بوجه آخر : وهو إثبات القوة الشرعية التى بها يصير المعتق أهلا للشهادات والولايات ، قادرا على التصرف في الأغيار ، وعلى دفع تصرف الأغيار عن نفسه .
وباختصار : هو إسقاط ملك الرقبة .
مختار الصحاح (عتق) ، ص٤١١ ، المغرب ، ص٣٠٣ . فتح القدير ، جـ٤ ، ص٢٣١-٢٣٣ . أنيس الفقهاء ، ص١٦٨ .

(٢) في خ (ر ، ج) ، عند ورود هذه الكلمة يذكرها بلفظ السعى ، ودونتها كما هى عليه في (د ، م) دون الإشارة الى ذلك ، في المواضع المختلفة .
والسعاية : استسعاء العبد إذا عتق بعضه ورق بعضه : هو أن يسعى في فكاك مابقي من رقه فيعمل ويكسب ويصرف ثمنه إلى مولاه ، فسمى تصرفه في كسبه سعاية . النهاية لابن الأثير ، جـ٢ ، ص٣٧٠ .

(٣) الفتح الرباني - بمعناه - باب حكم من أعتق شركا له في عبد ...الخ . جـ١٤ ، ص١٥٦ مصنف عبد الرزاق - اختلاف بسيط - باب من أعتق شركا له في عبد رقم ١٦٧١٥ جـ٩ ، ص١٥١ . السنن الكبرى - بمعناه - باب من قال : يعتق بالقول ، ويدفع القيمة جـ١٠ ، ص٢٧٧ . وفي القول المسدد : أخرجه (ق قط ، هق ، والأربعة) ومعنى الحديث موجود بالصحيح ، باب إذا أعتق عبدا بين اثنين ، أو أمة بين الشركاء ، جـ٥ ص١١٣ .

وفي لفظ آخر : (كلف أن يتم عتقه)[١]. **وفي** لفظ آخر : (فقد وجب عليه أن يعتق مابقي)[٢]. **وذكر** علي بن المدينى[٣]، عن سفيان بن عيينة[٤] عن عمرو بن دينار[٥]، عن سالم[٦]، عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (إذا كان العبد بين اثنين فأعتق أحدهما نصيبه ، فإن كان موسرا قوم قيمة عدل لاوكس[٧]، ولاشطط[٨]، ثم يعطى صاحبه ثم يعتق)[٩]. **وفي** حديث عمرو بن [شعيب] عن أبيه عن جده[١٠]. **وعن** عروة[١١]عن عائشة عن النبى عليه الصلاة والسلام نحوه[١٢]. وقال فيه : (ثم يعتق العبد)[٩]. فهذه الألفاظ كلها توجب تبعيض العتق ووقوعه في بعض

---

(١) صحيح البخارى ـ بمعناه ـ باب اذا أعتق عبدا بين اثنين أو أمة بين الشركاء ، جـ٥ ، ص١١٦ . السنن الكبرى ، باب من أعتق شركا له في عبد وهو موسر ، وباب من قال : يعتق بالقول ...الخ ، جـ١٠ ، ص٢٧٥،٢٧٧ . ولفظ (وجب عليه ...) روى مرفوعا) ، وموقوفا وأنه فتوى ابن عمر .

(٢) لم أقف عليه .

(٣) سبقت ترجمته ، ص١٣٦ .

(٤) سبقت ترجمته ، ص١٩ .

(٥) سبقت ترجمته ، ص٢٤٥ .

(٦) سبقت ترجمته ، ص٢٥٦ .

(٧) الوكس : النقص . النهاية في غريب الحديث والأثر ، جـ٥ ، ص٢١٩ .

(٨) الشطط : الجور . النهاية في غريب الحديث والأثر ، جـ٢ ، ص٤٧٥ .

(٩) الفتح الربانى ـ بمعناه ـ باب من أعتق شركا له في عبد ...الخ ، جـ١٤ ، ص١٥٦ . شرح مشكل الآثار للطحاوى ـ تحقيق الأرنؤوط ـ بمعناه ـ باب ... في العبد يكون بين الشركاء فيعتقه أحدهم ...الخ ، جـ١٣ ، ص٤٠٨ ، سنن أبى داود ـ بمعناه ـ باب فيمن روى أنه لايستسعى ، جـ٢ ، ص٣٥٠ ، السنن الكبرى ، باب من أعتق شركا ...الخ . جـ١٠ ، ص٢٧٥ . وفي القول المسدد أخرجه (خ وغيره) .

(١٠) في خ (ر ، جـ) لوحة ٢٤٠أ/جـ عمرو بن الأشعث ، وعمرو بن شعيب عن أبيه عن جده سبقت ترجمتهم ، ص١٣١ ، ولم أقف على هذا الطريق .

(١١) سبقت ترجمته ، ص١٥ .

(١٢) لم أقف عليه .

الرقبة دون بعض لأن قوله : (كلف عتق مابقى) /فيه/[١]بيان : أن العتق لم يقع في الجميع بالقول المتقدم ، وكذلك قوله : (كلف أن يتم عتقه) ، وكذلك قوله : (فقد وجب عليه أن يعتق مابقي) ، وقوله : (ثم يعتق العبد) لأن ثم تقتضي الترتيب /لامحالة/؟ وذلك خلاف قول من يقول يعتق /العبد/ كله بعتق البعض . **وأيضا** فلما قال النبى صلى الله عليه وسلم (لاعتق فيما لايملك ابن آدم)[٢]استفدنا بذلك أن عتق أحد الشريكين لنصيبه من العبد لايوجب عتق نصيب الآخر بحال لنفيه عتق من لايملك ، وهو [فغير][٣]مالك لنصيب الشريك .

ويدل عليه أنه لو قصده بالعتق لم يعتق بالاتفاق ، فعلمنا أنه غير مالك له ، وعتقه لاينفذ فيه لعموم [نفيه][٤]العتق عما لايملك ، وأن نصيب شريكه غير تابعٍ لنصيبه [فيعتق] بعتقه ، وإذا ثبت /ذلك/ في أحد الشريكين [صح] أن العتق مما يتبعض .

ويدل على ذلك أيضا اتفاق الفقهاء على أن الشريكين إذا أعتقا جميعا نصيبهما من العبد معا عتق منهما ، وكان لكل واحد منهما نصف ولائه ، فدل على أن عتق كل واحد منهما واقع في نصيبه دون نصيب الشريك ، فثبت بذلك جواز تجزىء العتق ، واذا صح ذلك في الشريكين ثبت مثله في المالك الواحد اذا أعتق بعض // عبده في أن عتقه يجب أن يكون مقصورا ١٦٢ظ-٤
على الجزء الذى أوقعه ، لأنه إذا ثبت أنه مما يتبعض صار كإزالة الملك بسائر وجوه التمليكات مثل : البيع والهبة ونحوهما .

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) لوحة ٢٤٠أ .
(٢) سبق عزوه ، بمعناه ص١٤٣ .
(٣) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٤٠أ/حـ فقير ، وفي (د) غير منقوطة ، ولو أنه قال في (د م) : وهو غير مالك لكانت أفضل .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٠أ/حـ بقية .

فإن قيل : على ماقلنا من نفي النبى عليه الصلاة والسلام العتق إلا في ملك[١]، وأنه لو قصد إلى نصيب شريكه بالعتق لم يعتق ، هذا ينتقض عليك في قولك : إن رجلا لو أوصى لرجل بمافي بطن جاريته ، فأعتقها الوارث بعد موته ، جاز عتقه فيها وفي ولدها ، [وهو] غير مالك للولد ، و/أنه/ لو قصده بالعتق دون الأم ، لم يعتق ، فقد أوجب ماوصفنا معنيين :

أحدهما : بطلان احتجاجك .

والثاني : أنه ليس يمتنع جواز عتق الرجل فيما لايملكه ، إذا كان متعلقا بملكه ، [فيعتق] بعتقه .

قيل له : هذا لايلزم من قبل أن عموم لفظ النبي عليه الصلاة والسلام في نفي العتق عمالايملكه المعتق ، ينفي ذلك كله . فإذا قامت الدلالة على جوازه في موضع ، لم تبطل دلالة اللفظ في نفيه عما لم تقم الدلالة عليه ، وعلى أنا إن قصدنا بجهة الحجاج إلى ماذكرنا على وجه الاعتلال ، لم يلزم عليه ماذكرت ، لأنا نقول : ان المعنى في امتناع نفاذ عتقه في نصيب شريكه ، أنه غير مالك له ، ولانصيب شريكه تبع لنصيبه ، إذ غير جائز أن يكون أحد النصفين تبعا لصاحبه . **وأما** الولد فهو تبع للأم مادام متصلا بها [كعضو] بعينه منها ، نحو : اليد ، والرجل فيستحيل وقوع العتق في جميعها دون عضو منها بعينه ، فلذلك وجب عتق الولد بعتق الأم من طريق السراية . /و/**دليل آخر للمسألة** : وهو أن بقاء ملكه /لما/ لم يكن موقوفا على بقاء ملك صاحبه ؛ وجب أن لايكون إسقاط ملكه بالعتق ، موقوفا على إسقاط ملك صاحبه ، ولما جاز أن يملك العبد الواحد جماعة ، فلايتنافي أملاكهم فيه ، لم يمتنع أن يملك المولى بعضه ، ويزول ملكه عن بعضه بالعتق . **وأيضا** كما جاز تمليك بعضه بالبيع ، والهبة ، والوصية ، وجب أن [يجوز إزالته][٢]/بالعتق ، لأن في الجميع إزالة الرق عن

---

(١) يعنى في الحديث السابق ذكره : (لاعتق فيما لايملك ابن آدم) ، ص٦٢٣ .

(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٢أ/د ، ١٥٨ب/م أن تكون إزالته الرق عن ملكه ، فلافرق .

ملكه[١]/فلافرق بين إزالته [بالعتق أو البيع][٢].

فإن قيل : // **روى** همام[٣]عن قتادة[٤]عن أبى المليح[٥]بن أسامة عن ٤/١٦٤//ر
أبيه : أن رجلا أعتق شقصا[٦]له في مملوك ، فأعتقه النبى صلى الله عليه وسلم ، وقال : (ليس لله شريك)[٧]. **وفي** بعض الألفاظ قال : (هو حر كله ليس لله شريك)[٨]، وهذا يقتضى نفاذ العتق في جميعه .

قيل له : ليس في هذا الخبر بيان حال عتق النبى عليه الصلاة والسلام إياه ، وقد يجوز أن يكون أعتقه حين ضمن المعتق ، وأما لفظ من روى أنه قال : (هو حر كله) فإنه يحتمل الإخبار عما يؤول إليه حاله من الحرية ،

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) اللوحة نفسها .
(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٢أ/د ، ١٥٨ب/م بالعتق والبيع .
(٣) سبقت ترجمته ، ص٢١٨ .
(٤) سبقت ترجمته ، ص٢٨٩ .
(٥) أبو المليح بن أسامة الهذلى ، قيل اسمه عامر ، وقيل زيد بن أسامة بن عمير ، قال الذهبى عنه : أحد الأثبات ، مات سنة ١١٢هـ .
سير النبلاء ، جـ٥ ، ص٩٤ . تهذيب التهذيب ، جـ١٢ ، ص٢٤٦ .
(٦) شقصا : الشقص ، والشقيص : النصيب في العين المشتركة من كل شيء . النهاية لابن الأثير (شقص) ، جـ٢ ، ص٤٩٠ .
(٧) شرح مشكل الآثار ، رقم ٥٣٨١ ، جـ١٣ ، ص٤٢٣-٤٢٤ . شرح معانى الآثار ، كتاب العتق ، باب العبد يكون بين رجلين فيعتقه أحدهما ، جـ٣ ، ص٣٠٧ . سنن أبي داود ـ اختلاف بسيط ـ باب فيمن أعتق نصيبا له من مملوك ، جـ٢ ، ص٣٤٨ . السنن الكبرى ـ بمعناه ـ باب من أعتق من مملوكه شقصا ، جـ١٠ ، ص٢٧٣ . الهداية على البداية ، كتاب العتق ، رقم [١٦٤٧] ، جـ٨ ، ص٣٤٠-٣٤٢ . وفيه أخرجه أحمد بسند حسن ...الخ . فتح الباري وقد بسط الكلام فيه ، باب إذا أعتق نصيبا في عبد وليس له مال ...الخ ، جـ٥ ، ص١١٩ . وفي هامش المشكل ـ تحقيق الأرنؤوط ـ إسناده صحيح ، رجاله ثقات من رجال الشيخين غير صحابية أسامة بن عمير الهذلى رضي الله عنه ، والد أبى المليح ، فقد روى له أصحاب السنن الأربعة .
(٨) الفتح الربانى ـ ترتيب مسند أحمد ـ باب حكم من أعتق شركا له في عبد أو كان يملك عبدا ، فأعتق بعضه ، جـ١٤ ، ص١٥٧ . السنن الكبرى ، كتاب العتق ، باب من أعتق من مملوكه شقصا ، جـ١٠ ، ص٢٧٤ .

وأنه قد [وجب][1]اخراجه إليها ، فأطلق عليه لفظ الحرية في الحال ، ومراده أنه قد استحقها ، وإن لم تكن واقعة في الحال . كما قال النبى عليه الصلاة والسلام : (إن إبراهيم أعتق أمه مارية)[2]. وإنما استحقت به حرية تحصل [لها][3]بعد الموت ، لأنها إنما صارت به أم ولد ، وفي [الخبر] أن أم الولد [أعتقها ولدها)[4]، وإذا احتمل ذلك ماوصفنا ، وجب حمل معناه على موافقة الأخبار الموجبة لتبعيض العتق .

فإن قيل : ومارويتموه من اخبار ابن عمر على اختلاف [ألفاظه][5] يحتمل وقوع العتق في جميعه في الحال ، كما قال عليه الصلاة والسلام : (لايجزي ولد عن والده ، إلا أن يجده مملوكا فيشتريه ، فيعتقه)[6]، ولم يرد

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٢ب/د ، ١٥٨ب/م أوجب .

(٢) المستدرك للحاكم ، كتاب البيوع - بمعناه - رقم [٢١٩١] ، جـ٢ ، ص٢٣ . وفي هامشه - عن الذهبى في تلخيصه حسين متروك - أحد رجال السند - السنن الكبرى - بمعناه - كتاب عتق أمهات الأولاد ، باب الرجل يطأ أمته بالملك ، فتلد له ، جـ١٠ ، ص٣٤٦ . سنن الدارقطنى - بمعناه - كتاب المكاتب ، رقم [٢١،٢٢،٢٣] ، جـ٤ ، ص١٢١-١٢٢ . والتعليق المغنى على الدارقطنى - يفهم من سياقه ترجيح كون الحديث معلولا ، نصب الراية للزيلعى ، كتاب العتق ، باب الاستيلاد ، جـ٣ ، ص٢٨٧ ، وقال : الحديث معلول . الهداية على البداية ، جـ٨ ، ص٤٠٢-٤٠٤ . الجوهر النقي ، عارض ابن التركمانى توهين البيهقي للحديث ، بأن الحاكم أورده مرفوعا ، وذكر له متابعا يقويه ، وكذا ابن حبان ، وابن حزم ، جـ١٠ ، ص٣٤٦-٣٤٧ .

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٢ب/د ، ١٥٨ب/م له .

(٤) سنن ابن ماجه ، أبواب الأحكام ، باب أمهات الأولاد ، رقم [٢٥٤٣] ، جـ٢ ، ص٧٧ . وفي الهامش ، في الزوائد ، في إسناده الحسين بن عبد الله بن عبيد الله ابن عباس ، قال البخارى إنه كان يتهم بالزندقة ، السنن الكبرى ، باب الرجل يطأ أمته فتلد ، جـ١٠ ، ص٣٤٦ .

(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٢ب/د ، ١٥٨ب/م ألفاظ .

(٦) صحيح مسلم ، باب فضل عتق الوالد ، جـ١٠ ، ص١٥٢ . سنن أبي داود ، كتاب الأدب ، باب في بر الوالدين جـ٢ ، ، ص٦٢٨ . جامع الترمذى - مع شرحه تحفة الأحوذي - أبواب البر والصلة ، باب ماجاء في حق الوالدين ، جـ٣ ، ص١١٨ . سنن ابن ماجه ، أبواب الآداب ، باب بر الوالدين رقم [٣٧٠٣] جـ٣ ، ص٣٠٨=

به معنى استئناف /عتق/ بل يقع العتق بنفس الشراء ، وكذلك قوله : (ثم يعتق العبد)[١]، (وكلف عتق مابقي)[٢]على معنى أن العتق قد نفذ فيه .

قيل له : لايصح أن يقال : كلف عتقه ، وعليه عتقه ، وهو قد عتق قبل ذلك وقوله : (فيشتريه فيعتقه)[٣]معناه بالشراء ، وذلك صحيح جائز .

فإن قيل : قوله في حديث أبى المليح[٤]: (ليس لله شريك)[٥]، ينفي [بقاء][٦]الرق فيه ، لأن بقاءه فيه يوجب الشركة مع وقوع العتق في البعض.

قيل له : إنما [نفي][٧]بقوله : (ليس لله شريك)[٥]أن يبقى نصفه عبدا ، يتصرف فيه تصرف الملاك ، ونصفه حر ، بل أفاد إخراج جميعه إلى الحرية على أنه ليس فيه إثبات الشركة بوجه ؛ لأن النصف الذى قد خرج إلى الحرية هو لله ، لاحق لأحد فيه ، والنصف الباقى هو ملك لاشركة فيه لأحد ، وإنما كان يكون فيه معنى الشركة ؛ أن لو كان العتق [موقعا][٨]لله ولغيره . **فأما** إذا كان نصفه // حرا خالصا لله ، والنصف الباقى [للذي][٩] لم يعتق ، فأي شركة هاهنا؟! **وأيضا** فإنما كان يثبت فيه معنى الشركة لو كان الذى للآدمي منه على الوجه الذى هو لله ، فأما إذا كان الذى لله /الحرية/[١٠]والذي للآدمي ملك فكيف يكون بينهما شركة؟ والمعنى الذي

٦٦٤/ر/٤

= شرح معاني الآثار ، باب الرجل يملك ذا رحم محرم منه ، هل يعتق عليه أم لا؟ جـ٣ ، ص١٠٩ ، السنن الكبرى ، باب من يعتق بالملك ، جـ١٠ ، ص٨٩ . وجميع هذه الكتب لاتوجد بها كلمة (عن) بل "لايجزى ولد والده ..." الخ .

(١) سبق عزوه ، ص٦٢٢ .
(٢) سبق عزوه ، ص٦٢١ .
(٣) سبق عزوه قبل قليل .
(٤) سبقت ترجمته ، ص٦٢٦ .
(٥) سبق عزوه ، ص٦٢٥ .
(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٠ب/حـ بها .
(٧) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها ، نعنى .
(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٠ب/حـ موقفا .
(٩) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٢ب/د ، ١٥٩أ/م الذي .
(١٠) في خ (م) لوحة ١٥٩أ غير واضح إن كانت الكلمة في الهامش خالطت السطور الأخرى .

لله [مضاد للمعنى الذى للآدمى][1].

فان قيل : أليس لو جعل نصف داره مشاعا مسجدا لم يصح ، ولم يكن خروج نصفه لله خالصا ، وبقاء نصفه على ملكه موجبا لجواز ذلك .

قيل له : لايشبه هذا العتق ؛ لأن المسجد لم يصح [فيه قربة بعد][2]، فيعتبر فيه خروجه خالصا لله ، ولم يصح الموضع مسجدا على هذا الوجه ، فلذلك لم يصح ، والعتق قد صح في نصيب المعتق لامحالة ، فلذلك افترقا .

فإن قيل : روى [حماد][3]عن أيوب[4]عن ابن عمر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (من أعتق نصيبا له في عبد ، وكان له من المال مايبلغ ثمنه بقيمة العدل ، فهو عتيق)[5]. فهذا اللفظ يقتضي كون جميعه حرا ، [إن][6]كان المعتق موسرا .

قيل له : معناه فقد استحق أن يعتق ، [ليوافق معانى] الألفاظ الأخر ولاينافيها .

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤١أ/حـ يضاد ، وفي خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٢ب/د ، ١٥٩أ/م مضاد للمعنى الذى فيه للآدمى .

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤١أ/حـ لم يصح بعد فيه قربة .

(٣) في خ (د ، م) لوحة ٢٧٢ب/د ، ١٥٩أ/م جماعة ، والمعنى جائز حيث في سنن أبى داود رواه عن أيوب ـ إسماعيل ، وفي أخرى حماد ، جـ٢ ، ص٣٤٩-٣٥٠ . وفي البخاري عن حماد ، وفي مشكل الآثار عن عبد الوهاب الثقفي ، جـ١٣ ، ص٤١٧ ، وحماد ـ هو ابن زيد وسبقت ترجمته ، ص٥٤ .

(٤) أيوب ـ هو السختيانى ـ سبقت ترجمته ، ص٣٤ .

(٥) صحيح البخارى ، في العتق وفضله ، باب إذا أعتق عبدا بين اثنين ، أو أمة بين الشركاء ، جـ٥ ، ص١١٥ . سنن أبى داود ، باب فيمن روى أنه لايستسعي ، جـ٢ ص٣٥٠ . شرح مشكل الآثار ، رقم ٥٣٧٤ ، جـ١٣ ، ص٤١٦ . السنن الكبرى ، كتاب العتق ، باب من قال : يكون حرا يوم تكلم بالعتق ، جـ١٠ ، ص٢٧٦-٢٧٧ (وفي جميعها بالمعنى) .

(٦) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٤١أ/حـ إذ كان .

فإن قيل : [لم][1]يجز أن يتبعض الاستيلاد في الأمة ، واستحال ثبوته في أحد النصفين دون الآخر ، وكان ذلك لأجل ما[استحقته][2]من الحرية ، /والحرية/[3]نفسها أحرى بأن لاتتبعض .

قيل له : قد يتبعض الاستيلاد عندهم في بعض الأحوال ، وهو أن مدبرة بين رجلين ، لو استولدها أحدهما ؛ كان نصيبه [منها خاصة][4]أم ولد /له/ دون نصيب شريكه ، وقد لايتبعض في حال وهى الحال [التى لايمكن][5]فيها نقل نصيب الشريك إليه ، وليس المعنى فيه ثبوت حق الحرية لها ، وإنما المعنى فيه أن الاستيلاد ليس بمعنى موقع وإنما هو حرية تحصل [لها][6]متعلقة بالنسب ، فإذا انتقل /إليه/ نصيب الشريك سرى فيه الاستيلاد لاستحالة وقوع الاستيلاد في [نصفها][7]ابتداء دون النصف الآخر ، إذا كانَ الجميع في ملك واحد ، وليس يمتنع إيقاع الحرية في بعضها دون بعض ؛ لأنه يصح أن يقول /له/ : نصفك حر ، فيعتق ذلك النصف خاصة ثم قال : // مخالفنا يعتق النصف الباقى بعتق هذا النصف . وقلنا نحن : لايعتق ، فليس يمتنع حصول العتق في النصف بالإيقاع . ٩١٦٥/د

فإن قيل : لما لم تتبعض حرية الأصل ، وجب أن لايتبعض العتق الموقع .

قيل له : إنما لم يتبعض حرية الأصل لأنها ليست موقعة فهى كالاستيلاد ، والنسب . والعتق الموقع إنما يثبت من جهة الإيقاع ، فيصح ثبوته في بعضه دون بعض . **وأيضا** فما [يطرأ][8]من الرق على حرية الأصل إنما جهته القهر والغلبة ، وذلك يمتنع وجوده في بعض الرقبة دون بعض ، والعتق الموقع من جهة القول قد يجوز أن يخص به البعض دون الكل .

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٣أ/د ، ١٥٩أ/م لما لم .
(٢) في خ (د ، م) ، اللوحة نفسها استحقه .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤١أ/حـ .
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٣أ/د ، ١٥٩أ/م خاصة فيها .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤١أ/حـ التى لايمكن .
(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤١أ/حـ بها .
(٧) في خ (حـ) ٢٤١أ/حـ نصفها وفي (د ، م) لوحة ٢٧٣أ/د ، ١٥٩أ/م بعضها .
(٨) في خ (د ، م) لوحة ٢٧٣أ/د ، ١٥٩ب/م طرى .

فإن قيل : لما كان العتق موجبا للتحريم كان مثل الطلاق في امتناع تبعيضه .

قيل له : [ليست] علة امتناع تبعيض الطلاق ماذكرت ، لأنها لو كانت كذلك لما جاز بيع النصف ، ولاهبته ، لوجود العلة التى ذكرت ، وإنما المعنى فيه أن النكاح في الأصل لايجوز وقوعه في بعض الشخص دون بعض ، فكان كذلك حكمه في زواله ، ولما جاز ثبوت الرق في بعض دون بعض ؛ لم يمتنع مثله في الزوال ، وقد استقصينا [القول] في هذه المسألة في شرح الجامع الكبير ، فاكتفينا به [عن](١)إعادته ، /واقتصرنا في هذا الوضع على الجملة التي ذكرنا ، كراهة الإطالة/(٢).

وأما الحجة في إيجاب السعاية في النصف الذى لم يعتق ، فهو ماروى يحيى بنّ سعيد القطان(٣)ويزيد بن [زريع](٤)قالا : حدثنا سعيد بن أبى عروبة(٥)عن قتادة(٦)عن النضر بن أنس(٧)عن بشير بن نهيك(٨)عن أبى هريرة عن النبى عليه الصلاة والسلام قال : (من أعتق نصيبا في مملوك ، فعليه خلاصه كله في ماله ، فإن لم يكن له مال استسعي العبد غير مشقوق

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٣أ/د ، ١٥٩ب/م في .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤١ب/حـ .
(٣) سبقت ترجمته ، ص١٣٦ .
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٣أ/د ، ١٥٩ب/م ربيع .
يزيد بن زريع سبقت ترجمته ، ص٢٧٣ .
(٥) سعيد بن أبى عروبة سبقت ترجمته ، ص٢١٥ .
(٦) سبقت ترجمته ، ص٣١٢ .
(٧) النضر بن أنس بن مالك الأنصارى ، تابعي ثقة ، مات سنة ١١٠هـ .
تهذيب الكمال ، جـ٢٩ ، ص٣٧٥ ، تاريخ الاسلام (حوادث ١٠١-١٠٢) ، ص٢٦٧
تهذيب التهذيب ، جـ١٠ ، ص٤٣٥ .
(٨) بشير بن نهيك السدوسي ، ويقال السلولي ، البصري ، ثقة .
تهذيب الكمال ، جـ٤ ، ص١٨١ ، تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص١٣٣ .

عليه)[١]. وقد رواه عن قتادة[٢]جماعة بهذا اللفظ ، فأفاد عليه الصلاة والسلام امتناع بقائه على الرق بعد عتق بعضه ، وأوجب إخراجه الى الحرية بالسعاية [إذ][٣]لم يجب الضمان على الشريك ، [فدل ذلك][٤]على امتناع جواز بيع النصف الذي لم يعتق ؛ لأنه /قد/ أوجب إخراجه بالسعاية إلى الحرية ، وذلك ينافي البيع . **وأيضا** [لما أوجب][٥]السعاية ؛ جعله بمنزلة المكاتب ، فمنع ذلك من بيعه ، كما امتنع /بيع/[٦]المكاتب[٧].

---

(١) صحيح البخاري ، كتاب الشركة ، باب تقويم الأشياء بين الشركاء بقيمة العدل ، جـ٥ ، ص٩٩ . صحيح مسلم ، كتاب الأيمان ، باب صحبة المماليك ، جـ١١ ، ص١٣٩ . سنن أبي داود ـ بمعناه ـ كتاب العتق ، باب من ذكر السعاية في هذا الحديث ، جـ٢ ، ص٣٤٩ . شرح مشكل الآثار ، برقم [٥٣٨٥-٥٣٨٦] ، جـ١٣ ، ص٤٣١-٤٣٢ . سنن ابن ماجه ـ بمعناه ـ أبواب الأحكام ، باب من أعتق شركا له في عبد ، رقم [٢٥٥٤] ، جـ٢ ، ص٨٠ ، السنن الكبرى ، كتاب العتق ، باب من قال في المعسر يستسعى العبد في نصيب صاحبه ...الخ ، جـ١٠ ، ص٢٨١-٢٨٢ . (وفي جميعها بالمعنى) وانظر تعقيب الطحاوي في المشكل ، وكذا تعليق الشيخ الأرنؤوط في الهامش ، والبيهقى وابن التركمانى .

(٢) سبقت ترجمته ، ص٣١٢ .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤١ب/حـ إذا .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤١ب/حـ ودل على امتناع .

(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤١ب/حـ لما وجب .

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٤١ب .

(٧) الأصل ، جـ٤ ، ص٢٣٢،٢٣٨-٢٣٩ . شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد . خ ، لوحة ٨٩ . شرح معانى الآثار ، جـ٣ ، ص١٠٥-١٠٨ . شرح مشكل الآثار ، جـ١٣ ص٤٠٨-٤٣٠ . الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٤ ، ص٢٥٥-٢٦٧ . بدائع الصنائع جـ٤ ، ص٨٧-٨٩ .

٢٧٣ ـ مسألة : [عرض العتق على العبد ، إذا كان على مال ، وقبوله في المجلس أو عدمه]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن أعتق [عبده][(١)]//على مال ، فإن قبل ذلك /منه/ في مجلسه [الذى يعلم][(٢)]فيه ، عتق ولزمه [المال][(٣)]، وإن لم يقبله في مجلسه ، بطل ذلك القول›› . ١٦٠/د/٤٠

قال أحمد : وذلك لأن قوله : أنت حر على ألف درهم ؛ [عقد][(٤)] معاوضة بمنزلة البيع ، واقتضى ذلك من العبد [قبولا] في المجلس ، كما [يقتضيه] عقد البيع بقوله عليه الصلاة والسلام : (البيعان بالخيار ، مالم يتفرقا)[(٥)]. فعلق خيار [القبول][(٦)]على المجلس ، فصار ذلك /أصلا/[(٧)]في نظائره من العقود المقتضية للقبول في المجلس في تعلقها بالمجلس دون مابعده[(٨)].

[تعليق العتق بأداء مبلغ من المال]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن قال لعبده : [إذا] أديت إلى ألف درهم فأنت حر ، كان العبد بهذا القول : مأذونا له في التجارة وإن أدى إلى مولاه ألف

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤١ب/حـ عقده .

(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤١ب/حـ الذى لم يعلم ، وفي خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٣ب/د ١٦٠أ/م الذى تكلم فيه .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤١ب/حـ الملك .

(٤) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤١ب/حـ عقده .

(٥) صحيح البخارى ، كتاب البيوع ، باب البيعان بالخيار مالم يتفرقا ، جـ٤ ، ص٢٦٢ سنن أبى داود ، كتاب الاجارة ، باب في خيار المتبايعين ، جـ٢ ، ص٢٤٥ ، السنن الكبرى ، كتاب البيوع ، باب المتبايعان بالخيار مالم يتفرقا إلا بيع الخيار ، جـ٥ ، ص٢٦٩ .

(٦) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤١ب/ القول .

(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) لوحة ٢٤١ب/حـ .

(٨) الهداية وشروحها ، فتح القدير ، العناية ، الكفاية ، جـ٤ ، ص٣٠٥ . تبيين الحقائق ، جـ٣ ، ص٩٣ .

درهم ، كما قال : عتق . وإن أحضر [الألف] إلى مولاه ؛ فأبى مولاه قبول ذلك منه ، [أجبر][(١)]على ذلك>> .

قال أحمد : قوله : إذا أديت إلى ألف درهم فأنت حر ، فيه معنيان ، **أحدهما** : معنى اليمين ، **والآخر** : معنى الكتابة ، وإن لم يكن كتابة محضة ، فهو من حيث كان يمينا لم يتعلق على المجلس ، لأن شرط الأيمان لاتختص بالمجلس إذا لم يكن في اللفظ دليل على اختصاصها بالمجلس ، وذلك لأن إذا للوقت ، كأنه قال : أي وقت شئت . **ألا ترى** أنه لو قال لامرأته : إذا شئت فأنت طالق ، كان على المجلس وعلى مابعده ؛ لأنه قد ملكها المشيئة في سائر الأوقات ، وتفارق من هذا الوجه البيع ونظائره من العقود ، التى لاتتعلق على الأخطار ؛ لأن العتق [معلق على الأخطار][(٢)]لو قال : إذا دخلت الدار ؛ فأنت حرّ ؛ صح ، ولو قال : إذا دخلتها فقد بعتك لم يصح ، ولما كان ذلك كذلك لم يتعلق الأداء بالمجلس فمتى جاء بالألف [أجبر] على قبوله مالم يبعه أو يملكه غيره ؛ وذلك لأن فيه معنى الكتابة ، [لأنه يستحق][(٣)]العتق بأداء المال كما يستحقه المكاتب ، فأشبه المكاتب من هذا الوجه ، [وفارقه من جهات أخرى وهي][(٤)]أنه لايصير به في يد نفسه ولايزول تصرف [المولى][(٥)] عنه ، وقال أصحابنا : لو باعه جاز بيعه ، فإن [ملكه][(٦)]بعد ذلك ، ثم أحضر المال ، لم يجبر المولى على قبوله [فإن][(٧)]قبله عتق ؛ وذلك لأنه // لما ٦/٩١٦٦ظ
صح بيعه بطل ماكان ثبت له من حق الكتابة ؛ لأن صحة البيع تنافي بقاء معنى الكتابة ، /إذ كان المكاتب لايجوز بيعه ، فحصل ذلك القول يمينا محضة ليس فيها معنى الكتابة/[(٨)]كقوله : إن دخلت الدار فأنت حر ، ونحوه من

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤١ب/حـ جبر ، وغيره من المواضع مما سيأتى .
(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٣ب/د ، ١٦٠أ/م يتعلق على الخطر .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤١ب/حـ لايستحق .
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٣ب/د ، ١٦٠ب/م وفارق المكاتبة من وجه آخر وهو أنه .
(٥) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤١ب الولي .
(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤١ب/حـ ملك .
(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤١ب/حـ وإن .
(٨) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٤٢ب .

الأيمان ، وإنما صار العبد مأذونا له في التجارة ، لأنه [لايصل][1]إلى أداء المال إلا بالتصرف في وجوه [التكسب][2]، وقد أوجب له حق الأداء ، بدلالة ماذكرنا من [إجباره][3]على القبول إذا جاء [بالمال ، فإذا أوجب له][4]حقا لايصل إليه إلا بالتصرف ، صار ذلك [إذنا منه له][5]في التصرف في التجارة[6].

٢٧٤ ـ مسألة : [إعتاق العبد وقد كان له مال قبل ذلك]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن أعتق عبده ، فالمال الذي اكتسبه قبل العتق للمولى›› .

وذلك لأنه مال [المولى][7]، لأن العبد لايملك[8]. وقال النبى عليه الصلاة والسلام : (من باع عبدا وله مال ، فماله لمولاه ، إلا أن يشترط المبتاع)[9]. ولافرق بين زوال ملكه بالبيع أو العتق في ذلك . **وأيضا** حدثنا عبد الباقي /بن قانع/[10]، قال : حدثنا ابراهيم بن عبد الله[11]، قال : حدثنا

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٢أ الأصل وفي (د ، م) ، لوحة ٢٧٤أ ، ١٦٠ب/م لايصل إلى الأداء .
(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٢أ الثلث .
(٣) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٤٢أ/حـ جبره .
(٤) في ح (د ، م) ، لوحة ٢٧٤أ/د ، ١٦٠ب/م بالملك فإذا أوجباه حقا .
(٥) في خ (ر) إذنا منه له فيه ، وفي خ (حـ) ، لوحة ٢٤٢أ إذنا منه فيه .
(٦) الهداية وشروحها فتح القدير ، العناية ، الكفاية ، جـ٤ ، ص٣٠٧-٣١٠ . تبيين الحقائق ، جـ٣ ، ص٩٣-٩٤ .
(٧) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٢أ الولي .
(٨) شرح معانى الآثار ، جـ٣ ، ص٢٦-٢٧ . فتح القدير ، جـ٤ ، ص٣٠٩ .
(٩) صحيح مسلم ـ بمعناه ـ باب من باع نخلا عليها ثمر ، جـ١٠ ، ص١٩١ . سنن أبى داود ـ بمعناه ـ باب في العبد يباع وله مال ، السنن الكبرى ـ بمعناه ـ كتاب البيوع ، باب ماجاء في مال العبد ، جـ٥ ، ص٣٢٤ .
(١٠) سبقت ترجمته ، ص٢٧ .
(١١) سبقت ترجمته ، ص٣١ .

الأنصارى[١]، قال : حدثنا عبد الأعلى بن أبى المساور[٢]، عن عمران ابن عمير[٣]، عن أبيه[٤]، وكان مملوكا لعبد الله بن مسعود ، فقال له عبدالله : ياعمير بين لي مالك ؛ فإنى أريد أن أعتقك ، إنى سمعت النبى عليه الصلاة والسلام يقول : (من أعتق عبدا ، فماله للذي أعتق)[٥].

٢٧٥ ـ مسألة : [تقديم لفظ العتق على المال]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن قال لعبده : أنت حر وعليك ألف درهم . كان حرا بغير شيء . في قول أبي حنيفة ، وفي قول أبي يوسف ومحمد : إن قبل ذلك العبد ؛ كان حرا ؛ وكان عليه المال›› .

وجه /قول/[٦]أبى حنيفة أن قوله : أنت حر . يقتضي إيقاعا في الحال ، مالم [يعلقه بشرط ، أو يضفه][٧]. إلى وقت . وقوله : وعليك ألف درهم ؛ كلام مستأنف غير متعلق بما قبله ؛ لأن الواو في هذا الموضع للاستئناف ؛ كقوله : أنت حر وأنت قائم ، ولم يختلفوا أنه لو قال : أنت

---

(١) الأنصارى : محمد بن عبد الله بن المثنى بن عبد الله بن أنس بن مالك ، البصري القاضي ، ثقة ، مات سنة ٢١٥هـ .
تهذيب الكمال ، جـ٢٥ ، ص٥٣٩ . تقريب التهذيب ، جـ٢ ، ص٩٩ .

(٢) عبد الأعلى بن أبي المساور الزهري ، مولاهم ، ضعيف ، بل قال بعضهم : متروك الحديث .
تهذيب الكمال ، جـ١٦ ، ص٣٦٦ . ميزان الاعتدال ، جـ٢ ، ص٥٣١ .

(٣)،(٤) عمران بن عمير وأبيه : لم أقف عليهما .

(٥) السنن الكبرى ، كتاب البيوع ، باب ماجاء في مال العبد ، جـ٥ ، ص٣٢٦ . سنن ابن ماجه ـ بمعناه ـ أبواب الأحكام ، باب من أعتق عبدا وله مال ، رقم [٢٥٥٧] جـ٢ ، ص٨١ . وفي هامشه في الزوائد في إسناده إسحاق بن إبراهيم المسعودي ، قال البخاري لايتابع في رفع حديثه .

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٢أ/حـ .

(٧) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٤٢أ مالم يعلم تعلقه بشرط أو يضفه ، إلا أنه في (د) لوحة ٢٧٤أ أو يضيفه ، وفي (ر) خط على كلمة يعلم يحتمل كونه تشكيل للعين ويحتمل حذف الكلمة .

حر وأنت تصلى ، أو وأنت مـــريض ، إن فعـــل الصلاة وحدوث المرض لايصيران شـرطا في الحرية . كذلك قوله : وعليك ألـف درهم ابتداء وخبر ، وهو كلام مستأنف غير [مضمن بما][1]قبله .

وجعله أبو يوسف ومحمد بمنزلة قـول [الرجل][2]الآخر : احمل هـذا المتـاع إلى بيتي ، ولـك درهـم ، أن ذلك أجرة // مشـروطة بحمـل المتاع ، ١٦٦/ب/ر-٤ كذلك ماوصفنا . وفصل أبو حنيفـة /بينهمـا/بأن العـادة جارية [بمثلـه][3]في الاجارة ، ولم [يجر مثله][4]في العتق ونحوه[5].

٢٧٦ . مسألة [تعليق العتق بالمشيئة أو على صفة]

قال : ((ومن قال لعبده : أنت حر إن شاء الله تعـالى ، لم يعتق)) .

وذلك لأن الاستثناء يدخل في الكلام لرفع حكمه . وقـد بينا ذلك فيما سلف[6].

قال : ((ومـن قـال لعبده : أنت حر إن شـاء فلان ، فلـه المشيئـة في المجلس خاصة)) .

وذلك لأن هـذا كلام خرج مخرج التمليك ، وألفاظ التمليـك [تتعلق] على المجلس ، **والأصل** فيه قول النبى عليه الصلاة والسلام : (البيعان بالخيار مالم يتفرقا)[7]فجعـل خيار القبول مقصورا على المجلس ؛ لأن قـوله : بعتك

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٢أ/حـ مضمون ، وفي (حـ) مما قبله .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٢أ/حـ رجل .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٢أ/حـ بملكه .
(٤) في خ (حـ) ، لـوحة ٢٤٢أ ولم يجز بمثلـه ، وفي (ر ، حـ) ، لـوحة ٢٤٢أ بمثلـه .
(٥) بدائع الصنـائع ، جـ٣ ، ص١٥٢ ، جـ٤ ، ص٧٣ . الهـداية وفتـح القـدير عليها ، جـ٤ ، ص٧١-٧٢ .
(٦) انظر ص٣٦٣ .
(٧) سبق عزوه ، ص٦٣٢ .

هذا العبد بألف درهم ، يقتضي تمليكا منه [كقبول][١]العقد ، وكان على المجلس فعطفنا عليه نظائره من ألفاظ التمليك . **وأيضا** اتفق السلف من الصدر الأول على أن المخيرة خيارها مقصور على المجلس ، والتخيير من ألفاظ /التمليك/[٢] [فاعتبرناه][٣]في نظائره من المشيئة ونحوها . [**وكذلك**][٤]قوله : أمرك بيدك [أو أمر][٥]عبدي في العتق بيدك ، وماجرى مجراه . **وكذلك** قوله : إن هويت أو أحببت أو أردت ؛ لأن معانيها تفويض العتق إلى رأيه ، واختياره.

[**تعليق العتق بالشرط**]

قال : <<ولو قال : أنت حر إن دخلت الدار [عتق] بالدخول ، ولايعتق قبل ذلك>> .

وذلك لأن الإيقاع إذا كان متعلقا باللفظ ، واللفظ أوجب عتقه بالدخول ، لم يجز إيقاعه قبل ذلك .

فإن قيل : ماأنكرت أن لايعتق رأسا . وقد روي نحوه عن عطاء[٦].

قيل له : الدليل عليه ، مارواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده[٧] قال : قال النبي عليه الصلاة والسلام : (لاعتق إلا فيما يملك ابن آدم)[٨]. وهذا عتق في الملك ، لأنه مالك للعبد فعموم لفظه [يتضمن][٩]العتق الموقع في الحال ، والمضمن[١٠]بالشرط . **وأيضا** قال النبي عليه الصلاة والسلام :

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٤أ/د ، ١٦١أ/م لقبول العقد .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٢أ/حـ .
(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٤أ/د ، ١٦١أ/م فاعتبرنا .
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٤أ/د ، ١٦١أ/م وذلك .
(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٤أ/د ، ١٦١أ/م وأمرك .
(٦) سبقت ترجمته ، ص١٩٨ .
(٧) سبقت ترجمتهم ، ص٥٥ .
(٨) سبق عزوه ، ص١٤٣ .
(٩) في خ (د ، حـ) ، اللوحة نفسها تضمن .
(١٠) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٢ب/حـ كأنها والمضمر .

(المسلمون عند شروطهم)[١]. فإذا علقه بشرط ؛ وجب أن يتعلق به . **وأيضا** قال الله تعالى : {فطلقوهن لعدتهن}[٢].

فاقتضى جواز طلاق السنة قبل وجود وقت السنة ، بأن يقول /لزوجته/ أنت طالق للسنة . فيقع بعد مجيء وقت السنة ، فيكون طلاقا معلقا بشرط .

قال : ‹‹للمولى أن يبيع العبد قبل [وجود الشرط][٣]›› .

كما [أن له أن] يطأ المرأة إذا قال لها : أنت طالق // للسنة ، قبل مجيء وقت الطلاق[٤]. ٢١٦٧//د

٢٧٧. مسألة [التدبير ، تعليق العتق بالموت مطلقا]

قال أبو جعفر : ‹‹وإذا قال لعبده أنت حر بعد موتي . لم يكن له بيعه [بعد][٥] ذلك ، ولا تمليكه›› .

قال أحمد : التدبير[٦] على وجهين .

---

(١) المستدرك ، كتاب البيوع ، رقم [٢٣٠٩-٢٣١٠] ، جـ٢ ، ص٥٧ . إلا أن الأول بمعناه ، والثانى بلفظه ، وفي الهامش لم يصححه ـ الذهبي في تلخيصه ـ وكثير ضعفه النسائى ومشاه غيره ، سنن أبى داود ـ بمعناه ـ باب في الصلح ، جـ٢ ، ص٢٧٣ ، شرح السنة ، باب الصلح على النصف ، جـ٨ ، ص٢٠٩ .

(٢) سورة الطلاق : آية ١

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٢ب/حـ مجيء وقت السنة .

(٤) بدائع الصنائع ، جـ٣ ، ص١٢٨-١٢٩،١٥٧-١٥٩ ، جـ٤ ، ص٨٦ .

(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٤ب/حـ قبل ، يحمل على قبل موته ، وأما قوله : بعد أي بعد هذا القول بيعه ولا تمليكه غيره ، كما في المختصر ، ص٣٦٨ .

(٦) التدبير : عتق العبد عن دبر ، وهو أن يعتق بعد موت صاحبه ، وبوجه آخر وهو تعليق العتق بالموت ، وبوجه آخر وهو النظر إلى عاقبة الأمر ، وفي رواية المغرب عن الأزهرى : التدبير : الإعتاق عن دبر وهو مابعد الموت ، وفي الصحاح الدبر والدبر ـ بالتحريك والتسكين : الظهر ، ودبر الأمر : آخره . والدبرة : خلاف القبلة . الصحاح ، تاج اللغة وصحاح العربية ، إسماعيل الجوهرى ، =

أحدهما : يمنع البيع .

والآخر : لايمنعه .

فالذى يمنع البيع ؛ هو الذى يستحق فيه العتق بالموت على الإطلاق من غير شرط آخر ، والذي لايمنع البيع ؛ هو الذي لايستحقه بالموت دون وجود معنى غيره . مثل قوله : أنت حر إن مت من مرضي هذا ، أو من سفري هذا [أو ماجرى][1] مجراه .

فأما الحجة في حظر بيع [المدبر][2] الذى ذكرنا وصفه ، [فهى ماحدثنا][3] عبد الباقي بن قانع[4]، قال : حدثنا موسى بن زكريا[5] قال : حدثنا على بن حرب[6]، قال : حدثنا عمرو بن عبد الجبار[7] ثقة عن عمه

= تحقيق أحمد عطار ، دار العلم للملايين ، بيروت ، ط٢ (دبر) ، جـ٢ ، ص٦٥٣ .
المغرب ، ص١٦٠ . أنيس الفقهاء ، ص١٦٩ . المبسوط ، جـ٧ ، ص١٧٨ .

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٢ب/حـ وماجرى .

(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٢ب الدين .

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٢ب/د ، ١٦١ب/م فهو ماروى .

(٤) سبقت ترجمته ، ص٢٧ .

(٥) موسى بن زكريا التستري ، تكلم فيه الدارقطني ، وحكى الحاكم عن الدارقطني أنه متروك ، مات قبل الثلاثمائة .
ميزان الاعتدال ، جـ٤ ، ص٢٠٥ ، المغني في الضعفاء ، للذهبي ، كتبه الأستاذ نور الدين عتر ، عني بطبعه ونشره عبد الله إبراهيم الأنصاري ، دار إحياء التراث الاسلامى بقطر ، جـ٢ ، ص٣٣٣ .

(٦) على بن حرب بن محمد الطائي الموصلي ، قال الدارقطني : ثقة ، وقال أبو حاتم : صدوق . مات سنة ٢٥٥هـ وروى غيره .
تهذيب الكمال ، جـ٢٠ ، ص٣٦١ . سير النبلاء ، جـ١٢ ، ص٢٥١ .

(٧) في خ (ر) عمرو بن عبد الخبار ، وفي (حـ) ، لوحة ٢٤٢ب عمرو بن عبد الله الحباز .
عمرو بن عبد الجبار السنجارى ، قال ابن عدى : روى عن عمه ـ عبيدة ـ مناكير يكنى أبا معاوية ، ضعفه ابن حزم .
المحلى لابن حزم ، جـ٩ ، ص٦٦٥ . ميزان الاعتدال ، جـ٣ ، ص٢٧١ . المغنى في الضعفاء ، جـ٢ ، ص٦٨ .

عبيدة بن حسان[١]عن أيوب[٢]عن نافع[٣]عن ابن عمر قال : قال رسول الله عليه الصلاة والسلام : (المدبر لايباع ولايشترى ، وهو حر من الثلث)[٤]. فعمومه ينفي /جواز/ بيع جميع [المدبر][٥]، إلا أن الفقهاء متفقون على جواز بيعه إذا لم يستحق العتق بالموت على الإطلاق ، فخصصناه من اللفظ بدلالة الاتفاق ، [وبقى][٦]حكم /اللفظ/[٧]فيما عداه .

ومن جهة النظر أنه [يستحق العتق][٨]بموت مولاه على الإطلاق ، فأشبه أم الولد لما كانت مستحقة للعتق بموت مولاها على الإطلاق ؛ لم يجز بيعها ، كذلك حكم المدبر قياسا عليها ، وليس هو بمنزلة قوله : إن مت من

---

(١) عبيدة بن حسان العنبري السنجاري ، قال أبو حاتم : منكر الحديث ، وقال ابن حبان : يروي الموضوعات عن الثقات .
الجرح والتعديل ، جـ٦ ، ص٩٢ . ميزان الإعتدال ، جـ٣ ، ص٢٦ . المغنى في الضعفاء ، جـ١ ، ص٥٩٧ ، كتاب المجروحين ، جـ٢ ، ص١٨٩ .

(٢) سبقت ترجمته ، ص٣٤ .

(٣) سبقت ترجمته ، ص١٦ .

(٤) المحلى لابن حزم ، جـ٩ ، ص٦٦٤-٦٦٥ . وأبطل الخبر ، بل قال : وهذا خبر موضوع ، واسترسل في ذلك .
سنن ابن ماجه ـ بمعناه ـ أبواب الأحكام ، باب المدبر ، رقم [٢٥٤١] ، جـ٢ ، ص٧٦ . وقال ابن ماجه : عن ابن أبي شيبة يقول : هذا خطأ . يعنى حديث (المدبر من الثلث) . قال أبو عبد الله : ليس له أصل . وفي هامشه في الزوائد : في إسناده علي بن ظبيان ، كذبه ابن معين .
سنن الدارقطنى ، كتاب المكاتب ، رقم [٤٩] ، جـ٤ ، ص١٣٨ ، والتعليق المغني عليه ص١٣٨-١٣٩ ، السنن الكبرى ، كتاب المدبر ، باب من قال : لايباع المدبر جـ١٠ ، ص٣١٤ ، نصب الراية ، باب التدبير جـ٣ ، ص٢٨٥ ، وفيه عن أبي حاتم عبيدة ، منكر الحديث ، وأبو معاوية عمرو بن عبد الجبار الجزري راويه عنه مجهول الحال . ثم قال ـ الزيلعي ـ وقد رواه حماد بن زيد عن أيوب عن نافع عن ابن عمر من قوله .

(٥) في خ (ر) المديون .

(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٢ب/حـ ونفى .

(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٢ب/حـ .

(٨) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٤ب/د ، ١٦١ب/م مستحق للعتق .

مرضى هذا فأنت حر ، لأنه لايستحق العتق بموته على الإطلاق . **ألا ترى** أنه لو [برأ][١]من مرضه ، ثم [مات][٢]، لم يعتق ، فلذلك فارق ماوصفنا .

/**و/دليل آخر** : وهو اتفاق الجميع على وقوع العتق بالموت ، فلايخلو من أن يكون عتقه على معنى العتق المعلق بالشرط ، مثل : دخول الدار ونحوه ، أو عتقا مستحقا قبل الموت ؛ يوجب له حقا في رقبته ، يمنع من بيعه . فلما وجدنا ذلك نافذا بعد الموت ، ووجدناه لو قال لعبده : إن دخلت الدار فأنت حر ، ثم مات ، فدخل ، لم يعتق . علمنا أن عتق المدبر مستحق قبل الموت ، كعتق أم الولد ، فمنع بيعه ، وفارق العتق المعلق بشرط الدخول ونحوه . **ألا ترى** أنه قد نفذ [مع][٣]زوال ملكه .

فإن قيل : إنما نفذ بعد الموت كما تنفذ الوصايا ، وكما لو أوصى // بعتقِ عبده بعد موته أنفذ . ١٦٧ب//ر٤

قيل له : أما الوصايا فإن صحة زوال الملك فيها [لم][٤]يتعلق بالوصية لأن الموت يوجب زوال الملك ؛ كان هناك وصية [أو][٥]لم يكن ، ثم حينئذ يصرف ذلك الملك /إلى/[٦]الموصى له ، فيكون أولى به من الوارث إذا خرج من الثلث ، والموت لايوجب عتقا غير مستحق قبله .

وأما الوصية بالعتق فإنها تحتاج إلى استئناف عتق من [الوصي][٧] وفي مسألتنا لاتحتاج إلى ذلك ، ولو كان نفاذه من طريق الوصية فحسب ، لما وقع بالموت ، قبل إنفاذ [الوصي][٨]إياه .

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٢ب أبرأ .
(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٢ب ثم ماتت .
(٣) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٢ب/حـ بيع .
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٥أ/د ، ١٦٢أ/د مايتعلق .
(٥) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٢ب لو .
(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٢ب/حـ .
(٧) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٥أ/د ، ١٦٢أ/م الموصى له ، وفي (ر ، حـ) لوحة ٢٤٢ب/حـ الموصى ، لأنه يكون ميتا حال تنفيذ الوصية .
(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٢ب/حـ القاضى .

فإن قيل : لماكان عتقه من الثلث أشبه العبد الموصى به لرجل ، فلايمنع بيعه .

قيل له : لو كان كذلك لوجب أن يجوز بيعه لو أعتقه في المرض ، لأنه من الثلث . **وأيضا** روى عن عثمان وابن عباس وابن عمر وجابر ابن عبد الله أن ولد المدبرة بمنزلة أمه(١)، من غير خلاف [نعلم عن](٢)أحد من الصحابة عليهم ، وذلك عندنا يجري مجرى الإجماع ، وإذا ثبت أن ولدها بمنزلتها في التدبير ، ثبت أن حق الحرية ثابت في رقبتها ، لولا ذلك ماسرى في ولدها [كما لايسري](٣)فيه قوله : إذا جاء رأس الشهر ، فأنت حر ، فأشبه المكاتبة وأم الولد /في/ أن حق الحرية لما سرى في [أولادهن](٤)منع ذلك بيع الأمهات .

/**فإن قيل** : روى جابر [بن زيد](٥)ـ أن ولد المدبرة لايكون بمنزلتها(٦)وهو أحد قولى الشافعى رحمة الله عليه(٧).

قيل له : أما جابر بن زيد فهو تابعى ، وليس بخلاف على الصحابة ، وأما [من دونه](٨)فهو أبعد من أن يكون خلافا في ذلك/(٩).

---

(١) مصنف عبد الرزاق ، باب أولاد المدبرة ـ عن ابن عمر ، رقم [١٦٦٨٢-١٦٦٨٣] جـ٩ ، ص١٤٤ . السنن الكبرى ـ فيه عن عثمان وابن عمر وجابر بن عبد الله ـ كتاب المدبر ، باب ماجاء في ولد المدبرة من غير سيدها ...الخ ، جـ١٠ ، ص٣١٥ . سنن الدارقطني ـ عن ابن عمر ـ كتاب المكاتب ، رقم [٤٣] ، جـ٤ ، ص١٣٧ . المحلى لابن حزم ـ عن ابن عباس ـ جـ٩ ، ص٦٧١ ، موسوعة فقه ابن عباس ، د. محمد رواس قلعه جى ، ص٥٠٤ .

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٣أ/حـ من غير خلاف من أحد .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٣أ/حـ كما يسرى .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٣أ/حـ أولادها .

(٥) في خ (ر) جابر بن عبد الله بن زيد ، وسبقت ترجمة ابن زيد ص٢٤٥ .

(٦) مصنف ابن أبى شيبة ، باب في ولد المدبرة، من قال : هم بمنزلتها ، رقم [٢٠٦٣٩] جـ٤ ، ص٣٢٣ . ولفظه (عن جابر بن زيد قال : ولد المدبرة عبد) .

(٧) السنن الكبرى ، كتاب المدبر ، باب ماجاء في ولد المدبرة من غير سيدها بعد تدبيرها ، جـ١٠ ، ص٣١٦ ، المجموع ـ التكملة الثانية ـ حـ١٦ ، ص١٥-١٦ .

(٨) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٥أ/د ، ١٦٢أ/م وأما غيره .

(٩) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٤٣ص .

فإن قيل : روى جابر بن عبد الله (أن النبي صلى الله عليه وسلم باع مدبرا)[١].

قيل له : ليس في هذا بيان موضع الخلاف ، لأنه معلوم أن بيعه تناول عينا ، فيحتاج أن نعلم العين على أي صفة كانت ، وقد اتفقنا على جواز بيع بعض [المدبر][٢]، وهو الذى لايستحق العتق بالموت على الإطلاق ، [بل به][٣]وبمعنى سواه ، فجائز أن يكون الذى باعه النبى عليه الصلاة والسلام هو ماكان [بهذا][٤]الوصف ، فيسقط الاحتجاج به ، لأنه [ليس خصم يرده إلى مااختلفنا فيه أولى منا برده إلى ماوصفنا][٥]. **وأيضا** قد روى محمد ابن المنكدر[٦]عن عطاء[٧]عن جابر : (أن النبي عليه الصلاة والسلام إنما باع خدمة المدبر)[٨]. **وأيضا** لو ثبت أنه عليه الصلاة والسلام باع المدبر الذى اختلفنا فيه // وسلمنا لهم مادعوه ، احتمل أن يكون باعه في [حال][٩] ٢١٦٨//ر-

---

(١) صحيح البخارى ، في العتق ، باب بيع المدبر ، جـ٥ ، ص١٢٥ . سنن ابن ماجه ، أبواب الأحكام ، باب المدبر ، رقم [٢٥٣٩-٢٥٤٠] ، جـ٢ ، ص٧٦ .

(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٥أ/د ، ولوحة ١٦٢أ/م المدبرين .

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٥أ/د ، ولوحة ١٦٢أ/م يلزمه .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٣أ/حـ هذا .

(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٥أ/د ، ١٦٢أ/م ليس خصمى برده إلى مااختلفنا فيه أولى مني برده إلى ماوصفناه .

(٦) محمد بن المنكدر بن عبد الله القرشي التيمي ، كان ثقة ، مات سنة ١٣٠ أو ١٣١هـ الطبقات الكبرى ، جـ٥ ، ص٣٥٧ ، تهذيب الكمال ، جـ٢٦ ، ص٥٠٣ .

(٧) سبقت ترجمته ، ص١٩٨ .

(٨) سنن الدارقطني ، كتاب المكاتب ، رقم [٤٨] ، جـ٤ ، ص١٣٨ . السنن الكبرى ، كتاب المدبر ، باب المدبر يجوز بيعه متى شاء مالكه ، جـ١٠ ، ص٣١١-٣١٢ . فتح الباري - في العتق وفضله - باب بيع المدبر ، جـ٥ ، ص١٢٥-١٢٦ . وأعل البيهقي الحديث وضعفه ، ونقل عن الدارقطني أن الصواب فيه الإرسال . ولكن ابن التركماني دفع ذلك بما قاله ابن القطان ، بأنه لايبعد أن يكون الحديث عند عبد الملك من طريقين : مرفوعا ومرسلا ، وابن طريف وابن فضيل اللذين ضعف الحديث بسببهما صدوقان مشهوران .

(٩) في خ (ر) ، لوحة ٢٤٣أ/حـ وقت .

ماكان يجوز بيع الحر **كما** روى [سرق][(١)](أن النبى عليه الصلاة والسلام باعه في [دين كان عليه] وكان حرا)[(٢)]. **وكما** قال جابر : (كنا نبيع أمهات الأولاد على عهد رسول الله عليه الصلاة والسلام)[(٣)]، وإنما كان ذلك عندنا في حال ماكان يجوز بيع [الحر][(٤)]. **وروى** نحو قولنا /في ذلك/ عن زيد ابن ثابت[(٥)]، وقد اتفق /عامة/ فقهاء الأمصار على أن : عتق المدبر من الثلث[(٦)].

وقال عبد الله بن مسعود ومسروق وإبراهيم هو من جميع [المال][(٧)].

---

(١) في خ (د) ، لوحة ٢٧٥أ مسروق .

(٢) السنن الكبرى ، كتاب التفليس ، باب ماجاء في بيع الحر المفلس في دينه ، جـ٦ ، ص٥٠-٥١ . وقال بأن الذين مدار الحديث عليهم كلهم ليسوا بأقوياء . ثم قال : وفي إجماع العلماء على خلافه ، دليل ضعفه أو نسخه إن كان ثابتا ، واستدل أيضا بما رواه أبو داود في مراسيله المراسيل ، أثر عن الزهري في عدم بيع الحر ، باب في المفلس ، رقم [١٧٠] ، ص١٦٢ . وفي هامشه رجاله ثقات .

(٣) سنن ابن ماجه - بمعناه - أبواب الأحكام ، باب أمهات الأولاد ، رقم [٢٥٤٤] ، جـ٢ ، ص٧٧ في هامشه ، في الزوائد : إسناده صحيح ورجاله ثقات ، المستدرك - بمعناه - كتاب البيوع ، رقم [٢١٨٩] جـ٢ ، ص٢٢ ، السنن الكبرى ، حديث جابر بمعناه ، وحديث أبي سعيد الخدري بلفظه ، كتاب عتق أمهات الأولاد ، باب الخلاف في أمهات الأولاد ، جـ١٠ ، ص٣٤٧-٣٤٨ . قال الحاكم صحيح على شرط مسلم ، وشاهده صحيح ، ووافقه الذهبي عليه - من هامش المستدرك - .

(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٥أ/د ، ١٦٢ب/م الحرة .

(٥) مصنف ابن أبي شيبة ، باب في بيع المدبر ، رقم [٢٠٦٦١] ، جـ٤ ، ص٣٢٥ . السنن الكبرى ، كتاب المدبر ، عن زيد بن ثابت رضى الله عنه قال : لايباع المدبر ، كتاب المدبر ، باب من قال : لايباع المدبر ، جـ١٠ ، ص٣١٣ .

(٦) شرح السنة ، باب بيع المدبر ، جـ٩ ، ص٣٦٩ .

(٧) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٣أ مال .
وانظر شرح السنة ، باب التدبير ، جـ٩ ، ص٣٦٩ . نيل الأوطار ، باب التدبير ، جـ٦ ، ص٢١٥ . وفيه إشارة مجملة لمواقف العلماء من هذه المسألة وإجمال القائلين بكل جانب . وانظر موسوعة فقه ابن مسعود ، د. محمد رواس قلعه جى ، ص٢٨٣ وسبقت ترجمة مسروق ، ص ، وترجمة إبراهيم ، ص٢٤ .

وقد حدثنا عبد الباقى بن قانع[١]، قال : حدثنا بشر بن موسى[٢]، قال : حدثنا ابن الأصبهانى[٣]، قال : حدثنا على بن ظبيان الكوفي[٤]، عن عبيدالله ابن عمر[٥]، عن نافع[٦]، عن ابن عمر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (المدبر من الثلث)[٧].

فإن قيل : إنما رفعه علي بن ظبيان وحده . [وقفه][٨]غيره .

قيل له : لايمنعه ذلك من صحة الرفع ، إذ ليس يمتنع أن يرويه عن النبى عليه الصلاة والسلام تارة ، ويفتى به تارة فيصحان . **ومذهب** عبد الله في ذلك إنما يرويه جابر الجعفي[٩]، عن القاسم[١٠]، عن مسروق[١١]، عن

---

(١) سبقت ترجمته ، ص٢٧ .

(٢) بشر بن موسى سبقت ترجمته ، ص٣٤ .

(٣) ابن الأصبهانى : محمد بن سعيد بن سليمان بن عبد الله الكوفي أبو جعفر ابن الأصبهاني ثقة ثبت ، مات سنة ٢٢٠هـ .
تهذيب الكمال ، جـ٢٥ ، ص٢٧٢ . تهذيب التهذيب ، جـ٩ ، ص١٨٨ . تقريب التهذيب ، جـ٢ ، ص٨٠ .

(٤) علي بن ظبيان الكوفي ، العبسي ، قاضي بغداد كان محل ذم العلماء ، قال البخاري : منكر الحديث ، وقال النسائى : متروك الحديث ، وفي موضع آخر قال ليس بثقة ، ولايكتب حديثه ، وقال أبو علي النيسابوري الحافظ لابأس به ، قال ابن حجر ضعيف . مات سنة ١٩٢هـ .
تهذيب الكمال ، جـ٢٠ ، ص٤٩٦ . الضعفاء ، جـ٢ ، ص١٨ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص٦٩٦ ، أخبار القضاة جـ٣ ، ص٢٨٦ .

(٥) سبقت ترجمته ، ص٢٢ .

(٦) سبقت ترجمته ، ص١٦ .

(٧) انظر ماسبق ، ص٢٠ .

(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٣أ/حـ وقفه ، وفي (د ، م) ، لوحة ٢٧٥ب ، ١٦٢ب/م ووافقه ، والمراد ووقفه .

(٩) سبقت ترجمته ، ص٢٧٥ .

(١٠) سبقت ترجمته ، ص٣٩٩ .

(١١) سبقت ترجمته ، ص١٧٨ .

عبد الله[١]، فقبلتموه مع إكثار الناس في الطعن على جابر ، فعلي ابن ظبيان[٢]أولى بقبول خبره ، /وحديث عبيدة بن حسان[٣]الذى [قدمناه][٤] في صدر المسألة يوجب ذلك أيضا/[٥].

ومن جهة النظر أن عتقه موقع بالقول بعد الموت من جهة الوصية ، فوجب أن يكون /معتبرا/ من الثلث كسائر الوصايا والفرق بينه وبين أم الولد أن أم الولد /لم/[٦]تستحق العتق من جهة القول وانما استحقته من جهة الحكم ، فخرجت به من أن تكون مالا فلذلك اختلفا[٧].

٢٧٨ ـ مسألة [تقديم العتق على الشرط]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن قال لعبده أنت حر على أن تخدمني أربع سنين فقبل ؛ [عتق] ؛ وكان عليه أن يخدم مولاه أربع سنين›› .

وذلك لأنه [عتق][٨]معقود بشرط العوض ؛ وهو الخدمة ، فتعلق قبوله على المجلس ، كالعتق على المال ونحوه .

قال : ‹‹وإن مات العبد بعد ذلك ؛ وقد كسب مالا ، أو مات المولى قبل الخدمة ، فعلى العبد قيمة نفسه إن كان حيا ، وإن كان ميتا ففي ماله في قول أبي حنيفة وأبى يوسف ، وقال محمد : /عليه/[٩]قيمة خدمته أربع سنين›› .

---

(١) عن عبد الله يعني ابن مسعود ، ولم أقف على هذا الطريق .
(٢) سبقت ترجمته ، ص٦٤٥ .
(٣) سبقت ترجمته ، ص٦٤٠ .
(٤) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٣أ قدمنا .
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٥ب/د ، ١٦٢ب/م .
(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٣أ/حـ .
(٧) المبسوط ، جـ٧ ، ص١٧٨-١٨١ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١١٢ ، الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٤ ، ص٣٢٢، ٣٢٣ .
(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٣أ/حـ غير .
(٩) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٣أ/حـ .

// **وجه** قول أبي حنيفة أن العبد في نفسه /مال/ ذو قيمة ، وقد [جعلت][(١)]رقبته له بالبدل المشروط ، فلما امتنع تسليم البدل ، وجب رد المبدل عنه ، وهو الرقبة [إن][(٢)]أمكن ، فلما تعذر ردها ؛ رد قيمتها ، **ألا ترى** أنه لو باعه من رجل بجارية ، وقبضه المشتري ؛ فأعتقه ، ثم ماتت الجارية قبل القبض ، أن عليه قيمة العبد لاقيمة الجارية ؛ لأن بطلان البدل وتعذر تسليمه أوجب نقض العقد ورد العبد بعينه فلما تعذر [رده][(٣)]رد قيمته . وليس ذلك كالخلع ، والصلح من دم العمد ، والنكاح ، إذا وقع على عبد ، ثم هلك قبل القبض ، فيكون عليه قيمة العبد دون قيمة البدل ؛ لأن هذه الأشياء لاقيمة لها في أنفسها ، فيرجع إلى قيمتها ، وإنما قيمتها ماسمي في العقد والعبد في نفسه ذو قيمة ، فاذا بطل البدل المشروط كان الرجوعَ الى قيمته أولى ، وشبهه محمد بما ذكرنا من هذه المسائل ، وجعل المعنى [فيها] بقاء العقد مع تعذر تسليم البدل . **ألا ترى** أن العتق لم ينفسخ بموته ، كما لاينفسخ النكاح بموت العبد المهر قبل القبض ، وكذلك الخلع ، والصلح من دم العمد ، فلما كان العقد الموجب لتسليم البدل قائما ؛ ثم تعذر تسليم البدل ، سلم قيمته[(٤)]. ١٦٨/م/ر-٤

٢٧٩ ـ مسألة [ب : تعليق العتق بالموت مشروط فيه المال]

قال أبو جعفر : ((ومن قال لعبده : أنت حر بعد موتى على ألف درهم ، فالقبول بعد الموت ، وكذلك إذا قال : إذا مت فأنت حر على ألف /درهم/ . **وروي** عن أبي يوسف في هذه المسألة الأخيرة : أن القبول في حال علمه بذلك في ذلك المجلس)) .

قال أحمد : قوله : أنت حر بعد موتي ، [وقوله][(٥)]: إذا مت فأنت

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٣أ/حـ حصلت .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها لو .
(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٥ب/د ، ١٦٣أ/م وجب رد قيمته .
(٤) الجامع الصغير ، ص٢٥١-٢٥٢ ، الهداية وشروحها فتح القدير ، الكفاية ، جـ٤ ، ص٣١٣-٣١٥ . تبيين الحقائق ، جـ٣ ، ص٩٥-٩٦ .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٣ب/حـ قوله إذا مت .

حر تدبير صحيح معلق بالموت ، فلما شرط فيه المال صار تدبيرا موصوفا معقودا بشرط المال ، فوجب أن يكون القبول في حال [وقوع][1] الحرية ، وهي بعد الموت .

فإن قيل : فهلا كان القبول على الحال في إيقاع العتق المعقود على المال المضاف إلى حال الموت .

قيل له : لأن المال لما كان مشروطا في الحرية ، والحرية موقعة بالموت وجب أن يكون شرط المال بعد الموت ، فيكون القبول مشروطا في تلك الحال ، ولو كان القبول مشروطا في حال القول ، لما استحق به // المال ، ١٦٩/م/ر٤ فيوجب ذلك بطلان [القبول][2]، لأنه مشروط للمال ، والمال غير مستحق عليه في حال الحياة ؛ لأنه عبده ، والمولى لايثبت له على عبده مال . **ألا ترى** أنه لو قال لعبده : أنت /حر/ مدبر على ألف درهم ، لم يصح ثبوت المال عليه بالقبول[3].

٢٨٠ . مسألة [عتق أحد الشريكين نصيبه دون الآخر]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن أعتق عبدا بينه وبين آخر وهو معسر فشريكه بالخيار ، إن شاء أعتق وكان الولاء بينهما ، وإن شاء استسعى العبد في نصف قيمته [فإذا أدى وعتق] كان الولاء بينهما نصفين ، وإن شاء ضمن المعتق نصف قيمته ـ فإن ضمنه رجع به المضمن على العبد فاستسعاه فيه ، فإذا أدى [عتق] ، وكان الولاء كله للمعتق الأول . وهذا قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد : إذا أعتقه أحدهما كان حرا كله ، والولاء كله للمعتق . فإن كان موسرا ، ضمن لشريكه نصف قيمته ، وإن كان معسرا

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٦أ/د ، ١٦٣أ/م إيقاع .

(٢) في خ (د ، م) لوحة ٢٧٦أ/د ، ١٦٣أ/م القول .

(٣) الجامع الصغير ، ص٢٥١ . تبيين الحقائق ، جـ٣ ، ص٩٥ . الهداية وشروحها ، جـ٤ ، ص٣١١-٣١٣ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١١٥ .

سعى العبد [للذى][(١)]لم يعتق في نصف قيمته ، ولايرجع العبد على المعتق ، ولاالمعتق على العبد بشيء>> .

قال أحمد : قد بينا فيما سلف أن /من/ مذهب أبي حنيفة جواز تبعيض العتق ، فإذا أعتق أحدهما نصيبه ؛ جاز العتق في نصيبه ، ونصيب الآخر /باق/[(٢)]على ملكه[(٣)]، وله [ثلاثة ضروب من الخيار] في قوله :

[أ] **إن** كان المعتق موسرا ، على ما[ذكرنا ، فله أن يضمنه] إن شاء بالسنة[(٤)].

[ب] وإن شاء أبرأه من الضمان ، لأن من وجب له حق قبل غيره ؛ فله أن يبرئه منه . **ألا ترى** أن المغصوب منه ؛ له أن يضمن الغاصب الأول ، وله أن يبرئه من الضمان ؛ ويعدل إلى [تضمين][(٥)]الثانى فاذا أبرأ الشريك بقى نصيبه على ملكه ، وقد [امتنع جواز بيعه][(٦)]وتصرفه فيه .

والدليل على ذلك اتفاق الفقهاء على أن له تضمين شريكه ، فلولا أنه قد أفسده عليه ؛ ومنعه التصرف فيه ، لما كان /له/[(٧)]تضمينه ، وبه وردت السنة ، **ويدل عليه** ماحكم به النبى عليه الصلاة والسلام في حديث أبى هريرة من وجوب السعاية على العبد في حال الإعسار[(٨)]. **فدل ذلك** من وجهين على امتناع جواز بيع المولى وتصرفه فيه :

أحدهما أن أمر النبى عليه الصلاة والسلام على الوجوب ؛ ولزوم السعاية ينفي جواز البيع .

---

(١) في (ر ، حـ ، د) ، لوحة ٢٤٣ب/حـ ، ٢٧٦أ/د الذي .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٦أ/د ، ١٦٣ب/م .
(٣) انظر ماسبق ص٦٢١ .
(٤) أى بالقيمة الثابتة بالسنة ، انظر فتح القدير ، جـ٤ ، ص٢٥٩ . وانظر سبق الحديث ص٦٣٠ .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٤أ/حـ نصيب .
(٦) في خ (ر) امتنع عن جواز بيعه ، وفي (حـ) لوحة ٢٤٤أ .
امتنع على جواز بيع وتصرفه (في ر تحتمل عن ، وعلى) .
(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٤أ/حـ .
(٨) انظر ماسبق ، ص٦٣٠ .

والثاني أنه جعلـه // بمنزلـة المكـاتب في باب /وجوب/ السعـاية ، والمكـاتب لايجوز بيعـه ، وإذا كـان كـذلك ؛ فلـه أن يعتـق نصيبـه ؛ لأنه [يملكه][1]وامتناع جواز البيع ؛ لاينفي العتق ، كأم الولد والمكاتب . ٤//١٦٩

[جـ] ولـه أن يستسعيه ؛ لأنه قد وجب إخراجه إلى الحرية ، ولـه أن لايخرجه إليها إلا ببدل ، **ألا ترى** أنه عليـه الصلاة والسلام أوجب إخراجه إلى الحرية في حال الإعسار بالسعاية[2]، فإن ضمن المعتق ؛ انتقل نصيبه إليه بالضمـان ؛ لأن الضمـان مـن موجب العتق ، فتعلق به نقـل ملـك المضمون إليـه ، وليس يمتنع أن يملـك بالضمان مالايصـح تمليكـه بالعقد . **ألا ترى** أن [الغاصب الأول يملـك][3]مـافي ذمة الغاصب الثـاني بالضمان ، ولايصـح أن يملكه بالعقد ، ولايجوز للذي لم يعتق أن يملكه غيره ، لما بينا من أن حصول العتق في بعض الرقبة يمنع جواز البيع في الباقي ، ودللنـا أيضا على أنه جائز أن يملـك بالضمـان ؛ مالايملـك بالعقد ؛ فهما أصلان لايعترض بأحدهمـا على الآخر فإذا انتقل [نصيبه][4]إلى المعتق ؛ كان له أن يستسعيه في نصـف قيمته والدلالة على ذلك من وجهين :

أحدهما : أنه في ملكه ، وقد [لزمه] إخراجه إلى الحرية ، فلاجائز أن يستحق عليه بغير بدل .

والثانى : أن الـذي لم يعتق كان له أن يستسعيـه[5]، وكان ذلك مـن حق ملكه ، فلما انتقل ذلك الملك الى المعتق ؛ انتقل إليه بحقوقه .

كما أن المغصوب /منه/[6]لما كـان له تضمين الغاصب الثـاني ، وكان

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٤أ/حـ ملكه .

(٢) انظر نص الحديث وعزوه ، ص٦٣٠ .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها للغاصب الأول تملك .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٤أ/حـ تضمنه .

(٥) في خ (حـ) ، لـوحة ٢٤٤أ خلط ، حيث أعاد كلاما سبق ذكـره ، فقال : كان له أن يستسعيـه في مـن نصـف قيمته والـدلالة على ذلـك ... إلى قـوله : فلاجائز أن يستحق علته إلى .

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (حـ ، د ، م) ، لوحة ٢٤٤أ/حـ ، ٢٧٦ب/د ، ١٦٤أ/م

ذلك من حق ملكه ، ثم نقل الملك إلى الغاصب الأول بالضمان ؛ انتقل إليه بحقوقه ، فكان له من أجل ذلك تضمين الغاصب الثاني ، وقام فيه مقام المغصوب /منه/[١]. **كذلك** المعتق يقوم مقام الشريك فيما تعلق له /من/[٢]حق السعاية ، وهذا نظير قولهم : في شاهدين شهدا على رجل : أنه [كاتب][٣]عبده على ألف درهم إلى سنة ، ثم رجعا عن الشهادة ؛ أن للمولى [تضمينهما ألفا حالة ، فإن ضمنهما إياها][٤]رجعا على المكاتب بالألف إلى أجلها ، وذلك لأن المولى لما كان مالكا للألف المحكوم بها على المكاتب وكان له أخذها منه ، ثم ضمنها الشاهدين ؛ انتقل [ملك][٥]الألف إليهما على الوجه الذي /كان/ يملكه المولى /من التأجيل/[٦]، [وقاما] فيها مقام المولى . كذلك ماوصفنا ، فإذا استسعاه المعتق في ذلك النصف عتق ، وكان جميع الولاء له ، لأنه عتق جميعه من جهته ، [فإن] أعتق الشريك ؛ أو استسعى ، // كان الولاء نصفين ، لأن نصيب كل واحد منهما عتق على ٤/٢١٧٠ ملكه .

وأما أبو يوسف ومحمد فمن أصلهما أن العتق لايتبعض ، فإذا [عتق] بعضه ؛ عتق جميعه . كالطلاق ، والعفو من دم العمد ، ونظائر ذلك ، فإذا [عتق] جميعه على المعتق ؛ كان الولاء له ؛ وضمن لشريكه إن كان موسرا بالسنة، ولأنه أتلف عليه ملكه ، وكان القياس أن يضمنه أيضا في حال الإعسار[٧]، وأن لايستسعى العبد ، إلا أنهما تركا القياس للأثر ،

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (حـ ، د ، م) ، لوحة ٢٤٤أ/حـ ، ٢٧٦ب/د ، ١٦٤أ/م
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٤أ .
(٣) في خ (ر) ـ كأنها ـ كانت .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٤أ/حـ تضمينها ألفا حالة فإن ضمنها إياه .
(٥) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٤أ ملكها .
(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٤ .
(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٤ب/حـ في حال الاعسار وإن كان .

[فأوجبوا السعاية وأبرأوا][(١)] المعتق . [ويحكى][(٢)] عن عثمان البتي[(٣)] أنه كان يوجب الضمان على المعتق في حال الإعسار [واليسار] ، وهذا قول قد حكمت السنة ببطلانه ، واتفق فقهاء الأمصار على خلافه[(٤)].

٢٨١ ـ مسألة [مايترتب على عتق أحد الشريكين أم ولد بينهما][(٥)]

قال أبو جعفر : ‹‹ولو أن أم ولد بين رجلين ، أعتقها أحدهما ؛ وهو موسر أو معسر لم يضمن شيئا ، ولم تسع في شيء لشريكه . في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد إن كان موسرا ضمن ، وإن كان معسرا سعت في نصيب الشريك›› .

وجه قول أبي حنيفة : أن أم الولد لاتضمن [باليد][(٦)]. **والدليل** [على ذلك] : أنها إذا حصلت بموت المولى في يد نفسها ، لم [نضمنها] للغرماء

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها فأوجب السعى وأبرأ .

(٢) في خ (د) ، لوحة ٢٧٦ب وحكى .

(٣) عثمان البتي ، اختلف في اسم أبيه . يقال : ابن مسلم ، وقيل : أسلم ، وقيل : سليمان . البصري ، وأصله من الكوفة ، كان يبيع البتوت ثيابا بالبصرة ، فنسب إليها . وثقه أحمد والدارقطني وابن سعد وابن معين وعنه : ضعيف . قال ابن سعد : له أحاديث ، كان صاحب رأى وفقه ، مات سنة ١٤٠هـ وروي ٤٣هـ . تهذيب الكمال ، جـ١٩ ، ص٤٩٢ . سير النبلاء ، جـ٦ ، ص١٤٨ . تاريخ الاسلام (حوادث ١٢١-١٤٠) ، ص٤٨٥ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص٦٦٥ .

(٤) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص٨٧-٩٠ . الهداية وشروحها ، فتح القدير ، العناية ، جـ٤ ، ص٢٥٨-٢٦٨ .

(٥) ولقب المسألة أن أم الولد هل هي متقومة من حيث أنها مال ، أو غير متقومة ، وربما تلقب المسألة بأن رق أم الولد ، هل له قيمة أم لا . بدائع الصنائع ، جـ٤ ص١٣٢ .

(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٤ب/حـ بالبدل .

ولاللورثة ، ولو كانت تضمن [باليد][1]، لكان ضمانها لغرماء المولى أولى ، ولهذا المعنى قال أبو حنيفة : إنها لاتضمن بالغصب ، لأن ضمان الغصب يتعلق باليد . **وكذلك** في الشراء ، إذا قبضها المشتري [فهلكت][2]في يده ، وليس يشبه ذلك القتل لأنه /قد/ يضمن بالقتل ، مالايضمن باليد . وهو الحر يضمن بالقتل ولايضمن باليد ، ومن أجله قال في أم ولد بين رجلين مات أحدهما : أنها لاتسعى في شيء ، لأنها حصلت في يد نفسها بعتق نصفها فلاتكون مضمونة على نفسها ، لأنها لاتضمن باليد .

ووجه آخر وهو أن أم الولد لم يبق لمولاها في رقبتها مال ، وإنما له المنافع . **والدليل عليه** أن مولاها لو مات وعليه دين ، لم تسع للغرماء في شيء ، وعتقت من جميع [المال][3]، ولو كانت مالا أو كان للمولى في رقبتها /مال ، لثبت في رقبتها/[4]حق الغرماء وحق الورثة ، كالمدبر لما كان مالا ، وكان للمولى في رقبته مال ، لم يستحق رقبته بعد الموت مع الدين ومع حق الورثة . وإذا ثبت أن الذي للمولى في رقبتها [هى][1]المنافع ، لم تضمن تلك المنافع بالإتلاف ، فمن غصب منافع دار أو عبد فلايضمنها .

//[**وكذلك**][6]المرأة لاتضمن للزوج قيمة بضعها ، وإن [أتلفته][7]عليه ٩٧٠//ر-٤
وليس هذا كالقتل ، لأن القتل فيه إتلاف النفس ، وفي العتق إتلاف المنافع **ألا ترى** أن رجلا لو قتل امرأة حرة ضمنها ، ولم يضمن ماأتلف من حق الزوج عن [بضعها][8]وليست [كالمدبر] على العلتين جميعا ، أما :

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة /حـ بالبدل .
(٢) في خ (ر) الفاء غير واضحة .
(٣) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٤ب المولى .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) لوحة ٢٤٤ب/حـ .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٤ب/حـ هو .
(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٧أ/د ، ١٦٤ب/م ، وكردة ، وفي (حـ) ، لوحة ٢٤٤ب وكذا .
(٧) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٤ب أتلفه .
(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٤ب/حـ بعضها .

على العلة الأولى [فإن] المدبر يضمن باليد ، بدلالة أنه يصير مضمونا على نفسه بموت المولى للغرماء وللورثة ، إذا لم يكن للمولى مال غيره .

وعلى العلة الثانية : أن المدبر مال بهذه الدلالة ؛ لأن الغرماء لايثبت حقهم إلا في [مال للمولى] ، فلما ثبت حقهم في المدبر بعد الموت ، دل على أنه مال ، فضمنه الشريك بالعتق كالعبد ، [وإذا][(١)]ثبت ماوصفنا ، ثم أعتقها أحد الشريكين ، [عتق] نصيبه منها ، وحصلت بذلك في يد نفسها . كالعبد المعتق ، بعضه يحصل بذلك في يد نفسه . [وتكون][(٢)]بمنزلة المكاتب ولما حصلت في يد نفسها ، ولم يجب عليها سعاية [عتق] جميعها كالمكاتب إذا [أبرىء من الكتابة][(٣)]ولعل بعض من لايفقه معنى المسألة يظن أن أبا حنيفة لم يبعض العتق في هذه المسألة ، فيلزمه المناقضة على أصله في تبعيض العتق وليس الأمر كذلك ، لأن نصيب الشريك الذي لم يعتق ، لم يحصل عتقه بعتق نصيب المعتق ، وإنما عتق بعد حصولها في يد نفسها ، وسقوط السعاية عنها ، فصارت كعبد بين رجلين أعتقه أحدهما ، واختار الآخر أن يبرئه من السعاية في نصيبه فيعتق .

فإن قال /قائل/ : لو أسلمت أم [ولد][(٤)]النصراني قضى عليها بالسعاية في قيمتها ، وهذا يدل على أنها مال .

قيل له : ليس كذلك لأنا إذا أردنا أن نملكها نفسها ، لم يجز لنا أن نملكها /إياها/[(٥)]بغير بدل ؛ وإن لم يكن مالا ، وليس ذلك كإتلافها بالعتق **ألا ترى** أن رجلا لو غصب [دارا ليتيم ؛ وسكنها ؛ لم يكن عليه أجرة منافعها ، ولو أردنا نحن أن نملكه][(٦)]منافعها ، لم نملكها إ ياه الا ببدل ، وفي

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٧أ/د ، ١٦٥أ/م فإذا .
(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٤ب ولايكون .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٤ب/حـ برىء ، وفي (حـ) من المكاتبة .
(٤) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٥أ/ أم الولد .
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (م) ، لوحة
(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٥أ/حـ ، دار يتيم وسكنها ، لم يكن بدل منافعها ولو أردنا أن نملكه .

قولهما : قد عتق جميعها من المولى المعتق فضمنه ، [كمدبر بين رجلين أعتقه أحدهما][1].

٢٨٢ . مسألة [تدبير أحد الشريكين نصيبه]

قال أبو جعفر : <<ومن دبر عبدا بينه وبين آخر>> .

قال أحمد : أبو حنيفة [يجعل له خمسة ضروب من الخيار] .

[١] <<إن شاء دبر كما دبر شريكه ليتساويا فيه>>[2].

ولأن [نصيبه على ملكه فملك][3]تدبيره // ، ولاضرر فيه على شريكه ١٧١أ//د-٤ ثم يكون مدبرا لهما .

[٢] <<وإن شاء أعتق>> .

/**لأن** نصيبه باق على ملكه/[4]، فإن أعتق ، كان لشريكه أن يضمنه لأنه أفسد عليه نصيبه بالعتق ، لأنه أخرجه عن يده ، وجعله في يد نفسه فيضمنه ، كما لو غصبه ضمنه .

[٣] <<وإن شاء استسعى العبد في نصف قيمته ، فإذا [أدى أعتق] ، وكان لشريكه أن يستسعي العبد في قيمة نصيبه منه ، وليس له في هذا الوجه أن يضمن شريكه قيمة نصيبه من العبد>> .

وانما كان له أن يستسعى من قبل أن الذى دبر قد أفسد عليه نصيبه فله أن يستوفي بدل [نصيبه] من السعاية ، كما لو أعتق شريكه ، كان له السعاية لأجل إفساد شريكه لنصيبه بتدبيره ، ومنعه من البيع والتصرف فيه فإذا أدى وعتق لم يكن للذي دبر تضمينه ، لأن [السعاية موجبة بتدبيره] ،

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٧ب/د ، ١٦٥أ/م كالمدبر بين الرجلين . وانظر : بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٢٩،١٣٢-١٣٣ . المبسوط ، جـ٧ ، ص١٨٨-١٨٩ .

(٢) مابين القوسين من كلام أبي جعفر ، وكذا ماذكره في الخيار : (٣،٢) ولكنه لم يشر إلى ذلك كما هى عادته .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٥أ/حـ تضمينه على ملكه يملك .

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٧ب/د ، ١٦٢أ/م .

فلم يجب له ضمان ، إذ لايجوز أن يرجع بضمان ماأوجبه [هو][1]له . **والدليل عليه** أن عبدا بين رجلين لو أذن أحدهما لشريكه أن يكاتبه ، فكاتبه فأدى المكاتب [فأعتق أنه] لايكون له تضمين الذي كاتب ، لأنه كان أذن له فيه ، فكذلك ماأوجبه من السعاية بالتدبير ، لايجوز أن يجب له به ضمان .

فإن قيل : فقل في العتق مثله ، أن التدبير هو الموجب له ، فلايوجب عليه ضمانه إذا أعتق .

قيل له : إن العتق معنى لم يختص جوازه بالتدبير الواقع من الآخر ، لأنه قد كان له أن يعتق قبل التدبير ، [والسعاية مختصة بالتدبير ، موجبة] به . **ألا ترى** [أنه][2]لم يكن يملك السعاية قبل التدبير . **وأيضا** فان العتق إتلاف [للرقبة][3] واستهلاك لها ، وفيه إبطال حق المدبر[4]، وأما [السعاية فليس فيّ وجوبها] إتلاف للرقبة . **ألاترى** أنه لايخرج نصيب المدبر عن يده بالسعاية قبل العتق ، ويخرج بالعتق عن يده ، ويصير في يد نفسه ، فلذلك اختلفا .

[٤] /قال/[5]: <<وإن شاء ترك العبد على ماهو عليه ، فكان نصيب شريكه منه مدبرا ، ونصيبه منه غير مدبر>> .

وذلك لأن له أن يبرىء الشريك من الضمان الذي تعلق عليه بالتدبير ويترك نصيبه /على حاله ، لأن التدبير لايوجب للمدبر إخراجه إلى الحرية ، فإذا لم يستحق نفسه بذلك ، جاز أن يترك نصيبه/[6]عبدا غير مدبر ، ونصيب الذي دبر مدبرا .

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٥أ فهو .
(٢) في خ (ر) له .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٥أ/حـ الرقبة .
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٧ب/د ، ١٦٥ب/م إشارة فوق هذه الكلمة وتصويب في الهامش بدلا من المدبر ، التدبير .
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٥أ/حـ .
(٦) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٧ب/د ، ١٦٥ب/م .

فإن قيل : [فهلا] أجزت بيعه ؛ [إذ][1]لم يجب إخراج نصيب الذي دبر إلى الحرية .

قيل له : لايجوز ذلك ، لأن المعنى المانع من بيعه [إذا][2]أعتق موجود فيه ، وهو أن العتق يمنع البيع في النصف المعتق // ، ولم يجز من أجله بيع ٧٧١ب//٤ النصف الآخر وهذا المعنى [بعينه][3]موجود في تدبير النصف ، إذ هو مانع من بيعه ، لأجل مااستحق من حق [الغير][4]، فوجب أن يستوي حكم النصفين جميعا .

فإن قيل : فلو شهد أحدهما بالعتق على صاحبه ، [وجبت السعاية] على العبد في جميع قيمته ، ولم يجز تبقية نصيب الشريك الذى لم يشهد على ملكه ، وإن لم يقر فيه بعتق ، ولم يقر المقر أيضا في نصيب نفسه بالعتق ، فهلا أوجبت لنصيب الذي لم يدبر السعاية وإخراجه [بها] إلى الحرية .

قيل له : لو دبراه جميعا لم يجب السعاية ، فكيف يجوز [إيجابها][5] بتدبير أحدهما مع /بقاء/[6]نصيب الآخر عبدا [غير][7]مدبر .

وأما الفصل بينه وبين ماسألت /عنه/ ، فهو أن الشاهد على صاحبه معترف بوجوب إخراج نصيبه إلى الحرية ، فلزم ذلك في نصيبه فلما لزم ذلك في نصيبه ، لزم في نصيب صاحبه ، والمدبر لم يوجب إخراج نصيبه إلى الحرية بالتدبير ، فلذلك اختلفا .

قال أحمد : ولم يذكر أبو جعفر الوجه الخامس :

[٥] **وهو** تضمين المدبر ، وإنما كان له تضمينه ، لأنه قد أفسد عليه نصيبه ، ومنعه التصرف [والبيع][8]كما كان له التضمين إذا أعتق .

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٥أ/حـ إذا .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها إذا أدى أعتق .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٥أ/حـ نفسه .
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٨أ/د ، ١٦٦أ/م العتق .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٥أ/حـ إيجابه .
(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٥ب/حـ .
(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٥ب/حـ غيره .
(٨) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٨أ/د ، ١٦٦أ/م في البيع .

«وقال أبو يوسف ومحمد : [قد] صار العبد كله مدبرا بتدبير أحدهما وعلى الذي دبر لشريكه ضمان قيمة نصيبه بالغا مابلغ ، موسرا كان أو معسرا» .

وذلك لأن من أصلهما أن التدبير لايتبعض كالعتق ، فصار جميعه مدبرا له ، وانتقل إليه نصيب شريكه ، فلحقه الضمان في حال الإعسار [واليسار][1] لأنه في ملكه ، لم يحصل في يد نفسه ، وليس هذا كالعتق . لأن العبد يحصل به في يد نفسه ، فلذلك اختلف فيه حكم الإعسار [واليسار][2].

٢٨٣ ـ مسألة [تعليق الشركاء الحرية بموتهم]

قال أبو جعفر : «وإذا كان العبد بين رجلين فقالا له : إذا متنا فأنت حر ، لم يكن بذلك مدبرا ، وكان لهما أن يبيعاه» .

وذلك لأن التدبير الذى يمنع البيع ، هو الذي يستحق به العتق بموت المولى على الإطلاق على مابيناه ، وهذه المسألة لم يستحق فيها نصيب كل واحد منهما العتق بموت مولاه على الإطلاق ، لأنه جعل موتهما جميعا شرطا في عتق نصيبه ، فلايمنع بيعه ، كما لو قال : إن قدم زيد ومت فأنت حر ، لم يكن مدبرا ، لأن هناك شرطا آخر غير الموت في استحقاق العتق .

قال : «فإن مات أحدهما // صار مدبرا من قبل الباقي ، كعبد بين رجلين دبره أحدهما» . ٩١٧/ق٤-د

وذلك لأنه لم يبق في استحقاق الحرية إلا موته ، فلما صار عتق نصيبه مستحقا بموته ؛ صار مدبرا . **ألا ترى** أنه لو قال : إن قدم فلان ومت ، فأنت حر . أنه غير مدبر ؛ فإن قدم فلان صار مدبرا ، لأنه لم يبق في شرط استحقاق العتق غير موته .

---

(١) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٤٥ب/حـ والإيسار في الموضعين .

(٢) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١١٦-١١٧ . المبسوط ، جـ٧ ، ص١٢٣، ١٨٦-١٨٧ ، جـ٨ ، ص٣٥-٣٦ .

قال أبو جعفر : ‹‹ولو كان كل واحد من المولِيين قال له : اذا مت فأنت حر ، وقالا ذلك معا ، /فقد/ صار مدبرا لهما لايجوز بيعه›› .

لأن كل واحد منهما علق عتق نصيبه بموته خاصة(١).

٢٨٤ ـ مسألة [إدعاء أحد الشريكين ولد المدبرة يجعلها أم ولد له]

قال أبو جعفر : ‹‹وإذا كانت المدبرة بين رجلين فجاءت بولد فادعاه أحدهما كان ابنه ، وكان عليه لشريكه نصف قيمته منه مدبرا ، ونصيب المدعى أم ولد ، ونصيب الآخر [مدبرة](٢)والقياس عندهم أن لايصدق على الدعوة . وهو قول زفر›› .

وإنما صدق على الدعوة ، لأنه مالك لنصفها ، والدعوة [متى](٣) صادفت الملك نفذت ، كالجارية بين رجلين /إذا/ ادعى أحدهما ولدها . والقياسَ أن لايصدق ، لأن الشريك قد تعلق له حق الولاء في الولد ، والولاء معنى لايلحقه الفسخ ، فلو صدقناه كان الولاء [ثابتا](٤)منهما مع التدبير ، فلم يكن الولد حر الأصل ، /وحكم الولد المولود على ملكه ، أن يكون حر الأصل ، فلما لم يكن [هاهنا] حر الأصل/(٥)صار في معنى المعتق

---

(١) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١١٧ . المبسوط ، جـ٧ ، ص١٨٧-١٨٨ .
وفي مختصر الطحاوي ذكر أبو جعفر بعد هذه المسألة : أنه إذا مات أحد مولي أم الولد عتقت ...الخ ، ولم يذكرها الجصاص هنا ، لأنه سبق أن ضمنها في مسألة عتق أحد الشريكين أم ولد بينهما . انظر ماسبق ، ص٦٥٢ .

(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٨ب/د ، ١٦٦ب/م مدبر .

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٨ب/د ، ١٦٦ب/م إذا .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٦أ/حـ ثانيا .

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٤٦أ ، والكلمة بين المعقوفتين في خ (ر ، حـ) هناك .

من قبلهما في باب ثبوت [ولائه][1]منهما ، وذلك يمنع صحة الدعوة . **وأيضا** فإن إثبات النسب لايوجب نقل نصيب شريكه إليه ، لثبوت نصف [ولائه][1]منه . فكان القياس أن لايثبت /النسب/[2]، إلا أنه استحسن في اثبات نسبه من المدعى ، وجعله ابنه بالقيمة ، وهو مولى لهما جميعا . [**ووجه**][3]ماقدمنا ـ من أن دعوته لما صادفت [ملكا][4]وجب أن يثبت في نصيبه ، ولما ثبت في نصيبه استحال أن لايثبت /في/[5]نصيب شريكه ، وليس في ثبوت ولائه من غيره ، مايمنع ثبوت نسبه ، إذ قد [يجتمع مع][6] ثبوت الولاء من غيره ثبوت النسب منه ، ويضمن نصف قيمته ، لأنه صار [مستهلكا له][7]بالدعوة ، وليس هو في هذا الوجه بمنزلته لو ادعى ولدها ، وهى غير مدبرة ، [فلا][8]يضمن من قيمة الولد شيئا ، لأنه في هذه المسألة يضمن نصف قيمتها بالعلوق ، وينتقل ملكها إليه يوم العلوق ، فيدخل ضمان الولد في ضمان الأم ، لأن الولد يومئذ كان [جزءا من أجزائها][9] لاقيمة له في نفسه .

وأما في مسألة المدبرة // فإن نصيب شريكه من الأم لاينتقل إليه ، ١٧٢ب//د-٤
وقد صار مستهلكا للولد بالدعوة ، [ونصفه][10]له ثابت الولاء منه ، فيضمنه ويكون ولاء الولد بينهما ، لأن ذلك قد ثبت منهما بالتدبير الذي لايلحقه الفسخ ، [فلا][11]ينفسخ بالدعوة[12].

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٦أ ولاية .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٦أ/حـ .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٦أ/حـ ووجهه .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٦أ/حـ ملكه .
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٦أ/حـ .
(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٨ب/د ، ١٦٦أب/م بجامع ثبوت .
(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٦أ/حـ متهلكا بالدعوة .
(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٦أ/حـ لا .
(٩) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٦أ/حـ كان حرا بها .
(١٠) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٦أ/حـ ونصف .
(١١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٦أ/حـ ولا .
(١٢) المبسوط جـ٧ ، ص١٨٨ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١١٨-١١٩ .

٢٨٥ . مسألة [مايقع به البيان في العتق المبهم]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن قال لعبديه : أحدكما حر ؛ لاينوي واحدا /منهما/ بعينه ، عتق أحدهما ، والخيار إليه في تعيين العتق في أحدهما›› .

قال أحمد : الدليل على جواز العتق في المجهول ، قول النبي عليه الصلاة والسلام : (لاعتق إلا فيما يملك ابن آدم)(١). رواه بهذا اللفظ [عمرو] بن شعيب عن أبيه عن جده(٢)عن النبي عليه الصلاة والسلام . فأثبت العتق فيما [يملكه](٣)، ولم يفرق فيه بين المجهول والمعلوم ، فهو عليهما .

وأيضا لو أعتق [الرجل عبيدا](٤)له لايعرفهم بأعيانهم ، ولا[مبلغ](٥)عددهم ، نفذ عتقه ، ولم [يمنعه](٦)كونهم مجهولين عنده من نفاذ عتقه . فدل على صحة وقوعه في مجهول . **وأيضا** قد يصح ثبوت رقبة مجهولة في ذمته بالظهار وكفارة اليمين ، والقتل ، ثم يلزمه التعيين . **كذلك** [يصح](٧)إيجابه في مجهول [من](٨)جماعة عبيد ، ثم يلزمه البيان . **وأيضا** يصح البيع في قفيز من [صبرة غير معلومة](٩)، ويكون الخيار /إلى/(١٠) البائع في تعيينه ، كذلك العتق إذ كانت الجهالة في العتق أجوز منها في

---

(١) سبق عزوه ، ص١٤٣ .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٦أ/حـ عمر ، وعمرو بن شعيب وأبوه وجده سبقت ترجمتهم ، ص٥٥ .
(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٨ب/د ، ١٦٧أ/م ملكه .
(٤) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٦أ/حـ الرجل عبدا له ، وفي (د ، م) لوحة ٢٧٦ب/د ، ١٦٧أ/م رجل عبيدا .
(٥) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٦أ/ ولايبلغ .
(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٦أ/حـ ، يمنعهم .
(٧) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٦/أ كذلك ويصح .
(٨) في خ (ر) الكلمة تحتمل من ، وفي .
(٩) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٦أ/حـ من صبر غير معلوم .
(١٠) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٤٦أ ، وفي (ر) كلمة غير واضحة .

البيع ، فما جاز في البيع من الجهالة فهو في العتق أجوز ، فيعتق أحدهما بغير [عينه][1]، ويلزمه البيان والتعيين كما يلزمه تعيين القفيز إذا باعه من جملة [الصبرة][2]. **وأيضا** فلما كان العتق يتعلق على الأخطار [والشروط][3]، وجب أن يصح في مجهول ، لأن جهالته ليست بأكثر من تعليقه على الخطر ، وقد بينا هذه المسألة بأكثر من هذا في شرح الجامع .

/**قال**/ : ‹‹فإ أوقع المولى ذلك العتق على أحدهما بعينه ، كان حرا ، وبقى الآخر عبدا له على حاله›› .

/**وذلك**/ كما قلنا في بيع القفيز من الصبرة ، إذا عينه في قفيز سلمه إليه ، كان كأنه هو المبيع بعينه .

قال : ‹‹فإن باع أحدهما أو وهبه أو دبره أو كاتبه ، [عتق] الآخر››.

وذلك لأن إليه البيان ، وبيعه لأحدهما بيان للعتق في الباقي ، لأنه قد فعل مالايصح معه تعيين الحرية الموقعة فيه . **ألا ترى** أن من اشترى عبدا على أنه بالخيار ثلاثا ، ثم باعه ، كان بيعه إبطالا للخيار ، لأنه قد فعل مالايصح [بقاء][4]الخيار معه ، **وأيضا** [فهو][5]بمنزلة بائع القفيز من الصبرة ، إذا باع الصبرة إلا مقدار قفيز منه ، فيتعين البيع في الباقي والكتابة // بهذه ١٧٢ ٢ //ر٤ المنزلة . لأنه لايصح كتابته مع استحقاقه للحرية وفي صحة الكتابة نفي للحرية الموقعة . **وكذلك** التدبير ، لأن [الحر][6]لايصح تدبيره .

[موت أحد العبدين المبهم فيهما العتق]

قال : ‹‹وكذلك لو مات أحدهما عتق الآخر›› .

كما أن الصبرة لو هلكت إلا مقدار قفيز تعين البيع في الباقي . **وأيضا** لم يبق من يستحق الحرية غيره ؛ لأن الميت لايصح عتقه ، [فتعين العتق في

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٦أ/حـ عيبه .
(٢) في (حـ) ، لوحة ٢٤٦أ الصبر .
(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٩أ/د ، ١٦٧ب/م الشرط .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٦ب/حـ إبقاء .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٦ب/حـ هو .
(٦) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٦ب/حـ الحرية .

الباقي][1]إذ ليس هناك مستحق له غيره .

[موت المولى قبل أن يعين واحدا ممن أبهم عتقهم]

قال : ‹‹[فلو] مات المولى ، ولم يمت واحد من العبدين عتق من كل واحد منهما نصفه ، وسعى في نصف قيمته›› .

وذلك لأن كل واحد منهما مستحق للحرية في حال غير مستحق لها في أخرى ، فانقسمت الحرية عليهما على مابينا [في] اعتبار الأحوال . وقد تقدم ذكر الحجاج له .

قال : ‹‹ويسعى كل واحد منهما في نصف قيمته ، لأنه إنما استحق حرية نصفه ، ويكون كالمكاتب مادام يسعى . في قول أبي حنيفة›› .

لأن من أصله جواز اجتماع الرق والحرية في شخص واحد ، ومادام عليه سعاية فهو كالمكاتب ، لأن [سعايته إنما هي] للخلاص من الرق .

وفي قولهما : هو بمنزلة حر عليه دين ، لأن من أصلهما [يستحيل][2] الرق والحرية في شخص واحد ، وكل من [وجبت عليه سعاية للخلاص][3] من الرق ؛ فحكمه ما[وصفنا][4]في قول أبي حنيفة قياسا على المكاتب ، وقال أبو حنيفة : في العبد الرهن إذا أعتقه الراهن وهو معسر ، أنه يسعى في قيمته إذا كانت مثل الدين ، ويكون بمنزلة الحر في سائر أحكامه ، **وكذلك** إذا أعتقت امرأة عبدا على أن يتزوجها ، [أو أعتق رجل][5]أمته على أن تتزوجه ، فأبيا التزويج بعد العتق أن كل واحد منهما يسعى في قيمته وهو بمنزلة الحر في حال السعاية ، لأن [سعاية هؤلاء ليست للخلاص من الرق][6]أما الرهن فانما يقضي دينا على غيره بمنزلة الكفيل ، [وقد صح له

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٦ب/حـ بتعيين العين الباقي .

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٦ب/حـ من أصلهما امتناع بجواز اجتماع الرق والحرية في شخص واحد إلا أنه في خ (حـ) امتناع جواز .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٦ب/حـ وجب عليه سعي في الخلاص .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها وصفت .

(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٦ب/حـ أعتق عبد رجل أمته .

(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٦ب/حـ لأن سعي هو لاليس للخاص من الرهن .

العتق[١]، وأما المعتق][٢]على شرط التزويج فقد صح له العتق وإنما [سعى] لترك الوفاء بما شرط عليه من المنفعة ، [وهي][٣]التزويج ، وليس كذلك المعتق في المرض ، والمعتق بعضه ، والمدبر إذا لم يخرج من الثلث ، لأن /كل/[٤]هؤلاء يسعون // لأن العتق لم [يحصل لهم بما][٥]استحقوه من بعضه ١٧٢ظ//ر-٤ فبقى بعض الرقبة على حكم الرق ، فلذلك كان سعيه بمنزلة الكتابة[٦].

٢٨٦ . مسألة [عتق المدبر يكون من الثلث]

قال أبو جعفر : ‹‹وعتق المدبر من الثلث›› .

/**قال أحمد**/[٧]: وقد بينا ذلك فيما سلف[٨]وأنه وصية [فإن مات][٩]ولامال له غيره ، [سعى] في ثلثى قيمته ، لأن ثلثه قد حصل له بالوصية ، [ولابد][١٠]من اخراج الثلثين إلى الحرية لما بينا[١١].

قال أبو جعفر : ‹‹إلا أن يجيز ذلك الورثة بعد موت المولى›› .

وذلك لأن الوصية بجميع المال موقوفة على إجازة الورثة ، لأن الميت لايملك أكثر من الثلث بعد الموت .

قال : ‹‹فإن أجاز الورثة بريء من السعاية ، وكان الولاء كله لمولاه››.

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٦٩أ/د ، ١٦٧ب/م بمنزلة الكفيل والعتق قد صح له .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٦ب/حـ العتق .
(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٩ب/د ، ١٦٨أ/م وهو .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) لوحة ٢٤٦ب/حـ .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٦ب/حـ لم يحصل لهم مااستحقوه .
(٦) المبسوط ، جـ٧ ، ص٨٥-٨٦ . الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٤ ، ص٢٨٧-٢٨٩ بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٠٦ . تبيين الحقائق ، جـ٣ ، ص٨٦ .
(٧) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٩ب/د ، ١٦٨أ/م .
(٨) انظر ماسبق ، ص٦٤٠ ومابعدها .
(٩) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٦ب فإن ولامال له .
(١٠) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٦ب/حـ ولأنه .
(١١) انظر تبعيض العتق في أول كتاب العتق ، ص٦٢١ .

وذلك لأنهم لم يملكوا رقبته بعد الموت ، لأنه لايجوز انتقال الملك في عبد قد [عتق] بعضه ، وإنما ملكوا السعاية كما يملكون مال الكتابة بموت المولى دون رقبة المكاتب ، فإذا أبرؤوه من السعاية عتق ، وكان الولاء للمولى .

[موت السيد عن دين ودينه أكثر من قيمة العبد المدبر]

قال : ‹‹وإن مات مولاه وعليه دين أكثر من قيمته ، سعى في قيمته ، ويقضي بها دين مولاه ، [وعتق]›› .

وذلك لأن الدين مقدم على الوصية ، فلايجوز أن يسلم له شيء من رقبته بالوصية مع [وجود](١)الدين ، فيغرم قيمة نفسه ، لأن الرقبة مال للمولى سبيلها أن يستحقها الغرماء فلما حصلت له بالعتق غرمها ، كما لو وهب عبده في مرضه ، وعليه دين فاستهلكه الموهوب له ، غرم قيمته للغرماء(٢).

٢٨٧ ـ مسألة [مايلزم قاتل عبدين أبهم العتق في أحدهما]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن قال لعبديه : أحدكما حر ، ثم قتلهما رجل /واحد/ بضربة واحدة ، كان عليه دية ، ونصف قيمة كل واحد منهما ، فيكون مايغرمه /من دية/(٣)كل واحد منهما لورثته ، ومايغرمه من قيمة كل واحد منهما لمولاه›› .

وذلك لأن القتل يوجب تحصيل العتق في أحدهما /لامحالة/ . **ألا ترى** أنه لو قتل أحدهما حصل العتق في الباقي ، وإذا كان كذلك ، فقد قتل عبدا وحرا ، فيلزمه قيمة ودية ، ثم لم [نعلم](٤)الواجب عنه الدية بعينه ،

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٧أ/حـ وجوه .
(٢) المبسوط ، جـ٧ ، ص١٨٥ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٢٣ .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٧أ/حـ يعلم .

فقسمناها بين ورثتهما ، لأن المولى لايجوز أن يستحق الدية إذا كان لهما وارث غيره . **وأما** // القيمة فإنما تجب عن العبد فيستحقه المولى ، وقسمة ٤/٢١٧٤ب الدية بين ورثتهما على ماذكرنا من الأصل في اعتبار الأحوال .

قال : ‹‹ولو لم يقتلهما رجل واحد ولكن قتل كل واحد منهما رجل على حدة ، إلا أن ذلك /كان/[١]من القاتلين معا ، كان على كل واحد منهما قيمة الذي قتله ، لاشيء عليه غير ذلك›› .

وذلك لأن أحدهما قد حصلت فيه الحرية /لامحالة/ ولا[نعلم][٢]قاتل الحر من قاتل العبد ، فقد تيقنا لزوم كل واحد منهما القيمة ، وشككنا في الفضل ، فلم [نلزمه][٣]إياه .

ألا ترى أنا لو علمنا أن أحد رجلين عليه ألف درهم لزيد ، ولم نعرفه بعينه لم [نلزمه][٣]إياه ، ولو قالا لك على أحدنا ألف درهم ، لم [نلزم][٤]واحدا منهما بهذا القول شيئا ، وكذلك لو علمنا أن أحد رجلين أعتق عبده ، أو طلق امرأته ، ولم نعرفه بعينه لم [نلزم] واحدا منهما ذلك ، لأنا لاندري من الخصم منهما [ولايجوز] أن يلزم الحق من ليس بخصم . **ألاترى** أنه لو جاء إلى القاضي فقال /له/ : لي على أحد هذين ألف درهم ، لم يسمع القاضي دعواه ولاخصومته ، وليس ذلك مثل أن يموت المولى ، وقد أعتق أحد عبديه ، فيعتق من كل واحد نصفه ، على اعتبار الأحوال لأن الذى لزمه ذلك معلوم وهو المولى . **ألا ترى** أنهما لو رفعاه إلى الحاكم وادعيا ذلك العتق ، قبل القاضي خصومتهما /فيه/ ، [وأجبره] على البيان ، فلذلك صح اعتبار الأحوال فيه .

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٧أ .
(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٧٩ب/د ، ١٦٨ب/م يعلم .
(٣) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٧أ يلزمه .
(٤) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٧أ يلزمه .

[إذا جنى أحد على العبد فأرشه لمولاه]

قال أبو جعفر : ‹‹ولو قطع قاطع أيديهما ، كان عليه نصف قيمة كل واحد منهما لمولاهما ، أوقع المولى بعد ذلك العتق على أحدهما أو لم يوقعه حتى مات›› .

وذلك لأن قطع اليد لايوجب تحصيل العتق في أحدهما . **ألا ترى** أن رجلا لو قطع يد أحدهما ، لم يتعين العتق في الباقي ، ويكون الأرش كله للمولى ، لأن يدا [بائنة][(١)]لايجوز أن يلحقها عتاق بحال .

قال[(٢)]: [فلذلك][(٣)]كان الأرش للمولى ، ولم يستحقه أحد العبدين .

قال : ‹‹ولو كان مكان العبدين أمتان ، فجاءت كل واحدة منهما بولد ، ثم أوقع المولى // [العتق][(٤)]على إحداهما ، [عتقت وعتق] ولدها معها›› . ١٧٤و//ر

وذلك لأنه لما عين العتق فيها صارت حرة بالقول المتقدم ، والولد مما يجوز أن يلحقه عتق بذلك القول فيعتق ، وليس الولد كاليد ، لأن اليد [البائنة لايلحقها][(٥)]حكم الحرية بحال ، ونحن فإنما [نحكم الآن لها بالحرية][(٦)] بالقول المتقدم . ولانقول : إنها عتقت الساعة مطلقا ، ولأنها [عتقت وقت][(٧)]القول ، إلا على الوصف الذي قلنا . **ويدل** على الفصل بينهما

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٧أ/حـ ثابتة .
(٢) قول الجصاص قال : يشير إلى أن مابعده كلام أبي جعفر ، ولكنه غير موجود في المختصر ، تحقيق الأفغاني ، ص٣٧٥ .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٧أ/حـ فكذلك .
(٤) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٧أ المعتق .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٧ب/حـ الثابتة ، وفي (حـ) يلحقهما .
(٦) في خ (د) ، لوحة ٢٨٠أ فإنما الآن لها بالحرية ، وبين (ر ، حـ ، م) ، تقديم وتأخير بالحرية لها .
(٧) في خ (ر) ، لوقت ، وفي (حـ) ، لوحة ٢٤٧ب لوقت .

أن حق [العتاق][١]يسري في الولد بدلالة /أن/ أم الولد يسرى [حق][٢] الاستيلاد في ولدها ، ولايسري في الأرش لو قطعت يدها ، فكذلك ماوصفناه[٣].

٢٨٨ . مسألة [حكم مجامعة احدى الجاريتين اللتين أبهم العتق فيهما]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن قال لأمتيه : إحداكما حرة ، ثم جامع إحداهما ، لم يكن بذلك مختارا لها في قول أبي حنيفة ، وفي قول أبي يوسف ومحمد : هو مختار لها›› .

وجه قول أبي حنيفة أن حق العتق لايمنع الجماع ، بدلالة أن الاستيلاد والتدبير يثبت [بهما][٤]حق العتق ، ولايمنعان الوطء . **وأيضا** فليس ملك اليمين مختصا بإباحة الوطء ، فيستدل بالوطء [على تبقيته][٥]. **ألا ترى** أنه قد يصح ملك اليمين على من لايحل وطؤها ، وليس ذلك كقوله : لامرأتين له : إحداكما طالق ثلاثا ، ثم [يجامع إحداهما ، فيحصل][٦]الطلاق في الأخرى . من قبل أن الزوجية مختصة بإباحة الوطء ، فيدل استباحته لوطئها على تبقية الزوجية . **وأيضا** فإن الزوجية لاتوجب [له][٧]شيئا غير استباحة الوطء ، فالوطء يدل على تبقيتها على النكاح ، **وأما** ملك اليمين ، ففيه معنى غير الوطء ، وهو ملك الرق ، فلايدل الوطء على تبقية الملك // ، لأن الرق باق في كل واحد منهما في الحكم . **ألا ترى** أن رجلا لو قطع أيديهما جميعا

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٧ب /حـ العبد .
(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٧ب حتى ، وأما في (ر) الكتابة غير واضحة تحتملها (حتى حق) .
(٣) شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي (خ) ، جـ٢ ، لوحة ١٨١ .
(٤) في خ (م) ، لوحة ١٦٩أ بها .
(٥) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٤٧ب /حـ وبالوطء تبقيته .
(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٠أ/د ، ١٦٩أ/م جامع احديهما ، وفي (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٧ب أحدهما ، وفي (حـ) فيتحصل .
(٧) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٧ب لها .

كان الأرش للمولى دونهما ، وليس كذلك الطلاق ، لأنه لو طلق إحداهما ، ولم يدخل بهما ، كان له أن يتزوج ثلاثا سواهما ، فملك الزوجية زائل عن إحداهما لامحالة فلذلك كان وطؤه دلالة على أنها هى المبقاة على الزوجية . **وأيضا** فلو وطئت إحداهما بشبهة ، فأخذ المولى العقر ، لم يكن في حصول العقر الذي هو [بدل](١)الوطء له دلالة على تعيين الحرية في الأخرى(٢)، فكذلك ينبغي أن يكون حكمه في الوطء ، وهذا يدل على صحة ماذكرنا من وجهين :

أحدهما : أن حكم الوطء ينبغي أن يكون [حكم بدله](٣)، لأن حكم البدل حكم المبدل عنه .

والوجه الثانى : أنه [يدل على /أن/الوطء](٤)في ملكه ، لولا ذلك لم يستحق بدله ، وإذا كان في ملكه لم يكن مختارا بتناول مايملكه . **وأما** في الطلاق ، فليس وطء إحداهما في ملكه بدلالة ما[ذكرنا](٥)أن له أن يتزوج ثلاثا سواهما ، إن لم يكن دخل بهما ، ومعلوم أنه لايصح له حصول الملك في وطء خمس نسوة ، وليس الوطء في هذا الموضع بمنزلة وطء الأمة المشتراة على أنه بالخيار ثلاثا في كونه مختارا [للشراء](٦)مبطلا للخيار من قبل أن عقد الشراء لم يوجب له ملك الوطء [لأنها](٧)موقوفة لم [تدخل](٨) في ملكه على مذهب أبي حنيفة ، ففي استباحة وطئها دليل على أنه مختار لأن يصير الوطء في ملكه بملك الأصل ، فلذلك صار مختارا وهو ، [سديد](٩)على

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٧ب يدل .
(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٠ب/د ، ١٦٩أ/م ، في الأخرى والعقد هو بدل الوطء.
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٧ب/حـ حكما بدلالة .
(٤) في خ (د ، م ، حـ) ، لوحة ٢٨٠ب ، ١٦٩أ/م ، ٢٤٧ب/حـ بدل وكلمة (أن) من (د ، م) .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٧ب/حـ وصفنا .
(٦) في خ (د ، حـ) ، لوحة ٢٤٧ب/حـ للمشترى .
(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٧ب/حـ ولأنها .
(٨) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٧ب يدخل .
(٩) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٧ب/حـ شديد .

أصله . **وأما** إذا كان الخيار للبائع ، فوطئها ، فإن وطأه إياها [صار فسخا][(١)] للبيع ، لأن ثبوت حق الغير في رقبتها يمنع وطأها مثل // الرهن والإجارة ١٧٥/م/ح وثبوت حق العتق لا[يحظر][(٢)]الوطء كالمدبرة ، وأم الولد ، فكان في استباحة الوطء إبطال لما تعلق بها للمشتري من الحق . **وأما** البيع والكتابة والتدبير [فإنها معان يتعلق بها][(٣)]حقوق ، /و/لابد من إثباتها ، وفي إثباتها نفي للعتق الموقع عنها . **وأما** الوطء فلايتعلق به لها حق ، كما لايثبت لها حق في العقد إذا وطئها غيره بشبهة مع ثبوت حق الحرية الواقعة في غير عين . **وجعل** أبو يوسف ومحمد وطأه لإحداهما اختيارا لتعيين العتق في الأخرى ، كالبيع والكتابة ونحوهما ، وكوطء إحدى المرأتين بعد طلاق إحداهما ، لأنه قد فعل مالايصح به [بقاء][(٤)]الحرية معه[(٥)].

[وطء إحدى الجاريتين المبهم فيهما التدبير]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن قال لأمتيه : احداكما مدبرة ، ثم جامع إحداهما ، كان خياره باقيا في التدبير في قولهم جميعا›› .

قال أحمد : وذلك لأن التدبير لو حصل في عين ، لم يمنع وطئها/[(٦)] [فلايكون في وطئه][(٧)]إحداهما دلالة على صرفه التدبير عنها إلى غيرها[(٨)].

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٠ب/د ، ١٦٩ب/م فإن وطأه إياها فسخ للبيع .

(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٧ب لايحظر .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٧ب [فإنهما ... بهما] ، وفي (د ، م) ، لوحة ٢٨٠ب/د ، ١٦٩ب/م معانى .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٨أ/حـ نقل .

(٥) المختلف بين الأصحاب (خ) ، لوحة ٨٧ . الهداية وشروحها فتح القدير ، الكفاية ، جـ٤ ، ص٢٨٩-٢٩١ . تبيين الحقائق ، جـ٣ ، ص٨٧ .

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، ٢٤٨أ .

(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٨أ/حـ ولايكون في وطئه ، وفي (د ، م) ، لوحة ٢٨٠ب/د ، ١٦٩ب/م فلايكون في وطء إحداهما .

(٨) مصنف عبد الرزاق ، باب الرجل يطأ مدبرته جميع آثار الباب ، إلا ماروي عن الزهري من كراهة ذلك ، جـ٩ ، ص١٤٧ .

٢٨٩ ـ مسألة [تعليق عتق الجارية بنوع المولود]

قال أبو جعفر : ‹‹وإذا قال لأمته : إن كان أول ولد تلدينه غلاما فأنت حرة ، فولدت غلاما وجارية ، وتصادقوا على أنهم لايدرون أيهما أول ، فإنه يعتق نصف الأم ، ونصف البنت ، [وتسعى كل واحدة][١] منهما في نصف [قيمتها][٢]، والغلام عبد على كل حال›› .

وذلك لأن شرط حريتها ولادة الغلام أولا ، ثم لايخلو من أن يكون أولا أو آخرا ، فإن كان أولا ، فقد عتقت الأم ومافي بطنها ، [وهي] البنت فهما حرتان في هذه الحال ، والغلام عبد . وإن كانت البنت أولا ، لم يعتق واحدا [منهم][٣]، لعدم شرط الحرية ، فالغلام عبد في الأحوال // كلها ، ٢١٧٦//ح
والأم والبنت [تعتقان جميعا في حال ، ولاتعتقان] في أخرى ، فيعتق من كل واحدة نصفها ، وتسعى في نصف قيمتها .

قال /أبو جعفر/ : ‹‹وإن قال : مولى الجارية : ولدت الجارية أولا ، فالقول قوله مع يمينه›› .

لأنه زعم أن شرط اليمين لم يوجد ، فالقول قوله ، لأن الأصل أن ملكه باق في الجميع ، حتى تثبت الحرية ، [ويحلف][٤]المولى في ذلك على علمه ، لأنها يمين على غير فعله ، فإن نكل عن اليمين ، عتقت الأم [والبنت][٥]، كأنه أقر بذلك .

قال أبو جعفر : ‹‹وهذا قول أبي حنيفة ، وأبي يوسف ، وقول محمد الأول ، ثم قال محمد بعد ذلك : إذا تصادقوا على أنهم لايعلمون أي [الولدين] أول ، لم يعتق من الجارية ، ولامن ولدها شيء ، لأنا لم نتيقن

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٨أ/حـ ويسعى كل واحد منهما .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٨أ/حـ قيمتهما .
(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٠ب/د ، ١٦٩ب/م منهما .
(٤) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٨أ وكلف .
(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨١أ/د ، ١٧٠أ/م والا بنت .

حصول العتق ، [فتستعمل] فيه الأحوال>> .

ولايجوز إيقاع العتق بالشك(١).

٢٩٠ . مسألة [شهادة الشاهدين بالعتق وانكار العبد والمولى ذلك]

قال أبو جعفر : <<ومن شهد عليه شاهدان أنه أعتق عبده ، والعبد منكر ، والمولى منكر ، لم تقبل شهادتهما في ذلك في قول أبي حنيفة ، وقبلت في قول أبي يوسف ومحمد ، وفي الأمة تقبل في قولهم جميعا>> .

وجه قول أبي حنيفة في العبد : أن الذى يستحقه المولى من عبده /في الحال/(٢)هو الاستخدام ، والتصرف في منافعه ، وليس الشهود خصماء في المنع من ذلك ، فلايكونون خصماء في العتق ، وصاروا /فيه/ بمنزلة شهود الهبة والبيع ونحوه ، والمشترى [والواهب](٣)جاحدان ، فلا[يلتفت](٤)إلى شهادتهم .

فإن قيل : المنع من استخدامه والتصرف فيه على [وجه] الاسترقاق حق لله /تعالى/ ، فواجب أن يكون الشهود خصماء فيه .

قيل له : ليس كل ماكان حقا لله فالشهود خصماء في إثباته . **ألا ترى** أن المنع من استلحاق نسب لاحقيقة له حق لله تعالى ، وكذلك المنع من [دعوى ولائه](٥)لاحقيقة له ، لقول النبي عليه الصلاة والسلام : (من ادعى إلى غير أبيه ، وانتمى إلى غير مواليه ، فعليه لعنة الله والملائكة//والناس ١٧٦ن//د-

---

(١) الجامع الصغير مع شرحه النافع الكبير لأبي الحسنات اللكنوي ، ص٢٥٠-٢٥١ . الهداية وشروحها فتح القدير ، الكفاية ، جـ٤ ، ص٢٩١-٢٩٣ . تبيين الحقائق ، جـ٣ ، ص٨٧-٨٨ .

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٨١أ/د ، ١٧٠أ/م .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٨أ/حـ والمشتري والبائع .

(٤) في خ (ر) يلتف ، وفي خ (حـ) ، لوحة ٢٤٨أ يكتف .

(٥) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٤٨ب/حـ دعوى ولائه ، وفي خ (د) ، لوحة ٢٨١أ/د ، ولوحة ١٧٠أ/م دعوة لاحقيقة له .

أجمعين)[١]. فجعل ذلك حقا لله لايجوز [بذله][٢]، والتراضى عليه ، ومع ذلك لايكون الشهود [خصماء][٣]في نفيه أو إثباته ؛ إذا لم يكن هناك خصم آدمى يدعيه ، فكذلك استرقاق العبد ، [**وأما**][٤]الأمة فإنما كان الشهود خصماء في إثبات عتقها من قبل أنهم [خصماء] في المنع من وطئها بعد العتق لأنه يكون واقعا على وجه الزنى ، والشهود خصم في المنع /منه/[٥]. **ألا ترى** أنهم خصم في إثبات الحد ، وفي الحد ردع عن الزنى ومنع منه ، فلما كان هناك معنى يكون الشهود خصماء فيه في الحال ، قبلت شهادتهم . وذهب أبو يوسف ومحمد إلى أن المنع من استرقاق الحر حق لله تعالى ، [فيكون][٦]الشهود خصماء فيه[٧].

٢٩١ . مسألة [عتق أمهات الأولاد انما يكون من جميع المال]

قال أبو جعفر : ‹‹وأمهات الأولاد يعتقن من جميع المال ؛ ولايبعن››.

---

(١) المعجم الكبير ، رقم [٦١٠٠٠٠] ، جـ١٧ ، ص٣٣ . مصنف عبد الرزاق ـ بمعناه ـ باب تولى غير مواليه ، رقم ١٦٣٠٦ ، جـ٩ ، ص٤٧-٤٨ . جامع الترمذى ـ مع شرحه تحفة الأحوذي ـ بمعناه ، أبواب الولاء والهبة ، باب ماجاء في تولي غير مواليه أو ادعى إلى غير أبيه ، جـ٣ ، ص١٩٢-١٩٣ ، قال الترمذي هذا حديث حسن صحيح .

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٨ب/حـ بدله .

(٣) في خ (د) ، لوحة ٢٨١أ خضما .

(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨١أ/د ، ١٧٠أ/م فأما .

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٤٨ب .

(٦) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٨ب تكون الشهود .

(٧) الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٤ ، ص٢٩٤-٢٩٦ . تبيين الحقائق ، جـ٣ ، ص٨٨-٩٠ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١١٠-١١١ .

قال أحمد : الدليل على ذلك ماروى الثورى[١]عن الإفريقي[٢]عن مسلم ابن يسار[٣]عن سعيد بن المسيب[٤]قال عمر : أمهات الأولاد لايبعن في الدين ولايجعلن من الثلث[٥]. قضى بذلك النبي عليه الصلاة والسلام[٦].

فإن قيل : روي عن عبيدة السلماني[٧]عن علي رضي الله عنه (أنه قال : أجمع [رأيي ورأي][٨]عمر في جماعة /من/ المسلمين على عتق

---

(١) سبقت ترجمته ، ص٢ .

(٢) الإفريقي ـ هو عبد الرحمن بن زياد بن أنعم سبقت ترجمته ، ص٢٩٠ .

(٣) مسلم بن يسار المصرى أبو عثمان الطنبذى ، ويقال الأفريقي ، ويقال الأصبحي ، توفي زمن هشام بن عبد الملك (١٠٥-١٢٥هـ) .
الأنساب ، جـ٤ ، ص٧٥ . تهذيب الكمال ، جـ٢٧ ، ص٥٥٤ . تقريب التهذيب ، جـ٢ ، ص١٨٢ . تاريخ الخلفاء ، ص٢٤٧-٢٤٨ .

(٤) سبقت ترجمته ، ص١٣٧ .

(٥) السنن الكبرى ـ بمعناه ـ كتاب عتق أمهات الأولاد ، باب الرجل يطأ أمته بالملك فتلد له ، جـ١٠ ، ص٣٤٤ ، ذكره مرة عن الثورى ، ومرة ابن عيينة ، سنن الدارقطنى ـ بمعناه ـ كتاب المكاتب رقم [٤٠] ، جـ٤ ، ص١٣٦ ـ عن ابن عيينة ، سنن أبي داود ـ شاهد ـ كتاب العتق ، باب في عتق أمهات الأولاد ، جـ٢ ، ص٣٥٢ . نصب الراية ، كتاب العتق ، جـ٣ ، ص٢٩٠ ، الحديث في إسناده الإفريقي وهو غير محتج به ، قال ابن القطان : وسعيد عن عمر منقطع ... ونقل عن أحمد بن حنبل ، سعيد عن عمر عندنا حجة ، فإنه رآه وسمع منه . التعليق المغني على سنن الدارقطني .

(٦) سنن الدارقطني ، كتاب المكاتب ، رقم [٣٤] ، جـ٤ ، ص١٣٤ ، السنن الكبرى ، باب الرجل يطأ أمته ...الخ ، جـ١٠ ، ص٣٤٤ . قال البيهقي : وغلط فيه بعض الرواة عن عبد الله بن دينار ، فرفعه إلى النبي صلى الله عليه وسلم ، وهو وهم لايحل ذكره . واعترضه ابن التركمانى بقوله : أخرجه الدارقطني في سننه مرفوعا ـ المذكور آنفا ... وذكره ابن القطان في باب الأحاديث التي ضعفها عبد الحق ، وعند ابن القطان أنها صحيحة أو حسنة ، قال ابن القطان : إن الذي يسنده ثقة خير من الذي وقفه .

(٧) سبقت ترجمته ، ص٢٠٨ .

(٨) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٨ب وأني وروي .

أمهات الأولاد ، ثم رأيت أن أرقهن[١]. فأخبر أن عمر أعتقهن بالرأي ، ولو كان عنده نص عن النبي عليه الصلاة والسلام [لأخبره به ولما افتقر] معه الى الرأي .

قيل له : ليس يمتنع أن يكون استشار فيهن الصحابة [فأجمعوا][٢] عليه ، ثم وقف على نص النبي عليه الصلاة والسلام فيهن ، فأخبر به ليصح الخبران جميعا . **ويدل عليه** ماحدثنا عبد الباقي بن قانع[٣] قال : حدثنا أبو الحصين محمد بن الحسين بن حبيب[٤]، قال : حدثنا يونس بن عبد الرحيم[٥]، قال : حدثنا [رشدين] بن سعد[٦]، قال : حدثنا طلحة بن أبي سعيد[٧] ،

---

(١) مصنف عبد الرزاق ـ بمعناه ـ باب في بيع أمهات الأولاد ، رقم [١٣٢٢٤] ، جـ٧ ، ص٢٩١ . السنن الكبرى ـ بمعناه ـ باب الخلاف في أمهات الأولاد ، جـ١٠ ، ص٣٤٨ وفيهما (اجتمع رأيي ورأى عمر) .

(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨١ب/د ، ١٧٠ب/م وأجمعوا .

(٣) سبقت ترجمته ، ص٢٧ .

(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨١ب/د ، ١٧٠ب/م أبو جعفر ، وفي (ر ، د ، م) الحسن .
أبو الحصين محمد بن الحسين بن حبيب الوادعي ، الكوفي ، القاضي ، أبو حصين وثقه الدارقطني . مات سنة ٢٩٦هـ .
تاريخ بغداد ، جـ٢ ، ص٢٢٩ . سير النبلاء ، جـ١٣ ، ص٥٦٩ . البداية والنهاية ، جـ١١ ، ص١١٧ .

(٥) يونس بن عبد الرحيم العسقلاني الرملي ، ليس بالقوي ، مات سنة ٢٤٠هـ .
الجرح والتعديل ، جـ٩ ، ص٢٤١ . تاريخ بغداد ، جـ١٤ ، ص٣٥١ . تاريخ الإسلام (حوادث ٢٣١-٢٤٠) ، ص٤٢٥ .

(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٨ب/حـ رشد بن سعد .
رشدين بن سعد بن مفلح المهري ، وهو رشدين بن أبي رشدين ، ضعيف ، رجح أبو حاتم عليه ابن لهيعة ، وقال ابن يونس : كان صالحا في دينه ، فأدركته غفلة الصالحين ، فخلط في الحديث ، أساء فيه يحي بن معين القول ، ولم يكن النسائي يرضاه ولايخرج له ، مات سنة ١٨٨هـ .
تهذيب الكمال ، جـ٩ ، ص١٩٢ . تهذيب التهذيب ، جـ٣ ، ص٢٧٩ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص٣٠١ .

(٧) طلحة بن أبي سعيد الاسكندراني ، المصري مولى قريش ، ثقة مقل ، مات سنة ١٥٧هـ .
تهذيب الكمال ، جـ١٣ ، ص٣٩٨ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص٤٥٠ .

وابن لهيعة[١]، عن عبيد الله بن أبي جعفر[٢]عن يعقوب بن الأشج[٣]عن [بسر] بن سعيد[٤]، عن خوات بن جبير ، أن النبي عليه الصلاة والسلام : (أمر أن لاتباع أم الولد وأعتقها)[٥].

/و/حدثنا عبد الباقي[٦]، قال حدثنا : [بشر] بن موسى[٧]، قال : حدثنا محمد بن سعيد الأصبهاني[٨]قال : /حدثنا/ شريك[٩]، عن حسين بن

---

(١) سبقت ترجمته ، ص٢٩٠ .

(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨١ب/د ، ١٧٠ب/م عبد الله .
عبيد الله بن أبي جعفر ، أبو بكر المصري الكناني مولاهم الليثي واسم أبيه يسار وثقه أبو حاتم ، وابن سعد ، وقال ابن حنبل ليس به بأس ، وكان يتفقه ، وقال عنه مرة ليس بالقوي ، واستنكر له حديثا ثابتا في الصحيحين ، مات سنة ١٣٢هـ وروى غيره .
سير النبلاء ، جـ٦ ، ص٨ . تهذيب التهذيب ، جـ٧ ، ص٥ .

(٣) يعقوب بن عبد الله بن الأشج ، أبو يوسف الفقيه ، وثقه بعضهم ، واحتج به مسلم ، استشهد في غزو البحر ، سنة ١٢٢هـ .
سير النبلاء ، جـ٦ ، ص١٧٤ . تهذيب التهذيب ، جـ١١ ، ص٣٩٠ .

(٤) في خ (حـ ، د) ، لوحة ٢٤٨ب/حـ ، ٢٨١ب/د بشر .
بسر بن سعيد المدني مولى بني الحضرمي ، وثقه يحي بن معين والنسائى ، مات سنة ١٠٠هـ .
سير النبلاء ، جـ٤ ، ص٥٩٤ . تهذيب التهذيب ، جـ١ ، ص٤٣٧ .

(٥) سنن الدارقطني ، كتاب المكاتب ، رقم [٢٨] ، جـ٤ ، ص١٣٣ . السنن الكبرى ، كتاب عتق أمهات الأولاد ، باب الرجل يطأ أمته بالملك فتلد له ، جـ١٠ ، ص٣٤٥ ـ وفيهما بالمعنى ـ .

(٦) سبقت ترجمته ، ص٢٧ .

(٧) سبقت ترجمته ، ص٣٤ .

(٨) محمد بن سعيد الأصبهاني وذكره هنا (الأصفهاني) وهذه الكلمة ساقطة من خ (د ، م) ، لوحة ٢٨١ب/د ، ١٧٠ب/م ، وسبقت ترجمته ، ص٦٤٥ .

(٩) شريك ـ هو ابن عبد الله النخعي ـ سبقت ترجمته ، ص٥٨ .

[عبد الله][1]، عن عكرمة[2]// عن ابن عباس قال : قال رسول الله صلى ٢١٧٧/١/٤
الله عليه وسلم : (أيما أمة ولدت من سيدها فهي حرة بعد موته)[3].

وحدثنا عبد الباقي[4]، قال : حدثنا بشر بن موسى[5]، قال : حدثنا محمد بن [الحصيب][6]عن ابن لهيعة[7]عن ابن عجلان[8]عن حسين[1]عن عكرمة[2]عن ابن عباس قال : لما ولدت أم إبراهيم قال النبي عليه الصلاة والسلام : (أعتقها ولدها)[9].

---

(١) في خ (ر) عبيد الله .
حسين بن عبد الله بن عبيد الله بن عباس بن عبد المطلب القرشي الهاشمي المدني ضعيف ، مات سنة ١٤٠هـ أو ١٤١هـ .
تهذيب الكمال ، جـ٦ ، ص٣٨٣ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص٢١٥ .

(٢) سبقت ترجمته ، ص٣٦ .

(٣) المستدرك ، كتاب البيوع رقم [٦٢/٢١٩١] كتاب البيوع ، جـ٢ ، ص٢٣ صححه الحاكم ، إلا أن الذهبي قال : حسين متروك ، سنن الدارقطني ـ بمعناه ـ كتاب المكاتب رقم [٢٤] ، جـ٤ ، ص١٣٢ . السنن الكبرى ـ بمعناه ـ كتاب عتق أمهات الأولاد ، باب الرجل يطأ أمته بالملك فتلد له ، جـ١٠ ، ص٣٤٦ ، قال البيهقي : حسين بن عبد الله بن عبيد الله بن العباس الهاشمي ضعفه أكثر أصحاب الحديث وفي التعليق المغني وأبو أويس فيه لين . سنن ابن ماجه ، بمعناه ، باب أمهات الأولاد ، رقم [٢٥٤٢] ، جـ٢ ، ص٧٦ .

(٤) سبقت ترجمته ، ص٢٧ .

(٥) سبقت ترجمته ، ص٣٤ .

(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨١ب/د ، ١٧٠ب/م محمد بن أبي الحصيب .
محمد بن الحصيب : لم أقف عليه .

(٧) سبقت ترجمته ، ص٢٩٠ .

(٨) ابن عجلان ـ محمد بن عجلان القرشي ، المدني مولى فاطمة بنت الوليد بن عتبة صدوق إلا أنه اختلطت عليه أحاديث أبي هريرة ، مات سنة ١٤٨هـ أو ١٤٩هـ .
تهذيب الكمال ، جـ٢٦ ، ص١٠١ . تقريب التهذيب ، جـ٢ ، ص١١٢ .

(٩) سبق عزو الحديث ولكن الاختلاف في السند .

وأيضا قول علي رضى الله عنه : أجمع رأيي ورأي عمر في جماعة /من/ المسلمين على عتق أمهات الأولاد[١]، فأخبر بإجماع الصحابة عليه ، ومثلهم لايجوز عندنا اجماعهم على خطأ في حال .

فإن قيل : [فقد] روي عن علي رضى الله عنه أنه قال : (ثم رأيت أن أرقهن)[٢].

قيل له : ليس في قوله : (رأيت /أن/[٣]أرقهن) دلالة على [أنه][٤] رأى بيعهن ، لأنه ليس كل [رقيق][٥]يجوز بيعه . **ألا ترى** أن [العبد الرهن][٦]والإجارة لايجوز بيعه وهو رقيق .

فإن قيل : فما وجه قوله : (رأيت أن أرقهن) .

قيل /له/ : لئلا يشتبه على السامع فيظن [إنما][٧]رأى عتقهن بعد الموت ، أزال بذلك عنهن أحكام [الرقيق][٨]في حال الحياة [من][٩]الوطء والاستخدام ونحوهما .

فإن قيل : روى عن عبيدة[١٠]أنه قال : فقلت لعلي : رأيك مع عمر في الجماعة أحب إلي من رأيك وحدك في الفرقة[١١].

---

(١) سبق عزوه ، ص٦٧٤ .
(٢) سبق عزوه ، ص٦٧٤-٦٧٥ .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٤٨ب .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٩أ أن .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٩أ/رق .
(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨١ب/د ، ١٧٠ب/م عبد الرحمن .
(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٩أ انه إذا وطىء رأى عتقهن .
(٨) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨١ب/د ، ١٧١أ/م الارقا .
(٩) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٩أ/حـ بين .
(١٠) سبقت ترجمته ، ص٢٠٨ .
(١١) مصنف عبد الرزاق - بمعناه - باب بيع أمهات الأولاد ، رقم [١٣٢٢٤] ، جـ٧ ، ص٢٩١-٢٩٢ . السنن الكبرى ، بمعناه ، باب الخلاف في أمهات الأولاد ، جـ١٠ ، ص٣٤٨ . وقد سبق طرفه الأول ص٦٠٦ . وانظر موسوعة فقه علي د. قلعه جي ، والخلاف في رجوع علي إلى رأي عمر ثانية أم لا؟ وترجيح المؤلف رجوعه إلى رأيه الأول ، ص٢٨٣-٢٨٤ .

قيل له : هـذا اللفظ لايصح ؛ لأن عليا رضي الله عنـه كان أعظم في صدورهم وأجل مرتبة عندهم من أن يقابله بمثل هذا الكلام ، ثم ينسبه إلى الفـرقة ، وعسـى أن يكون عبيـدة إن قاله؛ فإنما قالـه في نفسـه حين ظن أن عليا رأى بيعهـن[١]، وقـد بينـا أنه لادلالـة في اللفـظ على أنه رأى بيعهـن .

فإن قيل : فقد روي عنه أنه قال : ثم رأيت أن أبيعهن .

قيل له : الصحيـح هو الأول ، وهذا تأويل [الـراوي][٢]لماكان عنده أنه أراد بقوله : رأيت أن أرقهن[٣]، بيعهن .

فإن قيل : كيف [تدعي][٤]فيه إجماع الصدر الأول ؛ مع قول عمر في أم الـولد : (إذا أسلمت وأحصنـت عتقت ، وإن كفـرت وفجـرت وغدرت [رقت])[٥]. **وقول** ابن مسعـود : ان أم الـولد تعتـق مـن نصيـب ولدها[٦].

ومَاروي عن /ابن/[٧]الزبير : أنه كان يبيع أمهات الأولاد[٨].

وقال جابر : (كنـا نبيع أمهات الأولاد على عهد رسـول الله صلى الله عليه وسلم)[٩].

---

(١) موسوعة فقه علي ، د. قلعه جي ، ص٢٨٤ .

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٩أ/حـ من الرأي .

(٣) سبق عزوه ، ص٦٧٤-٦٧٥ .

(٤) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٩أ مدعي .

(٥) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها ارقت .
وانظر : مصنف عبد الرزاق ، باب بيع أمهات الأولاد ، جـ٧ ، ص٢٩٤ . موسوعة فقه عمر ، د. محمد قلعه جي ، ص٤٤٢ .

(٦) مصنـف عبـد الـرزاق ، باب بيـع أمهـات الأولاد ، رقـم [١٣٢١٥] ، جـ٧ ، ص٢٨٩-٢٩٠ . السنن الكبرى ، كتاب بيع أمهات الأولاد ...الخ ، جـ١٠ ، ص٣٤٨

(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٩أ/حـ .

(٨) مصنـف عبـد الرزاق ، بمعناه ، باب بيـع أمهات الأولاد ، رقـم [١٣٢٢٨-١٣٢٢٩] جـ٧ ، ص٢٩٢ . السنن الكبرى ـ بمعنـاه ـ كتاب بيع أمهات الأولاد ، باب الخلاف في أمهات الأولاد ، جـ١٠ ، ص٣٤٨ .

(٩) مصنـف عبد الرزاق ، باب بيع أمهات الأولاد ، رقم [١٣٢١١] . سنن ابن مـاجه ، باب أمهات الأولاد ـ بمعناه ـ رقم [٢٥٤٤] ، جـ٢ ، ص٧٧ . السنن الكبرى ، باب الخلاف في أمهـات الأولاد ، جـ١٠ ، ص٣٤٨ . وفي هـامش سنن ابن مـاجه في الزوائد : إسناده صحيح ورجاله ثقات .

قيل له : أما قول // عمر : فمعناه إذا ارتدت ولحقت بدار الحرب ١٧٧ظ/د٤
بعد الحرية ؛ استرقت(١). **وأما** قول ابن مسعود فمعناه : /أنها/ تعتق لأجل ولدها . **وأما** ابن الزبير فجائز أن يكون [بمراده](٢)فيمن يكون استيلادها في ملك الغير ؛ ثم ملكت . **وأما** قول جابر : (كنا نبيع أمهات الأولاد على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم)(٣). فلاحجة فيه للمخالف ، من قبل أن قول الصحابي : كنا نفعل كذا وكذا على عهد رسول الله لاتثبت به حجة ، لأنهم قد يفعلون في عهد النبي عليه الصلاة والسلام مالايعلم عليه الصلاة والسلام ، وإنما يثبت [حجته](٤)لو قال : فعلناه بحضرة النبي عليه الصلاة والسلام [فلم ينكره](٥)، **ألا ترى** أن أبي بن كعب لما قال لعمر : (قد كنا نفعل ذلك على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فلانغتسل حتى نزل ، يعني في الماء من الماء ، فقال عمر : فأخبرتم بذلك رسول الله ، فرضيه من الحكم؟! قال : لا)(٦)، فأخبره أن مايفعل في عهد النبي عليه الصلاة والسلام لاحجة فيه حتى [يعلم](٧)به النبي صلى الله عليه وسلم ، فيقر فاعله عليه .

---

(١) مصنف عبد الرزاق ، بمعناه ، باب بيع أمهات الأولاد ، رقم [١٣٢٣٧] ، جـ٧ ، ص٢٩٤ . وانظر موسوعة فقه عمر ، د. قلعه جي ، ص٤٤٢ .
(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٢أ ، ١٧١أ مرادها .
(٣) سبق عزوه ، ص٦٤٤ .
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٢أ/د ، ١٧١أ/م حجة .
(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٢أ/م ولم يكن منه نكير ولانهى .
(٦) مصنف ابن أبي شيبة ، بمعناه ، عن زيد بن ثابت ، باب من قال : إذا التقى الختانان ...الخ ، رقم [٩٤٧] ، جـ١ ، ص٤٩ . وفي كتب الحديث قد ذكر مدار هذا الحوار ، وكما بينه أبي بن كعب رضي الله عنه أن ذلك كان رخصة في أول الإسلام ، ثم استقر الأمر على وجوب الغسل ، وأن ماسواه قد نسخ .
انظر صحيح مسلم ، باب بيان أن الجماع كان في أول الاسلام لايوجب الغسل ...الخ ، جـ٤ ، ص٣٦-٤٢ . سنن أبي داود ، باب في الإكسال ، جـ١ ، ص٤٩ . جامع الترمذي ـ مع شرحه تحفة الأحوذي ـ باب ماجاء أن الماء من الماء ، جـ١ ، ص١١١ . السنن الكبرى للبيهقي ، كتاب الطهارة ، باب مايوجب الغسل بالتقاء الختانين ، جـ١ ، ص١٦٥ . موسوعة فقه عمر ، د. قلعه جي ، ص٦٦٧-٦٦٨ .
(٧) في خ (ر) يعلمه به .

ويدل على حظر بيع أم الولد ، حديث أبي سعيد الخدري : (أن [رجلا][١] من الأنصار قال : يارسول الله إنا نصيب سبايا فنحب الأثمان ، فكيف ترى في العزل؟ فقال النبى عليه الصلاة والسلام : لاعليكم أن لاتفعلوا ذاكم ، فإنها ليست نسمة كتب الله أن تخرج إلا هي خارجة)[٢]، فلو جاز بيعهن بعد الاستيلاد /لقال/[٣]: ومايمنعك استيلادها من ثمنها ، فإن شئت فاعزل أو لا ، فإن ثمنها قائم في الحالين . **فدل** ذلك على [حظر][٤]بيعهن مع الاستيلاد . /وقد دللنا هذه المسألة بأكثر من هذا في شرح الجامع/[٥].

٢٩٢ . مسألة [ماتثبت به أمية أم الولد]

قال أبو جعفر : ‹‹ولاتكون الجارية بما ولدت من مولاها أم ولد حتى تلد مايستبين خلقه أو بعض خلقه›› .

وذلك [أنه][٦] إذا لم يستبن[٧]خلقه ، فجائز أن يكون [دما][٨]مجتمعا أو داء ، فلا[نجعلها][٩]أم ولد به ، فاذا استبان شيء من خلقه ، علمنا أنه كان ولدا[١٠].

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٩أ ان من رجلا من الأنصار .
(٢) السنن الكبرى ، اختلاف بسيط ، كتاب عتق أمهات الأولاد ، باب الرجل يطأ أمته بالملك فتلد له ، جـ١٠ ، ص٣٤٧ .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٢أ ، ١٧١ب/م لهم .
(٤) في خ (ر) خطر .
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٩أ .
وانظر بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٢٩-١٣٠،١٣٣ . تبيين الحقائق ، جـ٣ ، ص١٠١-١٠٣ .
(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٢أ/د ، ١٧١أ/م لأنه .
(٧) في نسخ المخطوط لم يستبين .
(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٩أ/حـ ماء .
(٩) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٩أ/حـ يجعلهما .
(١٠) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٢٣-١٢٤ . تبيين الحقائق ، جـ٣ ، ص١٠٢ .

٢٩٣ ـ مسألة [إذا ملك الزوج جارية كان قد استولدها]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن تزوج مملوكة ، فأولدها ، ثم ملكها صارت أم ولد ، لايجوز بيعها›› .

وذلك لأن مايستحق بالاستيلاد من العتق ليس بموقع ، وإنما هو [حرية][(١)]متعلقة بثبوت النسب ، تثبت بثبوته ، فهي كحرمة النسب لتعلقها به ، وحصولها من غير إيقاع . فوجب أن لايختلف حكمه في وجوده في ملكه // أو في غير ملكه ، ثم حصل له ملكه . كما لم يختلف حكم النسب ٤٠/١٧٨ب فيما يتعلق به من [العتق][(٢)]بأن تكون الولادة في ملكه ، أو قبله ثم ملكه[(٣)].

٢٩٤ ـ مسألة [متى يثبت نسب ولد أم الولد من مولاها]

قال أبو جعفر : ‹‹وإذا جاءت أم الولد بولد ؛ كان [ابنا] لمولاها ؛ مالم ينفه›› .

قال أحمد : الفراش عندنا على ثلاثة أوجه :

[١] فراش النكاح[(٤)]: ولاينتفي ولده إلا باللعان .

[٢] وفراش أم الولد : ونسبه ثابت مالم يحرم الوطء ؛ إلا أن ينفيه ، فإن نفاه المولى ؛ انتفى بقوله .

[٣] وفراش الأمة : ولايلحق نسب ولدها إلا بالدعوة ، سواء وطئها أو لم يطأها. وهو قول : ابن عباس وزيد بن ثابت في فراش الأمة[(٥)].

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٩ب/حـ حرمة .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٩ب/حـ الحرية .
(٣) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٢٤-١٢٥، ١٣١ . تبيين الحقائق ، جـ٣ ، ص١٠٤ .
(٤) هذه الكلمة غير واضحة في خ (ر) .
(٥) شرح معاني الآثار ، جـ٣ ، ص١١٦-١١٧ .

والدليل على أن ولد الأمة لا[يلزمه] إلا بالدعوة وإن وطئها ، اتفاق الجميع على أن لاعدة عليها بزوال الفراش بالعتق والبيع ، وموت المولى ، [ولانجد][1]في الأصول فراش ملك يلزم به النسب إلا وهو يوجب العدة ؛ [كفراش][2]أم الولد ، لما كان [يلزمه] به النسب من غير دعوة ؛ وجبت العدة عند زواله بالعتق وموت المولى . **وأيضا** فالفراش الصحيح الذي يستباح به الوطء ، إنما يتعلق حكم ثبوت النسب فيه بوجود الفراش دون الوطء مثل فراش النكاح ؛ لما كان فراشا صحيحا تعلق ثبوت النسب /به/[3]، دون وجود الوطء فلما كان وجود الملك مع استباحة الوطء ، لم [يلزمه] نسب ولدها إلا بالدعوة ، وجب أن لايكون للوطء تأثير في لزومه قياسا على حاله قبل الوطء ، والمعنى الجامع بينهما /أنها/[4]ملك يمين ، لم يثبت لهّا حرمة الاستيلاد . **وأيضا** لو صارت فراشا يلزم النسب بالوطء ، لما جاز بيعها ، كما لم يجز بيع أم الولد ، فلما جاز بيعها مع وجود الوطء ، دل على أنها ليست بفراش يوجب ثبوت النسب بغير دعوة .

فإن قيل : قول النبي عليه الصلاة والسلام : (الولد للفراش)[5] يوجب ثبوت النسب منها سواء وطىء أو لم يطأ ، لأنها فراش [يصدق] فيه على الدعوة . إلا أنهم لما اتفقوا على أنه لايثبت قبل الوطء إلا بالدعوة ، خصصناه بالاتفاق ، وحكم العموم قائم فيما [اختلفنا][6]فيه .

قيل له : /ما/[7]لايثبت النسب فيه إلا بالدعوة ، ولا[يسمى][8]

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٧٨/ر ، ٢٤٩ب/حـ ولم يجد .
(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٤٩ب لفراش ، وأما في (ر) فهي بالكاف إلا أنه كعادته لم يضع (شرطة الكاف) .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر) .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٩ب/حـ .
(٥) سبق عزوه ، ص٥٩٢ .
(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٩ب/حـ اختلفتا .
(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٩ب/حـ .
(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٤٩ب/حـ سيما فراش .

فراشا] على الإطلاق [عندنا][1]؛ لايثبت النسب في ذلك إلا بالدعوة ، فعليك أن تدل أولا على أنها فراش ، حتى يصح لك الاحتجاج بالعموم . وأيضا فلو ثبت لك العموم في موضع الخلاف [لكان] ماذكرناه من الدلائل يخصه .

فإن قيل : روى الزهري[2]عن عروة[3] // عن عائشة [قالت][4]: ٤/١٧٨//و (كان عتبة بن أبي وقاص عهد إلى أخيه سعد /بن أبي وقاص/ أن ابن وليدة زمعة مني ، فاقبضه إليك ، قالت : فلما كان عام الفتح ، أخذه سعد ، وقال : ابن أخي قد كان عهد إلى فيه ، فقام إليه عبد بن زمعة فقال : أخي وابن وليدة أبي ، ولد على فراشه ، فتشاجرا إلى النبي صلى الله عليه وسلم ، فقال سعد : يارسول الله ابن أخى ، عهد إلي فيه ، فقال عبد بن زمعة : أخي وابن وليدة أبي ، ولد على فراشه ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : هو لك ياعبد بن زمعة ، وقال النبي عليه الصلاة والسلام : الولد للفراش ، وللعاهر الحجر ، ثم قال النبي عليه الصلاة والسلام لسودة بنت زمعة : (احتجبي منه لما رأى من شبهه بعتبة)[5]. وقد روي في بعض ألفاظ هذا الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعبد بن زمعة : (هو أخوك)[6].

قيل له : قد اختلف في لفظ هذا الحديث فقال : بعضهم قال : (هو لك) ، وقال بعضهم : (هو أخوك) وليس يمتنع أن يكون [الذي] قال : (هو أخوك) حمله على المعنى عنده ، وأصل الحديث (هو لك) ، فظن

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٢ب/د ، ١٧٢أ/م وعندنا .
(٢) سبقت ترجمته ، ص١٥ .
(٣) سبقت ترجمته ، ص١٥ .
(٤) في خ (ر) قال .
(٥) صحيح البخاري ـ مع الفتح ـ بمعناه ، كتاب الفرائض ،باب من ادعى أخا أو ابن أخ ، جـ١٢ ، ص٤٣ . مشكل الآثار ـ اختلاف بسيط ـ باب بيان مشكل ماروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما كان منه في ابن زمعة ...الخ ، رقم [٤٢٤٤] ، جـ١١ ، ص٥ . صحيح مسلم ـ بمعناه ـ كتاب الرضاع ، باب الولد للفراش ، وتوقي الشبهات ، جـ١٠ ، ص٣٦-٣٧ .
(٦) السنن الكبرى ، باب إقرار الوارث بوارث ، جـ٦ ، ص٨٦ .

الراوي أنه يريد هو أخوك ، فنقله على هذا الوجه ، فلم نثبت هذه اللفظة من قول النبى عليه الصلاة والسلام ، ومعنى قوله : (هو لك) ، يعني أنك أحق باليد والإمساك ، ويدل عليه قوله لسودة : (احتجبي منه) . ولو كان أخاها ماأمرها بالاحتجاب منه ، لأن فيه قطع الرحم ، والنبي عليه الصلاة والسلام لايأمر بذلك وقوله : (الولد للفراش)[١]، لايدل على إلحاقه بزمعة إنما فيه بيان لسعد أن أخاه لما لم يكن له فراش ، لم يلحق النسب به ، وعلى أنه لو ثبت الخبر على الوجه الذى رووه ، وسلمنا لهم جميع مادعوه فيه ، لم يكن فيه بيان موضع الخلاف من وجوه :

أحدها : أنه قضية في شيء بعينه ، وليس خصمنا بأولى برده إلى مايدعيه [مما نحمله على مانقوله][٢]. **وذلك** لأنه ليس فيه أنه كان يطؤها .

[**ثانيها**] : ولاخلاف بيننا وبينهم أن نسب ولد الأمة قبل الوطء لايلحق به إلا بالدعوة ، فقد علمنا أنه قد كان هناك معنى غير ظاهر الحال ، كان الحكم محمولا عليه . فإن ادعى خصمنا أنه ألحقه به ، لأنه كان علم الوطء ، قلنا : وإنما ألحقه لأن زمعة قد كان ادعاه قبل الموت ، أو لأن ورثته بعد موته اتفقوا على الدعوة ، وماكان هذا سبيله ، فإنا نلحق به [النسب // وطء][٣]الميت أو لم يطأ ، فقد سقط الاحتجاج به في موضع الخلاف . ٤-ر/١٧٩/أ

[**ثالثها**] : وعلى أنه قد روي [في قصة زمعة] خلاف هذا[٤]. روى الثوري[٥]وجرير[٦]عن منصور[٧]عن

---

(١) سبق عزوه ، ص٥٩٢ .

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٠أ/حـ منا بحمله على يقوله ، ولعل كلمة (ما) سقطت هنا فتكون الجملة منا بحمله على مايقوله .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٠أ/حـ النسب كان .

(٤) في خ (ر) خلاف هذا الذي ، وفي (حـ) لوحة ٢٥٠أ خلاف الذي .

(٥) سبقت ترجمته ، ص٢ .

(٦) جرير ـ هو ابن عبد الحميد ـ سبقت ترجمته ، ص٢١٨ .

(٧) منصور ـ هو ابن المعتمر ـ سبقت ترجمته ، ص٢١٨ .

مجاهد[١]عن يوسف بن الزبير[٢]عن عبد الله بن الزبير قال : (كانت لزمعة جارية يطؤها ، وكانت تظن برجل آخر أنه[٣]يقع عليها ، فمات زمعة وهي حبلى ، فولدت غلاما كان يشبه الرجل الذي كان يظن بها[٤]، فذكرته سودة لرسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقال أما الميراث فله ، وأما أنت فاحتجبي منه ، فإنه ليس لك بأخ)[٥]، فأخبر في هذا الحديث /أنه كان يطؤها و/[٦]أن النبي عليه الصلاة والسلام لم يلحقه به .

وأما وجه إعطائه الميراث ؛ فجائز أن تكون سودة أقرت أنه أخوها فأعطاه الميراث بإقرارها ، فهذا الذي ذكرنا [حكم][٧]فراش ملك اليمين ؛ مالم يثبت [لها][٨]استيلاد ، فإذا ثبت الاستيلاد ؛ فلاخلاف أن نسب ولدها يلحقه وإن لم يدعه ، فإن نفاه انتفي بقوله . **وذلك** لأنه يملك نفي نسبه عنه بقوله ، بنقل فرّاشها عنه إلى غيره [بالتزويج][٩]، فثبت أن له أن [ينفيه][١٠]بقوله .

---

(١) سبقت ترجمته ، ص٩٢ .

(٢) يوسف بن الزبير القرشي الأسدي المكي مولى آل الزبير ، ذكره ابن حبان في الثقات ، وقال ابن حجر مقبول .
تهذيب الكمال ، جـ٣٢ ، ص٤٢٤ . تقريب التهذيب ، جـ٢ ، ص٣٤٤ .

(٣) غير موجودة في مشكل الآثار ، وعبارته وكان يظن برجل يقع عليها .

(٤) في مشكل الآثار كانت تظن به .

(٥) مشكل الآثار ، رقم [٤٢٥٧] ، جـ١١ ، ص٢١ ، سنن الدارقطني ـ اختلاف بسيط ـ كتاب الأقضية والأحكام ، رقم [١٣٢] ، جـ٤ ، ص٢٤٠ . السنن الكبرى ـ اختلاف بسيط ـ باب إقرار الوارث بوارث ، جـ٦ ، ص٨٧ . قال الأرنؤوط وصححه الحاكم والذهبي وذكر كلام البيهقي في تضعيف بعض سنده ، والرد عليه ، وفيه كلام طويل .

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٠أ/حـ .

(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٠أ/حـ هو .

(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٠أ/حـ لهما .

(٩) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٠أ/حـ كالتزويج .

(١٠) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها أن يعين .

وأما فراش النكاح فلاخلاف أن النسب لاينتفي منه إلا باللعان ، فإن نفي ولد أم الولد انتفي نسبه منه ، وكان بمنزلة أمة تعتق بموت المولى من جميع المال ، لأن حق الاستيلاد ثابت لها في رقبتها [فيسرى] في ولدها كما يسرى حق الكتابة [الثابتة] للأم في الولد .

قال أبو جعفر : ‹‹وإن لم ينفه عند الولادة ونفاه بعد ذلك ؛ فهو مثل ماتقدم في باب اللعان من نفي ولد الزوجة››[(١)].

٢٩٥ ـ مسألة [حق المولى في تزويج أم ولده]

قال أبو جعفر : ‹‹وللرجل تزويج أم ولده›› .

وذلك ، لأنه /يملك/[(٢)]بضعها ، /فلما كان مالكا لبضعها/[(٣)]، [فهي كالأمة] غير أم الولد ، **ويدلك** على أنه مالك لبضعها ، أنها إذا وطئت بشبهة كان المهر لمولاها ، وليست كالزوجة ، لأن الزوج لايملك بضعها بعقد النكاح ، وإنما يملك الاستباحة ، **ألا ترى** [أنها لو وطئت][(٤)]بشبهة كان المهر لها دون الزوج[(٥)].

٢٩٦ ـ مسألة [لمن يكون مال أم الولد إذا عتقت]

قال أبو جعفر : ‹‹وإذا عتقت أم الولد بموت مولاها ، أو بتعجيله عتقها في حياته ؛ كان مالها لمولاها ؛ لاشيء لها منه›› .

---

(١) شرح معاني الآثار ، جـ٣ ، ص١١٣-١١٧ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٣٠-١٣١ . تبيين الحقائق ، جـ٣ ، ص١٠٢-١٠٣ . وانظر ماتقدم من قوله في كتاب اللعان تحقيق محمد عبيد الله خان ، جـ٣ ، القسم الأول ، ص١٧٧ .

(٢)،(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ٢٥٠أ/حـ .

(٤) في خ (ر) الكلام غير واضح ، انها لوطئت .

(٥) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٣٠ . تبيين الحقائق ، جـ٣ ، ص١٠٢ .

لأنها أمة لاتملك . **ألا ترى** أن المولى كان يطؤها بملك اليمين .

قال : ‹‹وجائز للرجل الوصية لأم ولده›› .

وذلك لقول الله تعالى : {من بعد وصية يوصى بها أو دين}[١]/و/عمومه يقتضى جواز الوصية لكل أحد ؛ إلا ماقام [دليله][٢]. **وأيضا** ليست[٣][بوارث] ولاقاتل فصارت كسائر الناس[٤].

٢٩٧ . // مسألة [العتق المعلق بصفة كالتقييد بزمن أو حضور شخص ونحوه] ١١٧٩/ر

قال أبو جعفر : ‹‹ومن قال لعبده : أنت حر قبل موتي بشهر ، كان كما قال . فإن مات المولى بعد هذا القول بأقل من شهر ، بطل هذا القول فلم يعمل شيئا›› .

قال أحمد : هذا عتق موقع بصفة . وهو أن يقع عند الموت قبل ذلك بشهر بعد اليمين ، وذلك لأن وجود شهر بعد اليمين شرط في العتق ، لأن الأيمان إنما تنعقد على شروط مستقبلة ، ولاتنعقد على شروط ماضية . **ألا ترى** أنه لو قال أنت طالق إن دخلت الدار ، كان ذلك على دخول مستقبل [وإذا] كان كذلك فاليمين إنما تناولت شهرا بعد اليمين يليه الموت ، وليس وجود الشهر موجبا للعتق دون الموت ، ولا[وجود][٥]الموت [يوجبه] دون وجود الشهر ، فإذا وجد شهر بعد اليمين [يليه الموت][٦]، فقد وجد شرط

---

(١) سورة النساء : آية ١١

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٠ب/حـ دليل ، أي إلا ماقام دليل على تخصيصه أو منعه.

(٣) في (ر) التصقت الكلمتان ليستلوارث .

(٤) في خ (ر) في أسفل الصفحة كلمة أحرار .

(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٠ب/حـ خوف .

(٦) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها يليه بعد الموت .

العتق ؛ فيعتق عند أبي حنيفة قبل ذلك بشهر ، كقوله : أنت طالق قبل رمضان بشهر ؛ فيقع في أول شعبان ، ويفترقان من جهة أن الشهر الذى يليه الموت لايحصل معلوما إلا بوجود الموت ، فإن وجد حصل الشهر معلوما ، فحكم بوقوع العتق قبله ، وقد بينا ذلك في مسائل من هذا الكتاب واستقصينا شرحه في الجامع /الكبير/ ، وأبو يوسف ومحمد يجعلانه حرا بعد الموت . ويكون عتقه من الثلث ، [وإنما لم يكن](١)مدبرا ؛ لأن عتقه لم يكن مستحقا بالموت على الإطلاق قبل مضي الشهر ، فإذا مضى الشهر صار مدبرا لأن عتقه قد صار مستحقا بالموت على الإطلاق .

قال أبو جعفر : ‹‹وأما أبو حنيفة فإنه يقول : يعتق قبل موته بشهر كما قال : إذا مضى شهر ثم مات ، فإن كان المولى صحيحا يوم القول ، كان العَبد حرا من جميع المال ، وإن كان مريضا [مرضا مات منه](٢)، كان حرا من الثلث›› .

قال أحمد : وذلك لأن وجود الموت بعد الشهر الذي هو شرط يمينه ، يوجب عتقه عند أبي حنيفة قبل ذلك بشهر ؛ كأنه أعتقه في وقت القول(٣).

٢٩٨ ـ مسألة [تعليق العتق قبل قدوم فلان بزمن]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن قال لعبده أنت حر قبل قدوم فلان بشهر ، فقدم فلان قبل شهر ، كان عبدا وبطل هذا القول ، وإان مضى شهر ، ثم قدم ، فإنه يكون حرا بعد القدوم // في قولهم جميعا›› . ٢١٨٠//د-٤

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥٠ب وإن لم يكن ، وفي (د ، م) ، لوحة ٢٨٣أ/د ، ١٧٣أ/م ولم يكن .

(٢) مرض الموت : المرض الذي يعجز الرجل أو المرأة عن ممارسة أعمالهما المعتادة ، ويتصل به الموت قبل مضي سنة من بدئه ، إذا لم يكن في حالة تزايد أو تغير ، فإن كان يتزايد ، اعتبر مرض موت من تاريخ اشتداده أو تغيره ، ولو دام أكثر من سنة . الفقه الإسلامى وأدلته ، د. وهبة الزحيلي ، جـ٥ ، ص٤٥٠ .

(٣) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١١٤ .

قال أحمد : وجود شهر بعد اليمين ، يليه القدوم ؛ شرط في يمينه فإذا وجد وقع حينئذ ، ولايقع [قبله](١)، لأن القدوم [مما](٢)يجوز أن يكون ، ويجوز أن لايكون ، فلايجب الحكم [بعتقه قبل الوجود](٣).

٢٩٩ . مسألة [حكم قول العبد لغيره اشتر لي نفسي]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن قال له عبد رجل : اشتر لي نفسي من مولاي بألف درهم ، فاشتراه منه بذلك ، فإن كان قال له : إني أشتريه لنفسه ، فباعه إياه مولاه على ذلك ، فالعبد حر ، وولاؤه للمولى›› .

وذلك لأنه [لما باعه](٤)على هذا الوجه ، فقد أجاز توكيل العبد إياه بالشراء لنفسه ، فصار ذلك كخطاب العبد له ببيع نفسه منه ، /فيعتق/(٥). لأن بيع المولى عبده من نفسه عتق على مال ، **وذلك** لأن البيع يتضمن إزالة ملك البائع بالبدل المشروط ، وإزالة ملكه إلى العبد يوجب عتقه ، لأنه لايصح أن يملك نفسه ، إذ لايجوز أن ينتقل إليه الرق الذي يملكه المولى ؛ لأنه لو انتقل إليه ؛ لقام فيه مقامه ، فثبت أن تمليكه نفسه ، إنما هو [عتق] موقع من جهة المولى .

قال : ‹‹وإن لم يتبين لمولاه أنه يشتريه لنفسه ؛ كان عبدا للمشترى ؛ ولم يعتق›› .

وذلك لأنه لايصح توكيل العبد ، لأن توكيله بذلك لايجوز إلا بإذن مولاه . **وأيضا** فظاهر بيعه منه يقتضي نقل ملكه إليه دون عتقه . فلايجوز أن

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٠ب/حـ بعده .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها ما .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٠ب بأن يعتقد قبل الدخول .
وانظر بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص٨١ .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٠ب/حـ إنماعه .
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٣ب/د ، ١٧٣ب/م .

نجعله عتقا على مال ، وهو انما قصد الى عقد [البيع][1]دون العتق[2].

٣٠٠ ـ مسألة [إبهام المولى العتق بين عبده وعبد غيره ونحوه لايوجب شيئا]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن قال لعبده وعبد غيره : أحدكما حر ، ولم يعن بذلك عبده ، /لم يعتق عبده/[3]، وكذلك لو قال لعبد وحر : أحدكما حر›› .

وذلك لأن قوله : أحدكما حر يوجب حرية أحدهما بغير عينه ، ويقتضي [تخييرا للمولى في صرفه][4]إلى أيهما شاء ، فلايخلو [إذا][5]كان هذا هكذا من أن يوقع العتق على عبده ، فيكون ذلك خلاف موجب القول لأن قوله : لم يقتض عتق واحد بعينه ، فلا[يجوز] إيقاع مالم يوقعه ، فقد بطل هذا القسم ، أو يوقع عتقا ويكون له الخيار في صرفه إلى عبده أو عبد غيره فإن أوجبنا ذلك له كان له صرفه إلى عبد غيره ، وإلى الحر ، فلايلزمه به عتق عبده ، فإذا لم يقتض هذا القول منه إيقاع عتق عبده ، لم يلزمه به شيء[6].

٣٠١ ـ // مسألة [اضافة عتق أحد عبديه إلى مال ، وإبهام المعتق منهما] ١٨٠ظ//ر-٤

قال أبو جعفر : ‹‹ومن قال لعبديه : أحدكما حر على ألف /درهم/ فقبلا ، فله أن يوقع العتق على أحدهما ، ويلزمه المال›› .

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥١أ/حـ بيع .
(٢) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص٧٦-٧٧ .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥١أ/حـ .
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٤أ/د ، ١٨٤أ/م خيار أمر المولى وصرفه .
(٥) في خ (ر ، حـ) اللوحة نفسها إذ .
(٦) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٠٦ .

وذلك لأن المال تبع للحرية في هذا الموضع ، وله الخيار في صرف الحرية إلى أيهما شاء ، فمن صرف إليه الحرية لزمه المال ، وإنما كان المال تابعا للحرية ، لأن الحرية لم تقع إلا [بقبولها][1]على المال المشروط .

[إضافة العتق إلى قدر من المال ، ثم إضافته إلى قدر آخر]

قال : ‹‹ولو قال : أحدكما حر على ألف درهم فقبلا ثم قال : أحدكما حر بمائة دينار فقبلا ، [كان] قوله الثانى باطلا›› .

وذلك لأن أحدهما قد عتق بقوله الأول ، فلم يعمل القول الثانى ، لأنه صادف حرا وعبدا كمن قال لعبد وحر : أحدكما حر ، فهو لغو .

قال : ‹‹ولو قال لهما : القولين جميعا قبل [القبول][2]، ثم قبلا ، كان للمولى أن يلزم [المالين][3]جميعا أحدهما ، فيجعله حرا بذلك ، وكان له أن يجعل أحدهما حرا على أحد المالين ، والآخر حرا على المال الآخر››.

وذلك لأن قوله : أحدكما[4]يتناول واحدا بغير عينه ، وكذلك قوله ثانيا ؛ يتناول واحدا بغير عينه ؛ يجوز أن يكون الأول لأنه لم يعتق بعد ، ويجوز أن يكون غيره ، فلما قبلا ذلك بالمالين ، فقد رضي كل واحد منهما بلزوم /أحد المالين/[5]، وبلزوم المالين جميعا ، [إذ][6]كان مقتضى قول المولى يوجب له الخيار في صرف الحريتين إلى أحدهما أو إليهما جميعا ، فكان للمولى أن يجعل الحريتين بالمالين لأحدهما ، وله أن يجعل إحداهما بأحد المالين لأحدهما ، والأخرى بالمال الآخر للآخر ، لأن المال تابع للحرية ، والخيار للمولى في الحرية . **ألا ترى** أنه لو قال لأحدهما : أنت حر

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥١أ بقبولهما ، وفي (د ، م) ، لوحة ٢٨٤أ/د ، ١٨٤أ بقبوله .

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥١أ/حـ القول .

(٣) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥١أ/حـ تداخل في الحروف الموالين .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥١أ/حـ أحدكما ثانيا يتناول .

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٤أ/د ، ١٨٤أ/م .

(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥١أ/حـ إذا .

بألف درهم فلم يقبله حتى قال أنت حر بمائة دينار ، ثم قبل عتق ، ولزمه المالان ، كذلك ماوصفنا .

[موت المولى قبل تعيينه من أوقع عتقه مضافا إلى مال معين]

قال /أبو جعفر/ : ‹‹وإن مات المولى ولم يوقع من ذلك شيئا ، فإنه يعتق من العبدين رقبة ونصف على المالين جميعا ، ويسعيان جميعا في نصف رقبة ، يسعى كل واحد في ربع قيمته لورثة مولاه›› .

وذلك لأن أحدهما حر لامحالة ، والآخر يعتق في حال ولايعتق في أخرى فيعتق منهما رقبة ونصف بالمالين جميعا ؛ لأن المال لازم في جميع الأحوال ، إما لهما ، أو لأحدهما ، فهو عليهما جميعا لتساويهما // في لزومه ، ويسعى كل واحد في ربع قيمته ؛ لأنه قد عتق منه ثلاثة أرباعه بنصف المالين . ٢١٨١//ر ٤

[إضافة عتق العبدين إلى مال يختلف قدره بينهما]

قال : ‹‹ولو قال : أحدكما حر بألف درهم ؛ والآخر بخمسمائة /درهم/ فقبلا عتقا ، وكان على كل واحد منهما خمسمائة /درهم/ لاشيء عليه غيرها›› .

وذلك ، لأن قوله : أحدكما يتناول واحدا منهما بغير عينه ، وقوله : [والآخر /حر/ يتناول][1]واحدا غير الأول ، فلما قبلا عتقا جميعا ، وقد لزم أحدهما خمسمائة والآخر [ألف ولايجوز] أن يلزمهما جميعا [ألف] ؛ لأن المعتق بالألف غير المعتق بالخمسمائة ، فلزوم الخمسمائة لكل واحد منهما متيقن ، والخمسمائة الفاضلة مشكوك فيها لمن لزمت ، فلم يجز أن

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥١ب/حـ وقوله : الآخر يتناول .

[نلزمها أحدهما][١]بالشك ، كرجلين [علمنا][٢]أن لرجل على أحدهما خمس مائة وعلى الآخر [ألفا][٣]، ولايعرف صاحب الخمسمائة من صاحب الألف ، [فلم]يلزم كل واحد /منهما/ إلا خمسمائة . **ألا ترى** أن رجلين لو قالا لرجل : لك على أحدنا ألف درهم ، لم يلزم واحدا منهما بذلك شيء ، كما لو قال ذلك لعشرة رجال [أو مائة][٤]رجل ، وكما لو علمنا أن لرجل على رجل [ببغداد ألف][٥]درهم لم [نلزمه أحدا إلا /بعد/ أن يعرفه] بعينه ، وليست هذه كالمسألة الأولى ، لأن في تلك المسألة يجوز للمولى أن يصرف الحرية إلى أحدهما بالمالين جميعا ، وإلى كل واحد منهما بأحد المالين ، فلما كان له الخيار في الحرية ، وكان المال تابعا لها فمن حصلت له الحرية استحق عليه المال ، وفي مسألتنا لاخيار للمولى ، لأنهما قد عتقا جميعا ، وبقي حكم [المال][٦]فيمن يلزمه .

[إضافة المولى العتق إلى مال لأكثر من عبد وقبولهم قبل التعيين]

قال : ‹‹[ولو] قال : أحدكما حر بألف درهم ، والآخر حر بمائة دينار ، فقبلا ، عتقا . ولم يكن له على واحد منهما شيء›› .

وذلك لأن الحرية قد حصلت لهما بالقبول ، بحيث [لاخيار للمولى فيهما][٧]وبقي أحد المالين على أحدهما ، والآخر على الآخر ، [ولايعرفه] بعينه فلايلزمه شيء ، **ألا ترى** أنا لو علمنا أن لرجل على أحد رجلين ألف درهم وعلى الآخر مائة دينار ، ولانعرف صاحب المالين بعينه ، لم نلزمهما شيئا حتى [نتيقن][٨].

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥١ب تلزمها أحدكما .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥١ب/حـ علما .
(٣) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٥١ب/حـ ألف ، وفي خ (د ، م) لوحة ٢٨٤ب/د ، ١٧٤ب/م ألف درهم .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥١ب/حـ لعشرة رجال ومائة رجل .
(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٤ب/د ، ١٧٤ب/م ببغداذالف .
(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٤ب/د ، ١٧٤ب/م اللفظ .
(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥١ب/حـ ألاخيار للمولى فيهما ، وفي (د ، م) ، لوحة ٢٨٤ب/د ، ١٧٤ب/م لاخيار للمولى فيها .
(٨) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص٧٧-٨٠ .

٣٠٢ ـ مسألة [اختلاط عبد شخص بحر ولم يتيسر التمييز]

قال : // ‹‹ومن اختلط عبده بحر ، فلم يعرفا ، قضى القاضي بالاحتياط في ذلك ، وجعل على كل واحد منهما أن يسعى في نصف قيمته لمولى العبد ، وأعتق أنصافهما›› . ١٨١/ب/د٤

وذلك لأن المولى ممنوع من التصرف فيهما ، مالم يتبين الحر من العبد وهما أيضا ممنوعان من التصرف لأنفسهما ، مالم يعرف الحر بعينه ، ولاخيار للمولى في ذلك ، لأن الحرية ليست موقعة من جهته ، فيكون تعيينها موقوفا على بيانه ، فالاحتياط للفريقين أن يسعى كل واحد في نصف قيمته ، ويحكم بحرية نصفه ، **كما أن** المولى لو قال لعبديه : أحدكما حر ، ثم مات قبل البيان ، عتق من كل واحد منهما نصفه عند بطلان الخيار ، لأن كل واحد منهما حرّ في حال ؛ وعبد في أخرى[١].

٣٠٣ ـ مسألة [العتق في حال مرض الموت]

قال /أبو جعفر/ : ‹‹ومن أعتق عبديه وهو مريض مرض موت ولامال له [غيرهما][٢]، عتق من كل واحد منهما ثلثه ، [وسعى] لورثة مولاه في ثلثي قيمته›› .

قال أحمد : الدليل على نفاذ عتقه /في ثلث كل واحد منهما/[٣]قول النبي صلى الله عليه وسلم : (لاعتق إلا فيما يملك ابن آدم)[٤]، وهو مالك

---

(١) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٠٦ .
(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥٢أ غيرها .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٥٢أ ، ومن خ (ر) ، كلمة /ثلث/ .
(٤) سبق عزوه ، ص١٤٣ .

لامحالة لثلث كل واحد منهما ، بحيث لاحق لغيره /فيه/[١]. **والدليل عليه** قول النبي صلى الله عليه وسلم : (إن الله جعل لكم ثلث أموالكم في آخر أعماركم زيادة في أعمالكم)[٢]، وفي حديث ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : يقول تعالى : (ابن آدم اثنتان ليست لك واحدة منهما ، جعلت لك نصيبا في مالك حين أخذت بكظمك[٣] لأطهرك ، وأزكيك ، وصلاة عبادى عليك بعد انقضاء أجلك)[٤]، فأخبر عليه الصلاة والسلام [أن][٥] له نصيبا في ماله فثبت أنه مالك لعتق الثلث من جميع [العبيد] ، فوجب أن ينفذ في ثلث الجميع ، إذ كان مالكا ، لعموم لفظ النبى صلى الله عليه وسلم . **وأيضا** لاخلاف بين المسلمين أنه لو وهبهم ، أو أوصى بهم ، أن ذلك جائز [في] ثلث جميعهم ، لايختص به بعضهم دون بعض ، إذ كان مالكا لذلك منهم ، من حيث لاحق للغير فيه ، فكذلك العتق . **وأيضا** لما

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٥٢أ .

(٢) شرح معاني الآثار ، كتاب الوصايا ، باب مايجوز فيه الوصايا من الأموال ...الخ جـ٤ ، ص١٨٠ . سنن ابن ماجه - بمعناه - أبواب الوصايا ، باب الوصية بالثلث رقم [٢٧٤١] ، جـ٢ ، ص١١٦ . وفي الهامش ، قال البوصيري في الزوائد : "هذا إسناد ضعيف" طلحة بن عمرو ضعفه الجماعة ، وله شاهد في الصحيحين وغيرهما من حديث سعد بن أبي وقاص وابن عباس . سنن الدارقطني - بمعناه - الوصايا ، رقم [٣] ، التعليق المغني على سنن الدارقطني ، وبيان طرقه ، أشار المؤلف الى ضعفها .

(٣) بكظمك : كظم الرجل غيظه إذا اجترعه ، أي رده وحبسه . والأصل في الكظم الإمساك على غيظ وغم . والكظم مخرج النفس . لسان العرب (كظم ، م.ك) جـ١٢ ، ص٥١٩ ومابعدها .

(٤) سنن ابن ماجه - اختلاف بسيط - أبواب الوصايا ، باب الوصية بالثلث ، رقم [٢٧٤٢] ، جـ٢ ، ص١١٦ ، وفي هامشه قال البوصيرى في الزوائد في إسناده مقال - وليس فيه أنه من كلام الله تعالى - سنن الدارقطني - اختلاف بسيط - الوصايا رقم [١] ، جـ٤ ، ص١٤٩ . وفي التعليق المغني على سنن الدارقطني ، وفي إسناده مبارك بن حسان وهو لين الحديث .

(٥) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥٢أ أنه .

[تساويا] في السبب الموجب لاستحقاقه ، وجب أن [يتساويا] في استحقاقه اعتبارا بما // روي عن النبي عليه الصلاة والسلام (في رجلين أقاما بينة على ٢١٨م/ر-٦
بعير ، فقضى به بينهما نصفين)[١]فلما [تساويا] في السبب الموجب للاستحقاق ساوى النبي عليه الصلاة والسلام بينهما فيه . **وكما** أن أصحاب الديون [اذا][٢]تساووا في ديونهم ، تساووا فيما يستحقونه من مال الميت ، كذلك العبيد [كما][٣]تساووا في استحقاق العتق لتساويهم في اللفظ الموجب ذلك لهم من المولى ، وجب أن يتساووا في استحقاقه .

ومما يدل على نفاذ العتق في جميعهم اتفاق الجميع على أنه لو بريء من مرضه [عتق] جميعهم ، كما لو وهب ، ثم برىء صحت هبته في جميعهم ، فمعلوم أن البرء لايوجب عتقا لم يقع ، فصح أن ذلك العتق قد كان واقعا في حال المرض في جميعهم ، فانتفي رفع شيء منه بالقرعة ، لاتفاق المسلمين على أن عتقا واقعا لايجوز ارتفاعه بالقرعة .

فإن احتج مخالفنا في ذلك بخبر عمران بن حصين : (أن رجلا أعتق ستة أعبد له عند موته ، لامال له غيرهم ، فأقرع رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهم ، فأعتق اثنين وأرق أربعة)[٤].

قيل له : ليس في هذا الخبر بيان موضع الخلاف بيننا ، وذلك لأن [تلك][٥]كانت قضية من النبى عليه الصلاة والسلام في شيء بعينه ، وليس بعموم اسم يتناول ماتحته ، وقول الراوي (فأعتق اثنين)[٤]، يحتمل أن

---

(١) سبق عزوه ، ص٥٦٨ .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٢أ/حـ لما .
(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٥أ/د ، ١٧٥أ/م لما .
(٤) صحيح مسلم ـ بمعناه ـ كتاب الأيمان ، باب صحبة المماليك ، جـ١١ ، ص١٣٩-١٤٠ سنن أبي داود ـ بمعناه ـ كتاب العتق ، باب فيمن أعتق عبيدا له لم يبلغهم الثلث جـ٢ ، ص٣٥٣ . السنن الكبرى للبيهقي ـ بمعناه ـ كتاب الوصايا ، باب الوصية فيما زاد على الثلث ، جـ٦ ، ص٢٧٢ ، شرح مشكل الآثار ـ بمعناه ـ رقم [٧٤٣] جـ٢ ، ص٢٠٩ . المعجم الكبير ـ بمعناه ـ رقم [٤٥٨] ، جـ١٨ ، ص١٩٢ .
(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٥أ/د ، ١٧٥ب/م ذلك .

يريد به شائعين في الجميع لابأعيانهما كما قال : (في أربعين شاة شاة)[١]وهى /شاة/ شائعة في الجميع . **ويدل عليه** ماحدثنا محمد بن يعقوب الأصم[٢]في كتاب محمد بن عبد الله بن عبد الحكم[٣]، قال : حدثنا ابن وهب[٤]، قال أخبرني [جرير بن حازم][٥]والحارث بن [نبهان][٦]عن أيوب بن أبي تميمة[٧]عن محمد بن سيرين[٨]وأبي قلابة[٩]عن عمران بن حصين : (أن

---

(١) الفتح الرباني ـ ترتيب مسند أحمد ـ باب جامع لأنواع تجب فيها الزكاة ، وبيان نصاب كل منها ، جـ٨ ، ص٢١٦ ، سنن أبي داود ، باب في زكاة السائمة ، جـ١ ، ص٣٦١-٣٦٢ . جامع الترمذى ـ مع شرحه تحفة الأحوذى ـ باب ماجاء في زكاة الابل والغنم ، جـ٢ ، ص٤٠٣ . وفيهما (في كل أربعين ...الخ) ، ولفظ المسند (وفي أربعين ...الخ) ، وفي القول المسدد قال ابن حجر : لم أقف عليه بهذا السياق لغير الإمام أحمد ، وسنده جيد وله شواهد صحيحة ، جـ٨ ، ص٢١٧ .

(٢) محمد بن يعقوب الأصم : السناني المعقلي ، مسند العصر ورحلة الوقت ، حدث في الإسلام ستا وسبعين سنة ، وثقه جماعة ، وصار ـ في آخر عمره ـ بأسوأ حال حتى توفي ، مات سنة ٣٤٦هـ .
الأنساب للسمعانى ، جـ١ ، ص١٧٨ . سير النبلاء ، جـ١٥ ، ص٤٥٢ . تاريخ الاسلام (حوادث ٣٣٠-٣٥٠) ، ص٣٦٢ .

(٣) محمد بن عبد الله بن عبد الحكم المصري ، ثقة ، مات سنة ٢٦٨هـ ، وروي غيره . تهذيب الكمال ، جـ٢٥ ، ص٤٩٧ . تقريب التهذيب ، جـ٢ ، ص٩٦ .

(٤) ابن وهب : سبق ، ص٦٩ .

(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٥أ/د ، ١٧٥ب/م ابن أبى حازم ، وجرير بن حازم سبقت ترجمته ، ص٩٦ .

(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٥أ/د ، ١٧٥ب/م بن شهاب .
الحارث بن نبهان الجرمى البصرى ، متروك ، مات بعد الستين ومائة . وفي تهذيب ابن حجر ذكره البخارى في فصل من مات مابين الخمسين إلى الستين ومائة . تهذيب الكمال ، جـ٥ ، ص٢٨٨ . تهذيب التهذيب ، جـ٢ ، ص١٥٨ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص١٧٨ .

(٧) سبقت ترجمته ، ص٢١٥ .

(٨) سبقت ترجمته ، ص١٩٨ .

(٩) سبقت ترجمته ، ص٢٠٥ .

رجلا في زمن النبي صلى الله عليه وسلم أعتق أعبدا له ستة عند موته ، لم يكن له مال غيرهم ، [فأثبتهم] النبي عليه الصلاة والسلام ، فأعتق ثلث ذلك الرقيق)[١].

وقوله : ثلث ذلك الرقيق يقتضي حقيقته ثلثا شائعا في الجميع ، كما لو أقر فقال : /له/ ثلث هذا الرقيق ، كان شائعا في الكل ، ولم يصدق على أنه أراد واحدا بعينه .

وحدثنا : [ابن قانع][٢]قال : حدثنا معاذ بن المثنى[٣]، قال : حدثنا محمد // بن منهال[٤]، عن يزيد بن [زريع][٥]عن يونس[٦]عن الحسن[٧]عن ٤//١٨٥ظ عمران بن حصين : (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في رجل أعتق عند موته ستة أعبد جزأهم رسول الله صلى الله عليه وسلم وأعتق الثلث)[٨]وهو مثل الخبر الأول في دلالته على مادل عليه /وقد/ روى الحسن[٧]عن عمران بن حصين : (أن النبى عليه الصلاة والسلام قال : لو

---

(١) سبق عزوه ، ص٦٩٧ .

(٢) سبقت ترجمته ، ص٢٧ .

(٣) سبقت ترجمته ، ص٢٧٢ .

(٤) محمد بن المنهال التميمي المجاشعي ، الضرير البصري ، ثقة حافظ ، مات سنة ٢٣١هـ .
تهذيب الكمال ، جـ٢٦ ، ص٥٠٩ . تقريب التهذيب ، جـ٢ ، ص١٣٧ .

(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٥ب/د ، ١٧٦أ/م يزيد بن ربيع ، وسبقت ترجمته ، ص٢٧٣ .

(٦) يونس بن عبيد بن دينار العبدى ، محل ثناء العلماء ووثقه ابن سعد ، وابن معين وغيرهما . مات سنة ١٣٩هـ وروي سنة ١٤٠هـ .
تهذيب الكمال ، جـ٣٢ ، ص٥١٧ . تقريب التهذيب ، جـ٢ ، ص٣٤٩ .

(٧) سبقت ترجمته ، ص٢٤ .

(٨) سبق عزوه ، ص٦٩٧ .

أدركته ماصليت عليه)[١]. **وكذلك** روى أبو زيد الأنصاري عن النبي عليه الصلاة والسلام ، **فدل** على أنه /إنما/ تغيظ عليه ، لأنه أضر بالورثة في عتقه لجميعهم ، لأنه جعل حقهم في السعى ، وتعجل لنفسه عتق الثلث .

ويدل على أن الثلث الذي أعتقه النبي عليه الصلاة والسلام منهم ، كان شائعا في الجميع . أنه لو أراد اثنين بأعيانهما ، لما [كاد أن][٢]يتفق أن يكونا ثلث مال الميت ، سواء لايزيد ولاينقص ؛ لأن ذلك غير موجود في العادة فعلمنا أن المراد ثلث شائع في الجميع ، وهو الذي تجوز وصيته فيه .

وأيضا فلو ورد لفظ الخبر غير محتمل لما قلنا ، لما جاز الاعتراض به على الأصول التي قدمنا ؛ لأن أخبار الآحاد لايعترض بها على الأصول ، وجهة اعتراضه على الأصول أنه لاخلاف بين الأمة ، أن نقل الحرية عمن وقعت عليه [غير جائز بالقرعة][٣]. وإذا حمل الخبر على ماادعوه ، كان فيه نقل الحرية ممن وقعت عليه ، لأنه لاخلاف /أيضا/ أنه مالك لثلث كل واحد منهم ، جائز التصرف فيه ، فأوجب ذلك نفاذ عتقه في ثلث كل واحد منهم والقرعة تنقله عمن استحقه ، وتجعله لمن لايستحقه .

ومن جهة أخرى أن هذا من جنس القمار والميسر اللذين حرمهما الله تعالى ، وحقيقته أن يستحق بالقرعة مالم يكن يستحقه لولاها من الحرية ، التي استحقها غيره .

---

(١) شرح مشكل الآثار ـ بمعناه ـ من طريق أبي زيد الأنصاري ، رقم [٧٤٠] ، جـ٢ ، ص٢٠٨ . سنن أبي داود ـ قريب منه ـ باب فيمن أعتق ستة عبيدا له لم يبلغهم الثلث ، جـ٢ ، ص٣٥٣ ، قال الشيخ الأرنؤوط ـ في هامش مشكل الآثار عن الحديث ـ رجاله ثقات ، رجال الصحيح ، إلا أن أبا قلابة ـ واسمه ـ عبد الله ابن زيد الجرمي لم يسمع من أبي زيد الأنصاري عمرو بن أخطب ، بينهما عمرو ابن بجدان ، قاله أبو حاتم في المراسيل .

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٥٢٥/حـ كان بأن .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٢ب/حـ بالقرعة غير جائز .

ومن جهة أخرى اعتراضه على إيجاب النبي عليه الصلاة والسلام العتق فيما يملكه المعتق ، وماروي من قوله عليه الصلاة والسلام : (إن الله جعل لكم ثلث أموالكم في آخر أعماركم)[١]وماكان هذا وصفه من أخبار الآحاد ، فهو محمول عندنا على مالايخالف الأصول .

فإن قيل : فما وجه القرعة إن كان [عتق][٢]ثلث الرقيق شائعا في الجميع .

قيل له : القرعة إنما هي الضرب ، // ومعناه أنه ضرب لكل واحد ٨٢ م١ // د٤ منهم بقيمته في الثلث ، وقسم الثلث بينهم على ذلك . **وأيضا** يحتمل أن يكون [خبر القرعة إن صح على الوجه][٣]الذي ادعوه في حال ماكان يجوز استرقاق الحر ، كما روي عن [سرق][٤](أن النبي عليه الصلاة والسلام باعه في الدينّ وكان حرا)[٥]، ويجوز أن يكون قبل تحريم القمار والميسر ، فصار منسوخا بالتحريم .

فإن قيل : فقد جازت القرعة في قسمة الغنائم وغيرها ، **وقال** النبي عليه الصلاة والسلام لرجلين (استهما وتوخيا الحق)[٦]، وكان (إذا أراد سفرا أقرع بين نسائه)[٧].

---

(١) سبق عزوه ، ص٦٩٦ .
(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٥ب/د ، ١٧٦أ/م أعتق .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٢ب/حـ القرعتين على الوجه .
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٥ب/د ، ١٧٦ب/م سر وان النبي صلى الله عليه وسلم.
(٥) سبق عزوه ، ص٦٤٤ .
(٦) سنن أبي داود ـ بمعناه ـ كتاب الأقضية ، باب في قضاء القاضي إذا أخطأ ج/٢ ، ص٢٧١ .
(٧) صحيح البخاري ، كتاب الهبة ، باب هبة المرأة لغير زوجها ...الخ ، جـ٥ ، ص١٦٧ . شرح معاني الآثار ، كتاب الوصايا ، جـ٤ ، ص٣٨٣ . السنن الكبرى ـ بمعناه ـ كتاب القسم والنشوز ، باب القسم للنساء إذا حضر سفر ، جـ٧ ، ص٣٠٢-٣٠٣ .

قيل له : ليست هذه القرعة مما اختلفنا فيه في شيء من قبل أن القرعة في هذه المواضع على جهة [تطييب][١]النفوس ، ولو اقتسموا بغير قرعة جاز . **وكذلك** إخراج النساء في السفر ، /لأنه لم يكن لهم حق في السفر/[٢]إذ كان له أن لايخرج واحدة منهن ، وإنما كان يقرع عليه الصلاة والسلام بينهن ، لئلا يسبق إلى ظن بعضهن أنه قصد إيثارها على غيرها ، فيورثها ذلك وحشة .

وليس [في] إيجاب القرعة في /شيء من/[٣]ذلك إسقاط حق واحد /ونقله إلى غيره ، وفي إيجاب القرعة بين العبيد إسقاط حق واحد/[٤] وإخراجه منه رأسا ، ونقله إلى من لايستحقه ، ونظيرها في القسمة أن [يقترعا] على أن من خرجت قرعته ، فله جميع المال لاحق للآخر فيه ، وهذا لايجوز بالاتفاق ، وهو [ضرب من][٥]الميسر والقمار ، فكذلك القرعة في العبيد هي بهذه المنزلة سواء لافرق بينهما ، وقد تكلمنا في هذه المسألة بأكثر من هذا في شرح الجامع ، /واكتفينا به عن الإعادة في هذا الموضع/[٦].

٣٠٤ . مسألة [موت أحد العبدين الموصى بعتقهما قبل سعايتهما]

قال أبو جعفر : ‹‹فإن مات أحدهما بعد ذلك قبل أن يسعى في شيء ولم يترك شيئا ، سعى الباقي للورثة في أربعة أخماس قيمته›› .

---

(١) في خ (ر) ، تطييت .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٢ب/حـ .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ٢٥٣أ/حـ .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٦أ/د ، ١٧٦ب/م .
(٥) في خ (د ، م) ٢٨٦أ/د ، ١٧٦ب/م وهو من جنس الميسر .
(٦) شرح معاني الآثار ، جـ٤ ، ص٣٨١-٣٨٣ . شرح مشكل الآثار ، جـ٢ ، ص٢٠٩-٢١١ . المبسوط ، جـ٧ ، ص٧٤-٧٧ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص٩٩ ، جـ٧ ، ص٣٣٧ .

وذلك لأن الورثة أربعة أسهم ، [وللعبيد سهمان] ثلث مال الميت ، فكان المال مقسوما مابينهم على ستة ، فلما مات أحدهما من غير سعى ، مات مستوفيا لوصيته ، ولم يخرج من [سعايته بشيء][(١)]، فصار ذلك شيئا تالفا من جملة مال الميت ، فيدخل [ضرورة][(٢)]على الورثة ، وعلى الموصى له الباقي ، فيكون /باقي/[(٣)]المال بينهما على ماكان استحقاه في الأصل ، للورثة // أربعة ، وله سهم ؛ فلذلك سعى في أربعة أخماس قيمته[(٤)]. ١٨٢/د-٤

٣٠٥ ـ مسألة [تعليق العتق بأحد الوقتين أو الفعلين]

قال أبو جعفر : ((ومن قال لعبده أنت حر اليوم أو غدا ، لم يعتق حتى يجيء غد)) .

قال أحمد : إذا علق العتق بأحد وقتين ، وقع /بآخرهما ، وإذا علقه بأحد فعلين ، وقع/[(٥)]بأولهما ، وإذا علقه [بفعل أو وقت][(٦)]وقع بالفعل .

وحكى أبو جعفر عن أبي يوسف في هذا : أنه يقع بالوقت قبل وجود الفعل ، أما إذا أدخل حرف التخيير بين الوقتين ، فإنما يقع بآخرهما ، من قبل أنا لو أوقعناه بالوقت الأول ، كنا قد جعلناه حرا في الوقتين جميعا ، وهو فإنما جعله حرا بأحدهما ، لأنا /إذا/[(٧)]أعتقناه اليوم ، فهو عتيق غدا /أيضا/ وذلك خلاف موجب اللفظ ، **وأيضا** فإن تعليقه العتق بالوقت ، يوجب أن يكون عتقا موقعا بصفة ، فلا[يوقعه] أو يتيقن وجود الصفة .

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٣أ/حـ من سعيه فصار .
(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٦أ/ ، ١٧٦ب/م ضرره .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، اللوحة نفسها .
(٤) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص٩٩ . حاشية الشلبي على تبيين الحقائق ، جـ٣ ، ص٨٥
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٥٣أ .
(٦) في خ (ر) بفعل ووقت ، وفي (حـ) ، لوحة ٢٥٣أ بفعل وقت .
(٧) مابين الخطين ساقط من خ (د) ، لوحة ٢٨٦أ .

ألا ترى أنه لو قال : أنت طالق بائنا أو رجعيا ، أنا نوقعه رجعيا لعدم [اليقين بحصول][(١)]البينونة .

وأما اذا أدخل حرف التخيير بين الفعلين ، فإن إيقاعه بأحد فعلين لايقتضي كونه حرا مع الفعل الآخر ؛ لأنه إذا قال : إن دخلت الدار ، أو كلمت فلانا فأنت حر ، [فأوقعناه][(٢)]بالدخول ، لانكون موقعين له بالكلام إذ جائز أن لايوجد الكلام أبدا ، ووقوعه اليوم يقتضي كونه حرا غدا ، لأن غدا لامحالة موجود بعد اليوم . **وأما** إذا أدخل حرف التخيير بين الوقت والفعل ، فقال : أنت حر اليوم ، أو إذا دخلت الدار . فإنه يقع بالفعل ، إن تقدم أو تأخر ؛ لأنه إن تقدم صار كالفعلين إذا دخل عليهما حرف التخيير ، فيقع بأولهما ، وإن تأخر صار الوقت معه كهو مع وقت غيره ، فلايقع إلا [بآخرهما][(٣)].

٣٠٦ ـ مسألة [موت المولى دون بيان مراده في عبده من العتق أو التدبير]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن قال لعبده : أنت حر أو مدبر ، ثم مات المولى ، وقد قال ذلك في صحته عتق نصفه من جميع المال ، ونصفه من الثلث›› .

وذلك لأنه حر في حال /ومدبر في حال/[(٤)]فله نصف كل واحد منهما [فيعتق][(٥)]نصفه بالحرية البتات ، والنصف الباقي بالتدبير[(٦)].

---

(١) في خ (د) لعدم التعيين ، وفي حـ لوحة ٢٥٣أ التيقن لحصول (في النسختين) .
(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥٣أ فأوقعنا وفي (ر) يحتملهما .
(٣) في خ (د ، م) لوحة ٢٨٦ب/د ، ١٧٧أ/م بأحدهما .
وانظر بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص٨٥ .
(٤) مابين الخطين ساقط في (د ، م) ، لوحة ٢٨٦أ/د ، ١٧٧أ/م .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٣/حـ فتعلق .
(٦) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٠٥ .

٣٠٧ ـ مسألة [إبهام الحرية ممن له ثلاثة أعبد والتعليق بأو]

قال : ‹‹ومن كان له ثلاثة أعبد ، فقال لأحدهم بعينه : أنت حر [أو هذا][(١)]لأحد الآخرين] منهما ، [وهذا للباقي][(٢)]منهما عتق الأخير // . وقيل له : أوقع العتق على أي الباقين شئت›› . ٧٠٥//ر-٤

قال أحمد : وذلك لأن حرف التخيير وهو أو دخل بين الأوليين ، والثالث معطوف على الحر منهما .

وكان أبو الحسن الكرخي رحمه الله[(٣)]يحكي عن الفراء[(٤)]، أنه يجب أن يكون له الخيار بين الأول ، وبين الآخرين جميعا ، /فيقال له : إن اخترت اللفظ الأول ؛ عتق الأول ، وإن اخترت اللفظ الآخر ؛ عتق الآخران جميعا/[(٥)].

قال : وذلك لأن الواو للجمع ، فكأنه قال : هذا حر أو هذان . **كما** أنه لو قال : والله لاأكلم هذا ، أو هذا وهذا ، إنه إن كلم الأول حنث ، وإن لم يكلم الأول ، وكلم أحد الآخرين لم يحنث حتى يكلمهما جميعا ، كأنه قال : والله لاأكلم هذا أو هذين . **وكان** أبو الحسن رحمه الله[(٣)]يجيب عن

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥٣أ أو هو .

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٣أ وهذا للباقي ، وفي (د ، م) ، لوحة ٢٨٦ب/د ، ولوحة ١٧٧أ/م وهذا الباقي .

(٣) سبقت ترجمته ، ص٤٧ .

(٤) الفراء : يحي بن زياد بن عبد الله بن منظور الأسدي مولاهم الكوفي النحوي ، صاحب الكسائي شيخ النحاة ، واللغويين والقراء ، كان يقال له : أمير المؤمنين في النحو ، وكان ثقة ، وسمي بذلك لأنه كان يفري الكلام ، مات سنة ٢٠٧هـ . الأنساب ، جـ٤ ، ص٣٥٢ . سير النبلاء ، جـ١٠ ، ص١١٨ . البداية والنهاية ، جـ١٠ ، ص٢٧٢ .

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٣ب/حـ .

ذلك بأن قوله في مسألة الإيقاع : أو هذا ، وهذا لايجوز أن يكون [للجمع][1]، لأن الخبر الأول لايصح أن يكون لهما جميعا مجموعين ، إذ لايجوز أن يقال : أو هذان حر . [ويحتاج] إلى استئناف حرية أخرى في حال الجمع ؛ لأنه يحتاج أن يقول : أو هذان حران ، فلما لم [يصح] أن يكون الخبر الأول خبرا عنهما مجموعين ، لم يجز لنا حمله على ذلك ، وجعلنا قوله : وهذا عطفا على الحر منهما ، كأنه قال : وهذا حر .

وأما قوله : والله لاأكلم فلانا أو فلانا ، /وفلانا/[2]، فإنه ليس يمتنع أن يكون الخبر الأول خبرا عنهما /جميعا/ ، فينفي به كلامهما مجموعين في اللفظ . **ألا ترى** أنه يصح أن يقول : والله لاأكلم هذين ، فلذلك حملنا الواو على الجمع في هذا الموضع[3].

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥٣ب للجميع .
(٢) مابين الخطين ساقط م خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٣ب/حـ .
(٣) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٠٥-١٠٦ .

كتاب المكاتبة

[بسم الله الرحمن الرحيم]
كتاب المكاتبة(١)

[حكم استجابة المولى لطلب العبد المكاتبة ، وهل يشترط لها ثمن معين]

قال أبو جعفر : ‹‹وإذا أراد الرجل أن يكاتب عبده ، وقد علم منه الخير الذى [أمر] الله بمكاتبة أهله من العبيد ، فإنه جائز له أن يكاتب على مايتراضيان عليه من قليل الأموال وكثيرها ، وعاجلها وآجلها›› .

قال أحمد : قوله تعالى : {فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا}(٢). هو على الندب عند عامة الفقهاء(٣).

وقد روي فيه عن عمر : أنه رفع الدرة على أنس بن مالك ، وقد طلب منه [سيرين](٤)عبده الكتابة ، وقال له : كاتبه(٥)، وليس في هذا دلالة

---

(١) في خ (د ، م) ، كتاب المكاتب .
المكاتبة ، المكاتب : العبد يكاتب على نفسه بثمنه ، فإذا سعى وأداه عتق ، قال ابن الأثير : الكتابة ، أن يكاتب الرجل عبده على مال يؤديه إليه منجما ، فإذا أداه صار حرا .
قال : وسميت كتابة بمصدر كتب ، لأنه يكتب على نفسه لمولاه ثمنه ، ويكتب مولاه له عليه العتق .
وفي التنزيل العزيز {والذين يبتغون الكتاب مماملكت أيمانكم فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا} . سورة النور ، آية (٣٣) . وفي الكفاية ، الكتابة التحرير يدا في الحال ورقبة عند أداء المال . لسان العرب (ب ، ك) ، جـ١ ، ص٧٠٠ المصباح المنير (ك ، ت) ، ص١٨٤ ، أنيس الفقهاء ، ص١٧٠ ، الكفاية على الهداية ، نتائج الأفكار على الهداية ، جـ٨ ، ص٩٢-٩٣ .

(٢) سورة النور : آية (٣٣)

(٣) المبسوط ، جـ٨ ، ص٣ ، بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٣٤ ، مواهب الجليل على مختصر خليل ، جـ٦ ، ص٣٤٤ ، المنهاج للنووى - مع مغنى المحتاج ، جـ٤ ، ص٥١٦ ، المغنى لابن قدامة ، جـ١٠ ، ص٣٦٥ .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٣ب/حـ بشر بن عبده .
سيرين ، مولى أنس بن مالك ، الأنصارى كتابة، وكان ع سيرين معروفا ، وروى شيئا يسيرا من الحديث . الطبقات الكبرى ، جـ٧ ، ص٨٥ .

(٥) مصنف عبد الرزاق ، باب وجوب الكتاب ، والمكاتب يسأل الناس ، جـ٨ ، ص٣٧٢ ، صحيح البخارى ، باب المكاتب ونجومه في كل سنة ، جـ٥ ، ص١٤١ ، جامع البيان للطبرى - مختصرا ، جـ١٨ ، ص٩٨ ، أحكام القرآن للجصاص ، جـ٥ ص١٨٠ .

على أنه كان يراها واجبة على المولى ؛ لأنه قد يأمر على جهة الإرشاد والحض دون الإيجاب /والحتم/ . **والدليل** // على أنه على الندب دون ٤/١٨٤ب
الإيجاب اتفاق الجميع على جواز بيعه وعتقه ، **وقوله تعالى** : {إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ}(١)، يقتضى جواز [بيعه] وصحة البيع تنفي الكتابة .

ويدل عليه قوله عليه الصلاة والسلام : (من باع عبدا وله مال)(٢) وظاهره يقتضى جواز بيعه مع طلبه الكتابة .

ومن الدليل على ذلك أيضا أنا لم نر في الأصول من استحق عليه العقد على ملكه كالبيع والهبة وسائر العقود ، فلما كان في سائر الأصول أن الإنسان غير مستحق عليه العقد على ملكه وأنه مخير بين فعله وتركه ، رددنا حكم الكتابة إلى ماتفقنا عليه واستدللنا به على أن عقد الكتابة على الندب.

فإن قيل : قد [يجبر](٣)الإنسان على بيع ملكه لأجل دين يلحقه .

قيل له : ليس [الإجبار](٤)واقعا على البيع ، وإنما يقع على قضاء الدين إذ كان يمكنه ، ثم إن شاء باع ، وإن شاء لم يبع .

وإنما جازت الكتابة الحالة لقوله تعالى : {فَكَاتِبُوهُم}(٥)، واسم الكتابة يتناول الحال والمؤجل ، كالبيع والنكاح وسائر العقود ، إذ ليس في [اللفظ](٦)مايقتضى التأجيل إلا أن يقول قائل : إن لفظ الكتابة يختص بالأجل وأن هذا العقد لايسمى كتابة إلا أن يكون مؤجلا ، فيكون متحكما قائلا بما [لايمكنه إقامة الدليل عليه من جهة لغة ، ولاشرع ، ولايقدر](٧) خصمه أن يقابله بمثله فيقول : والبيع يختص [بالأجل] ، وكذلك النكاح ،

---

(١) سورة النساء : آية (٢٩) .
(٢) سبق عزوه ، ص٤١٠ .
(٣) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥٣أ يخير .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٣ب/حـ الخبر .
(٥) سورة النور : آية (٣٣) .
(٦) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٥٣ب/حـ لفظه .
(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٤أ/حـ لم يمكنه إقامة الدليل عليه من لفظ ولاشرع ولايقدر ، وفي خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٧أ ، ١٧٨أ بمالا ، البرهان عليه ، ولايعوز.

وسائر عقود المداينات ، أو [يقول /له/] بل لفظ الكتابة يختص بالحال ، دون المؤجل ، وأنه متى كان مؤجلا [لم] يسم كتابة ، فيقوم مقامه في الدعوى ، ولايمكنه الانفصال منه ، بمعنى يوجب أن يكون أولى به منه .

ويدل عليه أيضا حديث(١)عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده(٢)قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (أيما عبد كوتب على مائة دينار ، فأداها إلا عشرة دنانير ، فهو عبد . وأيما عبد كوتب على مائة أوقية فأداها إلا عشرة أواق ، فهو عبد)(٣)، فهذا الحديث يدل على معنيين : **على** الكتابة الحالة ، **وعلى** أن [الإيتاء](٤)غير واجب على المولى .

وأيضا فلما كان عقد الكتابة // يتناول رقبة العبد بمال يثبت في ذمته ٤١٨٥//ر-٤
على وجه الثمن عن رقبته ، وجب أن يجوز عاجلا ومؤجلا ، فالبيع نفسه لما كان هذا معناه جاز عاجلا /وآجلا/(٥).

فإن قيل : يلزمك في السلم أن تجيزه حالا ، كما أجزته مؤجلا .

قيل له : [بأية] علة يلزمنا عليه السلم ، ونحن [فإنما عللنا](٦)في الكتابة بأن العقد [تناول](٧)بدليلين : **أحدهما** رقبة العبد ، **والآخر** ثمن يثبت في ذمته بدلا له من رقبته ، وبهذا المعنى [جازت عقود البياعات عاجلة وآجلة] وهذه العلة غير موجودة في السلم(٨)، لأن السلم مبيع في الذمة /فلايجوز إلا

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٧أ/د ، ١٧٨أ/م أيضا ماحدثنا ابن قانع ، قال : حدثنا على بن محمد بن أبى الشوارب ، قال : حدثنا أبو الوليد ، قال : حدثنا همام ، عن العبد الحورى ، عن عمرو بن شعيب .

(٢) سبقت ترجمتهما ، ص٥٥ .

(٣) سنن أبي داود ـ بمعناه ـ أول كتاب العتق ، باب في المكاتب يؤدى بعض كتابته فيعجز أو يموت ، جـ٢ ، ص٣٤٦ ، سنن ابن ماجه ـ بمعناه ـ باب المكاتب ، جـ٢ ص٧٧ ، وفي هامشه ، في الزوائد : فيه حجاج بن أرطاة وهو مدلس . السنن الكبرى ـ بمعناه ـ باب المكاتب عبد مابقى عليه درهم ، جـ١٠ ، ص٣٢٣ .

(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٧أ/د ، ولوحة ١٨٧أ/م الإبراء .

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٤أ/حـ .

(٦) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٥٤أ/حـ إنما اعتللنا .

(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٤أ/حـ يتناول .

(٨) السلم لغة ، مثل السلف وزنا ومعنى ، وأسلمت إليه بمعنى : أسلفت أيضا . وفي الشرع : اسم لعقد يوجب الملك في الثمن عاجلا وفي المثمن آجلا . المصباح المنير (سلم) جـ١ ، ص٣٠٦ ، الاختيار ، جـ٢ ، ص٣٣ .

مؤجلا ، لأن لفظ السلم يقتضى التأجيل ، وهو مخصوص من جملة بيع ماليس عند الإنسان/[١]، [فمتى] أسقطنا منه الأجل ، [حصل] بيع ماليس [عنده في غير السلم] ، فلايجوز [لعموم] نهى النبى عليه الصلاة والسلام[٢]، وليست [الدراهم][٣]التي [في][٤]ذمة العبد مبيعة ، بل هي ثمن كأثمان البياعات ، فوجب أن تكون حالة [كسائر أثمان البياعات][٥].

فإن قيل : /لما/ قال تعالى : {فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا ، وَآتُوهُم} اقتضى اللفظ حالين :

إحداهما : حال العقد .

والثانية : حال الإيتاء فوجب أن يكون مؤجلا .

قيل له : ومن أين وجب التأجيل إذا كان هناك حالان ، هذا على تسليم أنّ على المولى إيتاءه ، ومانكرت أن يكون الإيتاء سقوط بعضها [عقيب][٦]العقد بلافصل فلامدخل [للتأجيل][٧]فيه ، وعلى أنه لو كان الإيتاء على معنى أن يعطيه المولى [شيئا] يستعين به في أداء الكتابة ، مع أنه لايقول به أحد [لم يقتض][٨]التأجيل ، لأنه يؤتيه ذلك عقيب العقد في المجلس ، فالتأجيل ساقط كما قال تعالى : {فَانكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ وَءَاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ}[٩]ولم يقتض تأجيلا ، لأجل ذكره العقد والإيتاء ، كذلك الكتابة.

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٤أ ، والعبارة فيها هكذا ، لأن السلم مبيع في الذمة ليس بثمن ومتى أسقطنا ...الخ .

(٢) سبق عزو الحديث ، ص٤٧٨ .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٤أ/حـ بالدراهم .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٤أ/حـ من .

(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٧ب/د ، ١٧٨أ/م كما جازت سائر البياعات حالة .

(٦) في خ (د ، م) لوحة ٢٧٨ب/د ، ١٧٨أ/م عند عقده .

(٧) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٥٤أ/حـ لتأجيل .

(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٤أ/حـ لما اقتضى .

(٩) سورة النساء : آية (٢٥) .

فإن قيل : لماكان العبد ممن لايملك ، وجب أن يكون هناك حال يتوصل بها إلى الكسب ، حتى يصح له الأداء ، وإلا رده في الرق في الحال للعجز ، فلايكون للكتابة معنى .

قيل له : مال الكتابة يثبت في ذمته بالعقد ، [/ويصير به المكاتب في يد نفسه بعقد الكتابة/ ، وتصير له ذمة][1]كالحر ، فيصل إلى الكسب ، // ويؤديه ويوهب له ، ويستقرض ، ويكون بمنزلة رجل معسر اشترى عبدا ١٨٥ل/٢ [فثبت][2]المال في ذمته بالعقد [من غير تأجيل وعلى أن من قول المخالف][3]أنه إذا كان مفلسا ، كان البائع أحق بمتاعه ، فينبغى أن لايصح البيع من المعسر إلا مؤجلا ، للعلة التى [ذكرناها] في الكتابة .

فإن [قيل] : لأنه يبيع مايحصل له من [المتاع][4]ويقضى به دينه والمكاتبّ [لايمكنه][5]بيع رقبته .

قيل له : والمكاتب يستقرض ، ويوهب له ، ويتصدق عليه ، وهذه كلها وجوه قد يصل بها إلى أداء الكتابة ، كما يصل المشترى إلى أداء الثمن من وجوه ، وعلى أنه على قولك : ينبغى أن لاتجوز كفالة المعسر بالمال ، إلا مؤجلة ؛ لأنه لايحصل له /بها/ بدل يستعين به في أداء ضمان الكفالة كما قلت في الكتابة ، ويجب أيضا أن لا[يجوز][6]نكاح المعسر ، إلا بمهر مؤجل لهذه العلة[7].

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٥٤أ ، وعبارة (بعقد الكتابة) ساقطة من (ر) أيضا ، وفي خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٧ب/د ، ١٧٨ب/م فيصير المكاتب به في يد نفسه بعقد الكتابة ويصير له ذمة .

(٢) في خ (د ، م) لوحة ٢٨٧ب/د ، ١٧٨ب/م فيثبت .

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٧ب/د ، ١٧٨ب/م فكونه فقيرا لايقتضى التأجيل في ثمن مايشتريه وعلى أن من قولك أنه إذا كان .

(٤) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥٤أ المنافع .

(٥) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٥٤أ/حـ لايمكنه .

(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٤ب/حـ يخرج .

(٧) في خ (د) ، لوحة ٢٨٧ب العقد .

٣٠٨ ـ مسألة [حكم الحط عن العبد من بدل الكتابة]

قال : <<وليس عليه أن يضع من مكاتبته شيئا>> .

وذلك لأن الله تعالى لما أمر بعقد الكتابة ، [وهي تقتضى] بدلا يثبت على [العبد][(١)]، فقد اقتضت الآية لزوم البدل ، لأن عقد الكتابة يتضمنه ، كما يتضمن عقد البيع ثمنا يثبت على المشترى . وماأوجبت الآية ثبوته على المكاتب بالعقد ، فلاجائز لأحد إسقاطه ، إلا بدلالة [تقوم][(٢)]عليه .

فإن قيل : قوله تعالى : {وءاتوهم من مال الله الذى ءاتاكم}[(٣)] يتضمن وجوب الإيتاء .

قيل له : ومافي هذا من الدلالة على أن المخاطب به المولى في إيتاء بعض مال الكتابة ، وحطه عن العبد .

فإن قيل : لأن الخطاب /به/ ، توجه إلى الموالى المخاطبين بالكتابة .

قيل له : ومادليل على ذلك ، ومأأنكرت أن يكون ذلك خطابا لجميع الناس ؛ بأن يتصدقوا على المكاتب ، ويعينوه على أداء كتابته ، كما قال تعالى في شأن الصدقات : {وفي الرقاب}[(٤)]، /وقال/[(٥)]: {ومأأدراك ماالعقبة فك رقبة}[(٦)]ولم اقتصرت بالخطاب على المولى دون سائر الناس بغير دلالة .

وأيضا مأأنكرت أن يكون في مضمون الآية ماينفي ماقلت من خطاب المولى دون غيره من الناس ، لأنه قال : {وءاتوهم من مال الله الذى ءاتاكم}[(٣)] // ومأأطلق عليه اسم مال الله فهو الذى سبيله أن يكون صدقة كما قال النبى عليه الصلاة والسلام في شأن اللقطة : (فإن جاء صاحبها ، وإلا فهو مال الله يؤتيه من يشاء)[(٧)]يعنى أن سبيله الصدقة /و/ **كما** روي في الخبر : ٢١٨٦//و٤٣

---

(١) في خ (د) ، لوحة ٢٨٧ب العقد .
(٢) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٥٤ب/حـ تدل .
(٣) سورة النور : آية (٣٣) .
(٤) سورة التوبة : آية (٦٠) .
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٤ب .
(٦) سورة البلد : آية (١٢) .
(٧) سنن ابن ماجه ـ اختلاف بسيط ـ أبواب الأحكام ، باب اللقطة ، رقم [٢٥٣٢] ، جـ٢ ، ص٧٤ .

(إذا بلغ بنو الحكم ثلاثين رجلا ، اتخذوا مال الله دولا)[١]، يعنى ماسبيله الصدقة ، وصرفه في جهات القربة إلى الله تعالى ، فلما أمر بالإيتاء من مال الله ، والأشياء كلها ، وإن كانت لله /وملكا له/ ، فإن إطلاق لفظ مال الله إنما هو فيما سبيله أن يصرف في جهة القربة ، علمنا أنه أراد إعلامنا جواز دفع صدقاتنا إليه ، [وإن كان عبدا لغنى][٢]، وماله موقوف على مولاه ومعلوم أن المولى لايجوز له أن يعطى مكاتبه من صدقاته الواجبة عليه ، فاقتضى مضمون اللفظ نفي تأويل المخالف لنا في معنى الإيتاء ، ويدل لفظ الآية على نفي قول المخالف من وجوه أخر .

أحدها : قوله تعالى : {وءاتوهم من مال الله الذى ءاتاكم}[٣] [فأمرنا] بإيتائهم مما ءاتانا ، وحط الكتابة لايسمى إيتاء ؛ لأن الإيتاء في الحقيقة هو الإعطاء ، ومن [أبرأ][٤]إنسانا من مال عليه ، لايقال إنه أعطاه شيئا.

والثاني : أنه أمرنا بأن نؤتيهم مما آتانا الله ، ومافي ذمة المكاتب من مال الكتابة ؛ لم يؤته بعد ، لأن الإيتاء هو الإعطاء ، وهو يقتضي القبض ، وذلك غير مقبوض فلايقع عليه الاسم .

ومن جهة أخرى[٥]: أنه ليس بدين صحيح ، لأنه على عبده ، ويمكن العبد إسقاطه عن نفسه بالعجز ، فلم يملكه بعد ملكا صحيحا ، فلايصح إطلاق اللفظ فيه ، بأنه مما آتانا الله .

---

(١) المعجم الكبير ، إلا أنه قال : (اتخذوا آيات الله دولا) ، رقم [١٢٩٨٢] ، جـ١٢ ، ص١٨٢-١٨٣ . الفتح الربانى ، في إمارة السفهاء نعوذ بالله ، إلا أن فيه : (إذا بلغ بنو أبى فلان) ، جـ٢٣ ، ص٣٢ ، مجمع الزوائد ـ اختلاف بسيط ، جـ٥ ، ص٢٤٦ قال الهيثمى رواه الطبرانى وفيه ابن لهيعة ، وفيه ضعف ، قال محقق المعجم الكبير (حمدى سلفي) تعقيبا : نعم إذا كان الراوى عنه من العبادلة ، وهنا ليس كذلك ، وذكر الهيثمى طرقا أخرى ، انظر ص٢٤٤ . وماذكره المؤلف كأنه مركب من طريقين .

(٢) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٥٤ب/حـ فإن كان ، إلا أنه في (حـ) عند الغني .

(٣) سورة النور : آية (٣٣) .

(٤) في خ (ر) إبراء .

(٥) هذا هو الوجه الثالث .

وأيضا[١]: فلو كان الإيتاء واجبا ، لوجب أن يستحق المكاتب إسقاطه عن ذمته بالعقد الموجب له ، ومحال أن يكون العقد هو الموجب له ، وهو المسقط له بعينه لأن [شيئا][٢]واحدا لايصح أن يكون سببا لإيجاب شيء ، وإسقاطه في [حال واحد][٣]. وعلى أنه لو سقط عقيب العقد ، لما كان ذلك القدر مما آتانا الله ، لأنا لم نستحقه قط على المكاتب ، فكيف ماتصرفت [الحال][٤]، فتأويل المخالف [لنا][٥]ساقط لايحتمله لفظ الآية ، وقد يصح هذا التأويل لمن قال : هو على الندب ، لأنه لايسقط بنفس العقد ، ولأنا [نقبضه][٦]، ثم نعطيه بعضه // ، فيكون هذا التأويل مطابقا للفظ الآية . ١٨٦/ظ/٤

ويدل عليه من جهة السنة حديث عمرو بن شعيب[٧]الذى قدمنا عن النبى عليه الصلاة والسلام ، أنه قال : (أيما رجل كاتب غلاما له على مائة أوقية ، فأداها إلا عشر أواق ، فهو عبد)[٨]فجعله عبدا مع أداء تسعة أعشار الكتابة ، وليس أحد من القائلين بوجوب حط بعض الكتابة ، إلا وهو يوجب حط العشر وأكثر ، وهذا الحديث يوجب بطلان قولهم .

ويدل عليه حديث الزهرى[٩]وهشام بن عروة[١٠]/عن أبيه/[١١]عن عائشة (قالت : جاءت بريرة ، فقالت : إني كاتبت أهلي على تسع أواق في

---

(١) هذا هو الوجه الرابع .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٥أ/حـ سببا .
(٣) في خ (د ، م) لوحة ٢٨٨أ/د ، ١٧٩ب/م حالة واحدة .
(٤)،(٥) في خ : الأحوال ، لها .
(٦) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥٥أ نقضه .
(٧) سبقت ترجمته ، ص٥٥ .
(٨) سبق عزوه ، ص٧٠٩ .
(٩) سبقت ترجمته ، ص١٥ .
(١٠) سبقت ترجمته ص١٩٧ .
(١١) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) لوحة ٢٨٨ب/د ، ١٧٩ب/م ، وسبقت ترجمة عروة ، ص١٥ .

كل عام أوقية ، فأعينيني . فقالت : إن أحب أهلك أن أعدها عدة واحدة ، ويكون ولاؤك لي ، فعلت ، فذهبت إلى أهلها ، فأبوا ، وقالوا : على أن يكون ولاؤك ، لنا فذكرت ذلك لرسول الله عليه الصلاة والسلام)[١]، [فأخبرته] أنهم كاتبوها على تسع أواق ، وذكرت عائشة ذلك لرسول الله عليه الصلاة والسلام ، فلم يقل إن الذى عليها أقل من ذلك ، لأن عليهم أن يحطوا عنها بعضها ، فدل ذلك على أن حط بعض الكتابة ليس على الوجوب .

ويدل عليه أيضا حديث عائشة : (أن جويرية جاءت إلى النبي عليه الصلاة والسلام تستعين به في كتابتها فقال لها عليه الصلاة والسلام : فهل لك في خير من ذلك ، أقضى عنك كتابتك وأتزوجك ، قالت : نعم . قال : قد فعلتَ)[٢]. فبذل النبى عليه الصلاة والسلام لجويرية أداء جميع كتابتها عنها إلى مولاها ، ولو كان الحط واجبا ، لكان الذى يقصد إليه رسول الله صلى الله عليه وسلم بالأداء عنها باقى كتابتها .

وأيضا قد روي عن عمر وعثمان والزبير أنهم لم يكونوا يرون الحط واجبا ، ولايروى عن أحد من نظرائهم خلافه فصار إجماعا[٣].

---

(١) صحيح البخارى مع فتح البارى ـ اختلاف بسيط ـ باب في المكاتب ، باب استعانة المكاتب وسؤاله الناس ، جـ٥ ، ص١٤٤ ، سنن أبى داود ـ بمعناه ـ باب في بيع المكاتب إذا فسخت الكتابة ، جـ٢ ، ص٣٤٧ ، السنن الكبرى ـ بمعناه ـ باب مكاتبة الرجل عبده أو أمته على نجمين فأكثر ...الخ ، جـ١٠ ، ص٣٢٠،٣٣٦ .

(٢) سنن أبى داود ـ بمعناه ـ كتاب العتق ، باب في بيع المكاتب إذا فسخت الكتابة جـ٢ ، ص٣٤٧ . شرح معانى الآثار ، باب الرجل يعتق أمته على أن عتقها صداقها ، جـ٣ ، ص٢١ .

(٣) أحكام القرآن للجصاص ، موسوعة فقه عمر بن الخطاب ، ص٤٠٠،٤٣٩ ، موسوعة فقه عثمان بن عفان ، ص١٨١ .

فإن قيل : قد روى عن على رضى الله عنه في قوله : {وءاتوهم من مال الله}[١]أنه الربع[٢].

قيل له : ليس فيه دلالة على أنه كان يراه واجبا ، ويجوز أن يكون قدر المندوب إليه .

وعن بريدة {وءاتوهم من مال الله}[١]حث الناس على ذلك[٣]، وعن إبراهيم مثله . والمولى وغيره سواء[٤].

وهذا موافق للتأويل الذى قدمناه في صدر المسألة . ومن طريق النظر أن سائر عقود المعاوضات لاتقتضى // وجوب حط بعض البدل ، كذلك ١٨٧/م/ت الكتابة قياسا عليها[٥].

٣٠٩ ـ مسألة [مكاتبة المميز غير البالغ]

قال أبو جعفر : ‹‹وجائز للرجل أن يكاتب عبده ، وإن كان العبد لم يبلغ إذا كان يعقل الشراء والبيع›› .

وذلك لقول الله تعالى : {والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا}[٦]. وهذا يدل من وجهين على ماذكرنا :

أحدهما : /قوله/ : {والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم فكاتبوهم}[٦]/يتضمن الكبير/[٧]والصغير ممن يصح منه ابتغاء الكتابة إذا

---

(١) سورة النور : آية (٣٣) .

(٢) مصنف عبد الرزاق ، كتاب المكاتب ، باب {وآتوهم من مال الله الذى آتاكم} ، جـ٨ ، ص٣٧٥ . مصنف ابن أبى شيبة ، باب من كان يحط عن المكاتب ...الخ ، جـ٤ ، ص٣٨٧ . جامع البيان للطبرى ، جـ١٨ ، ص١٠٠-١٠١ .

(٣) الدر المنثور ، جـ٦ ، ص١٩١ .

(٤) جامع البيان ، جـ١٨ ، ص١٠٢ ، أحكام القرآن للجصاص ، جـ٥ ، ص١٨١ .

(٥) الهداية وشروحها : الكفاية ، العناية ، جـ٨ ، ص٩٦ ، تبيين الحقائق ، جـ٤ ، ص١٥١ . أحكام القرآن ، جـ٥ ، ص١٨١-١٨٤،٣٧٢ .

(٦) سورة النور : آية (٣٣) .

(٧) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٨ب/د ، ١٨٠أ/م .

كان يعقلها ، فانتظمه لفظ العموم .

والثاني قوله : {إِن عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا}[١]، يروى عن إبراهيم[٢] والحسن[٣]في قوله : {إِن عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا}[١]صدقا ووفاء[٤].

وعن مجاهد[٥]وعطاء[٦]مالا[٧]، وقد توجد هذه الأوصاف في بعض الصغار ، فصح دخولهم في حكم اللفظ .

وأيضا [فكما][٨]جاز أن يأذن له في الشراء والبيع ، ويستحق المولى كسبه ، جاز أنا يملكه كسبه ويشرط له العتاق بأدائه ، لأن فيه نفعا له ، /ولاضرر عليه فيه . كما أن الصبى إذا وهب له هبة ، جاز له قبولها ، وقبضها لماله فيه من النفع /[٩]من غير ضرر يلحقه .

[عتق المكاتب وحريته بتأديته جميع ماعليه من غير نص على ذلك]

قال أبو جعفر : ‹‹ولايضر المكاتب بأن لايقول له مولاه في مكاتبته إذا أديت إلي جميع ماكاتبتك عليه فأنت حر ويعتق إذا أدى ذلك إليه›› .

وذلك لأن لفظ الكتابة ، يتضمن ذلك ويقتضيه ، كما يتضمن لفظ البيع تمليك البدلين من كل واحد من المتبايعين ، وكما يقتضى لفظ النكاح

---

(١) سورة النور : آية (٣٣) .

(٢)،(٣) سبقت ترجمتهما ، ص٢٤ .

(٤) جامع البيان ، جـ١٨ ، ص٩٩ . مصنف عبد الرزاق ، باب قوله للمكاتب : {إن علمتم فيهم خيرا} ، جـ٨ ، ص٣٧١ ، مصنف ابن أبى شيبة في قوله : {فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا} ، جـ٤ ، ص٥٣٠ . وروي عن الحسن غيره .

(٥) سبقت ترجمته ، ص٩٢ .

(٦) سبقت ترجمته ، ص١٩٨ .

(٧) مصنف عبد الرزاق ، باب قوله للمكاتب {إن علمتم فيهم خيرا} ، جـ٨ ، ص٣٧٠ مصنف ابن أبى شيبة ، باب في قوله : {فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا} ، جـ٤ ، ص٥٣٠ ، الدر المنثور ، جـ٦ ، ص١٩٠ .

(٨) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٨ب/د ، ١٨٠أ/م فلما .

(٩) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٨ب/د ، ١٨٠أ/م .

تمليك البضع ببدل يستحقه ، ويكتفي في جميع ذلك بإطلاق لفظ [العقد][1]دون تفسير مايتضمنه .

[بيان حكم المكاتب إذا عجز أو لم يبرأ]

قال أبو جعفر : ‹‹ولايعتق المكاتب حتى يبرأ من جميع الكتابة من غير عجز يلحقه قبل ذلك›› .

قال أحمد : /روي/[2]نحو ذلك عن زيد بن ثابت وابن عمر وعائشة وأم سلمة ، وهو إحدى الروايتين عن عمر[3].

وروي عن عمر أنه قال : إذا أدى النصف ، فهو غريم ولارق عليه[4].

وقال ابن مسعود في إحدى الروايتين إذا أدى ثلثا أو ربعا فهو غريم[5]، وهو قول شريح[6]. وروى إبراهيم[7]عن عبد الله // قال : ٨٦ ا//ت

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٥ب/حـ العقدة .

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٥ب/حـ .

(٣) مصنف عبد الرزاق ، باب عجز المكاتب وغير ذلك ، جـ٨ ، ص٤٠٨-٤٠٩ . مصنف ابن أبي شيبة ، في المكاتب عبد مابقى عليه شيء ، جـ٤ ، ص٣١٦-٣١٧ . السنن الكبرى ، باب المكاتب عبد مابقى عليه درهم ، جـ١٠ ، ص٣٢٤-٣٢٥ ، موسوعة فقه عمر بن الخطاب ، د. محمد قلعه جي ، ص٤٣٩-٤٤٠ ، قال د. قلعه جي : قال القرطبي في تفسيره : الإسناد عن عمر ، بأن المكاتب عبد مابقى عليه درهم ، خير من إسناد : إذا أدى الشطر فلارق عليه ـ قاله أبو عمر ـ يعني ابن عبد البر . راجع الموسوعة بتوسع .

(٤) مصنف ابن أبي شيبة ، باب من قال : إذا أدى بعض كتابته فلارد عليه في الرق ، جـ٤ ، ص٣١٨ . مصنف عبد الرزاق ، جـ٨ ، ص٤١٠-٤١١ . السنن الكبرى ، الباب السابق ، جـ١٠ ، ص٣٢٥ .

(٥) مصنف عبد الرزاق ، باب عجز المكاتب ، جـ٨ ، ص٤٠٦،٤١١ . مصنف ابن أبي شيبة ، باب من قال إذا أدى مكاتبته فلارد عليه في الرق ، جـ٤ ، ص٣١٧ . السنن الكبرى ، باب ماجاء في المكاتب يصيب حدا ...الخ ، جـ١٠ ، ص٣٢٦ .

(٦) سبقت ترجمته ، ص٤٦٢ .

(٧) سبقت ترجمته ، ص٢٤ .

إذا أدى قيمة رقبته فهو غريم[١]. **وقد** روي عن ابن عباس أن المكاتب يعتق بعقد الكتابة ، ويكون مال الكتابة دينا عليه[٢].

وليس يوجد لهذه الرواية مخرج صحيح ، ولايعرف له سند ، وهو مع ذلك قول شاذ ، ولانعلم أحدا قال به .

والحجة لقولنا : حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده[٣]عن النبى صلى الله عليه وسلم : (أيما عبد كوتب على مائة دينار ، فأداها إلا عشرة دنانير ، فهو عبد)[٤].

ومن رواية عمرو بن شعيب أيضا عن أبيه عن جده[٣]عن النبى عليه الصلاة والسلام قال : (المكاتب عبد مابقى عليه درهم)[٥]، وروى[٦] أبوبشر جعفر بن إياس[٧]عن نافع[٨]، عن ابن عمر قال : قال رسول الله

---

(١) مصنف عبد الرزاق ، باب عجز المكاتب ، جـ٨ ، ص٤١١ ، السنن الكبرى ، باب ماجاء في المكاتب يصيب حدا ...الخ ، جـ١٠ ، ص٣٢٦ .

(٢) أحكام القرآن للجصاص ، جـ٥ ، ص١٨٥ . مصنف عبد الرزاق ، باب عجز المكاتب (شاهد) وفيه أن ابن عباس قال : إذا بقى عليه خمس أواق ، أو خمس ذود ، أو خمس أوسق فهو غريم ، جـ٨ ، ص٤٠٥-٤٠٦ . فيه احتمال أنه عتق بالعقد ، فإذا بقى عليه هذا القدر أو غيره فهو غريم ، انظر موسوعة فقه ابن عباس ، د. قلعه جى ص٥٠٣ .

(٣) سبقت ترجمتهم ، ص٥٥ .

(٤) سبق عزوه ، ص٧٠٩ .

(٥) تنوير الحوالك شرح الموطأ ، كتاب المكاتب ، القضاء في المكاتب ، جـ٢ ، ص١٤٦ سنن أبى داود ، باب في المكاتب يؤدى بعض كتابته فيعجز أو يموت ، جـ٢ ، ص٣٤٦ . السنن الكبرى ، باب المكاتب عبد مابقى عليه درهم ، جـ١٠ ، ص٣٢٤ . شرح السنة ، باب المكاتب ، وفي هامشه ، انظر الموطأ ، قال المحقق عنه ، وإسناده حسن .

(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٩أ/د ، ١٨٠ب/م ذكر الحديث بسنده فقال : وحدثنا عبد الباقى قال : حدثنا موسى بن زكريا ، قال : حدثنا عباس ، قال : حدثنا محمد ، قال : حدثنا أحمد بن يونس ، قال : حدثنا هشيم عن أبى جعفر ...الخ .

(٧) أبو بشر ، جعفر بن إياس سبقت ترجمته ، ص٢٦١ .

(٨) سبقت ترجمته ، ص١٦ .

صلى الله عليه وسلم : (المكاتب عبد مابقى عليه درهم)[١].

ومن جهة النظر : أن المشترى لايستحق قبض شيء من المبيع إلا بأداء جميع الثمن ، فوجب أن تكون الكتابة مثله ، لأنهما جميعا عقد معاوضة .

فإن قيل : ينبغى أن يعتق بنفس العقد كما [يملك][٢]المشترى المبيع بنفس العقد .

قيل له : لو كان كذلك لم يكن /عقد/ كتابة ، وكان يكون عتقا على قبول مال في الحال ، فقد عقلنا الفصل بين الكتابة وبين العتق الموقع في الحال .

وأيضا فإن المكاتب قد [صار][٣]في يد نفسه بعقد الكتابة ، فهو [نظير ملك][٤]رقبة المبيع للمشترى ، والعتق بمنزلة قبض المبيع ، فلايجوز أن يستحقه إلا بالأداء[٥].

٣١٠ ـ مسألة [زواج المكاتب والمكاتبة دون إذن المولى]

قال أبو جعفر : ‹‹وليس للمكاتب ولاللمكاتبة أن يتزوجا في مكاتبتهما بغير إذن مولاهما›› .

وذلك لأن رق المولى باق عليهما بما قدمنا ، ولايجوز لهما أن يتصرفا في ملك الغير بغير إذنه ، **ويدل** عليه قول النبى عليه الصلاة والسلام : (المكاتب عبد مابقى عليه درهم)[١].

---

(١) مصنف عبد الرزاق ، باب عجز المكاتب وغير ذلك ، جـ٨ ، ص٤٠٨ ، مصنف ابن أبى شيبة ، في المكاتب عبد مابقى عليه شيء ، جـ٤ ، ص٣١٦ ، شرح السنة ، باب المكاتب ، وفي هامشه أخرجه أبو داود ، وإسناده حسن .

(٢) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٥٥ب/حـ ملك .

(٣) في خ (د ، م) لوحة ٢٧٩أ/د ، ١٨ب/م حصل .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٥ب/حـ فهو ملك نظير رقبة المبيع .

(٥) الأصل ، جـ٣ ، ص٤١١ ، جـ٤ ، ص١٩-٢٠ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٣٤، ١٥٣-١٥٤ . المبسوط ، جـ٨ ، ص٤،٥٢ ، الهداية ، جـ٨ ، ص٩٥،٩٧ ، تبيين الحقائق ، جـ٤ ، ص١٥٠-١٥١ .

وقال : (أيما عبد تزوج بغير إذن مولاه فهو عاهر)[١]. وليس التزويج مما تقتضيه الكتابة ؛ لأنه إن كان رجلا فعقد النكاح ، يلزمه دينا ، لايثبت حق المولى في بدله ، وهو البضع ، فلايجوز له ذلك ، لأن الذمة [التى][٢] يثبت ذلك فيها هي /حق/ للمولى . وليس ذلك كالإجارة ، لأن تلك المنافع مما [يصح ثبوت][٣]حق المولى فيه .

وأيضا فإنه // تلزمه النفقة للمرأة في كسبه ، والنفقة ليست بدلا عن ٩١٨٨//ر
شيء ، وإنما هى على وجه الصلة ، وليس للمكاتب أن يتصرف في ماله بالصلة والهبة ونحوها .

وأما إذا كانت مكاتبة ، فإن المولى مالك لبضعها ، وإنما منع من وطئها بعقد الكتابة ، وكذلك إذا وطئت بشبهة ، فإنما تستحق مهرها دون المولى ، لأن المولى قد ملكها كسبها بعقد الكتابة ، فأما البضع فلم يخرج عن ملكه ، فلم يجز لها [أن تتصرف] فيه بغير إذنه ، ولها أن تزوج أمتها ، وليس تزويجها الأمة كتزويجها نفسها ؛ لأن المولى لايملك أمتها ، ويملك رقبتها ، وبضعها ، فكان لها أن تتصرف في مالها ، بما يوصلها إلى أداء الكتابة .

[زواج المكاتب والمكاتبة بإذن المولى]

قال أبو جعفر : ‹‹ولهما أن يتزوجا بإذنه›› .

وذلك لأن المنع كان من أجله ، ولحقه . فإذا رضي به جاز .

---

(١) سنن أبى داود ـ إلا أنه قال : بغير إذن مواليه ـ كتاب النكاح ، باب في نكاح العبد بغير إذن مواليه ، جـ١ ، ص٤٨٠ ، مشكل الآثار ، باب بيان ... أيما عبد تزوج بغير إذن مواليه فهو عاهر ، رقم [٢٧٠٥] ، جـ٧ ، ص١٣٤ . السنن الكبرى ـ بلفظ أبى داود ـ كتاب النكاح ، باب نكاح العبد بغير إذن مالكه ، جـ٧ ، ص١٢٧ ، قال الشيخ الأرنؤوط ـ في هامش المشكل ـ إسناده حسن ، الفتح الربانى باب لانكاح إلا بولى ، وماجاء في زواج العبد بغير إذن سيده ، جـ١٦ ، ص١٥٦ ، وفي القول المسدد ، تخريجه ، ثم قال وصححه الترمذى ، وابن حبان والحاكم ، وأقره الذهبى .

(٢) في خ (ر) ، الذى .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٥ب/حـ تصح بثبوت .

فإن قيل : فهلا كان ذلك كهبته وكفالته في أنهما لايجوزان ، وإن أذن لهما المولى .

قيل له : لأن المولى لايملك كسبه ، ولامعتبر فيه بإذنه ، ويملك رقبته [فجاز][1]تصرفه فيها بالتزويج بإذنه .

قال : ‹‹وللمكاتبة الخيار ، إذا [عتقت] في رد ذلك النكاح›› .

وذلك لأن بدل البضع لم [تستحقه بعقد النكاح ، وإنما استحقته][2] بالكتابة ، كأنه حصل للمولى ، فجعله لها وكل من لم تستحق بدل البضع بعقد النكاح ، فلها الخيار إذا [ملكت][3]بضعها كالأمة ، غير المكاتبة .

قال أحمد : وقال زفر[4]: لاخيار لها ، لأن بدل البضع حصل لها[5].

٣١١ مسألة [حق المكاتب في الخروج للتجارة والكسب]

قال : ‹‹وللمكاتب وللمكاتبة أن يخرجا إلى حيث أحبا ، وليس لمولاهما منعهما›› .

وذلك لأنهما في أيدى أنفسهما كالحر ، ويد المولى زائلة عنهما .

قال : ‹‹وإن كان [اشترط] ذلك عليهما ، كان شرطه باطلا›› .

قال أحمد : الأصل في ذلك أن [الشروط][6]التى لايوجبها عقد الكتابة على وجهين :

[الأول] : شرط راجع إلى نفس البدل أو المبدل عنه وشرط خارج عنهما ، فالأول يفسدها ، مثل أن يكاتبها وهى حامل ، [واستثنى][7]مافي

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٦أ/حـ فجائز .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٦أ/حـ يستحقه بعقد النكاح وإنما استحقه .
(٣) في خ (د) ، لوحة ٢٨٩ب هلكت .
(٤) سبقت ترجمته ، ص٢٦٥ .
(٥) الأصل لمحمد بن الحسن ، جـ٤ ، ص١٠٧-١٠٨ . المبسوط ، جـ٧ ، ص٢٢٥-٢٢٦ ، الهداية وشروحها : الكفاية ، العناية ، نتائج الأفكار ، جـ٨ ، ص١١٠-١١٣ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٤٦ .
(٦) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥٦أ أن الشرط .
(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٦أ/حـ ويستبين .

بطنها ، فهذا الشرط يفسد الكتابة ؛ لأن عقد الكتابة عليها يقتضى دخول الولد [فيه] ، وهو لم يرض بأن يكون المال المسمى فيه بدلا عنهما جميعا // ، ففسدت الكتابة به ، [لأنها مما يلحقها][1]الفسخ ، ولايصح إلا بتسمية ١٨٨ظ/ر٢
صحيحة في العقد .

وأما الشرط الآخر فإنه لايفسدها ، لأنه لم يتعلق بالبدل ، ولابالمبدل عنه فصار لغوا ، ولايفسد الكتابة ؛ لأنها قد تصح على [ضروب] من المجاهيل .

ألا ترى أنه يصح على عبد وسط ، وهي تفارق البيع من هذا الوجه ، [فكل][2]ماجاز على المجهول لم تفسده الشروط التى قدمنا وصفها .

فإن قيل : هلا كان كالنكاح في امتناع فساده بالشروط سواء كانت في البدل أو في غيره .

قيل له : هى تفارقه من جهة أن عقد النكاح لايفتقر في [صحته][3] إلى تسمية البدل ، وعقد الكتابة لايصح إلا ببدل مسمى في العقد[4].

٣١٢ ـ مسألة [صحة مكاتبة العبد على نفسه وماله]

قال أبو جعفر : ((وجائز للرجل مكاتبة عبده على نفسه وعلى ماله وإن كان ماله أكثر مما كاتبه عليه)) .

وذلك لأنه كسبه ، ويدخل تحت كتابته [سائر][5]أكسابه التى كان حكمها أن تكون للمولى [لولا][6]الكتابة ، فلما جازت الكتابة على أكسابه التى يستفيدها في المستأنف ، جازت أيضا على أكسابه الموجودة في حال العقد ولاتعتبر زيادته على مال الكتابة ، كما لايعتبر ذلك فيما يستفيده بعد العقد .

---

(١) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٥٦أ/حـ لأنه مما يلحقه .
(٢) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٥٦أ/حـ وكل .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٦أ/حـ تسميته .
(٤) الأصل ، جـ٣ ، ص٤١١-٤١٢ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٤١-١٤٢ . الهداية والعناية عليها ، جـ٨ ، ص١٠٩-١١٠ .
(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٨٩ب/د ، ١٨١ب/م كسائر .
(٦) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥٦أ/حـ دون .

[مكاتبة الرجل عبده على الخدمة]

قال : ‹‹وجائز للرجل أن يكاتب عبده على أن يخدمه شهرا ، أو على أن يبنى له دارا استحسانا ، وليس [بقياس]›› .

قال أحمد : وجه القياس أن الخدمة مستوفاة من ملك المولى ، لأن الرقبة في ملكه ، فلايصح شرطها بدلا من الرقبة ، [إذ][(١)]كانت الرقبة التى الخدمة من منافعها في ملكه ، **ألا ترى** أنه لو كاتبه على ثوب في يده للمولى لم يصح ؛ لأنه في ملك المولى ، [فلا]يصح أن يجعله بدلا [عن][(٢)]ملكه ، إذ يمتنع أن يكون البدلان جميعا من ملك واحد في عقود المعاوضات .

ألا ترى أن المؤاجر لايجوز له أن يستأجر العبد الذى أجره من المستأجر ؛ لأن المنافع حادثة على ملكه ، وليس كذلك [المال][(٣)]المطلق من قبل أنه يثبت في ذمة العبد بعقد الكتابة ، ثم يستوفي من كسبه الذي لاملك للمولى فيه // بعد الكتابة . ٤/ر//١٨٩أ

وجهة الاستحسان أن المنافع [الحادثة][(٤)]التى ليست موجودة في حال العقد ، ليست ملكا لأحد ، فجاز أن [يشترطها][(٥)]بدلا من الرقبة ، كما [يشترط][(٦)]مالا مطلقا فتصح الكتابة[(٧)]لأنها حادثة على ملك المكاتب ، وملك المكاتب لايملكه المولى .

وأيضا فإن المنافع لما كان لها قيمة بالعقد صارت بمنزلة سائر الأموال . **ألا ترى** أنه لو كاتبه على مال ، ثم استأجر المكاتب للخدمة شهرا ، صحت الإجارة ؛ لأن المنافع الحادثة في هذه الحال ليست ملكا للمولى ، وإن كانت

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥٦ب إذا .
(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٠أ/د ، ١٨٢أ/م من .
(٣) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥٦ب المولى .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٦ب/حـ الجارية .
(٥)،(٦) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٥٦ب/حـ يشرطها ، يشرط .
(٧) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٠أ/د ، ١٨٢أ/م الكتابة به لأنها .

الرقبة في ملكه ، فكذلك يجوز أن تجعل هذه المنافع بدلا من الرقبة في عقد الكتابة[١].

٣١٣ ـ مسألة [حكم مصالحة المكاتب على تعجيل بعض مال الكتابة والبراءة من بقيته]

قال أبو جعفر : ‹‹وإذا كاتب عبدا له على مال مؤجل ثم صالحه قبل حلول الأجل على أن يعجل له بعض ذلك المال ويبرأ من بقيته ، لم يجز ذلك فيما روى أصحاب الإملاء[٢]عن أبي يوسف من قوله . وأما محمد فروى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أنه جائز ، ولم يحك خلافا›› .

قال أحمد : كان القياس عندهم أنه لايجوز كسائر الديون المؤجلة ، إذا وقع الصلح فيها على تعجيل بعضها ، والبراءة من بقيتها . وذلك لأن الأصل الذى [تعتبر] به هذه المسائل ونظائرها ، أن يراعى ماوقع عليه الصلح ، فإن كان مما أوجبه له عقد المداينة ، لم يكن له حكم العقد ، وكان آخذا لبعض حقه ، أو لحقه ، وإن كان مما لم يوجبه له عقد المداينة فهو إنما يريد استحقاقه بعقد مستقبل ، وهو عقد الصلح . فاحمله على ما[تجوز][٣]عليه عقود البياعات ، فما جاز فيها جاز في ذلك ، ومالم يجز فيها لم يجز فيه ، ومعلوم [أن][٤]من كان له على آخر ألف مؤجلة ، فهو غير مستحق لخمسمائة حالة إلا بعقد ، فكأنه باع الألف بالخمسمائة ، فلايجوز ، وهذا هو القياس في مسألة صلح المكاتب ، إلا أنهم تركوا القياس ، وجعلوه كأنه حط البعض [وعجل له][٥]العبد البقية ، لاعلى وجه العقد ؛ لأن ماعلى المكاتب ليس بدين صحيح ؛ لأنه على عبده ، والمولى لايثبت له على عبده

---

(١) الأصل ، جـ٣ ، ص٤١٢-٤١٥ . المبسوط ، جـ٨ ، ص٤-٥ ، بدائع الصنائع ، جـ٤ ص١٣٩-١٤٠،١٤٣ .

(٢) انظر ماسبق من الإشارة إليهم ، ص١١٧ .

(٣) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٥٦ب/حـ يجوز .

(٤) في خ (ر ، حـ) اللوحة نفسها أنه .

(٥) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥٦ب وجعل .

دين /صحيح/[١]، ولأنه يمكنه // إسقاطه عن نفسه بالعجز ، فلما ١٨٩/د-٤ [وجدوا][٢]له وجها في الصحة حمل عليه .

/وقالوا لو كاتبه على حنطة موصوفة ، فصالحه منها على شعير موصوف إلى أجل ، لم يجز . وكان ودين الحر في هذا الوجه سواء ، لأنه ليس له وجه في الصحة يحمل عليه/[٣].

٣١٤ ـ مسألة [دفع الزكاة للمكاتب ، وأخذه لها ، وصحة دفعها للمولى]

قال : ‹‹وجائز للمكاتب قبول [الزكوات] وغيرها›› .

وذلك لقول الله تعالى : {وفي الرقاب}[٤]. وقال تعالى : {وماأدراك ماالعقبة فك رقبة}[٥].

قال : ‹‹وجائز للمولى أخذ ذلك منه قضاء من الكتابة›› .

وذلك لأنه لايأخذها صدقة وإنما يأخذها من مال الكتابة[٦]. وقد روى أن بريرة كان يتصدق عليها [فتهديه] للنبى عليه الصلاة والسلام ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : (هو لها صدقة ولنا هدية)[٧].

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) لوحة ٢٥٦ب/حـ .

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٦ب/حـ وجهوا .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٠أ/د ، ١٨٢ب/م .
وانظر : مصنف ابن أبى شيبة ، في المكاتب يقول لمواليه : أعجل لك وتضع عنى ، جـ٤ ، ص٤٧١ . الجامع الصغير مع شرحه النافع الكبير لأبى الحسنات اللكنوى ، ص٤١٩ ، المبسوط ، جـ٨ ، ص٦-٧ ، الدر المختار وحاشيته رد المحتار عليه ، جـ٦ ، ص١٠٨ .

(٤) سورة التوبة : آية (٦٠) .

(٥) سورة البلد : آية (١٣) .

(٦) الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٢ ، ص٢٠٤ ، بدائع الصنائع ، جـ٢ ، ص٤٥ ، جـ٤ ، ص١٤٦ .

(٧) صحيح البخارى ـ مع الفتح ـ كتاب الهبة وفضلها ، باب قبول الهدية ، جـ٥ ، ص١٥٥ . مشكل الآثار ، باب بيان مشكل ... هو عليها صدقة ولنا هدية ، بمعناه ، جـ١١ ، ص٢٠٦ ، السنن الكبرى ، باب لاتحرم على آل محمد صدقة التطوع ، جـ٧ ص٢٢٣ . وفي جميعها (هو لها ، أو عليها) وليس (هى) كما في نسخ المخطوط .

٣١٥ ـ مسألة [حكم الكتابة على القيمة ، دون تحديد قدر معين]

قال أبو جعفر : ‹‹ولاتجوز المكاتبة على القيمة›› .

وذلك لأنها مجهولة كثيرة الجهالة . **ألا ترى** أن مثلها لايكون تسمية في النكاح ، لو تزوج امرأة على مهر مثلها ، كان ذلك كلا تسمية وكان لها إن طلقها قبل الدخول المتعة ، ويفارق هذا الكتابة على وصيف ؛ لأن القيمة لايتحصل لنا مقدارها إلا بالحزر والظن ، فلاتحصل معلومة بيقين والوصيف معلوم على الحقيقة متيقن أنه وصيف ، واختلاف المقومين في قيمته لايسلبه [اسم الوصيف] ، ويكون ذلك كالاختلاف في الصفة لافي عين المسمى ، وأما القيمة نفسها فمختلفة المقدار ، ليس [يوقف منها على حد معلوم] .

وأيضا فإن الذى يجب عند أداء الكتابة [الفاسدة](١)هو القيمة ، ومالايثبت إلا مع الفساد ، لايصح أن يكون بدلا في العقد . **ألا ترى** أن القيمة لما لم تجب في البياعات إلا عند الفساد ، لم يصح أن تكون بدلا في العقد(٢).

٣١٦ ـ مسألة [مكاتبة المولى لجاريته ، يحرمها عليه فترة المكاتبة]

قال : ‹‹والمكاتبة [حرام] على مولاها مادامت مكاتبة›› .

وذلك لأنها قد صارت في يد نفسها خارجة عن مولاها [فكان] أقل أحوالها أن تكون بمنزلة الجارية المرهونة ، لايجوز للراهن وطؤها .

// **وأيضا** فإن المولى [في](٣)هذه الحال لايملك منافعها ، والوطء من منافعها ، ولايجوز له تناوله منها . ٩١٩٠//٤٠/ر

وأيضا فإن الوطء بمنزلة إتلاف جزء منها في الحكم ، للدلائل التى قد ذكرت في غير هذا الموضع . [ولاسبيل له إلى](٤)تناول شيء من أجزائها .

---

(١) في خ (د ، م) لوحة ٢٩٠ب/د ، ١٨٢ب-١٨٣أ/م الواقعة على فساد .

(٢) المبسوط ، جـ٧ ، ص٢١٥ ، جـ٨ ، ص٨ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٣٩ .

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٠ب/د ، ١٨١أ/م من .

(٤) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥٧أ لاسبيل ، وفي خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٠ب/د ، ١٨٣أ/م فلاسبيل له على .

فإن قيل : [لما لم يجز][1]تزويجها إلا بإذن المولى ، دل على أنه يملك وطأها .

قيل له : /هذا فاسد لأن/[2]الصغيرة لاتتزوج إلا بإذن وليها ، ولايدل ذلك على أن وليها يملك وطأها .

وأيضا فإن الوطء قد صار في ملكها ، بدلالة أنها إذا وطئت بشبهة ، كان المهر لها دون المولى[3].

٣١٧ ـ مسألة [عتق العبد بأداء ماعليه في المكاتبة الفاسدة]

قال /أبو جعفر/ : ‹‹ومن كاتب عبده مكاتبة فاسدة ، فأدى إليه ماكاتبه عليه [عتق] ، وكان عليه أن يسعى في بقية الكتابة ؛ إن كانت في قيمته لمولاه›› .

قال أحمد : من الكتابة ماإذا أدى ماسمى فيها لم يعتق ، نحو أن يكاتبه على ثوب أو على ميتة أو على [حكمه][4]، أو نحو ذلك من الأشياء التى لايصح أن تكون بدلا بحال ، [أو لايوقف له على مقدار ، وقالوا : إذا كاتبه][5]على قيمته ؛ فالكتابة فاسدة ؛ فإن أدى القيمة عتق ، والفرق بينهما أن [لأعلى][6]القيمة مقدارا معلوما وهى جنس واحد ، فإذا أدى ذلك عتق من جهة الشرط ، وكذلك لو كاتبه على خمر أو خنزير ، فأدى ، عتق ، وكان عليه القيمة ، لأن العقد على الخمر قد يصح بحال فيما بين الذميين ، فهو عقد /فيما/ بين المسلمين وإن كان فاسدا ، ويعتق بالأداء لوجود الشرط .

---

(١) في خ (د ، م) لوحة ٢٩٠ب/د ، ١٨٣أ/م فلايجوز .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) لوحة ٢٥٧أ/حـ .
(٣) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٤١،١٥١ . المبسوط ، جـ٧ ، ص١٦٦-١٦٧ ، جـ٨ ، ص٩ .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٧أ/حـ حلة .
(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٠ب/د ، ١٨٣أ/م إذ لايوقف على مقداره وقالوا إذا كانت .
(٦) في خ (د ، م) ، اللوحة نفسها لاعثر .

ألا ترى أن مثله يملك به في البيع ، إذا اتصل به القبض . **وأما** ذكر الثوب في العقد فليس بتسمية ، ولايوقف على الثوب المعقود عليه ، فيتعلق /العتق/[١]بأدائه لأجل وجود الشرط ، فلذلك لم يعتق بأداء الثوب [وصار][٢]بمنزلة الكتابة على حكمه وأما الميتة فليست ببدل بحال . **ألا ترى** أن مثله إذا وجد في البيع لم نجعله عقدا ، ولم يتعلق به الملك بحال ، فصار [كقوله] : قد كاتبتك ولم يسم شيئا .

فإن قيل : فهلا [أعتقته][٣]بقوله : قد كاتبتك ؛ إذا أدى[٤]كما لو قال بعتك ، فقبل ملكه إذا قبض .

قيل له : الفصل بينهما أن الكتابة يتعلق العتق فيها [بأداء][٥]المسمى في العقد ، [مما يصح أن][٦]يكون بدلا بحال ، إذ غير جائز وقوع // العتق ١٩٠ظ/د
فيها بنفس العقد فيجب حينئذ [أن][٧]يحصل الأداء على الوجه /المشروط/[٨] وقوله : كاتبتك ، لم يتعلق العتق فيه بأداء مسمى مشروط ، فبطل . وقوله على حكمه ، /فإنه/ لايصح أن يكون /تسمية/ في شيء من العقود بحال ، فصار وجوده وعدمه سواء ، وكذلك تسميته ثوبا أو دابة لاختلاف أجناسها وتعذر الوقوف على حدها[٩].

٣١٨ ـ مسألة [اختلاف المولى ومكاتبه فيما كاتبه عليه]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن اختلف هو ومكاتبه فيما كاتبه عليه فإن

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٧أ/حـ .
(٢) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٥٧أ/حـ فصار .
(٣) في خ (ر) أعتقه .
(٤) في خ (م) ، لوحة ٢٨٣ب غير واضحة .
(٥) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٥٧أ/حـ بالأداء .
(٦) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥٧أ فما ، وفي (ر ، حـ) يصح أو يكون .
(٧) في خ (د) ، لوحة ٢٩١أ لمن .
(٨) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) لوحة ٢٥٧ب/حـ .
(٩) الأصل جـ٣ ، ص٤١٩-٤٢٠،٤٢٥ ، المبسوط جـ٧ ، ص٢١٤ ، جـ٨ ، ص٨ ، بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٣٧-١٣٨ ، الهداية ، والكفاية عليها جـ٨ ، ص١٠٠-١٠٤ .

أبا حنيفة كان يقول : يتحالفان ويتردان /المكاتبة/[١]، ثم رجع /عن هذا القول/[٢]فقال : القول قول المكاتب ولايتحالفان ، وقال أبو يوسف ومحمد يتحالفان ويتردان>> .

وجه قول أبي حنيفة : إن حصول الكتابة وصحتها باتفاقهم يمنع فسخها بالاختلاف ، والدليل عليه أن المشترى لو كاتب العبد ، ثم اختلف لم يتحالفا ، وكان القول قول المشترى مع كونه في ملكه ؛ لأجل حصول الكتابة . كذلك حكم اختلافهما في عقد الكتابة بعد وقوعه .

فإن قيل : لو باعه المشتري ثم اختلفا في الثمن ؛ لم يكن بينهما تحالف ولايمنع ذلك وجوب التحالف عند اختلافهما في البيع ؛ إذا لم يبعه ، وهذا[٣]نظير اختلافهما في عقد الكتابة .

قيل له : ليس /الأمر/ كذلك ، لأن المانع من التحالف بعد بيع المشترى إياه ، تعذر الفسخ فيه لأجل كونه في ملك غيره ، وإذا كاتبه فهو في ملكه ، وكان وقوع الكتابة مانعا من التحالف مع بقاء الملك ، كذلك إذا اختلفا في نفس الكتابة ، وجب أن يكون بهذه المنزلة[٤].

٣١٩ ـ مسألة [مكاتبة المولى عبده ، على عبد أو أرض غيره ونحوه]

قال أبو جعفر : <<ومن كاتب عبده على عبد لغيره كانت المكاتبة فاسدة وإن أجازها رب العبد أيضا ، لم تجز>> .

قال أحمد : ذكر محمد هذه المسألة في كتاب المكاتب ، فقال : إذا كاتبه على عبد بعينه لرجل لم تجز الكتابة ، ولم يذكر حكمه إذا أجازه صاحب العبد ، وقال في كتاب الشرب : إذا كاتبه على أرض في يده ،

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٩١أ/د ، ولوحة ١٨٣ب/م .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٥٧ب .
(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩١أ/د ، ١٨٣ب/م وهذا هو نظير .
(٤) الأصل ، جـ٤ ، ص٧٩-٨١ ، مختصر اختلاف العلماء ، مسألة [٢١٠٧] ، جـ٤ ، ص٤١٨ . المبسوط ، جـ٨ ، ص٦٤-٦٥ .

فالكتابة جائزة وهذا يدل على أن الإجازة تلحقه من مالك الأرض . **وقد** روى ابن سماعة عن محمد : أن الكتابة موقوفة ، فإن أجازها صاحب العبد جازت ، وإن لم يجز [فسدت // يعنى ، إذا كاتبه على عبد غيره . **وقد** ١٩١/م/ز **روى**](١)الحسن بن أبى مالك(٢)عن أبى يوسف : أن الكتابة فاسدة ، فإن [أدى](٣)عتق . وهو قول أبى حنيفة .

وروى الحسن بن زياد(٤)عن أبى حنيفة : أنه إذا أدى لايعتق .

والصحيح من ذلك أن الكتابة موقوفة ، فإن أجازها [مالك] العبد ، جاز وكان على المكاتب قيمة العبد للمجيز كمن اشترى جارية بعبد غيره ، [فيوقف] الشراء على إجازته ، فإن أجازها جاز ، ولزم المشترى قيمة العبد للمجيز(٥).

٣٢٠ ـ مسألة [عجز المكاتب عن سداد نجم الكتابة يرده في الرق]

قال /أبو جعفر/ : ‹‹وإذا حل على المكاتب نجم من نجوم مكاتبته فعجز عنه [فرده] مولاه في الرق برضاه دون السلطان ، جاز [ذلك](٦)›› .

لأن الكتابة مما يلحقه الفسخ ، فيجوز لهما التراضى على فسخها ، كما يجوز تراضيهما على فسخ البيع والهبة وغيرهما من العقود ، التى يلحقها الفسخ بغير سلطان .

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٧ب/حـ كلمة /قد/ ساقطة ، وفي خ (د ، م) ، لوحة ٢٩١أ/د ، ١٨٣أ/م فسد وقد روى الحسن ...الخ .

(٢) الحسن بن مالك ، أبو مالك ، تفقه على أبى يوسف ، قال الصميرى : ثقة في روايته ، غزير العلم ، واسع الرواية ، كان أبو يوسف يشبهه بجمل حمل أكثر مما يطيق ، مات سنة ٢٠٤هـ .
الجواهر المضية في طبقات الحنفية ، جـ٢ ، ص٩٠ ، الطبقات السنية ، جـ٢ ، ص٥٠ الفوائد البهية ، ص٦٠ .

(٣) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥٧ب ادعى .

(٤) سبقت ترجمته ، ص١١٩ .

(٥) الأصل ، جـ٣ ، ص٤٢٥-٤٢٦ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٣٩-١٤٠ .

(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩١ب/د ، ١٨٣أ/م جاز وذلك لأن .

وأيضا كما جاز إيقاع العقد بغير سلطان ، جاز فسخه أيضا .

قال : ‹‹فإن رفعه إلى السلطان /و/قد أخل بنجم ، فإن وجد له مالا حاضرا أو مالا غائبا يرجى قدومه ، أخره يوما أو يومين ، فإن جاء قضى منه كتابته›› .

ووجه التأخير أن هناك مالا يمكن قضاء الكتابة منه ، فليس إذا بعاجز فتأخيره هذا المقدار لايوجب الحكم بعجزه ، كما أن الغريم إذا أقر بالدين عند القاضى ، وقال له : لاتحبسنى حتى أحضر الدراهم ، وأقضيه أمهله هذا القدر ، **وكذلك** لو قال : أبيع عبدى /هذا/ الآن ، وأقضى الدين من ثمنه ، لم [يأمر][1] بحبسه .

قال : ‹‹فإن لم يكن شىء مما ذكرنا رده في الرق في قول أبى حنيفة ومحمد›› .

لأنه قد تبين عجزه عن القيام بشرط الكتابة وأداء المال حسب مالزمه بالعقد ولو جاز أن لا[يرد] في الرق مع عجزه عن نجم من نجوم الكتابة ، جاز أن لايحكم به ، وإن عجز عن جميع نجومها ، وهذا لايقوله أحد ، فدل أن العجز واقع بأول نجم .

قال : ‹‹وقال أبو يوسف لايرده [إلى][2] الرق حتى يتوالى عليه نجمان›› [3].

٣٢١ ـ مسألة [موت المولى لايبطل عقد الكتابة]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن مات وله مكاتب ، كانت الكتابة على حالها

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٨أ يؤمر .

(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٠ب/د ، ١٨٤ب/م في .

(٣) المبسوط ، جـ٧ ، ص٢٠٧-٢٠٨ ، جـ٨ ، ص٤ . الهداية ، جـ٨ ، ص١٤١-١٤٣ . وفي المبسوط (وقد روى عن أبى يوسف رحمه الله ، قال : هذا إذا كانت النجوم مستوية ، فإن كانت متفاوتة ، فكسر نجما واحدا ، يرد في الرق ، لأنه لما عجز عن أداء الأقل ، فالظاهر عن أداء الأكثر أعجز) .

موروثة عن المولى[١] كما يورث سائر ماله ، وكان // ولاء المكاتب إذا أدى ١٩١ظ/ر-خ لمولاه ، لالورثته>> .

وذلك لأنهم ورثوا مالا ، ولم يرثوا رقبة المكاتب ؛ لأنها لايصح تمليكها ومن أجل ذلك قالوا : إنه لو كان ذا رحم محرم لبعض الورثة ، لم /يعتق/[٢] عليه ولو كان زوجا لابنة الميت ، لم يفسد نكاحها ، لأنها [لم تملكه][٣].

ومما يدل على أن الورثة لايملكونه ، أنهم لو ملكوه لبطلت الكتابة ، لأن العقد تضمن عتقا موقعا من جهة الميت ، فلاجائز انتقال ذلك العتق إلى غيره ؛ لأن كل عتق [وقف][٤] على مالك ، ثم انتقل ملكه إلى غيره بطل العتق الموقوف عليه[٥]، ولاخلاف أن موت المولى لايبطل الكتابة ، فدل على أن الورّثة لم يملكوا رقبته ، وإنما ورثوا ماعليه من مال الكتابة ، فإذا أدى ، كان العتق واقعا على حكم ملك المولى ، فكان ولاؤه له[٦].

٣٢٢ ـ مسألة [موت المكاتب دون أن يترك وفاء لكتابته]

قال أبو جعفر : <<وإذا مات المكاتب في حياة المولى أو بعد وفاته ، ولم يترك وفاء ، فهو عاجز ميت من مال مولاه>> .

وذلك [لفوات] شرط العتق وهو الأداء .

---

(١) المختصر الذى بين يدى ـ من هذه الكلمة تبدأ فيه صفحة (٣٨٧) ، وقد سقط تصويرها حيث كرر مكانها ، تصوير ص٣٧٨ . لكن انظر المختصر ـ القاهرة مطبعة دار الكتاب العربي ، ١٣٧٠هـ .

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٨أ/حـ .

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩١ب/د ، ١٨٤ب/م لاتملك .

(٤) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥٨أ وقع .

(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩١ب/د ، ١٨٤ب/م الموقوف الذى كان عليه .

(٦) تبيين الحقائق ، جـ٥ ، ص١٧٤ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٥٤ ، الهداية ، جـ٨ ص١٥١-١٥٢ .

قال : ‹‹ولو ترك مالا فيه وفاء بمكاتبته ، أديت عنه كتابته ، [وجعل كأنه][1]قد مات حرا›› .

قال أحمد : /و/[2]روى نحوه عن علي رضي الله عنه[3]، /و/[4]زيد ابن ثابت[5]، وعبد الله بن مسعود[6]، وابن الزبير[7]. **وروي** عن ابن عمر أنه يموت عبدا[8].

الدليل على صحة قولنا أن أداء الكتابة وصحة مايتعلق به من العتق ليس مقصورا على أدائها بنفسه ، ولاعلى مباشرة قبض من المولى لها . **والدليل** على ذلك أن [غيره][9]لو أدى عنه في حياته ، أو وكل المولى غيره بقبضها عتق به ، فلما لم تكن صحة الأداء موقوفة على مباشرته إياه ، لم يكن تعذر الأداء من جهته بالموت مانعا من جواز الأداء من ماله ، وحصول عتقه في الحكم قبل موته بلافصل .

فإن قيل : إنما [عتق] بأداء غيره [عنه في حياته ، لأنه][10]ممن يلحقه

---

(١) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٥٧أ/حـ وجعله قد مات .

(٢)،(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٨أ/حـ .

(٣) مصنف عبد الرزاق ، باب ميراث المكاتب ...الخ ، جـ٨ ، ص٣٩١ . السنن الكبرى باب موت المكاتب ، جـ١٠ ، ص٣٣١ .

(٥) مصنف عبد الرزاق ، باب ميراث المكاتب ، رقم [١٥٦٦٦] ، جـ٨ ، ص٣٩٤ ، السنن الكبرى ، باب موت المكاتب ، جـ١٠ ، ص٣٣١ . والمذكور فيهما أنه عبد ، قال في المصنف المال كله للسيد ، وفي السنن الكبرى (المكاتب عبد مابقي عليه درهم لايرث ولايورث) .
إلا أن يكون الجصاص أخذه مما رواه ابن أبي شيبة عن زيد بن ثابت ، كان زيد ابن ثابت يبدأ بالدين . مصنف ابن أبي شيبة ، باب في المكاتب يموت ويترك دينا ...الخ ، رقم [٢١٤٣٥-٢١٤٣٦] جـ٤ ، ص٣٩٦ .

(٦) مصنف عبد الرزاق ، جـ٨ ، ص٣٩١ .

(٧) ذكره الجصاص في مختصر اختلاف العلماء ، جـ٤ ، ص٤٣٢ .

(٨) مصنف عبد الرزاق ، باب ميراث ولد المكاتب وله ولد أحرار ، جـ٨ ، ص٣٩١ ، السنن الكبرى ، باب موت المكاتب ، جـ١٠ ، ص٣٣١-٣٣٢ .

(٩) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٨أ/حـ عبده .

(١٠) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٢أ/د ، ١٨٥أ/م عتق بأداء غيره من قبل أنه ممن يلحقه .

العتـق ، ولايلحقه العتق بعد الموت [فلا][١]معنى للأداء ؛ لأنه لايعتـق به ؛ لاستحالة عتق الميت .

قيل له : لانعتقـه بعد الموت وإنما نقـول : إذا صح الأداء ، حكـم بأنه كان حرا قبل الموت بلافصـل ، وليـس يمتنـع حصـول العتـق قبـل الموت بلافصـل بأداء // يحصـل بعـد الموت ، كمـا لـو حفـر رجل بئرا في طـريق ٢١٩٢//ر ٤
المسلمين ، ثم مـات وترك عبـدا فـأعتقه الـوارث ، ثم وقـع فيهـا دابة [فماتت][٢]، أن الوارث يضمن القيمة ، ويحكم عند الوقـوع بأنه كان جانيا يوم الحفـر في باب مـايضمنه الـوارث من قيمـة العبـد ، **وكما** لـو أن رجلا جرح رجلا ثم مـات الجارح ، ثم مـات المجـروح ، أنا نحكـم عنـد مـوت المجروح بأن الجارح كان جانيا قبل الموت ، لاستحالة كونه جانيا بعد الموت

فإن قيل : موته يوجب فسخ الكتابة ، لأنه لايصح ابتداؤها بعد الموت

قيل له : ليس سبيل الابتداء في ذلك سبيـل البقاء . **ألا ترى** أن العبد الآبق لايجوز بيعه ، ولو اشتراه ؛ ثم أبق من يد البائع لم يبطل البيع ، ولو ابتدأ عقد نكاح امرأة [وهى][٣]معتدة من غيره ، لم يصح ؛ ولو طرأت عليها عدة [من وطء][٤]شبهة وهى تحت زوج ، لم ينفسخ نكاحه . **وأيضا** فإن هذا اعتلال منتقـص لاتفـاق الجميـع على أن المولى لايصح منـه ابتـداء كتابة ولو عقدها في الحياة ثم مات ، لم يبطل .

فإن قيل : لما كان شرط الكتابة حصول العتق عند الأداء ، ويستحيـل أن يصير حرا في هذه الحال لم يصح أداؤها ، إذ لم يحصـل به العتق المستحق بعقد الكتابة .

قيل له : /مـن/ قولك : إن حكم الأداء أن يقع العتـق معه في جميع الأحوال هو موضع المنازعة /بيننـا وبينكم/[٥]لأنا نقول : إن الأداء يوجب

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٧أ/حـ ولا .
(٢) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٥٨أ/حـ ومات .
(٣) في خ (حـ) لوحة ٢٥٨ب وهو .
(٤) في خ (د ، م) لوحة ٢٩٢أ/د ، ١٨٥أ/م بوطء .
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) لوحة ٢٥٨ب/حـ .

العتق ، ولانقول : إنه يوجبه في وقت وجوده لاحالة ، بل يوجبه تارة [عقيب] الأداء ، وتارة قبله بالدلائل التي ذكرناها ، **وكما** جاز أن يكون المولى معتقا تارة في حال الأداء ، وتارة قبل الموت بلافصل ، كذلك حكم العبد .

/**و/دليل آخر** وهو قول الله تعالى : {مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِى بِها أَوْ دَيْنٍ}[1]فحكم ببقاء دين الميت بعد موته ، وأوجب قضاءه من ماله [والمكاتبة] دين على الميت ، فوجب أداؤه من ماله ، وأن يجعل الباقي لورثته ، ومن ادعى سقوطه بالموت ، فهو تارك لحكم الآية بلادلالة ، فإذا وجب الأداء بعد الموت ، تعلق به حكم العتق ؛ لأن الناس فيه على // قولين : منهم من ١٩٢/ل يجعله عاجزا ، ويسقط الأداء ، ومنهم من يثبت الأداء ، ويجعله حرا قبل الموت . فلما [بطل][2]بظاهر الآية قول من أسقط الأداء ، ثبت قولنا .

فإن قيل : هذا في الأحرار .

قيل له : بل هو في الأحرار والمكاتبين إذا تركوا وفاء ، لعموم اللفظ إلا ماقام دليله .

وأيضا فلم نجد دينا يبطله الموت ، فوجب أن لاتبطل الكتابة بالموت .

فإن قيل : فأنت تبطله إذا مات عاجزا .

قيل له : ليس الموت يبطله ، وإنما يبطله /العجز .

وأيضا لما كان عتق المكاتب مضمنا [بأداء الدين][3]، أشبه استحقاق/[4]الميراث الذى صحته مضمنة بأداء الدين ، الذى على الميت ، فلو مات رجل ، وترك دينا عليه يحيط بماله ، لمنع ذلك الورثة من ملك ماله ولو أبرأ الغريم من الدين ، فسقط حقه ، ملك الورثة [المال][5]بالموت ،

---

(١) سورة النساء : آية (١١) .

(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥٨ب أبطل .

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٢أ/د ، ١٨٥ب/م بالدين .

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٥٧ب .

(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٨ب/حـ بالمال .

ولـو كـان بعضهم قد مات قبـل إبراء الغـريم ، ورث عنـه نصيبـه ورثته ، فكذلك المكاتب ، لما مات وعتقه مضمن بأداء المال ، وجب أن يكون حكمه موقوفا على الأداء على ماوصفنا .

وأيضا لما اتفق الجميع على أن موت المولى لايبطل الكتابة لأجل إمكان الأداء بوجود المال ، وجب أن يكـون ذلـك حكمـه بعـد مـوت المكـاتب ، [لوجود المال الذى يصح به][(١)]الأداء ، ولم يمتنع أن يحصل في الحكـم معتقا بعد الموت ، كما جاز أن [يحصل][(٢)]المولى معتقا بعد الموت .

فإن قيل : إنما جاز أن يكـون المولى معتقا بعد الموت بأداء المكـاتب ، لأن الميـت يجوز أن يلحقه حكـم عتق ، يبتدأ بعد مـوته ، بأن يوصى بعتق عبـده ، فيبتـدأ عتقه ، ويلحـق الميت ولاؤه ، ولما لم يصـح إيقـاع عتق على ميت بعدّ موته ، لم يجز أن يلحقه حكم العتاق بوجه بعد موته .

قيل له : كـل ماستشهدت به مـن تأكيد جواز وقوع العتـق منـه بعد الموت ؛ لتقـدم السبب الموجب لـه من جهته /في حال حيـاته/ ؛ فهو مؤكد لجواز حصـول عتـق المكـاتب بعد موته بالأداء . **ألا ترى** أن مـوت المولى لم يجعـل المكـاتب في معنى من قـال له المولى : إن دخلـت الـدار فأنت حر ثم مات ، فدخل ، فلايعتق // بل فصل بين الكتابة واليمين بعد موت المولى ، فدل على أن الموت لاتأثير له في بطلان[(٣)]الكتابة أيهما مات . ٢١٩٣//ر ع

وقولك : أنه يصح من المولى عتق بعد موته بالوصية ، فإنما تعلق ذلك [بتقدم][(٤)]سببه في حال الحياة [ولولا][(٥)]تقدم الوصية لما صح أن يلحقه حكم العتق ، [فإنما][(٦)]تعلـق جوازه بسبب موجود قبل الموت ، فكـذلك المكاتب يجوز أن يلحقـه العتق بالسبب المتقدم ، وإن لم يجز ابتـداء عتقه بعد موته .

---

(١) في خ (د ، م) ، لـوحة ٢٩٢ب/د ، ١٨٥ب/م بوجود المال الـذى يصح منـه .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٨ب/حـ يصير .
(٣) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥٩أ في بطلان حق الكتابة .
(٤) في خ (حـ) ، اللوحة نفسها بتقديم .
(٥) في خ (حـ) ، اللوحة نفسها ولو .
(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٩أ/حـ فلما .

فإن قالوا : الكتابة فيها معنى اليمين ، واليمين يبطلها الموت .

قيل لهم : فينبغى أن يبطلها موت المولى ، كما تبطل اليمين بموته[١].

٣٢٣ ـ مسألة [ثبوت الخيار للمكاتبة إذا علقت من مولاها]

قال : ‹‹وإذا علقت المكاتبة من مولاها كانت بالخيار ، إن شاءت عجزت ، فصارت أم ولد لمولاها ، وإن شاءت مضت على مكاتبتها ، وأخذت عقرها من مولاها ، فاستعانت به على المكاتبة›› .

وذلك لأنها قد[٢]استحقت العتق من /غير/[٣]جهة الكتابة فكان لها أن تعجز لتحصيل مااستحقته من [عتق][٤]الاستيلاد ، وإن شاءت مضت على كتابتها ، لأنها مستحقة للعتق بها ، فلايجوز فسخ [شرطها][٥]إلا برضاها[٦].

٣٢٤ ـ مسألة [حكم المكاتبة على النصف]

قال : ‹‹ومن كاتب نصف عبده على مال ، فإن[٧]أبا حنيفة كان يقول : نصفه مكاتب على ذلك المال ، فإذا أدى إليه عتق ، وسعى له في بقية قيمته . وقال أبو يوسف ومحمد : يكون العبد كله مكاتبا على ذلك المال›› .

قال أحمد : من أصل أبي حنيفة أن العتق يتبعض ، وقد بيناه فيما سلف[٨]، فكذلك الكتابة ، ومن أصلهما أن العتق لايتبعض فكذلك الكتابة

---

(١) الأصل ، جـ٤ ، ص١١-١٢،١٨ ، مختصر اختلاف العلماء رقم ، [٢١٢٥] ، جـ٤ ، ص٤٣١-٤٣٢ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٥٤-١٥٥ .

(٢) في خ (ر) قد (مكررة) .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٥٨ب/د ، ١٨٦أ/م .

(٤) في خ (د ، م) ، اللوحة نفسها غير .

(٥) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥٩أ شرط .

(٦) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٥١ ، المبسوط ، جـ٧ ، ص٢٣٧ .

(٧) عند هذه الكلمة تكون نهاية صفحة ٣٨٧ من مختصر الطحاوي التي لم يتم تصويرها ، ومابعدها بداية ، ص٣٨٨ . ولكن انظر طبعة القاهرة ـ مطبعة دار الكتاب العربي ١٣٧٠هـ .

(٨) انظر أول كتاب العتق ، ص٦٢١ .

لأنها عقد على العتق ، فعقده على بعضه عقد على جميعه ، كما أن عتق بعضه عتق لجميعه . وقول أبي جعفر : إنه إذا أدى عتق ، وسعى في بقية القيمة في قول أبي حنيفة ، معناه عتق ذلك النصف المكاتب ، وأما النصف الباقي فهو رقيق في قوله ، ولايعتق إلا بالسعى[١].

٣٢٥ ـ مسألة [مكاتبة أحد الشركاء في حصته ، أو بعضها دون إذن الشريك]

قال : ((ومن كاتب عبدا بينه وبين آخر أو[٢]كاتب نصفه بغير إذن شريكه فلشريكه إبطال ذلك ، مالم يود العبد الكتابة)) .

٤/١٩٢ب//د

وإنما كان للشريك // فسخه من وجهين :

أحدهما : أن كتابة البعض تمنع تصرف المولى [في بيعه] وسائر وجوه التمليك في نصيبه ، فكان له أن يبطله ، ليصل /به/ إلى حقه في التصرف .

والوجه الآخر أنه يؤدي إلى العتق وفي العتق استهلاك نصيبه وإخراجه من يده .

قال أبو جعفر : ((فإن لم يبطل المولى الذي لم يكاتبه المكاتبة ، حتى أداها العبد إلى الذي كاتبه عليها ، فإنه قد عتق نصيبه بذلك)) .

وذلك لوجود شرط العتق وهو الأداء .

قال : ((وكان أبو حنيفة يقول : إن وقعت المكاتبة على العبد كله كان للذي لم يكاتبه أن يرجع على الذي كاتبه بنصف ماقبض من العبد ، ثم يكون العبد كعبد بين رجلين ، أعتقه أحدهما)) .

وذلك لأن نصيب الذى كاتب مكاتب ، كسبه له دون المولى ، ونصيب الآخر عبد غير مكاتب ، وكسبه لمولاه ، فإذا أخذ الكتابة من مال نصفه لشريكه كان له أن يأخذ/هـ/[٣]منه ، وكان بمنزلة المكاتب ، إذا أدى كتابته

---

(١) المبسوط ، جـ٨ ، ص٤٣ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٤٧-١٤٨ .

(٢) العبارة في مختصر الطحاوي ، ص٣٨٨ آخر وكاتب نصفه .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٣أ/د ، ١٨٦ب/م .

ثم استحق نصف المؤدى ، فلايبطل العتق ، ولايرجع الذي كاتب على العبد بشيء ؛ لأنه جعل المال بدلا من النصفين ، فاستحق نصف المال ، ولم يسلم أيضا للعبد إلا نصف الرقبة .

قال /أبو جعفر/ : ‹‹[فإن] كانت المكاتبة وقعت على نصيبه من العبد كان الجواب كذلك غير أنه يكون [للمكاتب][1]أن يرجع على العبد بما أخذ منه شريكه ، فيستسعيه فيه›› .

وذلك لأنه شرط جميع المسمى بدلا من نصف الرقبة ، وقد سلم [للعبد][2]ماشرط له ، ولم [يسلم][3]للمولى من المال إلا [نصفه ، ويرجع] به عليه .

قال أبو جعفر : ‹‹وقال أبو يوسف ومحمد : سواء وقعت المكاتبة على كل العبّد ، أو على نصيبه منه ، [وهو] كما قال أبو حنيفة : إذا [كاتب][4] جميعه ، وإن كانت المكاتبة من المولى وقعت على نصيبه من العبد بإذن شريكه ، كانت جائزة ، وللذي لم يكاتب أن يرجع على الذى كاتب بنصف ماقبض ويرجع الذي كاتب به على العبد›› .

قال أحمد : وذلك لأن إذنه له في الكتابة ليس بإذن له في قبض نصيبه من الكسب ، فله أن يرجع // عليه بنصف المقبوض . ٢/٩١٩٤

[إذن الشريك بقبض بدل المكاتبة]

قال : ‹‹وإن كان الشريك أذن له في قبض المكاتبة ، كان كذلك أيضا ، إلا أنه ليس للشريك أن يرجع عليه بشيء مما قبض ، ويعتق نصيبه ويكون كعبد بين رجلين ، أعتقه أحدهما›› .

وذلك [أنه][5]إذا أذن له في قبض المكاتبة ، كان بمنزلة رجل أذن لرجل في قضاء دينه من ماله ، فلايكون له بعد القضاء أن يرجع فيه .

---

(١) في خ (د) ، لوحة ٢٩٣أ/د المكاتب .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٩ب/حـ العبد .
(٣) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥٩ب ولم يسم .
(٤) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥٩ب كانت .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها لأنه .

[نهي الشريك عن قبض بدل الكتابة]

قال : ‹‹وإن نهى الشريك شريكه عن قبض الكتابة أو مات قبل قبض شريكه ، انقطع إذنه›› .

وذلك لأنه بمنزلة من أذن لرجل في قضاء دينه من ماله ، ثم نهاه قبل أن يقبضه ، فيبطل إذنه بالنهي ، وكذلك ينقطع بالموت ، /وذلك/ لأن ملكه انتقل إلى الوارث ، ولم يكن من الوارث إذن فيه .

وقال أبو يوسف ومحمد هذه [مكاتبة][(١)]لجميع العبد ، وهو مكاتب للمولىين ، فإن أذن أحدهما لصاحبه في قبض الكتابة ، فقبضها عتق العبد منهما ، وإن كان لم يأذن له في قبضها لم يعتق بقبض الذى كاتبه إياها ، حتى يقبض المولى الآخر حصته منها›› .

وذلك لأن الذي كاتب عاقد على نصيب نفسه ، /و/[(٢)]وكيل للشريك في العقد على نصيبه ، والوكيل في الكتابة لايستحق القبض بعقد الكتابة ، وشرط الكتابة حصول العتق بأدائها إلى مستحقها ، ولم يحصل ذلك فلم يعتق حتى يقبض الآخر نصيبه منها[(٣)].

٣٢٦ ـ مسألة [عتق المكاتب لعبده وسائر تبرعاته]

قال /أبو جعفر/ : ‹‹ولايجوز عتق المكاتب لعبده ولاهبته شيئا من ماله عتق أو لم يعتق›› .

وذلك لأن مال [المكاتب موقوف ، ولاينعقد] العتق إلا في ملك صحيح فلايجوز عتقه ولاهبته ، /لأن الهبة تبرع/[(٤)]، ولايجوز تبرع الإنسان في غير

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٥٩ب مكاتبته .

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٣ب/د ، ١٨٧أ/م .

(٣) الأصل ، جـ٣ ، ص٥١٦-٥١٧ ، مختصر اختلاف العلماء ، رقم [٢١١٤-٢١١٥،٢١١٧] جـ٤ ، ص٤٢٣-٤٢٦ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٤٧-١٤٩ .

(٤) التبرع بالشيء : التطوع به . أنيس الفقهاء ، ص٢٥٦ .
ومابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٣ب/د ، ١٨٧أ/م .

ملكه . **وأيضا** فإن عقد الكتابة إنما تضمن جواز تصرف المكاتب فيما يعينه على أداء الكتابة ، [والعتق والهبة] ليس فيهما ذلك ، بل فيهما ضرر عليه ومنع من الأداء .

وأيضا فإن حق المولى هو المانع من وقوع ملك المكاتب في ماله ، فصار [من][(١)] هذا الوجه كالوارث ، إذا كان على الميت دين يحيط بماله ، فيمنع حق الغرماء من وقوع ملكه في مال الميت ، فكما لم يجز عتق الوارث وهبته لأجل حق // الغرماء المانع من وقوع ملكه ، وجب أن لايجوز عتق ١٩٤/ب/ل المكاتب وهبته [لوجود هذه العلة] .

قال أحمد : وكذلك قالوا : في كفالته[(٢)] بمال ليس عليه ، إنها غير جائزة ؛ لأنها تبرع بمنزلة القرض ، وقرضه لايجوز لهذه العلة . وقالوا : إن أجاز المولى تصرفه على هذه الوجوه لم يجز أيضا لأنه لاملك له /فيه/[(٣)]، كما أن الغرماء لو أجازوا عتق الوارث وهبته لمال الميت ، لم يجز بإجازته[(٤)].

٣٢٧ ـ مسألة [حصول العتق للمكاتبين ، إذا كوتبا مكاتبة واحدة بأداء أى واحد منهما]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن كاتب عبدين له على ألف درهم مكاتبة واحدة ، إن أديا عتقا ، وإن عجزا ردا في الرق . كانا بذلك مكاتبين جميعا [وللمولى] أن يأخذ كل واحد منهما [بالمكاتبة] كلها ، فأيهما أداها [عتق وعتق] صاحبه ، وكان له أن يرجع على صاحبه بحصته منها›› .

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٥٩ب/حـ في .

(٢) الكفالة في اللغة : الضم ، والكفيل : الضامن .
في الاصطلاح : ضم ذمة إلى ذمة في حق المطالبة .
أنيس الفقهاء ، ص٢٢٢ .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٦٠أ .

(٤) الأصل ، جـ٤ ، ص٥٤-٥٥، ٦٣ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٤٤ ، المبسوط ، جـ٧ ، ص٢١٣ ، جـ٨ ، ص٥٩-٦١ . الهداية ، جـ٨ ، ص١١١-١١٣ .

وذلك لأن هـذه لما كانت كتـابة واحدة تعلـق [عتقهما][١]بأداء جميعها فصار [جميع][٢]المال على كـل واحد منهمـا ؛ لأنه لايستحق العتـق إلا بأداء جميعـه ، فصار كل واحد منهمـا ضامنا عن صاحبه ، وإنما جاز الضمـان في ذلك على هذا الوجه ؛ لأن عتقه مستحق بأداء جميع الكتابة ، [فكان] جميع الكتـابة عليه ، وشرط معه عتـق الآخر ، ولو كاتبه وحده على جميـع المال جاز ، فلايبطلـه شرط عتق الآخر معـه ، وإنما صار في معنى مـن كوتب على جميـع المال ، لأن عتقـه معلـق بأدائه ، وليـس هذا بمنزلـة ضمـان المكـاتب [مالا][٣]ليـس عليه عن غيره فلايجوز ؛ لأن الكفالة تبرع ، والمكـاتب لايملك ذلـك ولايتعلق بكفالته عن غيره على غير الوجه الذي ذكـرنا عتاقه ، فلذلك اختلفا .

قال : ‹‹فـإن أداهـا أحدهمـا عتقـا جميعـا ، ورجع على صـاحبه بالنصف›› .

وإنما عتقا لأنه قـد جعـل أداءه شـرطا في عتقهمـا ، وإنما رجع على صاحبه بنصفه ، لأن المال عليهمـا وكل واحد /منهمـا/ كفيل عن صاحبه . بما عليه بأمره ، فيرجع عليه بما يؤديه عنه .

قال أبو جعفر : ‹‹وكـذلك ماأداه أحدهمـا من شيء ، كـان لـه أن يرجع على صاحبه بنصفه›› .

قال أحمد : وذلك لأنهما [يتسـاويان][٤]في ضمان المال ، كأن جميعـه على كـل واحد // منهما ، وكل واحد مع ذلك كفيل عـن الآخر ، فأشبها ١٩٠م//ر٤ من هذا الوجه رجلين كفلا عـن رجل بألف درهم على أن كـل واحد منهما كفيل [ضامن عن صاحبه][٥]فما أدى أحدهما من شيء رجع به على الآخر . ولايشبـه هذا رجلين اشتريا عبدا بألف درهم على أن كـل واحد منهما كفيل

---

(١) في خ (ر) غير واضحة ، وفي (حـ) ، لوحة ٢٦٠أ عتقها .
(٢) في خ (حـ) ، اللوحة نفسها جمع .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٠أ/حـ ماليس .
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٤أ/د ، ١٨٧ب/م متساويان .
(٥) في خ (د ، م) ، اللوحة نفسها كفيل عن صاحبه ضامن عنه .

ضامن عن صاحبه ، فلايرجع أحدهما على [الآخر] بشيء ، حتى يؤدي أكثر من النصف ثم يرجع عليه بالفضل ، **وذلك** لأن كل واحد من هذين عليه نصف المال من أصل ماعليه خاصة ، والنصف الآخر عليه من جهة الكفالة فلو جاز له أن يجعل مايؤديه عن صاحبه قبل أن يؤدي ماعليه ، لجاز لصاحبه إذا حصل عليه ضمان ذلك أن يجعله عن الآخر مما عليه من كفالته فيؤدي ذلك إلى بطلان الرجوع رأسا ، حتى يؤدى ماعليه خاصة .

وأما مسألة الكتابة فليست كذلك ، لأنا لو جعلنا على كل واحد منهما نصف المال من أصل ماعليه ، لم يصح أن يضمن النصف الآخر من جهة الكفالة ، فوجب أن يكون جميع المال على كل واحد منهما من جهة واحدة وهي جهة الكتابة ، كالكفيلين عن الغير إذا كفلا على أن كل واحد منهما ، كفيل ضَامن عن صاحبه ؛ لأن جميع المال على كل واحد من جهة واحدة ، وكل واحد كفيل عن صاحبه فوجب أن يتساويا فيما [ضمنا][1]، كذلك المكاتبان كتابة واحدة .

[مايلزم كل من المكاتبين عند اقتصار المولى على ثمن المكاتبة]

قال أبو جعفر : ‹‹ولو كانت المكاتبة وقعت على ألف درهم ، ولم [يذكر شيئا][2]غير ذلك ؛ كان على كل واحد منهما حصته /منها/ لمولاه ، لاشيء عليه غير ذلك›› .

قال أحمد : كل واحد في هذه الحال مكاتب على حدة بحصته من الألف ، كرجل قال لرجلين : قد بعتكما هذين العبدين ؛ هذا منك وهذا من الآخر جميعا بألف درهم ، فيجوز إذا قبلا ، ويكون ثمن كل واحد منهما حصته من الألف ، ولايشبه هذا ماتقدم ؛ **وذلك** لأنهما لايصيران مكاتبين كتابة واحدة إلا أن يقول [لهما][3]قد كاتبتكما على ألف درهم على أن [تؤدياها إلي في كذا][4]نجما ، أو على أن كل واحد منكما ضامن

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٤أ/د ، ١٨٨أ/م ضمناه .
(٢) في خ (ر ، م) ، لوحة ١٨٨أ/م يذكر أشياء ، وفي (د) ، لوحة ٢٩٤أ يذكرا شيئا
(٣) في خ (حـ) ، لوحة ٢٦٠أ لها .
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٤ب تؤديا إلي في كذا كذا .

// عن صاحبه فإذا [أوقعها][1]على أحد هذين الوجهين ، بأن يجعل نجومهما ١٩٥د// واحدة وماعليهما مالا واحدا . أو [شرط على أن كل واحد منهما ضامن] /ما/[2]على صاحبه . وإن كانت حالة فهذه كتابة واحدة . **وأما** إذا كانت الكتابة حالة ، ولم يشرط الضمان ، فكل واحد منهما مكاتب على حدته بحصته من المال ، لأن النجوم إذا كانت واحدة ، والمال واحد ، فقد جعل أداء المال على النجوم شرطا في عتقهما ؛ لأنه قال : على أن تؤدياها إلي في كذا وكذا نجما ، وإن كانت حالة [وشرط][3]الضمان ، /فقد صرح بأن أحدهما لايعتق إلا بأداء الجميع . **وأما** إذا كانت حالة ، ولم يشرط الضمان /[4]، فليس في اللفظ دلالة على أن أداء جميع المال شرط في عتقهما فلذلك لم [نجعله][5]شرطا[6].

٣٢٨ ـ /مسألة/ [موت أحد المكاتبين مكاتبة واحدة]

قال أبو جعفر : ‹‹وإذا كاتبهما مكاتبة /واحدة/ إن أديا عتقا [وإن] عجزا ردا ، فمات أحدهما ، كان للمولى أن يأخذ الباقي بجميع الكتابة››.

لأن المال لم يسقط عن الميت . **ألا ترى** أنه لو ترك وفاء أخذ من ماله.

قال : ‹‹ولو لم يمت ، ولكن المولى أعتق أحدهما [سقطت] حصته من الكتابة›› .

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٠ب/حـ أوقعا .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٦٠ب .
(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٤ب/د ، ١٨٨أ/م وبشرط .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، اللوحة نفسها .
(٥) في خ (حـ) ، لوحة ٢٦٠ب يجعله .
(٦) الأصل ، جـ٣ ، ص٤٢٨-٤٣٠ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٤٥ ، المبسوط ، جـ٨ ص١٣-١٤ .

وذلك لأنه قد استوفي رقبته بالعتق فلايجوز أن يستوفي بدلها . **ألا ترى** أنه لو [أعتقهما][1]سقط جميع المال ، وليس العتق كالموت ؛ لأنهما جميعا لو ماتا لم يسقط مال الكتابة ، وأخذ مما تركاه .

قال : ‹‹فإذا أعتق أحدهما كان له أن يأخذ كل واحد منهما بحصة الذي لم يعتق›› .

وذلك لأن الضمان قد صح في حال الكتابة ، فلايسقط بالعتق . وإن لم يصح ابتداؤه في هذه الحال ، كما لو ملك المكاتب امرأته لم يفسد نكاحها . ولو ابتدأ عقد النكاح بعد الملك ، لم يصح ، وكما لو [وجب] على امرأة تحت زوج عدة من غيره /بوطء بشبهة ، لم يفسد نكاحها ، ولو أراد أن يبتديء العقد وهي معتدة من غيره/[2]لم يصح ، [ولهذا][3]نظائر كثيرة .

قال : ‹‹فإن أداها الذى عتق ، رجع بها على المكاتب›› .

وذلك لأنه ضمن عنه بأمره ، وكما كان يرجع عليه بحصته لو [أداها] // قبل العتق[4]. ١٩٦م//د-٤

٣٢٩ ـ مسألة [كفالة المكاتب للمولى عن دين الكتابة]

قال أبو جعفر : ‹‹ولاتجوز الكفالة للمولى بما على عبده من الكتابة في غير ما[ذكرنا]›› .

وذلك لأن مال الكتابة لايثبت إلا في رق يستحق به العتق فمن ضمنه على غير هذا الوجه لم يصح ضمانه ، **ألا ترى** أن رجلا لو قال للمولى : كاتب عبدك على ألف درهم على أنى ضامن له دونه ، لم يصح ؛ لأنه لم يتعلق برق يستحق به العتق ، **وأيضا** فإن [ضمان][5]الحر للمال ضمان

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٤ب/د ، ١٨٨أ/م أعتقها .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة٢٦٠ب .
(٣) الأصل ، جـ٣ ، ص٤٢٩-٤٣٠ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٤٥-١٤٦ . المبسوط ، جـ٨ ، ص١٣،١٩-٢٠ .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٠ب/حـ ولها .
(٥) في خ (حـ) ، لوحة ٢٦٠ب ضمانه .

صحيح ، ومال الكتابة ليس بدين صحيح ، لأن له [إسقاطه] عن نفسه بالعجز ، فلايخلو حينئذ من أحد أمرين :

إما أن تلزمه الحر ضمانا صحيحا ، فيكون قد لزمه على غير الوجه الذى على صاحب الأصل ، وهذا لايجوز ؛ لأنه مال واحد لايجوز أن يلزم أحدهما على غير الوجه الذى لزم صاحب الأصل .

[أو](١)لانجعله دينا صحيحا على الضمين ، وذلك لايجوز لأن مايلزم الحر من الدين فهو صحيح ، بخلاف مايلزم العبد لمولاه . فلما بطل هذان الوجهان ، لم تصح الكفالة بمال الكتابة(٢).

٣٣٠ ـ مسألة [مكاتبة المكاتب لعبده]

قال أبو جعفر : ‹‹وللمكاتب أن يكاتب عبده›› .

وذلك لأنه جائز التصرف فيما يستعين به على أداء الكتابة ، مالم يكن في تصرفه إتلاف [لماله] ، وليس في الكتابة إتلاف [لماله] من قبل أنه لايعتق إلا بعد حصول [بدل](٣)الرقبة للمكاتب ، والكتابة تشبه البيع أيضا من جهة أن له الرجوع فيها قبل قبول الآخر ، وتفارق العتق على مال ؛ لأنه لايصح رجوعه قبل قبول الآخر ، فأشبه اليمين ، إذ لايصح الرجوع فيها ، وإن لم يوجد شرطها ، ويفارقه على العلة الأولى من جهة أن العتق فيه إتلاف الرقبة في الحال قبل حصول البدل للمكاتب .

قال أحمد : وللأب [ووصي] الأب ، والجد ووصي الجد ، إذا لم يكن أب ولاوصي الأب أن [يكاتب](٤)عبد الصغير . وكذلك للمفاوض(٥)

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦١أ إذ .

(٢) المبسوط ، جـ٧ ، ص٢١٠ ، جـ٨ ، ص١٦-١٧ . اللباب شرح الكتاب ، جـ٢ ، ص١٥٩ .

(٣) في خ (حـ) ، لوحة ٢٦١أ بعدل .

(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٥أ/د ، ١٨٩أ/م يكاتبوا .

(٥) المفاوض : فوض إليه الأمر تفويضا رده إليه ، وقوم فوضى بوزن سكرى . أي : متساوون لارئيس لهم ، وتفاوض الشريكان في المال : اشتركا فيه أجمع . مختار الصحاح ، ص٥١٤ ، أنيس الفقهاء ، ص١٩٤ .

أن يكاتب وليس لأحد من هؤلاء أن يعتق على مال للعلة التى ذكرنا في المكاتب وليس للمضارب[١]ولالشريك [العنان][٢]، ولاللمأذون له في التجارة أن يكاتبوا ولايعتقوا على مال من // قبل أن تصرف هؤلاء مقصور على ١٩٦ظ/١/ع التجارة خاصة ، وليست الكتابة من التجارة ، وإن كان فيها توصل إلى التكسب وتحصيل المال ، وكل من له أن يكاتب من هؤلاء ، فله [أن يزوج][٣]الأمة التى يتصرف فيها ، وليس له تزويج العبد ، ومن لاتجوز كتابته منهم ، فليس /له/[٤]تزويج الأمة في قول أبي حنيفة ومحمد . /و/[٥]قال أبو يوسف : [للمضارب][٦]وشريك العنان والمأذون تزويج أمة التجارة .

[ولاء مكاتب المكاتب إذا عتق قبل الأول]

قال أبو جعفر : ‹‹فإذا أدى المكاتب الثاني قبل عتق الأول ، فولاؤه لمولى الأول›› .

---

(١) المضارب ، والمضاربة : مفاعلة من ضرب في الأرض أى سار فيها .. والمضاربة : وهي القراض بلغة أهل المدينة ، نورها الله تعالى ، والمقارضة : المضاربة ، وقد قارضت فلانا قراضا : أى دفعت إليه مالا ليتجر فيه ، ويكون الربح بينكما على ماتشترطان . أنيس الفقهاء ، ص٢٤٧ .

(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٦١أ العتاق .
شريك العنان ؛ شركة العنان أن يشترك اثنان في نوع من التجارات بر أو طعام أو يشتركا في عموم التجارات ولايذكران الكفالة ؛ لأنها خاصة بالمفاوضة . أ.هـ وسمي هذا العقد به لما قال ابن السكيت كأنه عنّ لهما شئ ، فاشتركا فيه . وقيل إنه مأخوذ من عنان الفرس لأن الفارس يمسك العنان بإحدى يديه ويتصرف بالأخرى فكذلك الشريك شارك في بعض ماله وانفرد بالباقي ، الهداية وشروحها فتح القدير ، العناية ، جـ٥ ، ص٣٩٦ ، أنيس الفقهاء ، ص١٩٤-١٩٥ .

(٣) في خ (حـ) ، لوحة ٢٦١أ أن يتزوج ، وفي (د ، م) ، لوحة ٢٩٥أ/د ، ١٨٩أ/م تزويج .

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٦١أ .

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٦١أ .

(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٥أ/د ، ١٨٩أ/م للمكاتب .

لأن الأول /عبد/[١]، لايصح [العتق من جهته] ، فصار كوكيل المولى في العتق ، وإن أدى الثاني كتابته بعد عتق الأول كان ولاؤه له ؛ لأنه قد صح ملكه فنفذ العتق فيه من جهته[٢].

٣٣١ ـ مسألة [لمن يكون كسب ولد المكاتب المولود له من أمة اشتراها مدة كتابته]

قال أبو جعفر : ‹‹وإذا ولد للمكاتب ولد من أمة ابتاعها ، كان كسبه لأبيه ، وعتق بعتق أبيه›› .

وذلك لأن حكم الولد أن يكون تابعا للأب ؛ مالم ينتقل بالأم .

والدليل عليه أن ولد الحر من أمته حر الأصل ، لأنه لم ينتقل بالأم ، إذ كانت الأم في ملكه ، كذلك ولد المكاتب من أمته ، ينبغي أن يكون داخلا في كتابته ، ويكون كسبه لأبيه لدخوله في عقده على وجه [التبع][٣].

وأيضا فلو لم يدعه لكان هو وكسبه له ، فلايبطل[٤]ملكه عن كسبه بدعوته ، لأنه لايملك إخراج ملكه إلى غيره بغير بدل ، فوجب أن يستحق كسبه بعد الدعوة .

وأيضا لو ملك كسب نفسه ، لصار بمنزلة من تناوله عقد الكتابة بنفسه لاعلى وجه [التبع][٥]وهو لم يدخل فيها إلا تابعا ، **ألا ترى** أنه لاحصة له من المكاتبة ، ولو أعتقه المولى لم يسقط بعتقه من مال الكتابة شيء .

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦١أ/حـ .

(٢) الأصل ، جـ٣ ، ص٤٤٤ . الهداية وشروحها العناية . ونتائج الأفكار ، جـ٨ ، ص١١٢-١١٦ . المبسوط ، جـ٧ ، ص٢٢٨ ، جـ٨ ، ص٢٦ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ص١٤٤ .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦١أ/حـ البيع .

(٤) في خ (حـ) ، اللوحة نفسها هذه الكلمة غير واضحة .

(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦١أ/حـ البيع ، وفي (م) ، لوحة ١٨٩ب غير منقوطة .

[**خلف الولد أباه في نجوم الكتابة بعد موته**]

قال : ‹‹وإن مات المكاتب ، ولم يترك مالا ، خلفه ابنه هذا في المكاتبة ، فيسعى فيها على نجومها›› .

وذلك لأنه داخل في كتابة الأب ، فقام فيها مقامه ، كأن الأب حي ، لأن ذلك الحق بعينه قد سرى فيه . **ألا ترى** أن ولد أم الولد بمنزلتها [بسريان][1]حق الاستيلاد فيها ، وكذلك // ولد المدبرة بمنزلة أمه . ٩١٩٧//ب-٤

فإن قيل : هلا كان كولد الجارية ، المشتراة إذا ولدته قبل القبض ، ثم يموت /الأم/[2]فيبقى الولد بالحصة .

قيل له : لأن الميتة لايبقى لها حكم في العقد بعد موتها ، وينتقض البيع فيها ، فلا[يجوز] أن تبقى حصتها بعد انتقاض البيع فيها ، وموت المكاتبَ لايوجب فسخ الكتابة إذا كان الأداء ممكنا . **ألا ترى** أنه لو ترك مالا لم تنفسخ الكتابة ، وأديت منه كتابته ، وبقي الولد الذي سرى فيه حق الكتابة [بمنزلته][3]، لو مات وترك وفاء . **وأيضا** فإن كسب الولد /كسب/ للأب على مابينا[4]، ولم [يحل][5]المال /الذي/ على المكاتب بموته ؛ لأن الابن قائم مقامه في السعى فيها على النجوم ، فصار كمن ترك وفاء ، ومن أجل بقاء الكسب على حكم ملك الميت ، قالوا : إنه لو كان على المكاتب دين سعى فيه الابن ؛ لأن كسبه [لأبيه][6]، فيقضي منه دينه وليس موت المكاتب في هذا كموت الحر ، إذا كان عليه دين مؤجل ، فيحل /عليه/ بموته ، لأن

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٥ب/د ، ١٨٩ب/م ليس بان حق .

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦١ب/حـ والجملة في نسخ المخطوط (يموت) . والصواب أن يقول تموت ، إلا أن يكون قد اعتبرها كسائر المبيعات والسلع ، أو يكون صوابها ثم بموت وتحتمله نسخة (د) ٢٩٥ب .

(٣) في خ (حـ) ، لوحة ٢٦١ب بمنزله .

(٤) انظر ، ص٥١٨ عند مسألة [١٩١] .

(٥) في خ (حـ) ، اللوحة نفسها ولم يخل .

(٦) في خ (حـ) ، لوحة ٢٦١ب لابنه .

حق الكتابة لما سرى في الولد ثبت له حق التأجيل /في مال الكتابة/ حسب ماكان لأبيه . ولو لم يترك المكاتب ولدا مولودا في الكتابة ، [لحل المال عليه][(١)]وبطل التأجيل ، كالحر إذا مات وعليه دين مؤجل .

فإن قال قائل : /ماالفرق/[(٢)]بين الولد المولود في الكتابة ، وبين الولد المشترى؟ عند أبي حنيفة [حين لم][(٣)]يجعل للولد المشترى ؛ أن يسعى فيها على النجوم ، وقال : إن أداها حالة وإلا رد في الرق ، وأوجب للولد المولود في الكتابة السعى فيها على النجوم .

قيل /له/[(٤)]: الفرق بينهما أن الولد المولود في الكتابة ثبت [حق الكتابة له][(٥)]من طريق السراية ، فصار بمنزلة الأب .

والدليل على ذلك : أن الحر إذا استولد جارية له ، ثبت للولد حق الحرية مّن جهة السراية ، فكان حر الأصل بمنزلة الأب ، كذلك ولد المكاتب من أمته ، **وأما** الولد المشترى ، فلم يثبت له هذا الحق من طريق السراية ، ولايصير فيه بمنزلة الأب . **ألا ترى** أن الحر إذا اشترى ابنه // ١٩٧د//ر- ، لم تسر فيه الحرية التي هي له ، ولايصير حر الأصل كأبيه ، بل تثبت له[(٦)] حرية موقعة يثبت بها للأب [ولاؤه][(٧)]فكذلك الولد المشترى في الكتابة **وأيضا** فإن الثمن الذي نقده بدلا عن الولد المشترى ، لو كان باقيا بعد موته استوفي منه كتابته حالة ، ولايسقط حق المولى بدخوله في كتابة الأب .

فإن قال قائل : فأنت لاتفرق بين أن يشتريه [أو] يوهب له ، وليس في الهبة بدل .

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٥ب/د ، ١٨٩ب/م لحل عليه المال .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦١ب/حـ .
(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٥ب/د ، ١٨٩ب/م عند أبي حنيفة فلم يجعل .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٦١ب .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦١ب/حـ ثبت له حق الكتابة له .
(٦) هذه الكلمة غير واضحة في خ (ر) .
(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦١ب/حـ ولامره .

قيل له : كذلك هو /وليس هو نقضا للعلة ، وإنما هو إيجاب ذلك الحكم بعلة أخرى ، وذلك غير ممتنع[١].

٣٣٢ ـ مسألة [ملك المكاتب لأصله أو فرعه أو غيرهما من الرحم المحرم]

قال أبو جعفر : ‹‹وإذا ملك المكاتب [والده] ، وإن علا ، أو ولده وإن سفل ، لم يكن له أن يبيعه ، وكان له كسبه ، ويعتق بعتقه من ملكه منهم›› .

قال أحمد : وهذا استحسان من قول أبى حنيفة ، وكان القياس عنده أن له أن يبيعهم ؛ وذلك لأن المكاتب عبد لاملك له على الحقيقة .

وجهة الاستحسان أن كل واحد من أب أو ولد قد يستحق العتق بعتق صاحبه . **ألا ترى** أن الولد قد يستحق الحرية بحرية الأم ، وأن من استولد جارية كان ولده حر الأصل [وبعتق الأم والأب أيضا يعتق][٢]الولد **ألا ترى** أن رجلا وامرأته لو كانا مكاتبين كتابة ، واحدة فولد لهما ولد في كتابتهما ، ثم [مات] ، سعى الولد فيما عليهما ، وعتق بعتقه أبواه . فلما كان كل واحد من هؤلاء قد يعتق بعتق صاحبه ، ثم اشتراهم ، تعلق لهم الحق الذي قد ثبت للمكاتب ، فلم يكن له بيعهم . **وأما** سائر ذوى الرحم المحرم فإنه يبيعهم عند أبى حنيفة . لأن واحدا منهم لايعتق بعتق صاحبه من جهة الكتابة ، ولايدخل فيها ، وإنما يستحق بعضهم العتق على بعض بالملك ، وليس للمكاتب ملك ، فيعتقوا به [أو يتعلق][٣]لهم به حق ، **وقال أبو حنيفة** : له أن يبيع أم ولده ، إذا لم يكن معها ولد ، فإذا كان معها

---

(١) الأصل ، جـ٤ ، ص١١٧-١٢٠ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٥٦-١٥٧ . الهداية والعناية عليها ، جـ٨ ، ص١١٨ .

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦١ب/حـ وتعتق الأم والأب أيضا بعتق .

(٣) في خ (حـ) ، لوحة ٢٦٢أ ويتعلق .

ولد ، لم يكن له أن يبيعها هذا إذا اشتراها ، فإن كان استولدها في [ملكه][1]، ثم مات الولد ، لم يكن له أن يبيعها ؛ وذلك لأنها لما ولدت عنده ، تعلق لها حق الاستيلاد // فلايبطله موت الولد . **وأما** إذا ٤//٢١٩٨ [اشتراهما][2]، فما دام الولد باقيا ، فليس له أن يبيعها ؛ لأنها يتعلق لها حق في أن تعتق بعتق ولدها . **ألا ترى** أن المكاتب لو مات ، فأدى الولد الكتابة ، عتقت الأم أيضا . فما دام هذا الحق متعلقا لها ، فليس له أن يبيعها ، فإذا مات الولد ، فقد عدمت العلة التى من أجلها منع البيع ، ولم يكن ثبت لها حق الاستيلاد بالولادة ، فيمنع من بيعها مع عدم الولد ، **وأما** في قول أبى يوسف ومحمد : فليس للمكاتب أن يبيع أحدا من ذوي الرحم المحرم منه إذا ملكه لأنهم يعتقون [بعتقه][3]، وكل هؤلاء يسعى في كتابته على النجوم إذا مات ؛ لأنهم قد دخلوا في كتابته في حياته ، وإذا ملك أم [ولده] لم يبعها عندهما ، سواء كان معها ولد أو لم يكن .

[إذا مات المكاتب وفي ملكه أحد ذى الرحم المحرم]

قال أبو جعفر : ‹‹فإن مات المكاتب ، ولم يترك وفاء ، فإن أبا حنيفة قال : يباع هؤلاء كلهم ، [وسواء] بين الوالدين[4]وغيرهما ، إلا في ولده ، فإنه يقال له : إن أديت الكتابة /حالة/[5]، وإلا رددت في الرق›› .

وذلك لأن الولد قد [ثبت][6]له حق السعي في الكتابة إذا ولد له في كتابته ، وليست هذه المزية لأحد غير الولد ، فاستحسن أن يجعل [ولد

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٢أ/حـ ملكهم .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها اشتراها .
(٣) في خ (د ، م) لوحة ٢٩٦أ/د ، ١٩٠ب/م بعتاقه .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٢أ/حـ الوالدين وبين غيرهما .
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٦أ/د ، ١٩٠ب/م .
(٦) في خ (ر) يثبت .

الميت][1]أن يؤدي الكتابة بعد الموت ، فيعتق الميت بعتقه[2].

٣٣٣ ـ مسألة [شراء المكاتب لزوجته]

قال أبو جعفر : ‹‹وإذا اشترى المكاتب زوجته ، لم ينفسخ بذلك نكاحه›› .

وذلك لأن المكاتب ليست له حقيقة الملك وإنما له حق الملك[3]، وحق الملك لايمنع بقاء النكاح ، ويمنع الابتداء ، وقد بينا ذلك في مواضع[4].

٣٣٤ ـ مسألة [شراء المكاتب أمة ، ثم استحقها غيره]

قال /أبو جعفر/ : ‹‹وإذا اشترى المكاتب أمة ، فوطئها ، ثم استحقت ، فعليه عقرها في الكتابة›› .

لأن الوطء في الملك بمنزلة إتلاف جزء منها ، **ألا ترى** أنه يمنع الرد بالعيب ، ولو وطئها على وجه النكاح ، كان عليه [العقر][5]إذا عتق ، لأنه غير مأذون له في النكاح ، والبضع[6]لاقيمة له إلا // من جهة العقد ، وهو ١٩٨ب//ر محجور عليه فيه فصار كالعبد المحجور عليه ، إذا وطىء على وجه النكاح ، فلايلزمه [العقر][5]في الرق ؛ [لأنه][7]لو لزمه بقوله ، وهو غير مأذون له في هذا القول ، والموطوءة على وجه الشراء ، لزم العقر فيه بالشراء عند الوطء وهو مأذون له فيه ، والعبد المأذون في ذلك كالمكاتب للعلة التى وصفنا[8].

---

(١) في خ (د ، م) ، اللوحة نفسها للولد المشترى .
(٢) الأصل ، جـ٤ ، ص١١٦ . مختصر اختلاف العلماء ، رقم [٢١١٣] ، جـ٤ ، ص٤٢٢ الهداية وشروحها العناية والكفاية ونتائج الأفكار ، جـ٨ ، ص١١٦-١١٩ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٤٤،١٥٤ .
(٣) حقيقة الملك وحق الملك :
الملك في اللغة : ملكه احتواه أي قادرا على الاستبداد به .
وفي الفقه الإسلامي :هو حيازة الإنسان للمال والاستبداد به أي الانفراد بالتصرف فيه .
في الشرع : حكم شرعي مقدر في العين والمنفعة يقتضي تمكن من يضاف إليه من انتفاعه بالمملوك والعوض عنه من حيث كذلك .
فالملكية والملك علاقة بين الإنسان والمال أقرها الشرع تجعله مختصا به ويتصرف فيه بكل التصرفات مالم يوجد مانع من التصرف .
القاموس المحيط (ملكه) جـ٣ ، ص٣٣٠ ، الفروق للقرافي ، جـ٣ ، ص٢٠٨ ، الفقه الإسلامي وأدلته ، جـ٤ ، ص٥٦ .
(٤) المبسوط ، جـ٧ ، ص٢١٢-٢١٣ .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٢أ/حـ العقد .
(٦) هذه الكلمة في خ (ر) ، غير واضحة .
(٧) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٦ب/د ، ١٩١أ/م ولأنه .
(٨) المبسوط ، جـ٧ ، ص٢٢٥ . الهداية ، جـ٨ ، ص١٢٠ .

٣٣٥ ـ مسألة [مكاتبة الأمة على نفسها وعلى ولدها]

قال /أبو جعفر/: ‹‹ومن كاتب أمته على نفسها وعلى ابنين لها [صغيرين][(١)]، جاز . فإن كبرا ، [فأديا ، أو أدت][(٢)]الأم ، لم يرجع من أداها منهم على بقيتهم منها بشيء›› .

وذلك بمنزلة من كاتب على نفسه ، وعلى عبد غائب ، فيلزم الحاضر ، ولايرجع بها على الغائب /وكذلك/[(٣)]لو أدى الغائب ، لم يرجع /بها/[(٤)] على الحاضر ، كذلك الأولاد مع الأم .

فإن قيل : قد قالوا : إنها لو ماتت سعى الولد على النجوم ، وقالوا : في الغائب إذا مات الحاضر إن أديته حالا ، [وإلا] رددت في الرق .

قيل له : افتراقهما من هذا الوجه لايمنع اتفاقهما من الوجه الذى ذكرنا ، وإنما افترق من هذا الوجه ، من جهة أن الصغير قد دخل في كتابتها على وجه [التبع][(٥)]، كالولد المولود في الكتابة ، والغائب لايدخل فيها على وجه [التبع][(٥)].

فإن قيل : إنما جاز أن ينعقد على الغائب بقبول الحاضر ، [لأنه][(٦)]له مجيز ، وفي الصغير لامجيز له .

قيل له : ليس يحتاج إلى مجيز . **ألا ترى** أنها قد صحت بغير إجازة الغائب ، فهذا [فصل][(٧)]ساقط .

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٢أ/حـ معدين .
(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٦ب/د ، ١٩١أ/م فأذنا أو أدت .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٦٢أ .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٢أ .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٢ب/حـ البيع .
(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٦ب/د ، ١٩١أ/م لأن له .
(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٢ب/حـ سؤال .

وأيضا فلما جاز دخولهما في كتابتها ، لو ولدتهما فيها ، كذلك إذا شرطت إلحاقهما [بكتابتها][١]، جاز لأنهما صغيران لاقول لهما[٢].

٣٣٦ ـ مسألة [مكاتبة النصارى على الخمر ، ثم إسلام أحدهما]

قال /**أبو جعفر**/ : ‹‹ومكاتبة النصراني على أرطال من خمر مسماة جائزة ، فإن أسلم أحدهما قبل أداء [المكاتبة] بطلت الخمر ، ولم تبطل [المكاتبة] ، وعليه قيمة الخمر لمولاه ، يؤديها على النجوم›› .

وإنما جازت كتابتهم على الخمر ، كما يجوز تصرفهم في الخمر بالبيع ونحوه ، وإنما لم [تبطل] بإسلام أحدهما ، كما لاتبطل تسمية الخمر بإسلام أحد الزوجين ، وتجب القيمة في // قول أبي حنيفة ، **ألا ترى** أنها تصح ٢١٩٩//ر على أبدال مجهولة نحو عبد بغير عينه ، فيكون له[٣]عبد وسط ، [وليست الكتابة في هذا][٤]كالبيع ؛ لأنه لايصح على المجاهيل والأخطار . **وأيضا** نفس الكتابة معقودة على خطر ؛ لأن فيها إن أديت عتقت ، وإن عجزت رددت في الرق ، فجاز بقاؤها على قيمة الخمر ، ولم تبطل بالإسلام .

فإن قيل : شرط العتق أداء الخمر ، فلايجوز /أن يعتق/[٥]بأداء القيمة.

قيل له : ليست مثل شروط الأيمان ، بدلالة أن المولى لو مات فأدى عتق ، وفي اليمين لايعتق بوجود شرطها بعد [الموت][٦].

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٢ب /حـ بكتابته .

(٢) الأصل ، جـ٣ ، ص٤٣٠-٤٣١ ، جـ٤ ، ص٢٣-٢٤ . شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد (خ) ، لوحة ١٨٦أ . المبسوط ، جـ٨ ، ص١٤-١٥،٢٣-٢٥ . الهداية وشروحها العناية ونتائج الأفكار عليها ، جـ٨ ، ص١٢٩-١٣١ .

(٣) في خ (ر) العبارة غير واضحة له ، أم به .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٢ب /حـ ليست هذه الكتابة كالبيع .

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٦٢ب .

(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٢ب /حـ العتق .

فإن قيل : لايصح ابتداء الكتابة على الخمر ، فينبغي أن لاتبقى على الخمر .

قيل له : ولايصح الكتابة على ميت ، فينبغي أن لاتبقى على ميت . **وأيضا** قد يجوز أن يبقى عقد السلم على قيمة الرطب بانقطاعه بعد حلول الأجل لتعذر تسليمه ، فكذلك تعذر تسليم الخمر ، [ينقله](١) إلى القيمة(٢).

٣٣٧ ـ مسألة [مكاتبة المريض على ثمن يخالف قيمته](٣)

قال أبو جعفر : ‹‹وإذا كاتب المريض عبده على ثلاثة آلاف إلى [سنة](٤)، وقيمة العبد ألف درهم ، ثم مات المولى ، فإنه يقال له : إن أديت [ثلثي](٥)الكتابة حالا ، وإلا رددت في الرق ، وقال محمد : يقال له أد [ثلثي] القيمة حالا ، وإلا رددت في الرق›› .

لأبي حنيفة أن جميع مال الكتابة قد [صار] بدلا من العبد ، والتأجيل /فيه/ وصية ، فلايجوز إلا من الثلث ، ولم [يعتبر](٦)القيمة ؛ لأن مافضل عنها أيضا فهو بدل من رقبة المكاتب ، فلافرق بينه وبين مقدار القيمة .

وقال محمد : مازاد على القيمة ، فإنما صار مالا له بالعقد ، فصار كالجعل(٧)في الخلع والمهر والصلح من دم العمد ، فيجوز التأجيل في جميعه.

وفرق أبو حنيفة بينهما من جهة أن البضع ودم العمد ليس بمال فحصل الجعل ، والمهر بدلا(٨)عما ليس بمال ، فجاز التأجيل فيه . وأما

---

(١) في خ (ر ، حـ) ٢٦٢ب /حـ بنقله .
(٢) الأصل ، جـ٤ ، ص٣٧-٣٨ . المبسوط ، جـ٨ ، ص٥٦ . تبيين الحقائق ، جـ٤ ، ص١٥٥-١٥٦ .
(٣) المراد بهذه المسألة ، بأن تكون مكاتبة المريض عبده ولامال له غير العبد المكاتب ولم تجز الورثة الأجل .
١ ـ أبو حنيفة وأبو يوسف يريان أنه يلزمه أن يؤدي ثلثي كتابته حالا والباقي مؤجلا وإلا فإنه يرد في الرق .
٢ ـ محمد يرى أنه يلزمه أداء ثلثي قيمته والباقي مؤجلا فإن لم يفعل يرد في الرق انظر الهداية وشرحها العناية ، جـ٨ ، ص١٢٨ .
(٤) في خ (حـ) ، لوحة ٢٦٢ب ستة .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٢ب /حـ باقي .
(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٢ب /حـ يفتقر .
(٧) الجعل : بالضم ماجعل للإنسان من شيء على شيء يفعله ، وكذلك الجعالة بالكسر . أنيس الفقهاء ، ص١٦٩ .
(٨) في نسخ المخطوط بدلا ، والصواب والمهر بدل .

/مال/[(١)]الكتابة فجميعه بدل عن رقبة العبد ، وهى مال ، ولاجائز أن يقال إن بعضه بدل عنها ، [وبعضه][(٢)]ليس ببدل عنها ، [واعتبر][(٣)] جميعه من مال المريض[(٤)].

٣٣٨ ـ مسألة [حكم وصية المكاتب قبل عتقه]

قال أبو جعفر : // ‹‹ولاتجوز وصية[(٥)]المكاتب في ماله ، وإن خلف وفاء›› . ٤٠/١٩٩ظ//

قال أحمد : قال محمد في كتاب المكاتب : إذا قال المكاتب : ثلث مالي لفلان وصية ، ثم مات عن وفاء ، أن الوصية باطلة ، ولم يذكر خلافا . وإذا أدى ، فعتق ، لم تجز وصيته في قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد : تجوز ، وقال في [الزيادات][(٦)]في المسألتين جميعا : الوصية باطلة في قياس قول أبى حنيفة ، وجائزة في قول أبى يوسف ومحمد في المسألتين جميعا وهذا على [اختلافهم][(٧)]في العبد أو المكاتب ، يقول : كل عبد أملكه فيما استقبل ، فهو حر ، فهذا عند أبي حنيفة على ملكه في حال الرق ، ولايدخل فيه مايستفيد/هـ/ بعد العتق .

وقال أبو يوسف ومحمد : يدخل فيه ، ولاخلاف بينهم أنه لو قال : إذا أعتقت ، فقد أوصيت لفلان بثلث مالى فأدى فعتق ، أن وصيته تصح ،

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٧أ/د ، ١٩١ب .
(٢) في خ (د) ، لوحة ٢٩٧أ ونقضه .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٢ب/حـ واعتبر .
(٤) الأصل ، جـ٤ ، ص٨٨-٩٠ . المبسوط ، جـ٧ ، ص٢٣٢-٢٣٣ . الهداية والعناية عليها ، جـ٨ ، ص١٢٨ . تبيين الحقائق ، جـ٤ ، ص١٦٣ .
(٥) الوصية : أوصيت له بشىء ، وأوصيت إليه : إذا جعلته وصيك .
وفي الشرع : تمليك مضاف إلى مابعد الموت بطريق التبرع ، سواء كان ذلك في الأعيان أو في المنافع . أنيس الفقهاء ، ص٢٩٧-٢٩٨ .
(٦) في خ (حـ) ، لوحة ٢٦٣أ الزيات .
(٧) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٧ب/د ، ١٩٢أ/م اختلافهما .

ولـو مـات عن وفاء لم تصح وصيتـه ؛ لأنه عتق ، حال لايصـح منـه ابتداء الـوصية كمكاتب قال : إذا أعتقت ، فعبدي هذا حر ، ثم مـات عن وفاء ، فأديت كتابته بعد موته ، أنه لايعتـق ؛ لأن تلـك حال لايصـح فيهـا عتـق ، ولو أوصى بشيء بعينه من ماله ثم أدى ، فعتق ، لم تجز وصيته في قولهم ؛ لأنه بمنزلة من أوصى بمال غيره ، [ثم ملكه][(١)]فلاتنفذ وصيته[(٢)].

٣٣٩ ـ مسألة [حكم وصية المكاتب على ابنه الصغير]

قال أبو جعفر : ‹‹ولاتجوز وصيته على ابنه الصغير إلا أن يعتـق قبل وفاته فإن لم يعتق قبل وفاته ، لم تكن وصية بمنزلة وصية الحر›› .

قـال أحمد : إذا عتـق قبـل وفـاته فقـد ملـك التصـرف على ابنـه ، والـوصيّة تستند إلى حال الموت . فقام الوصـي فيها مقامه . **وأما** إذا أديت كتابته بعد موته ، فهو لم يستفد بهذا العتق تصرفا على ولده ؛ لأنه عتق قبل الموت فلافصـل ، وتلك الحال لايصـح فيها [تصـرف ، فـوصيته][(٣)]على ابنه /الصغير/ بمنزلة وصي الأب على الكبير الغائب ، وبمنزلة وصي الأم ووصي الأخ ، يكون وصيا في الحفظ خاصة لافي التصرف[(٤)].

٣٤٠ ـ مسألة [مكاتبة العبد بشرط الخيار ، وحقه في الشفعة]

قال : ‹‹ويجوز // الخيـار في الكتـابة ، كمـا يجوز في البيـاعات›› . ٩٢٠//ر

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٣أ/حـ لم يملكه فلاتنفذ .

(٢) الأصل ، جـ٤ ، ص٧٢-٧٤ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٤٦ ، المبسوط ، جـ٧ ، ص٢٣٣ .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لـوحة ٢٦٣أ/جـ تصـرف ، وفي (د ، م) لـوحة ٢٩٧أ/د ، ١٩٢أ/م تصرفه ، وفي (ر ، د ، م) فوصية .

(٤) الكتاب ، جـ٤ ، ص١٧٨ . تبيين الحقائق ، جـ٦ ، ص١٨٥، ٢١١-٢١٣ .

لأنها مما [يلحقها][(١)]الفسخ ، /والخيار مشروط للفسخ/[(٢)].

[هل تثبت الشفعة للمكاتب]

قال : <<[والمكاتب في الشفعة بمنزلة الحر]>> .

لأنه يملك الشراء والبيع[(٣)].

٣٤١ ـ مسألة [مايلزم المكاتب الذي أعتقه مولاه في مرض موته]

قال : <<ومن أعتق مكاتبه وهو مريض ، ثم مات ، ولامال له غير ماكان بقي عليه من مكاتبته ، فعليه أن يسعى لورثة مولاه في /الأقل من/[(٤)]ثلثي مابقى عليه من [المكاتبة] ومن ثلثي قيمته>> .

وذلك لأن عتقه براءة من [السعاية] ، ولايجوز براءته [منها][(٥)]إلا من الثلث ، ولو عجز عن الكتابة كان عليه ثلثا قيمته ، فلذلك لزمه الأقل[(٦)].

٣٤٢ ـ مسألة [عتق أحد المكاتبين نصيبه]

قال /أبو جعفر/ : <<ومن أعتق مكاتبا بينه وبين آخر ، فلاضمان عليه في قول أبي حنيفة ، موسرا كان أو معسرا>> .

لأن نصيب الآخر [باق][(٧)]في ملكه مكاتبا على ماكان عليه ، إلا أن يعجز ، فيكون كعبد بين رجلين أعتقه أحدهما ، لأنه [لولا][(٨)]عتقه أمكنه التصرف بعد العجز في نصيبه ، فمنعه منه بعتقه .

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٣أ/حـ يلحقه .

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٣أ ، وانظر : الأصل ، جـ٤ ، ص١٠٩ . المبسوط ، جـ٨ ، ص٧٢ .

(٣) الأصل ، جـ٤ ، ص١٣٧ ، المبسوط ، جـ٨ ، ص٧٨ .

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٣أ/حـ .

(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٣أ/حـ منه .

(٦) الأصل ، جـ٤ ، ص٨٨-٩٠ . المبسوط ، جـ٧ ، ص٣٣٢ .

(٧) في خ (حـ) ، لوحة ٢٦٣أ باقيا .

(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٣أ/حـ لو أعتقه .

«[**وقال**][1]**أبو يوسف** : قد بطلت الكتابة بالعتق ، وصار كعبد بين رجلين غير مكاتب أعتقه /أحدهما/[2]» .

لأن من أصله أن العتق لايتبعض [فيعتق] جميعه على المعتق ، وبطلت الكتابة ، فصار كعبد بين رجلين أعتقه أحدهما .

«**وقال محمد** : إن كان المعتق موسرا ضمن لشريكه الأقل من قيمة نصيبه من العبد ومما بقى له عليه من الكتابة ، وإن كان معسرا سعى المكاتب في ذلك ، والولاء للمعتق في الوجهين جميعا» .

قال أحمد : وذلك لأن من أصله أن العبد كله قد عتق عليه ، وانتقل نصيب [شريكه] ، إليه إلا أن الشريك لم يكن له في رقبة العبد ، إلا مابقي من كتابته ، فلا[يجوز] أن يضمنه نصف القيمة ، إذا كان أكثر من بقية نصّيبه من الكتابة ، وإن كان نصف القيمة أقل ، لم يضمن أكثر منه ، كما لو قتله لم يضمن /أكثر/[3]من نصف قيمته[4].

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٦٣أ وقد أبو يوسف .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٦٣أ .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٣ب/حـ .
(٤) المبسوط ، جـ٨ ، ص٣٢-٣٣ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٤٩ .

كتاب الولاء

[بسم الله الرحمن الرحيم]
كتاب الولاء(١)

[الأحق بالولاء]

قال أبو جعفر : ‹‹الولاء لمن أعتق ، وسواء في ذلك الرجال والنساء وسواء فيه من عتق بقول من مولاه // أو بعتاق عنه بأمره في حياته أو بعد ٥٠٨ظ/ر
وفاته ، أوباداء [مكاتبه](٢)إليه ، أو بتدبير في حياته››(٣).

قال أحمد : الأصل في ذلك ماروي أن عائشة رضي الله عنها /أنها/ أرادت أن تشترى بريرة وتعتقها ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : (اشتريها

---

(١) الولاء لغة مشتق من الولي وهو القرب ، وحصول الثاني بعد الأول من غير فصل ويسمى ولاء العتاقة وولاء الموالاة به ، لأن حكمهما وهو الإرث يقرب ويحصل عند وجود شرطه من غير فصل .
شرعا : عبارة عن التناصر سواء كان بالاعتاق أو بعقد الموالاة .
وبعبارة أخرى الولاء : من آثار العتق ، مأخوذ من الولى بمعنى القرابة ، يقال : بينهما ولاء أى قرابة حكمية حاصلة من العتق أو الموالاة . ومنه قوله ـ عليه الصلاة والسلام ـ "الولاء لحمة كلحمة النسب" أي وصلة كوصل النسب .
وقيل : الولاء والولاية بالفتح النصرة .
وفي الصحاح : الولاء ولاء المعتق .
وفي الحديث "نهى عن بيع الولاء وعن هبته" . ثم اعلم أن الولاء نوعان ولاء عتاقة ، ويسمى : ولاء نعمة ، ، وسبب هذا الولاء الإعتاق عند الجمهور . وولاء الموالاة ، وسببه العقد الذى يجرى بين اثنين . وفي المغرب المولى على وجوه : ابن العم والعصبة كلها . والرب والمالك . والناصر في قوله تعالى : {ذلك بأن الله مولى الذين آمنوا ، وأن الكافرين لامولى لهم} .
والحليف : وهو الذى يقال له : مولى الموالاة ، والمعتق : وهو مولى النعمة والمعتق في قوله ـ عليه الصلاة والسلام ـ "مولى القوم من أنفسهم" يعنى موالى بنى هاشم كسهم في حرمة الصدقة عليهم ، وهو مفعل من الولى بمعنى القرب . المغرب ، ص٤٩٤ ، أنيس الفقهاء للقونوي ، ص٢٦١-٢٦٣ . نتائج الأفكار ، جـ٨ ص١٥٢ .

(٢) في خ (د) ، لوحة ٢٩٧ب مكاتبته .

(٣) وكذا في الحكم ماأعتق بعد وفاته من أمهات أولاده ، كما أشار إليه أبو جعفر ، إلا أن الجصاص لم يذكره هنا ، ولم يضمنه شرح المسألة . انظر المختصر ، ص٣٩٧

وأعتقيها ، فإن الولاء لمن أعتق)[١]فأفاد [ذلك][٢]معاني ثلاثة :

أحدها : ثبات الولاء للمعتق .

والثانى : إثبات الولاء للنساء ، وأنهن بمنزلة الرجال في ذلك ، لأن الكلام خرج [عن][٣]تلك الحال ، فلامحالة هي داخلة فيها ، وإن كان قد يكتفي بعمومه في إثباته للفريقين إذا وجد منهم العتق .

والثالث : أن شرط الولاء لغير المعتق لايمنع كونه للمعتق ؛ لأن عائشة شرطت لهم الولاء ، ثم أعتقتها ، فأبطل النبى عليه الصلاة والسلام الشرط وجعل الولاء لها .

وألفاظ هذا الحديث مضطربة ، والذى يشبه أن يكون هو الصحيح أن عائشة اشترتها ، واشترطت لهم الولاء ، وأعتقتها ، ثم سألت النبي عليه الصلاة والسلام فقال : (الولاء لمن أعتق)[١].

وقد روى هشام بن عروة[٥]عن أبيه[٦]عن عائشة أنها قالت لرسول الله صلى الله عليه وسلم : إن مواليها قد أبوا أن يبيعوها إلا أن يكون الولاء لهم ، فقال النبي عليه السلام : (اشتريها وأعتقيها واشترطى لهم الولاء ، فإنما الولاء لمن أعتق ، ثم خطب فقال : مابال أقوام يشترطون

---

(١) صحيح مسلم ـ اختلاف بسيط ـ كتاب العتق ، باب بيان أن الولاء لمن أعتق ، جـ١ ، ص١٤٥ . صحيح البخارى ـ مع الفتح ـ باب المكاتب ، باب المكاتب ونجومه ، جـ٥ ، ص١٤١ . سنن أبى داود ، كتاب العتق ، باب بيع المكاتب ، باب في بيع المكاتب إذا فسخت الكتابة ، جـ٢ ، ص٣٤٦-٣٤٧ . السنن الكبرى ، كتاب المكاتب يجوز بيعه في حالين ، جـ١٠ ، ص٣٣٦-٣٣٩ ، وفي جميعها بالمعنى .

(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٧ب/د ، ١٩٣أ/م بذلك .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٣ب/حـ على .

(٥) سبقت ترجمته ، ص١٩٧ .

(٦) سبقت ترجمة عروة ، ص١٥ .

شروطا ليست في كتاب الله ، كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ، شرط الله أحق وأوثق)[١]. وهذا غلط فاحش من [راويه][٢]، لأنه لا[تجوز] أن يقول النبي عليه الصلاة والسلام[٣]: (اشترطي لهم الولاء ، فإنما الولاء لمن أعتق)[١]وهذا عنده شرط فاسد لايجب الوفاء به ؛ لأنه عليه الصلاة والسلام لايأمر بما لايجوز ولايصح .

ومن جهة أخرى أنه تغرير للقوم في شرط الولاء لهم ، حتى يدخلوا على ذلك [معها][٤]في العقد ، ثم لايثبت ذلك لهم .

ووجه آخر وهو أن شرط الولاء لهم ، إذا لم يكن [/له/[٥] حقيقة /على ماشرطت/[٦]فهو كذب فكأنه][٧]قال : قولي لهم إن الولاء لكم ، وليس الولاء لهم في الحقيقة ، وحاشا // النبي عليه الصلاة والسلام أن ٤٠٩//ر يجوز عليه شيء من [هذه الوجوه التي] ذكرنا .

ويدل على فساد الحديث الذي ذكر فيه هذا اللفظ أن فيه أن النبى عليه الصلاة والسلام بعد هذا القول صعد المنبر ، فقال : (مابال أقوام يشترطون شروطا ليست في كتاب الله ، كل شرط ليس في كتاب الله فهو

---

(١) صحيح البخارى ، مع فتح البارى ـ بمعناه ـ باب المكاتب ونجومه ، جـ٥ ، ص١٤١ صحيح مسلم بمعناه ، باب بيان أن الولاء لمن أعتق ، جـ١٠ ، ص١٤٦ . السنن الكبرى ـ بمعناه ـ كتاب الولاء ، باب من أعتق عبدا له سائبة ، جـ١٠ ، ص٢٩٩ ، شرح مشكل الآثار ـ بمعناه ـ باب بيان مشكل مايدل على مراد الله في آية المكاتبين رقم [٤٣٦٦،٤٣٦٨] ، جـ١١ ، ص١٥٨-١٦٠ .

(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٨أ/د ، ١٩٣أ/م رواته ، وفي خ (حـ) ، لوحة ٢٦٣ب راوية .

(٣) في خ (م) ، لوحة ١٩٣ب أن يقول النبى صلى الله عليه وسلم لها .

(٤) في خ (حـ) ، لوحة ٢٦٣ب غير واضحة ، معمدا .

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٦٣ب .

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٣ب .

(٧) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٨أ/د ، ١٩٣أ/م على ماشرطت كان كذبا .

باطل ، وإن كان مائة شرط)[١]فأنكره أشد النكير ، وأخبر ببطلانه ، فكيف يجوز أن يأمر به غيره ، وهذا اللفظ إنما تفرد به هشام بن عروة[٢]، ولم يتابعه عليه فيما نعلمه غيره[٣]، وقد رواه جماعة غيره[٤][ولم] يذكروا فيه أن النبي عليه الصلاة والسلام قال : (اشترطي لهم الولاء ، فإنما الولاء لمن أعتق)[٥]، وكان هشام بن عروة خولط في عقله في آخر عمره ، فيشبه أن يكون الغلط دخل عليه من هذا الوجه[٦]. وقوله : (الولاء لمن أعتق)[٥]

---

(١) صحيح البخارى مع الفتح ـ بمعناه ـ باب في المكاتب ، باب استعانة المكاتب وسؤاله الناس ، جـ٥ ، ص١٤٤ ، وانظر ماتقدم ، ص٧٦٤ .

(٢) سبقت ترجمته ، ص١٩٧ .

(٣) فيكون الجمع بين هذه الطرق كما روى الشافعى قال : (حديث يحي عن عمرة عن عائشة رضي الله عنها أثبت من حديث هشام ، وأحسبه غلط في قوله : واشترطي لهم الولاء ، وأحسب حديث عمرة أن عائشة كانت شرطت ذلك لهم بغير أمر النبي صلى الله عليه وسلم ، وهي ترى ذلك يجوز ، فأعلمها رسول الله صلى الله عليه وسلم أنها إن أعتقتها فالولاء لها وقال : لايمنعك عنها ماتقدم ، ولاأرى أمرها تشترط لهم مالايجوز . قال الشيخ رحمه الله : (حديث عمرة عن عائشة رضى الله عنها حديث ثابت ، فقد رواه جماعة عن يحي بن سعيد موصولا) .
وروى عن الشافعي أيضا : اشترطي لهم الولاء ـ معناه اشترطي عليهم الولاء ...الخ ، قال البيهقى : وفي صحة هذه اللفظة نظر . والله أعلم .
وعن ابن التركمانى أن البيهقي عزا الحديث للصحيحين ، وأن ذلك أعلى درجات الصحيح ـ عندهم ـ فلانظر إذا في صحتها ولاغلط ، لو غلط ـ هشام ـ لما خرج الحديث في الصحيحين ، فالوجه إذا تأويل الحديث كما فعل الشافعي ، أولا وثانيا لارده . والله أعلم .
السنن الكبرى ، جـ١٠ ، ص٣٣٧، ٣٤٠ . الجوهر النقى ، جـ١٠ ، ص٣٤٠ .

(٤) روى عن ابن شهاب عن عروة عن عائشة ، عمرة بنت عبد الرحمن عن عائشة ، ابن عمر عن عائشة ، أبى هريرة، القاسم يحدث عن عائشة . السنن الكبرى ، جـ١٠ ، ص٣٣٦-٣٣٨ .

(٥) سبق عزوه ، ص٧٦٣ .

(٦) قال الذهبي عنه : في الكبر تناقص حفظه ، ولم يختلط أبدا ، ولاعبرة بما قاله أبو الحسن بن القطان من أنه وسهيل بن أبى صالح اختلطا وتغيرا . نعم الرجل تغير قليلا ، ولم يبق حفظه كهو في حال الشبيبة ، فنسى بعض محفوظه أو وهم ، فكان ماذا أهو معصوم من النسيان . ميزان الاعتدال ، جـ٤ ، ص٣٠١ .

ينفى كون الولاء لغير المعتق لامن جهة أن المخصوص بالذكر يدل على ماعداه فحكمه بخلافه ، لكن من جهة أن الولاء [إذا أدخل][١]عليه الألف واللام صار اسما للجنس [فيتناول][٢]جميع مايقع عليه ، فلاشيء من الولاء إلا واللفظ مشتمل عليه ، وقد جعل النبي عليه الصلاة والسلام جميعه للمعتق ، فلم يبق لغير المعتق ولايستحقه من غير هذه الجهة ، ولافرق بين أن يأمر غيره بعتقه أو يعتقه هو ؛ لأن المأمور بالعتق سفير قائم مقام الآمر فيه.

ألا ترى أنه لايتعلق به شيء من أحكام العتق ، وقال النبي عليه الصلاة والسلام : (لاعتق فيما لايملك ابن آدم)[٣]فثبت أن المعتق الذي صادف العتق ملكه ، والمأمور لم يكن له ملك فيعتق من جهته ، ولافرق بين [المعتق بالكتابة أو التدبير أو الوصية][٤]، لأن كل ذلك إنما صح من جهة [المالك أو][٥]بايقاعه[٦].

٣٤٣ . مسألة [ولاء السائبة لمن أعتق]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن أعتق [مملوكا] سائبة كان ولاؤه له أيضا ، كأنه أعتقه غير سائبة›› .

وذلك لقول النبى عليه السلام (إنما الولاء لمن أعتق)[٧]. وقد ذكر أن عائشة /كانت/ شرطت ولاء بريرة لمواليها فأبطل ذلك النبي عليه الصلاة والسلام ، وجعله للمعتق ، فكذلك إذا شرط سائبة .

---

(١) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٨أ/د ، ١٩٣ب/م لما دخل .
(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٨أ/د ، ١٩٣ب/م فتناول .
(٣) سبق عزوه ، ص٦٢٣ .
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٨أ/د ، ١٩٣ب/م العتق والكتابة والتدبير والوصية .
(٥) في خ (د ، م) ، اللوحة نفسها المولى وبإيقاعه .
(٦) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٥٩-١٦١ . الهداية والعناية عليها ، جـ٨ ، ص١٥٤-١٥٥ . الجوهر النقى ، باب المكاتب يجوز بيعه في حالين ، جـ١٠ ، ص٣٣٦-٣٤٠ . عمدة القارى ، باب استعانة المكاتب وسؤاله الناس ، جـ١٣ ، ص١٢١-١٢٢ .
(٧) سبق عزوه ، ص٧٦٣ .

[تعريف السائبة]

والسائبة // أن يعتقه على أن لاولاء له ، وأن ولاءه لجماعة المسلمين[١]. ٤٠ ع//د-٤

٣٤٤ . مسألة [ولاء العبد المعتق بأمر يكون للآمر]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن قال لرجل أعتق عبدك عني على ألف درهم فأعتقه ، كان ولاؤه للآمر›› .

وذلك لما حدثنا عبد الباقي بن قانع[٢]، قال : حدثنا الحسن بن المثنى ابن معاذ[٣]، قال : حدثنا عفان[٤]، قال : حدثنا همام[٥]، عن قتادة[٦]، عن عكرمة[٧]، عن ابن عباس ، قال : (قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن الولاء لمن أعطى الثمن)[٨].

ورواه محمد بن سيرين[٩]عن أبي هريرة عن النبي عليه الصلاة والسلام مثله .

وعموم هذا الخبر يقتضي كون الولاء للآمر لأنه أعطى الثمن .

---

(١) الهداية مع شرحها العناية ، جـ٨ ، ص١٥٥ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٦٦ .
(٢) سبقت ترجمته ، ص٢٧ .
(٣) سبقت ترجمته ، ص٥١ .
(٤) سبقت ترجمته ، ص٥١ .
(٥) سبقت ترجمته ، ص٢١٨ .
(٦) سبقت ترجمته ، ص١٤٧ .
(٧) سبقت ترجمته ، ص٣٦ .
(٨) كنز العمال ، كتاب العتاق ، الولاء رقم [٢٩٧١٠] ، جـ١٠ ، ص٣٣٩ . وانظر ص٣٢٥ ، عن عائشة رضي الله عنها ، وكذا في مشكل الآثار ـ بمعناه ـ رقم [٤٣٧٢] ، جـ١١ ، ص١٧٥ . عن عائشة رضي الله عنها (الولاء لمن اشترى) . وفي الهامش قال الشيخ الأرنؤوط : إسناده صحيح .
(٩) سبقت ترجمته ، ص١٩٨ .

وحدثنا عبد الباقي[١]قال : حدثنا الحسن بن العباس الرازى[٢]قال : حدثنا سفيان بن وكيع[٣]قال : حدثنا أبي[٤]، عن سفيان[٥]، عن منصور[٦]، عن إبراهيم[٧]، عن الأسود[٨]، عن عائشة ، قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (الولاء لمن أعطى الورق وولي النعمة)[٩].

وأيضا فإن قوله : ([أعتقه][١٠]عني على ألف درهم) يتضمن معنى التمليك ؛ لأن العتق لايقع عنه إلا وهو مالك ، لقول النبي عليه الصلاة والسلام : (لاعتق إلا فيما يملك ابن آدم)[١١]

---

(١) سبقت ترجمته ، ص٢٧ .

(٢) الحسن بن العباس بن أبي مهران ، أبو علي المقريء الرازي ويعرف بالجمال . تصدر للأقراء ، وكان من كبار المحققين للقراءات ، وثقه الخطيب ، مات سنة ٢٨٩هـ .
تاريخ بغداد ، جـ٧ ، ص٣٩٧ ، تاريخ الإسلام (حوادث وفيات ٢٨١-٢٩٠) ، ص١٥٢ .

(٣) سفيان بن وكيع بن الجراح ، الرؤاسى الكوفي ، كان صدوقا ، إلا أنه ابتلى بوراقه ، فأدخل عليه ماليس من حديثه ، فنصح ، فلم يقبل ، فسقط حديثه ، مات سنة ٢٤٧هـ.
ميزان الاعتدال ، جـ٢ ، ص١٧٣ . تهذيب التهذيب ، جـ٤ ، ص١٢٣ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص٣٧٢ .

(٤) سبقت ترجمته ، ص٢٩ .

(٥) سفيان - فوكيع روى عن السفيانين - والثورى تقدم ، ص٢ ، وابن عيينة تقدم ، ص١٩ .

(٦) منصور - هو ابن المعتمر - سبقت ترجمته ، ص٢١٨ .

(٧) سبقت ترجمته ، ص٢٤ .

(٨) سبقت ترجمته ، ص٢٣٧ .

(٩) صحيح البخارى ، باب بيع الولاء وهبته ، جـ٥ ، ص١٢٦ ، صحيح مسلم ، باب بيان أن الولاء لمن ولي النعمة ، جـ١٠ ، ص١٤٦ ، السنن الكبرى ، كتاب الهبات باب كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لايأخذ صدقة التطوع ويأخذ الهبة ، جـ٦ ، ص١٨٥ - وليس فيها لمن أعطى الورق - كنز العمال ، رقم [٢٩٦٢٢] ، جـ١٠ ، ص٣٢٤ .

(١٠) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٤أ/حـ أعتق .

(١١) سبق عزوه ، ص١٤٣ .

فصار كأنه قال : بعنيه بألف /درهم/[١]وأعتقه عني ، فكان تحت اللفظ معنيان : الشراء ، والأمر بالعتق ، ولو صرح بذلك جاز البيع والعتق جميعا كذلك إذا أطلق لفظا يتضمنهما .

فإن [قيل] : فكيف يجوز أن يقع الملك والعتق جميعا معا بلفظة واحدة ومعلوم أن العتق لاينفذ إلا في ملك قد ثبت قبله ، فأما ورود العتق والملك معا في شخص واحد فمحال .

قيل له : إن الملك إنما يقع من جهة الحكم لاحقيقة ، وقد قالوا ـ في رجل قال لرجل : قد بعتك عبدى هذا بألف درهم ، فقال : فهو حر ـ أن البيع يتم ، ويقع العتق ، والأصل في نظائر ذلك من المسائل .

أن رجلا لو أمر رجلا بقضاء دين عليه ، فقضاه ، كان قبض الطالب [متضمناً][٢]لمعنيين :

أحدهما : حصول ملك المقبوض قرضا على الآمر ، ويحصل له بذلك حكم الملك ، لاستحالة أن يثبت عليه حكم القرض دون حصول [الملك له][٢].

والمعنى الثانى : اقتضاء القابض له عماله في ذمة الغريم // ويستحيل ٢٠٢م//ر ٤
مع ذلك ورود الملكين عليه في حال واحدة .

وعلى هذا قالوا : فيمن تزوج امرأة على عبد زيد فأجازه ، أن العبد يخرج من ملك المجيز إلى ملك المرأة من غير أن يحصل فيما بينهما ملك [للزوج][٤]في الحقيقة ، إلا أنه مع ذلك لابد من أن يحصل للزوج فيه حكم الملك ؛ لأنه يلزمه به ضمان القيمة ، وإذا ضمن البدل حصل له حكم ملك الأصل .

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٤أ/حـ .
(٢) فى خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٨ب/د ، ١٩٤أ/م منتظما .
(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٨ب/د ، ١٩٤أ/م ملك فيه .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٤ب/حـ الزوج .

ومن نظائره رجل أوصى لرجل بعبد ومات ، والموصى له غائب فمات قبل أن يقبل الوصية ، أن العبد يصير لورثته ، ويحصل بموته للموصى له حكم الملك ، ويملكه الورثة أيضا من جهته : ونظائر هذه المسألة كثيرة ، وفيما ذكرنا تنبيه عليها ، وقالوا : لو قال لرجل : أعتق عبدك عني ، ولم يذكر مالا فأعتقه كان العتق عن المعتق دون الآمر ، وهذا صحيح على ماقدمنا[١]، لأنه بمنزلة من قال لرجل : هب لى عبدك ، وأعتقه عني فلايصح العتق /عنه/[٢]لأن عقد الهبة لايوجب الملك إلا بالقبض ، ولايصح أن يكون الواهب هو القابض ، فوقع العتق في ملكه دون ملك الآمر ، وقد يشكل على هذا قولهم فيمن قال لرجل : أعتق عبدك عني على مائة رطل [خمرا][٣]فأعتقه ، أن الولاء للآمر وعليه القيمة ، وهذا في معنى عقد فاسد ، والعقد الفاسد لايقع الملك فيه إلا بالقبض كالهبة لاتوجب الملك إلا بالقبض ، فكان يجب على ماقدمنا من الأصل أن لايقع العتق عن الآمر ، كما قالوا في الهبة ، وهذا هكذا إذا كان البيع فاسدا لاعتق فيه . فأما إذا كان [العقد][٤]مشروطا فيه العتق ، فإن فساد الشرط لايبطله ، ولايكون بمنزله من اشترى عبدا شراء فاسدا وأمر البائع بعتقه فأعتقه ، أن العتق واقع [عن] البائع دون المشتري ؛ وذلك لأن مسألتنا عقد على عتق مشروط فيه حكم الملك ، وليس بمحض الشراء في الحقيقة ، وإنما استشهدنا بمسألة الشراء عليها على جهة التقريب ، وليس هو شراء في الحقيقة .

ألا ترى أنه لو قال في جوابه : قد بعتك بألف درهم لم يقع بينهما بيع ولو قال له : قد اشتريت عبدك بألف درهم ، فأعتقه عني // فقال : قد [بعتك] ، وقع الشراء وإن لم يعتقه ، فثبت أن قوله : أعتق عبدك عني على ٢٠٢ظ/٤

---

(١) انظر ، ص ٧٦٧

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٤ب/حـ .

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٩أ/د ، ١٩٤ب/م خمر .

(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٩أ/د ، ١٩٤ب/م العتق .

ألف درهم ليس بعقد الشراء في الحقيقة ، وإنما هو على عقد عتق مشروط فيه المال ، فلايبطله فساد البدل ، كما لايبطل عقد الخلع والعتق على مال ونحوهما من العقود بفساد أبدالهما[١].

٣٤٥ . مسألة [ولاء العتق عن كفارة ظهار أو نحوه لمن أعتقه]

قال أبو جعفر : ‹‹وإذا أعتق عبده [عن][٢]ظهار أو كفارة[٣]، فولاؤه له›› .

بعموم قوله عليه الصلاة والسلام : (الولاء لمن أعتق)[٤].

قال : ‹‹ومن أعتق عبده عن غيره ، كان حرا عن نفسه وله ولاؤه أجاز ذلك الذي أعتقه عنه أو لم يجزه›› .

وذلك لقول النبي عليه الصلاة والسلام : (الولاء لمن أعتق) . وقوله : عن فلانٍ لغو ؛ لأنه لاسبيل /له/[٥]إلى نقل الولاء عن نفسه إذا وقع العتق في ملكه ، ولا[يعتبر فيه إجازة] المعتق عنه ؛ لأن الإجازة إنما تعمل في الأمور الموقوفة . فأما ماقد صح وثبت فلااعتبار فيه بالإجازة .

[الولاء لمن أعتق إلا أنه لاتوارث إذا اختلفا دينا]

قال : ‹‹والكافر والمسلم في العتق سواء›› .

وذلك /لما قدمنا في المسلم من قوله/[٦]عليه الصلاة والسلام : (الولاء لمن أعتق)[٤][إلا أن][٧]المسلم لايرث الكافر بالولاء ، ولاالكافر المسلم ، كما

---

(١) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٦٠-١٦١ .

(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٦٤ب على .

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٩أ/د ، ١٩٤ب/م كفارة يمين .

(٤) سبق عزوه ، ص٧٦٣ .

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٩أ/د ، ١٩٥أ/م .

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٤ب/حـ وفيهما وذلك لقوله عليه السلام ، وفي (د ، م) ، لوحة ٢٩٩أ/د ، ١٩٥ا/م وذلك لما قدمنا في المسلم من قوله (الولاء ...) .

(٧) في خ (حـ) ، لوحة ٢٦٤ب لان المسلم .

لايتوارثان بالنسب ، وقد جعل النبي عليه الصلاة والسلام الولاء بمنزلة النسب[١] بقوله : (الولاء لحمة كلحمة النسب)[٢].

٣٤٦ ـ مسألة : [للمرأة ولاء من أعتقته ، أو أعتقه من أعتقته]

قال : ‹‹وليس للنساء من الولاء إلا ماأعتقن أو أعتق من أعتقن›› .

وإنما كان لهن ولاء من أعتقن لقوله عليه الصلاة والسلام : (الولاء لمن أعتق)[٣] و[لما] روى (أن [بنت] حمزة أعتقت عبدا لها فمات ، وترك ابنته ، فجعل النبي عليه الصلاة ولاسلام نصف ميراثه لبنته ، والنصف الباقي لبنت حمزة)[٤]. وإنما كان لها ولاء من أعتق معتقها من قبل أن عتق الثاني تعلقت صحته بعتقها للأول ، فكان لها ولاء الثاني ، إذا مات الأول وليس لها ولاء من غير هذين الوجهين لأن الولاء تعصيب وليست المرأة من أهل التعصيب[٥].

٣٤٧ ـ مسألة [إذا عتق الولد تبعا لأمه ، فلمن يكون ولاؤه . وهل ينتقل الولاء]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن تزوج من العبيد بإذن مولاه مولاة لقوم ، فولدت منه ولدا ، كان ولاؤه لموالي أمه›› .

---

(١) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٦٠-١٦١ . إعلاء السنن ، جـ١٦ ، ص٢٨٢-٢٨٣ .

(٢) المستدرك ، كتاب الفرائض ، رقم [٧٩٩٠/٤٣] ، جـ٤ ، ص٣٧٩ . السنن الكبرى كتاب الولاء ، باب من أعتق مملوكا له ، جـ١٠ ، ص٢٩٣ . صححه الحاكم ، ولكن شنع عليه الذهبي في تلخيصه (هامش المستدرك) ، وفي النصب للزيلعى : وهو حديث غير محفوظ ، وقد رواه جماعة عن عبد الله بن دينار ... ، وهو وهم على عبيد الله في المتن والإسناد جميعا ، وأصح مافيه حديث هشام بن حسان عن الحسن ... وهو مرسل . نصب الراية ، جـ٤ ، ص١٥١-١٥٢ .

(٣) سبق عزوه ، ص٧٦٣ .

(٤) السنن الكبرى ـ بمعناه ـ كتاب الفرائض ، باب الميراث بالولاء ، جـ٦ ، ص٢٤١ . سنن ابن ماجه ـ بمعناه ـ أبواب الفرائض ، ميراث القاتل ، رقم [٢٧٦٨] ، جـ٢ ، ص١٢٢ ، نصب الراية ، جـ٤ ، ص١٥٠ وذكر طرقه ، وأشار لبعض رواة السند وماقيل عنهم .

(٥) مصنف عبد الرزاق ، باب ميراث موالى المرأة أيضا) ، جـ٩ ، ص٣٦-٣٧ . وأن هذا مروي عن إبراهيم والشعبى . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٦٣ .

وذلك لأنه ولد مولاتهم ، وروى نحوه عن عمر ، وعبد الله[١]، وجماعة من الصحابة[٢].

وأيضا لما قال // النبي صلى الله عليه وسلم : (الولاء لحمة كلحمة النسب)[٣]، [أفاد] بذلك لحاق ولائه [بموالي][٤]أمه ، كما أن له نسبا من ذوي أنساب أمه . ٤٠٣/ب/١

قال أبو جعفر : ‹‹فإن أعتق أبوه بعد ذلك ، جر [ولاءه][٥]›› .

وذلك لأن الولاء ضرب من التعصيب ، /والتعصيب/[٦]من قبل الأب أولى منه من قبل الأم ، /فإذا اجتمع ولاء من قبل الأم ومن قبل الأب ، كان الذي من قبل الأب أولى/[٧].

فإن قيل : لما كان الولاء لحمة كالنسب ، وقد ثبت كونه من موالي الأم ، وجب أن لا[ينفسخ][٨]بعتق الأب .

قيل له : لم نقل : إنه انفسخ ، وإنما حدث ولاء هو أولى منه ، كماأن الأخ من أهل الميراث بالنسب الذى بينه وبين الميت ، فإن حدث له ابن كان أولى من الأخ ، ولم ينفسخ نسب الأخ[٩].

---

(١) مصنف عبد الرزاق ، باب الرجل يلد الأحرار ...الخ ، جـ٩ ، ص٤٠ . السنن الكبرى ، جـ١٠ ، ص٣٠٦-٣٠٧ . وانظر موسوعة فقه عمر قلعه جى ، ص٨٨١ ، وموسوعة فقه عبد الله بن مسعود (له) ، ص٥٨٢ .

(٢) مصنف عبد الرزاق ، الرجل يلد الأحرار وهو عبد ثم يعتق ، جـ٩ ، ص٤١-٤٢ السنن الكبرى ، باب ماجاء في جر الولاء ، جـ١٠ ، ص٣٠٦-٣٠٧ .

(٣) سبق عزوه ، ص٥٢٩ .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٢٦٥/حـ بولاء .

(٥) في خ (حـ) ٢٦٥أ/حـ ولاؤه .

(٦)،(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٢٦٥/حـ .

(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٥أ/حـ يفسخ .

(٩) الهداية والعناية عليها ، جـ٨ ، ص١٥٥-١٥٦ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٦٧ ، الفتاوى الهندية ، جـ٥ ، ص٢٨ .

وقد روى ذلك عن جماعة من السلف منهم عمر وعلي وعبد الله وزيد بن ثابت والزبير في آخرين منهم[١].

٣٤٨ ـ مسألة : [اقتصار جر الولاء على الأب]

قال أبو جعفر : ‹‹ولايجر الولاء الجد›› .

قال أحمد : معناه أن عبدا لو تزوج مولاة لقوم ، فولدت منه ، وله أب عبد ، فأعتق أبوه وهو جد الصبي ، أن موالي الجد لايلحق بهم ولاء هذا الولد ، وذلك لأن الولاء كالنسب .

لما روي عن النبي عليه السلام أنه قال : (الولاء لحمة كلحمة النسب)[٢]. ومعلوم أن نسبا لم يثبت للابن لايجوز ثبوته للأب ، فكذلك الولاء لما لم يثبت من جهة أبي الولد ، لم يجز ثبوته لجده .

وأيضا [لما][٣]كان الولاء تابعا للعتق ، ومعلوم أن الولد لايستحق الحرية بحرية الجد ، ويستحقها بحرية الأب ، مالم ينتقل بالأم إلى الرق ، وجب أن لايلحق بالجد في حكم الولاء ، كما لايلحق به في حكم الحرية[٤].

٣٤٩ ـ مسألة : [لمن يكون ولاء ولد من أعتقت وتزوجت بمسلم غير عربي ، ولامولى عتاقة لعربي].

قال أبو جعفر : ‹‹وإذا أعتق الرجل أمة ، فتزوجها رجل مسلم ليس بعربي ولامولى عتاقة لعربي ، فولدت منه ولدا ، فإن أبا حنيفة كان يقول : ولاؤه لموالى أمه ؛ لأن أباه لانسب له ، ولاولاء عليه ، وقال أبو يوسف /ومحمد/[٥]: حكمه في هذا حكم أبيه ، ولاولاء عليه في هذا لموالي أمه›› .

---

(١) مصنف عبد الرزاق ، باب الرجل يلد الأحرار وهو عبد ثم يعتق ، جـ٩ ، ص٤٠-٤٢ .

(٢) سبق عزوه ، ص٥٢٩ .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٥أ/حـ فلو .

(٤) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٦٧-١٦٨ . الفتاوى الهندية ، جـ٥ ، ص٢٨ .

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٥أ .

قال أحمد : محمد مع أبي حنيفة في كتب الأصول ، وأبو يوسف وحده في هذه المسألة ، وعسى أن يكون ماذكره أبو جعفر رواية وقعت إليه عن محمد خلاف ماعندنا ، وإنما // شرط أن لايكون الأب عربيا ولامولى ٢٠٣ ب/د ٤
عربي عتاقة ؛ لأن الأب إذا كان من العرب فلاخلاف بينهم أن عقله على قوم أبيه ؛ لأنهم عاقلته وكذلك إذا كان مولى عربي ، لقول النبي عليه الصلاة والسلام : (مولى القوم من أنفسهم)[١]. فهذا موضع لاخلاف بينهم فيه ، وإنما الخلاف إذا كان الأب لاعاقلة له /فقال أبو حنيفة : هو مولى لموالى أمه ، كما أن أباه لو كان عبدا كان ولاؤه لموالي أمه ، لأن العبد لاعاقلة له/[٢]، كذلك الأب الحر إذا لم يكن له عاقلة فولاء الولد لموالي أمه.

وقال أبو يوسف : إذا كان الأب حرا لم يكن مولى لموالى أمه كما لايكون مولاهم إذا كان الأب عربيا أو مولى عربي[٣].

٣٥٠ ـ مسألة[٤]: [ولاء ولد الأمة التى تزوجت بعبد ثم أعتقها مولاها ، وهى حامل]

قال أبو جعفر : ‹‹ولو أن عبدا تزوج أمة لقوم ، فحملت منه ، ثم أعتقها مولاها وهى حامل ، كان له ولاؤها وولاء ولدها ، ولم يتحول ذلك الولاء إلى موالي [أبيه][٥]، وإن أعتق أبوه›› .

---

(١) صحيح البخارى ، كتاب الفرائض ، باب مولى القوم من أنفسهم ، السنن الكبرى كتاب الصلاة ، باب من زعم أن موالي النبى صلى الله عليه وسلم يدخلون في هذه الجملة (أهل بيته) ، جـ٢ ، ص١٥١ . شرح السنة ، باب الولاء ، جـ٨ ، ص٣٥٢

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٢٩٩ب/د ، ١٩٥ب/م .

(٣) الجامع الصغير ، مع شرحه لأبي الحسنات اللكنوي ، ص٢٥٣-٢٥٤ . بدائع الصنائع جـ٤ ، ص١٦٢ . الهداية ، جـ٨ ، ص١٥٨-١٥٩ .

(٤) كان الاولى ضم هذه المسألة مع مسألة سبق ذكرها وذلك عند قوله : ومن تزوج من العبيد بإذن مولاه ، مولاة لقوم ...الخ مسألة (٣٤٦) ، ص٧٧٢ .

(٥) في خ (حـ) ٢٦٥ب ابنه .

قال أحمد : وذلك لأن العتق صادفه بنفسه . وقال النبى عليه الصلاة والسلام : (الولاء لمن أعتق)(١)، وليس هذا بمنزلة الحمل الحادث بعد عتقها ، فيكون ولاء الولد لموالي أمه ، ثم إذا أعتق الأب جر الولاء ، من قبل أن [هذا الولد](٢)هاهنا لم يصادفه العتق ؛ لأنها حملت /به وهى حرة/(٣) فاستحق موالي الأم ولاءه بالتعصيب ، فإذا حدث له ولاء من جهة الأب ، كان أولى ؛ لأن التعصيب من جهة الأب أولى(٤).

[بيان أقل الحمل وأكثره ، ومايترتب عليه في أحقية الولاء لمن تكون]

قال أبو جعفر : <<المدة التى يعلم بها أنها كانت حاملا بالولد /يوم العتق/ ؛ أن تأتى به بعد [عتقها] لأقل من ستة أشهر>> .

وذلك لأن مدة الحمل لاتكون أقل من ستة أشهر ، وقد تكون [ستة](٥)أشهر . قال الله تعالى : {وحمله وفصاله ثلاثون شهرا}(٦)، ثم قال : {وفصاله في عامين}(٧)فجعل الحمل ستة أشهر .

قال أبو جعفر : <<إلا ان تكون في عدة من طلاق بائن ؛ أو من موت زوجها ؛ فيكون ماجاءت به لأقل من سنتين [محكوما](٨)بوقوع العتق عليها وهى حامل>> .

قال أحمد : الأصل في ذلك أن الولاء // متى كان مباحا ، فكل ولد ٤٠٢م//ر تأتى به فهو لأدنى وطء إلى الحمل . وإذا حرم الوطء ، ووجبت العدة ، فكل ولد [تأتي] به لأقل من سنتين ، فهو محكوم بوجوده قبل تحريم الوطء .

---

(١) سبق عزوه ، ص٥٢٩ .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٥ب/حـ أن الولاء .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٥ب/حـ .
(٤) الهداية والعناية عليها ، جـ٨ ، ص١٥٥-١٥٦ .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٥ب/حـ لستة .
(٦) سورة الأحقاف : آية (١٥) .
(٧) سورة لقمان : آية (١٤) .
(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٥ب/حـ محكوم .

ألا ترى أنا نلحقه به ، ولانحكم بأنه وطئها بعد تحريم الوطء ؛ لأن أمور المسلمين محمولة على الصحة والجواز ، ولايجوز حملها على الفساد والبطلان [ما][١]وجد لها مساغ في الصحة ، ولهذا المعنى قالوا فيمن أوصى بثلث ماله لما في بطن فلانة ، وهى تحت زوج : أنها إن جاءت به لأقل من ستة أشهر صحت /له/ الوصية ، وإن كان لأكثر لم تصح ، ولو كانت مطلقة معتدة فكل ولد تأتي به لأقل من سنتين فله الوصية[٢].

٣٥١ ـ مسألة [ولاء المعاقدة[٣]للمرء أن يوالي من شاء مالم يكن له ولاء]

قال أبو جعفر : ‹‹وجائز لمن لاولاء عليه لأحد أن يوالي من شاء /من الأحرار/[٤]›› .

وذلك لعموم قول الله تعالى : {وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ فَآتُوهُمْ نَصِيبَهُمْ}[٥]فكان هذا حكما ثابتا في استحقاق الميراث بولاء المعاقد/ة/[٦]، وهو عندنا ثابت ، إلا أن يجيء من النسب [أو][٧]من الولاء ماهو أولى بالميراث والعقل منه .

وقد روى (أن تميما الداري سأل النبى عليه الصلاة والسلام عن الرجل يسلم على يدي الرجل ، فقال : هو أولى الناس بمحياه ومماته)[٨]وقد

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٥ب/حـ وما .

(٢) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٦٧ . الهداية والعناية ، جـ٨ ، ص١٥٦-١٥٧ .

(٣) هو أن يسلم رجل على يد رجل فيقول للذى أسلم على يده أو لغيره : واليتك على أني إن مت فميراثي لك ، وإن جنيت فعقلى عليك وعلى عاقلتك ، وقبل الآخر منه . نتائج الأفكار ـ نقلا عن الذخيرة ، جـ٨ ، ص١٦١ .

(٤) مابين الخطين ساقط في (حـ) ، لوحة ٢٦٥ب/حـ .

(٥) سورة النساء : آية (٣٣) .

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٥ب/حـ .

(٧) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٠أ/د ، ١٩٦أ/م من النسب والولاء .

(٨) سنن أبى داود ، باب في الرجل يسلم على يدي الرجل ، جـ٢ ، ص١١٥ ، المستدرك كتاب المكاتب رقم [٢٨٦٨-٢٨٦٩] ، جـ٢ ، ص٢٣٨-٢٣٩ ، سنن الدارقطني ، باب في الرضاع ، رقم [٣١] ، جـ٤ ، ص١٨١ . قال الحاكم في مستدركه : صحيح على شرط مسلم ، وفي هامشه ، قال الحاكم : على شرط مسلم ، وعبد الله بن وهب

رأيت في بعض المواضع : (أنه سأله عن رجل أسلم على يدى رجل ووالاه)[١] إلا أنى أنهيت حكايته ، لأني لم أجده فيما سمعته وعلى أنه لاخلاف بين الفقهاء : أن إسلامه على يده لايوجب إثبات الولاء ؛ لأنه لو كان كذلك ، لوجب أن يكون كل من دعاه النبى عليه الصلاة والسلام إلى الإسلام فأسلم مولى للنبى عليه الصلاة والسلام ، وكذلك من دعاه أبو بكر وعمر ، ومافتحاه من البلاد فأسلم أهلها .

فدل ذلك على أن عقد الموالاة مشروط في حديث تميم الداري ، فمن أجله كان أولى الناس بمحياه ومماته .

وأيضا فإن من أصلنا أن من لاوارث له جازت وصيته بجميع ماله ، وقام الموصى /له/[٢]فيه مقام الوارث ، ومعاقدة الولاء تتضمن ذلك ، فينبغي أن يصح له ذلك بالعقد ، كما يصح بعقد الوصية ، ومن أجل ذلك احتاج أن يشرط في عقد // الولاء أنه يرثه ويعقل عنه ، وإذا ثبت حكم ٤/٢٠٤ب
الميراث من هذا الوجه ثبت حكم العقل .

فإن قيل : كيف يجوز له معاقدة /على عاقلته/[٣]في إلزامه إياهم جنايته بقوله .

قيل له : كما أجاز أن يلزمهم جنايته بعتقه لو أعتقه وهو عبد .

= هو ابن زمعة ، قلت - يعنى للذهبى - هذا ماخرج له إلا ابن ماجه فقط ، ثم هو وهم ثان من الحاكم ، فإن ابن زمعة لم يرو عن تميم الداري وصوابه : عبد الله ابن موهب ، وكذا جاء في النسائي : عبد الله بن وهب ، وانظر التعليق المغني على سنن الدارقطني ، وفيه أن الحديث مختلف فيه : (ليس متصل ، ضعيف) . وذكره البخارى في صحيحه تعليقا في الفرائض ، الجوهر النقي ، وفيه كلام طويل برد أقوالهم في عدم سماع ابن موهب من تميم ، وتقوية الحديث - وعدم إرساله كما في السنن الكبرى - جـ١٠ ، ص٢٩٦ . نصب الراية ، جـ٤ ، ص١٥٦-١٥٧ .

(١) لم أقف عليه .

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٦أ .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٠أ/د ، ١٩٦ب/م .

[التحول بولاء المعاقدة]

قال أبو جعفر : ‹‹وله أن يتحول بولائه إلى غيره مالم يعقل عنه›› .

قال أحمد : وذلك لأنه حق أوجبه له بقوله : متبرعا لم [يعتض عنه][1]عوضا ، فهو بمنزلة الوصية ، له أن يرجع فيه قبل موته ، وبمنزلة الهبة له الرجوع فيها ؛ مالم [يقبض عنها][2]. وإنما لم يكن له أن يتحول بولائه بعد العقل ، لأنه قد اعتاض عنه ، وهو العقل الذي غرموه عنه ، فليس له أن يرجع فيما أوجبه /له/[3]من الولاء .

كما أن الهبة إذا اعتاض عنها الواهب ، لم يصح له الرجوع فيها .

وأيضا فقد تعلق بذلك الولاء حكم لايمكنه فسخه ، وهو ماأدوه من العقل ، فإذا حكم الولاء ثابت بحيث لايلحقه الفسخ[4].

٣٥٢ ـ مسألة : [دخول الأولاد الصغار ضمن ولاء أبيهم إذا تعاقد مع أحد عليه]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن والى رجلا وله أولاد صغار ، فإنهم يكونون بذلك /موالي/[5]للذي والاه أبوهم›› .

قال أحمد : ولايكون ولده الكبار موالي للذى والاه الأب ، وذلك لأن قوله : جائز على الصغار ، ولايجوز على الكبار .

ألا ترى أنه يستحق التصرف عليهم بنفسه ، ولايستحقه على الكبار[6].

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٦أ/حـ يعتض منه .

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٦أ/حـ يعوض منها .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٦ا/حـ .

(٤) مصنف عبد الرزاق ، باب الرجل من العرب لايعرف له أصل ، جـ٩ ، ص١٢-١٤ الهداية وشروحها : العناية والكفاية عليها ، جـ٨ ، ص١٦٢-١٦٥ ، بدائع الصنائع جـ٤ ، ص١٧٠-١٧٢ .

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر) .

(٦) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٧٢ . الفتاوى الهندية ، جـ٥ ، ص٣٣ .

٣٥٣ ـ مسألة : [تقديم عصبة النسب في الميراث على عصبة العتاقة]

قال أبو جعفر : ‹‹وعصبة الميت من ذوى أنسابه أولى بالميراث /من مولى العتاقة›› .

[ولاخلاف في ذلك] بين أهل العلم .

قال : ‹‹ومولى العتاقة عصبة ، إذا لم يكن له عصبة من النسب يستحق فضل الميراث ، كما يستحقه سائر العصبات من ذوي الأنساب›› .

وذلك لأن النبى عليه الصلاة والسلام : (أعطى بنت حمزة نصف ميراث مولاها الذي أعتقته)[١]وإعطاء البنت النصف يدل على أنه أقامها مقام العصبات [من ذوي الأنساب][٢].

قال : ‹‹ومولى العتاقة أحق بالميراث/[٣]من ذوي الأرحام›› .

وذلك[٤]لأنه عصبة والعصبة أولى /بالميراث/ من ذوى الأرحام .

قال : ‹‹وذووا الأرحام أحق بالميراث // من مولى المولاة›› . ٢٠٥//ر

وذلك لقول الله تعالى : {وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض}[٥]، ولأن مايأخذه مولى الموالاة [يشبه][٦]الوصية من الوجه الذي بينا ، وهو أنه لايستحقه إلا بالمعاقدة على ذكر التوريث ، وفارق مولى العتاقة لأنه لايحتاج في ذكر استحقاقه إلى ذكر التوريث[٧].

---

(١) سبق عزوه ، ص٧٧٢ .

(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٠ب/د ، ١١٩٧/م مقام العصبات مثل الأخ والعم .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٦٦أ .

(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٠ب/د ، ١١٩٧أ/م وذلك لما بينا من أنه عصبة.

(٥) سورة الأنفال : آية (٧٥) .

(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٢٦٦/حـ بمنزلة .

(٧) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٦٢-١٦٣ . الهداية ، جـ٨ ، ص١٥٩-١٦١،١٦٣ .

٣٥٤ ـ مسألة [من الأحق بميراث من مات وترك ابن مولاه وأبا مولاه ، ونحو ذلك]

قال : ‹‹ومن ترك ابن مولاه وأبا مولاه فإن أبا حنيفة ومحمدا قالا : ميراثه [لابن مولاه دون الأب][(١)]. وقال أبو يوسف : هو بينهما : لأبي المولى السدس ، ومابقي فللابن›› .

وجه قولهما : إن الميراث /إنما/ يستحق بالتعصيب في هذا الوجه /وأقرب العصبة الابن/[(٢)]، ولاتعصيب للأب مع الابن ، لأنه معه ذو سهم **ألا ترى** أنه يستحق السدس [بالتسمية][(٣)]، ومابقى فللابن بالتعصيب .

ولأبى يوسف : أن التسمية لاتخرجه من حكم التعصيب ، إذ /قد/ يجوز [ان يجمع له][(٤)]الأمران .

ألا ترى أن رجلا لو مات وترك بنتا وأبوين ، أن للبنت النصف ، وللأبوين [السدسين][(٥)]، ومابقى فللأب . لقوله تعالى : {وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ}[(٦)]. وقال النبى عليه الصلاة والسلام : (مأبقت الفرائض فلأولى عصبة ذكر)[(٧)]فاستحق الأب في هذه المسألة

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٠ب/د ، ١٩٧أ/م لأب مولاه دون الابن .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٦أ/حـ .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٦أ/حـ بالقسمة .
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٠ب/د ، ١٩٧أ/م يجوز له الأمران .
(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٠ب/د ، ١٩٧ا/م السدس ، وفي خ (ر ، حـ) لوحة ٢٦٦أ/حـ السدسان .
(٦) سورة النساء : آية (١١) .
(٧) صحيح البخارى ، كتاب الفرائض ، باب ميراث الولد من أبيه وأمه ، جـ١٢ ، ص٨-٩ . صحيح مسلم ، كتاب الفرائض ، جـ١١ ، ص٥٢ . شرح معانى الآثار ، كتاب الفرائض ، باب الرجل يموت ويترك بنتا وأختا وعصبة سواها ، جـ٤ ، ص٣٩٠ . سنن الدارقطني ، كتاب الفرائض والسير وغير ذلك ، رقم [١٠-١٥] ، جـ٤ ، ص٧٠-٧٢ . التعليق المغني على سنن الدارقطني وبين عزوه ومافي طرقه وصلا وإرسالا صحة وعد مها ، قوة وضعفا . والحديث في هذه الكتب بالمعنى : (فلأولى ذكر ، فلأولى رجل ذكر ، فلأولى رحم ذكر) .

بالتسمية والتعصيب معا ، وإذا كان كذلك لم تخرجه التسمية مع الابن من حكم التعصيب ، فوجب أن [يستحقا](١)الميراث على ذلك .

قال أبو جعفر : ‹‹ومن ترك جد مولاه أبا أبيه وأخا مولاه لأبيه وأمه أو لأبيه ، فإن أبا حنيفة كان يقول : ميراثه لجد مولاه دون أخى مولاه›› .

وذلك لأن من أصله أن الأخ لاحظ له في الميراث مع الجد وهو عنده بمنزلة الأب .

وقال أبو يوسف ومحمد ميراثه [بينهما](٢)نصفين ، لأن من أصلهما أنهما يستحقان ميراثه بالتعصيب نصفين ، والجد في هذا الموضع بمنزلة أخ آخر معه(٣).

٣٥٥ ـ مسألة : [الولاء للكبر]

قال أبو جعفر : ‹‹والولاء للكبر(٤)، وتفسيره أن يترك المتوفي ابن مولاه وابن ابن مولاه ، فيكون ميراثه لابن مولاه دون ابن ابنه›› .

قال أحمد : وأبين من هذا أن يموت المعتق ؛ ويترك ابنين ، فيكون // ولاء العبد المعتق بينهما نصفين ، فإن مات أحد الابنين ، وترك ابنا لم يستحق ابنه ماكان لأبيه من الولاء ، وصار الولاء كله لابن المعتق الباقي . ٢٠٥/ب

وروى أن الولاء للكبر عن عمر وعلي وابن مسعود وأبي بن كعب وزيد بن ثابت وأبى مسعود الأنصارى وأسامة بن زيد رضي الله عنهم(٥).

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠١أ/د ، ١٩٧أ/م يستحق .

(٢) في خ (م) ، لوحة ١٩٧أ كأنها منهما .

(٣) الهداية والعناية عليها ، جـ٨ ، ص١٦١ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٦٥ .

(٤) وفي نصب الراية ، جـ٤ ، ص١٥٥ . يعنون بالكبير ماكان أقرب بأم وأب . وفي البدائع ومعنى قولهم الكبر أي للأقرب ، وهو أقرب العصبة إلى المعتق ، يقال : فلان أكبر قومه إذا كان أقربهم إلى الأصل ، الذى ينسبون إليه . بدائع الصنائع جـ٨ ، ص١٦٤ .

(٥) السنن الكبرى ، باب الولاء للكبر الخ ، جـ١٠ ، ص٣٠٣ . وفيه أنه مروي عن (عمر ، وعلي ، وعبد الله ، وزيد) نصب الراية ، جـ٤ ، ص١٥٤-١٥٥ .

وقد حدثنا عبد الباقي بن قانع[١]، قال : حدثنا عبد الله بن عبدويه أبو محمد البغلانى[٢]قال : حدثنا محمود بن آدم[٣]، قال : حدثنا الفضل ابن موسى[٤]، قال : حدثنا أبو عصمة نوح بن أبي مريم[٥]، عن أبي بكر اسمه جبريل[٦]، عن عبد الله بن بريدة[٧]عن أبيه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (الولاء للكبر)[٨].

وأيضا فإن الولاء لايستحق باستحقاق الميراث ، بدلالة أن البنت من أهل ميراث المعتق ، ولاتستحق الولاء ، ويستحقه الابن ، فلما سقط اعتبار الميراث فيه ، وجب أن يستحق بقرب التعصيب من المولى المعتق وابنه أقرب

---

(١) سبقت ترجمته ، ص٢٧ .

(٢) عبد الله بن عبدويه أبو محمد البغلانى ، لم أقف عليه .

(٣) محمود بن آدم المروزي ، ذكره ابن حبان في الثقات وقال : مات سنة ٢٥٨هـ .
تهذيب الكمال ، جـ٧ ، ص٢٩٤ . تهذيب التهذيب ، جـ١٠ ، ص٦١ .

(٤) الفضل بن موسى السيناني ، المروزي ، ثقة ثبت وربما أغرب ، مات سنة ١٩١هـ أو سنة ١٩٢هـ .
تهذيب التهذيب ، جـ٧ ، ص٢٨٦ . تقريب التهذيب ، جـ٢ ، ص١٣ .

(٥) أبو عصمة نوح بن أبي مريم ، واسمه مابنه ، ويقال : فنة ، وقيل يزيد المروزي القرشي قاضى مرو ، ويعرف بنوح الجامع . لكن كذبوه في الحديث ، وقال : ابن المبارك كان يضع ، مات سنة ١٧٣هـ .
كتاب الضعفاء والمتروكين ، ص٢٣٩ . تهذيب الكمال ، جـ٣٠ ، ص٥٦ . تهذيب التهذيب ، جـ١٠ ، ص٤٨٦ . تقريب التهذيب ، جـ٢ ، ص٢٥٤ .

(٦) أبو بكر ، جبريل بن أحمر الجملي الكوفي ، ويقال البصري عن ابن معين ، ثقة وكذا ذكره ابن حبان في الثقات ، قال أبو زرعة : شيخ ، وقال النسائي : ليس بالقوي ، وقال ابن حزم لاتقوم به حجة ، وذكره الذهبي في تاريخه ضمن وفيات بين (١٤١-١٥٠) .
تهذيب الكمال ، جـ٤ ، ص٤٩٦ . تاريخ الإسلام حوادث سنة (١٤١-١٦٠) ، ص٨٦ ، تهذيب التهذيب ، جـ٢ ، ص٦٠ .

(٧) سبقت ترجمته ، ص٣٣٩ .

(٨) انظر ماسبق ، ص٧٨٢ ، وليس في السنن الكبرى ، أو نصب الراية رفع هذا القول ، بل هو مروي عن الصحابة .

إليه من ابن ابنه فكان أولى بالولاء .

وحدثنا عبد الباقى بن قانع[١]قال : حدثنا حسين بن إسحاق[٢]قال : حدثنا [ابن مصفي[٣]قال : حدثنا ابن أبى فديك[٤]عن عبد الله بن دينار][٥] أنه سمع ابن عمر يقول : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (الولاء نسب لايصلح بيعه ولاهبته)[٦]، وفي سائر الأخبار : (الولاء لحمة كلحمة النسب لاتباع ولاتوهب)[٧]. [فلما][٨]جعله النبي عليه الصلاة والسلام كالنسب ، دل على أنه لايورث كما لايورث النسب[٩].

---

(١) سبقت ترجمته ، ص٢٧ .

(٢) حسين بن إسحاق بن إبراهيم التستري ، وكان من الحفاظ الرحالة ، شيخ جليل ـ قال الخلال ـ مات سنة ٢٩٠هـ .
سير النبلاء ، جـ١٤ ، ص٥٧ . طبقات الحنابلة ، جـ١ ، ص١٤٢ .

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠١أ/د ، ١٩٧ب/م أبو مصفي .
ابن مصفي ، محمد بن مصفي بن بهلول القرشى ، الحمصي ، قال أبو حاتم : صدوق ، وقال النسائي : صالح ، ذكره ابن حبان في الثقات ، وقال : كان يخطيء وقال ابن حجر : صدوق له أوهام ، وكان يدلس . مات سنة ٢٤٦هـ .
تهذيب الكمال ، جـ٢٦ ، ص٤٦٥ . تقريب التهذيب ، جـ٢ ، ص١٣٤ .

(٤) ابن أبى فديك ، محمد بن إسماعيل بن مسلم ، الديلي ، المدني ، صدوق ، مات سنة ٢٠٠هـ ، وروى سنة ١٩٩هـ .
الأنساب ، جـ٢ ، ص٥٢٨ . تهذيب الكمال ، جـ٢٤ ، ص٤٨٥ . تقريب التهذيب جـ٢ ، ص٥٦ .

(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠١أ/د ، ١٩٨أ/م حدثنا أبو مصفي .
قال يا بن أبي فديك عن عبد الله بن نافع ، يعني مولى ابن عمر عن عبد الله ابن دينار . وعبد الله بن دينار سبقت ترجمته ، ص ١٦٨

(٦) سنن أبى داود ـ بمعناه ـ باب في بيع الولاء ، جـ٢ ، ص١١٥ . مصنف عبد الرزاق كتاب الولاء ، رقم [١٦١٥٠] كتاب الولاء ، إلا أنه ـ فيه ـ غير مرفوع إلى النبى صلى الله عليه وسلم ، بل هو من كلام ابن عمر ، جـ٩ ، ص٦٠٥ . وانظر موسوعة فقه عبد الله بن عمر ، ص٧٤٥ .

(٧) سبق عزوه ، ص٥٢٩ .

(٨) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٦ب/حـ فإذا .

(٩) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٦٤ .

٣٥٦ ـ مسألة : [لمن يكون ميراث من أعتقته امرأة ثم ماتت ، ولها ولد من غير قومها]

قال أبو جعفر : ‹‹وما[أعتقته][(١)]المرأة من مملوك ، ثم ماتت ولها ولد من غير قومها ، كان ميراث مولاها إن مات لولدها /إن كان ذكرا ، وكان عقل جنايات مولاها على قومها ، لاعلى ولدها/[(٢)]وإنما كان العقل على قومها ، لأنه منسوب إليهم بالولاء . قال النبي عليه الصلاة والسلام : (مولى القوم من أنفسهم)[(٣)].

ألاترى أنها لو كانت تميمية كان مولاها تميميا ، ولم [ينسب إلى قبيلة ابنها][(٤)].

وروى ان عليا والزبير اختصما إلى عمر /بن الخطاب/ في ميراث مولى صفية ، فحكم بالميراث للزبير ، وجعل العقل على علي رضي الله عنه[(٥)].

وأيضا فإن العقل إنما يتعلق لزومه بالنصرة ، // والنصرة على من ٦ ظ/ر تقع النسبة إليه ، لأنه معلوم أن النبي عليه الصلاة والسلام لم يرد بقوله : (مولى القوم من أنفسهم)[(٣)]إثبات النسب ، فإذا معناه أنه في حكمهم في [باب مايلزم][(٦)]من العقل ، [ولذلك][(٧)]قال أصحابنا : فيمن كان له نسب وعليه ولاء ، فإن عقل جنايته على ذوي ولائه دون ذوى [نسبه][(٨)]، لأنه منسوب إليهم داخل في نصرتهم[(٩)].

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٦٦ب أعتقه .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٦٦ب .
(٣) سبق عزوه ، ص٥٢٩ .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٦ب /حـ ولم ينسب إلى قبيلة أبيها ، وفي (د ، م) لوحة ٣٠١أ/د ، ١٩٨ب/م ولم تنسب إلى قبيلة ابنها .
(٥) كنز العمال ـ بمعناه ـ كتاب العتق ، رقم [٢٩٦٩٢] ، جـ١٠ ، ص٣٣٤ ، وفيه رواه (ابن راهويه) ، وانظر موسوعة فقه عمر ، ص٦٧ .
(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٧ا/حـ بأيها يلزم .
(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٧أ/حـ وكذلك .
(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٧أ/حـ أنسابه .
(٩) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٦٦ . الفتاوى الهندية ، جـ٥ ، ص٢٩ .

٣٥٧ ـ مسألة : [إقرار المشترى للعبد بأن بائعه قد كان أعتقه]

قال : ‹‹ومن ابتاع عبدا ، ثم أقر بأن بائعه قد كان أعتقه ، وأنكر ذلك بائعه كان حرا ، وكان ولاؤه موقوفا›› .

[وذلك][(١)]لأن تحت قوله معنيين :

أحدهما : دعواه لفسخ البيع ، وذلك [دعوى على غيره ، فلايصدق عليه][(٢)].

والآخر : إقراره بحرية العبد ، وهو يملكها ؛ لأن العبد في ملكه [فيصدق] على نفسه ، ولم يصدق في إثبات ولائه من البائع ، ولم يعترف بولائه من قبل نفسه [فجعلناه موقوفا][(٣)].

٣٥٨ ـ مسألة : {حكم ثبوت الولاء للكافر الذي قد أعتق عبده الحربي بدار الحرب]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن أعتق من أهل الكفر عبدا له كافرا [في][(٤)]دار الحرب ، ثم أسلم لم يكن بذلك مولاه›› .

وذلك لأن العبد إذا كان حربيا فالمعنى الموجب لرقه [هو][(٥)]ثبوت اليد عليه وقهره وغلبته ، [وقول المولى] له : أنت حر لايزيل ذلك ولايصح فيه معنى العتق .

ألا ترى أنه لو قال له في الحال : أنت عبدى ، وقد استرققتك ، كان رقيقا . هذا [إذا علمنا][(٦)]العتق ، فلايصح معنى العتق مع وجود ماينافيه ،

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٧أ/م بذلك .

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٧أ/حـ وذلك على غيره ، والآخر .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٧أ/حـ فجعلها موقوفة .
وانظر بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٦٨ . الفتاوى الهندية ، جـ٥ ، ص٣١ .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٧أ/حـ من .

(٥) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها لرقه وهو .

(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠١أ/د ، ١٩٨أ/م لو أعلمنا .

وكذلك التدبير لأن من لايصح عتقه لايصح تدبيره [إذ][١]كان العتق آكد من التدبير في باب الإثبات .

[ثبوت حق الاستيلاد لمن استولدها إذا دخل بها دار الاسلام مسلمين أو بأمان]

قال : ‹‹ولو استولد الحربي أمة ، ثم أخرجها إلى دار الإسلام ، وهما مسلمان ، أو دخلا بأمان ، كانت أم ولد له›› .

وذلك لأن الاستيلاد قد [ثبت][٢]حكمه في ملك الغير ، حتى إذا ملك استحق به العتق ، كمن تزوج جارية غيره ، فاستولدها ، ثم ملكها ، ثبت لها حق الاستيلاد ، وهو في هذا الباب يجرى مجرى النسب[٣].

٣٥٩ ـ مسألة : [بطلان عتق المسلم لعبده الحربى في دار الحرب]

قال /أبو جعفر رحمه الله/ : ‹‹ومن أعتق من المسلمين في دار الحرب عبدا لـه هناك حربيا ، كان عتقه باطلا ، ولم يستحق به [ولاء][٤]، للمعنى الذى ذكرنا ، وهو بقاء اليد [المنافي][٥]للعتق ، وهذا قول أبى حنيفة ومحمد[٦] ولافرق في ذلك بين أن يكون المولى مسلما أو كافرا بعد أن يكون العبد حربيا ، لوجود العلة التى // ذكرنا في الجميع . ٢٦٠/ر

وقال : ‹‹أبو يوسف : يكون مولاه في هذا إذا خرجا إلينا مسلمين استحسانا ، وليس بقياس›› .

واحتج أبو يوسف بما روى : أن أبا بكر الصديق أعتق تسعة ممن /كان/ يعذب في الله بمكة صهيب وبلال وغيرهم ، فكان ولاؤهم لأبي بكر وكانت مكة يومئذ دار حرب .

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٦٧ا إذا .
(٢) في خ (ر) يثبت .
(٣) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٦١ .
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠١ب/د ، ١٩٨أ/م ولاؤه .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٧أ/حـ النافي .
(٦) وفي بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٦١ . أن قول محمد في هذه المسألة مضطرب .

قال أحمد : هذا لايدل على موضع الخلاف بينهم من قبل أن أبا بكر أعتقهم وهم مسلمون ، وكذا يقول أبو حنيفة فيمن أعتق عبدا مسلما في دار الحرب أن له ولاءه ، وإنما الخلاف بينهم في العبد الحربي إذا أعتقه المسلم.

وكذلك النبي عليه الصلاة والسلام أعتق زيد بن حارثة ، وزيد مسلم حينئذ ، فلذلك ثبت ولاؤه منه .

وأيضا فإن ذلك كان قبل فرض القتال وإباحة الغنائم ، فأما بعد إباحة الغنائم وفرض القتال ؛ فإن رقاب أهل الحرب قد صارت /مباحة/[١] معرضة للسبى والاسترقاق ، فإذا ثبت الرق في شيء منها ؛ لم يصح إسقاطه مع وجود ماينافيه من القهر والغلبة .

[إذا سبيّ العبد الذي قد سبق عتقه ، كان مملوكا لمن سباه]

قال /أبو جعفر/ : ‹‹ولو سبي العبد المعتق بعد عتق مولاه إياه ، كان مملوكا للذى سباه /في قولهم جميعا/[٢]›› .

وذلك لأنه باق على حكم الحرب ، وجواز عتقه عند أبي يوسف لم يخرجه عن حكم الحرب ، فهو كسائر [أحرار][٣]أهل الحرب ، إذا سبوا جرى عليهم الرق[٤].

٣٦٠ ـ مسألة : [ميراث العبد المعتق الذي ترك بني بنى مولاه]

قال : ‹‹ومن اعتق عبده ثم مات /المعتق ثم مات/[٥]العبد المعتق بعد ذلك ، وترك بنى بنى مولاه دكورا كلهم ، ورثوا بالسوية ، ولاينظر فيه

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٢أ/د ، ١٩٨ب .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٧أ/حـ .
(٣) في خ (د) ، لوحة ٣٠٢أ أحراز .
(٤) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٦١-١٦٢ .
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٧ب .

إلى مواريثهم بآبائهم ، وذلك [أنهم إنما يرثونه بجدهم][1]الذى كان أعتقه ، وهم متساوون في القرب من الجد>>[2].

٣٦١ ـ مسألة : [عتق ذى الرحم المحرم بملكه إياه]

قال : <<ومن ملك ذا رحم محرم منه فهو حر عليه وله ولاؤه>> .

قال أحمد : روي عن النبى عليه الصلاة والسلام أنه قال : (من ملك ذا رحم محرم فهو حر)[3]رواه ابن عمر وعائشة وسمرة .

فأما حديث ابن عمر فحدثنا /هـ/ عبد الباقى بن قانع[4]قال : حدثنا حسين بن إسحاق[5]، قال : حدثنا أبو عمير عيسى بن محمد النحاس[6]، قال حدثنا ضمرة[7]، عن // سفيان[8]، عن عبد الله بن دينار[9]، عن ابن عمر ٢٠٧/ر

---

(١) في خ (ر) يرثونه غير واضحة تماما ، وفي خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٢أ/د ، ١٩٨ب/م لأنهم إنما يريد به جدهم .

(٢) بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص١٦٤ .

(٣) سنن أبى داود ، باب فيمن ملك ذا رحم محرم ، جـ٢ ، ص٣٥١ . جامع الترمذى ـ مع شرحه تحفة الأحوذى ـ أبواب الأحكام ، باب من ملك ذا رحم محرم ، جـ٢ ص٢٩٠ . سنن ابن ماجه ، أبواب الأحكام ، باب من ملك ذا محرم فهو حر ، رقم [٢٥٥١،٢٥٥٢] ، جـ٢ ، ص٧٨ . وفي هامشه ، في الزوائد في إسناده ـ طريق ابن عمر ـ من تكلم فيه ، وقال ابن التركماني من شك ليس بحجة على من لم يشك ، كيف والذين لم يشكوا جماعة ...الخ الجوهر النقي على السنن الكبرى ، جـ١٠ ، ص٢٨٩ . الهداية على البداية ، جـ٨ ، ص٣٤٨ . وفيه التأكيد على صحة الحديث والرد على من تكلم فيه .

(٤) سبقت ترجمته ، ص٢٧ .

(٥) سبق ، ص٧٨٤ .

(٦) أبو عمير عيسى بن محمد بن إسحاق ، النحاس الرملي ، ثقة فاضل ، مات سنة ٢٥٦هـ .
تهذيب الكمال ، جـ٢٣ ، ص٢٣ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص٧٧٤ .

(٧) ضمرة بن ربيعة الفلسطيني الرملي ، وهو دمشقي الأصل ، صدوق يهم قليلا ، مات سنة ٢٠٢هـ .
تهذيب الكمال ، جـ١٣ ، ص٣١٦ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص٤٤٥ .

(٨) سفيان هو الثورى ، وسبقت ترجمته ، ص٢ .

(٩) سبقت ترجمته ، ص١٦٨ .

قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (من ملك ذا رحم محرم عتق)[١].

فإن قيل : هذا حديث تفرد به ضمرة[٢] لم يروه غيره عن سفيان[٣].

قيل له : ضمرة ثقة ، وروايته مقبولة ، وإن تفرد بها[٤]، لأن من أصلنا /جميعا/[٥]قبول أخبار الآحاد .

وأما حديث عائشة فحدثناه /هـ/ عبد الباقي بن قانع[٦]، قال : حدثنا أحمد بن محمد بن الجعد[٧]، قال : حدثنا محمد بن بكار[٨]قال : حدثنا إسماعيل بن [عياش][٩]عن عطاء بن عجلان[١٠]، عن ابن أبي مليكة[١١]، عن

---

(١) سبق عزوه ، ص٧٨٩ .

(٢) سبقت ترجمته ، ص٧٨٩ .

(٣) سبقت ترجمته ، ص٢ .

(٤) الجوهر النقي ، جـ١٠ ، ص٢٩٠ .

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٧ب /حـ .

(٦) سبقت ترجمته ، ص٢٧ .

(٧) أحمد بن محمد بن عبد العزيز بن الجعد الوشاء البغدادي ، قال الدارقطني : لابأس به ، مات سنة ٣٠١هـ .
تاريخ بغداد ، جـ٥ ، ص٥٦ . سير النبلاء ، جـ١٤ ، ص١٤٨ .

(٨) محمد بن بكار بن الريان الهاشمي البغدادي الرصافي ، ثقة ، مات سنة ٢٣٨هـ .
تهذيب الكمال ، جـ٢٤ ، ص٥٢٥ . تقريب التهذيب ، جـ٢ ، ص٥٩ .

(٩) في خ (حـ) ، لوحة ٢٦٧ب عباس .
إسماعيل بن عياش بن سليم العنسي الحمصي صدوق في روايته عن أهل بلده ، مخلط في غيرهم ، مات سنة ١٨١هـ أو ١٨٢هـ .
تهذيب التهذيب ، جـ١ ، ص٣٢١ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص٩٨ .

(١٠) عطاء بن عجلان ، الحنفي البصري ، قال ابن حبان العطار ، كذبه ابن معين ، وقال جماعة : متروك ، قال ابن حبان : صار يروى الموضوعات عن الثقات لايحل كتابة حديثه إلا على سبيل الاعتبار .
كتاب المجروحين ، جـ٢ ، ص١٢٩ . المغني في الضعفاء ، جـ١ ، ص٦١٥ . ميزان الاعتدال ، جـ٣ ، ص٧٥ .

(١١) ابن أبي مليكة ، عبد الله بن عبيد الله ، القرشي التميمي ، المكي الأحول ، وثقه أبو زرعة ، وأبو حاتم ، مات سنة ١١٧هـ .
تهذيب الكمال ، جـ١٥ ، ص٢٥٦ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص٥١١ .

عائشة قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (من ملك ذا رحم محرم فهو حر)[١]قال لنا عبد الباقي[٢]: هذا حديث صحيح من حديث عطاء[٣]، [وأما][٤]حديث سمرة ، فحدثنا محمد بن بكر[٥]قال : حدثنا أبو داود ، قال : حدثنا مسلم بن إبراهيم[٦]، وموسى بن إسماعيل[٧]قالا : حدثنا حماد ابن سلمة[٨]، عن قتادة[٩]، عن الحسن[١٠]، عن سمرة ، عن النبى عليه الصلاة والسلام /قال : (من ملك ذا رحم محرم فهو حر)[١]قال أبو داود روى[١١] محمد بن بكر البرسانى[١٢]عن حماد بن سلمة ، عن قتادة[٩] ، وعاصم[١٣]يعنى

---

(١) انظر سبقه ، ص٧٨٩ .
وانظر نصب الراية ، جـ٣ ، ص٢٨٠ ، قال الزيلعى : وروى بإسناد ضعيف من حديث عائشة ، الهداية على البداية ـ نقلا من نصب الراية ـ جـ٨ ، ص٣٥٣ .

(٢) سبقت ترجمته ، ص٢٧ .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٧ب /حـ فأما .

(٤) سبقت ترجمته ، ص١٩٨ .

(٥) سبقت ترجمته ، ص١٦ .

(٦) سبقت ترجمته ، ص٢٠٥ .

(٧) سبقت ترجمته ، ص٢٣ .

(٨) سبقت ترجمته ، ص١٥ .

(٩) سبقت ترجمته ، ص٢٨٩ .

(١٠) سبقت ترجمته ، ص٢٤ .

(١١) هذه اللفظة ساقطة من نسخ المخطوط ، وهي كذلك كما في سنن أبى داود ، جـ٢ ص٣٥١ .

(١٢) محمد بن بكر البرساني ، البصري وثقه جماعة ابن معين وأبو داود ، والعجلي وغيرهم . وقال ابن عمار : الموصلي لم يكن صاحب حديث تركناه لم نسمع عنه ، وعن النسائى : ليس بالقوى ، قال ابن حجر في التقريب : صدوق يخطىء ، مات سنة ٢٠٣هـ ، وروى سنة ٢٠٤هـ .
تهذيب التهذيب ، جـ٩ ، ص٧٧ . تقريب التهذيب ، جـ٢ ، ص٥٩ .

(١٣) سبقت ترجمته ، ص٢٢٠ .

الأحول عن الحسن[١] عن سمرة عن النبي عليه الصلاة والسلام/[٢] مثل ذلك[٣]. قال أحمد وهو قول عمر وعبد الله بن مسعود[٤] وعطاء[٥] والشعبي[٦].

[**ووجهه من طريق النظر**] اتفاق الجميع على أن من ملك ولده أو والده عتق عليه، والمعنى فيه ماتعلق بالنسب من تحريم النكاح، وهو موجود في كل ذى رحم محرم.

وعلة أخرى هى أن من أصلنا أنه يلزمه نفقته عند الحاجة /فوجب بغير بدل/[٧]، فوجب أن يعتق عليه بالملك قياسا على الأب[٨].

---

(١) سبقت ترجمته، ص٢٤.
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د، م)، لوحة ٣٠٢أ/د، ١٩٩أ/م.
(٣) سنن أبى داود، باب فيمن ملك ذا رحم محرم، جـ٢، ص٣٥١.
(٤) السنن الكبرى، كتاب العتق، باب من يعتق بالملك، جـ١٠، ص٢٩٠.
(٥) سبقت ترجمته، ص١٩٨.
وانظر ماروى عنه في كتاب شرح معانى الآثار، كتاب العتاق، باب الرجل يملك ذا رحم محرم منه ...الخ، جـ٣، ص١١٠.
(٦) سبقت ترجمته، ص
وانظر ماروى عنه في شرح معانى الآثار، جـ٣، ص١١٠.
(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر، حـ)، لوحة ٢٦٧ب/حـ.
(٨) شرح معانى الآثار، جـ٣، ص١٠٩-١١٠. الهداية والعناية عليها، جـ٨، ص١١٧

كتاب المفقود

[بسم الله الرحمن الرحيم]
كتاب المفقود[١]

[عدم التصرف في مال المفقود ، ومنع امرأته من الزواج إلا بيقين]

قال أبو جعفر : ‹‹وإذا فقد الرجل لم يقسم ماله ولم تتزوج امرأته حتى يعلم موته›› .

قال أحمد : وهو قول علي رضى الله عنه وقال [أيما امرأة ابتليت][٢] فلتصبر حتى يستبين موت أو طلاق)[٣].

وروى عن عمر أنها تتربص أربع سنين ثم تعتد فإذا انقضت عدتها تزوجت[٤][الأصل فيه][٥]أن الرجل قد كان معلوما حياته يقينا فلايجوز الحكم بزوالها // إلا بيقين كما أنا متى علمنا ملكا لإنسان لم يجز لنا الحكم بزواله إلا بيقين[٦]. ٧٠٧//

٣٦٢ ـ مسألة : [بيان من يصح الإنفاق عليهم من مال المفقود وشرط ذلك]

قال أبو جعفر : ‹‹وإن احتاج [من][٧]يرثه لو صحت وفاته إلى نفقة من ماله فإنه لاينفق على أحد منهم من ماله إلا على زوجته أو صغار

---

(١) المفقود : في المغرب فقدت الشيء غاب عني ، وأنا فاقد ، والشيء مفقود . فالمفقود في الشريعة : هو ، غائب لم يدر موضعه ، وحياته وموته .
المغرب ، ص٣٦٣ ، فتح القدير ، جـ٥ ، ص٣٦٨ . أنيس الفقهاء ، ص١٩١ . بدائع الصنائع ، جـ٦ ، ص١٩٦ .

(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٢أ ، ١٩٩أ/م انها ـ بدل من أيما ـ .

(٣) نصب الراية ، جـ٣ ، ص٤٧٣ . وعزاه إلى عبد الرزاق في مصنفه في كتاب الطلاق وانظر موسوعة فقه علي ، د. محمد قلعه جي ، ص٥٦٢-٥٦٣ ، فتح القدير جـ٥ ، ص٣٧٢ .

(٤) السنن الكبرى ، باب من قال تنتظر أربع سنين ثم أربعة أشهر ، ثم تحل ، جـ٧ ، ص٤٤٥ . نصب الراية ، جـ٣ ، ص٤٧٢ .

(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٢٠٣أ/د ، ١٩٩ا/م والأصل أن .

(٦) الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٥ ، ص٣٧١-٣٧٢ . بدائع الصنائع ، جـ٦ ، ص١٩٦ .

(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٧ب/حـ ممن .

ولده[١]ومن يستحق عليه النفقة لو كان حاضرا بالمعروف>> .

وذلك لأنهم غير مستحقين لماله بالميراث ، مالم يعلم موته ، فلا[يفرض] لأحد منهم نفقة في ماله إلا لمن يستحقها لو كان المفقود /حيا/ حاضرا أو غائبا معلوما حياته .

[يستحسن الاستيثاق بكفيل ممن أنفق عليه من مال المفقود]

قال : <<وإن استوثق القاضي ممن أعطاه النفقة بكفيل[٢]كان حسنا ، وإن ضمنهم ذلك من غير كفيل [أخذه] منه كان حسنا>> .

وذلك لأن في تضمينه احتياطا للغائب ، لئلا يتوى ماله إذا حضر ، وقد أنفق عليه من مال على من عسى أن يكون قد أخذ ذلك مرة .

قال[٣]: <<ولايباع من عقاره /ولامن دوره ، ولامن أرضه/[٤]شيء دون القاضي>> .

لأنه لاولاية لأحد من هؤلاء عليه ، والمال باق على حكم ملكه حتى يتيقن موته .

[مسؤولية القاضي في المحافظة على مال المفقود الذى رفع إليه أمره]

قال أبو جعفر : <<وإذا رفع ذلك إلى القاضي ، جعل فيه فيما يحفظه ويبيع مايخاف عليه الفساد منه ، ولايبيع مالايخاف عليه الفساد منه في نفقة ولافي غيرها لزوجة ولالولد صغير ولالغيرهما>> .

قال أحمد : القاضي منصوب لحفظ أموال الناس [وإيصال][٥]ذوي الحقوق إلى حقوقهم ، فمتى خاف التوى والهلاك على مال [الغائب جاز له

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٢ب/د ، ١٩٩أ/م ولده بالمعروف تقديم عما في (ر ، حـ)

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٨أ/حـ بكفيل ثقة .

(٣) ذكر الشيخ الطحاوي قبل قوله ، ولايباع من عقاره بعض الأحكام ، وترك الجصاص ذكرها هنا وضمنها مابعدها . انظر المختصر ، ص٤٠٣-٤٠٤ .

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٨أ/حـ .
وفي خ (د ، م) لوحة ٣٠٢ب/د ، ١٩٩ا/م أرضيه . خلاف المختصر .

(٥) في خ (حـ) ، لوحة ٢٦٨أ وأيضا .

أن يبيعه][1]ولايبيع العقار ولامالايخاف عليه الفساد ، لأنه لاحظ فيه للغائب وهو محفوظ بنفسه ، لايحتاج إلى بيعه للتوصل إلى حفظه .

[القدر الذي يرخص للأب التصرف به في مال ابنه المفقود]

قال : ‹‹وكان أبو حنيفة يقول : إذا غاب الرجل وأبواه محتاجان فلأبيه أن يبيع من ماله فيما يكتسي /به/[2]، ويأكل من متاع ابنه ، [ماخلا] عقاره فإنه لايبيع منه شيئا ، وكذلك قياس قوله في المفقود›› .

قال أحمد : /و/هذا استحسان من قول أبي حنيفة ، ووجهه قول النبي عليه الصلاة والسلام : (أنت ومالك لأبيك)[3]وقوله : (إنما أولادكم من كسبكم ، فكلوا من كسب أولادكم)[4].

وروى في تأويل قوله تعالى[5]: {مَا // أَغْنَىٰ عَنْهُ مَالُهُ وَمَاكَسَبَ}[6]، ٢٠٨/د/ أنه يعنيّ [ماولد مع ما][7]كان استحق عليه من الولاية في البيع والتصرف في حال الصغر ، فأجاز مثل ذلك فيما استحقه لنفقته ، مما يجوز أن يستحق به الولاية عليه لأجل غيبته ، وهو ماسوى العقار .

/**ألا ترى** أن القاضي يستحق عليه من الولاية في البيع ، والتصرف في حال الصغر ، فأجاز مثل ذلك فيما استحقه لنفقته ، مما يجوز أن يستحق عليه الولاية في حال غيبته في بيع ماسوى العقار/[8]مما يخاف عليه التوى ، وإن وصى الأب على الكبير [الغائب][9]ببيع ماسوى العقار ، ولا[يبيع][10] العقار .

---

(١) فى خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٢ب/د ، ١٩٩أ/م غائب جاز بيعه .
(٢) مابين الخطين ساقط من ح (د ، م) ، لوحة ٣٠٢ب/د ، ١٩٩ب .
(٣) سبق عزوه ، ص٥١٨ .
(٤) سبق عزوه ، ص٥١٨ .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٢٦٨/حـ وروى في تأويل قوله تعالى {ماأغنى عني ماليه} ـ الحاقة : (٢٨) ـ و{ماأغنى عنه ماله وماكسب} .
(٦) سورة المسد : آية (٢) .
(٧) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٢ب/د ، ١٩٩ب/م وماولد لما قد كان .
(٨) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ١٢٦٨/حـ .
(٩) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٢ب/د ، ١٩٩ب/م الغائب الغائب .
(١٠) فى خ (د) ، لوحة ٣٠٢ب غير واضحة كأنها ولاتبيع .

وكذلك وصي /الأم و/[١]الأخ وإن لم يستحق عليه هذه الولاية لو كان حاضرا ، فلذلك خص أبو حنيفة [الأب][٢]بجواز بيعه لمال ابنه الغائب ماعدا العقار لنفقته ، ولم يجزه في العقار .

قال : ‹‹وأما أبو يوسف ومحمد [فكانا] لايجيزان ذلك له ، إلا أن يقضي [له][٣]القاضى›› .

وذلك [لأن] الأب لاولاية له على الكبير في بيع متاعه في حال الغيبة والحضور جميعا لو لم يستحق النفقة [واستحقاقه النفقة] عليه لايوجب له ولاية في بيع ماله كسائر ذوى الرحم المحرم ، الذين يستحقون النفقة على الغائب ولاييبعون .

[القدر الذى يرخص للقاضي التصرف به في مال المفقود]

قال أبو جعفر : ‹‹وينفق القاضى على من تجب له النفقة من مال المفقود من ودائعه وديونه اللاتى يقر بها من هي عنده ، ومن هي عليه ، فأما ماكان من ذلك لايقر به من هو عنده أو عليه ، فإن القاضي لايسمع من [بينته][٤]ولاخصومة بينه وبين من عنده ذلك›› .

قال أحمد : لا[يفرض][٥]عليه في الوديعة والدين ، إلا أن يعترف الذي عنده ذلك بالمال للمفقود ، [وبالسبب][٦]الذي به يستحق المفروض له ذلك من نكاح ، أو نسب ، فإن جحد أحدهما لم يكن بينهما خصومة ؛ وذلك لأنه إن جحد المال فالمدعي للنفقة يريد إثبات الملك للغائب ، وليس هو بوكيل له ولاخصم عنه ، فلايلتفت إلى [دعواه . وإن][٧]أقر بالمال ، [أو جحد السبب][٨]الذي به يستحق ذلك من نكاح أو نسب ، فليس [/هذا/

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) لوحة ٣٠٢ب/د ، ١٩٩ب/م .
(٢) في خ (د ، م) اللوحة نفسها للأب .
(٣) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٦٨أ/حـ به .
(٤) في خ (د ، م) لوحة ٣٠٣أ/د ، ٢٠٠أ/م بينة .
(٥) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٦٨أ/حـ تعرض .
(٦) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٦٨أ/حـ وبالنسب .
(٧) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٣أ/د ، ٢٠٠أ/م قوله . وإذا .
(٨) في خ (ر ، حـ) اللوحة نفسها وجحد النسب .

المدعى عليه][1] خصما في إثبات نسب الغائب ، ولافي اثبات [النكاح بينها][2]وبينه ، والبينات لاتسمع إلا على خصم حاضر ؛ لأن القضاء على الغائب لايجوز [عندنا][3].

لما روى[4]حماد // بن سلمة[5]، عن سماك بن حرب[6]، عن حنش ٢٠٨/ر/ ٤ ابن المعتمر[7]عن علي رضي الله عنه قال : (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم له لما بعثه إلى اليمن : (لاتقض لأحد الخصمين حتى تسمع من الآخر)[8].

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٦٨أ للمدعى ، ومابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) .

(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٣ا/د ، ٢٠٠أ/م الزوجية بينها ، وفي خ (ر) كلمة بينها كأنها بينهما .

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٣ا/د ، ٢٠٠أ/م عنده .

(٤) في خ (د) ، لوحة ٣٠٣أ لما روي عن حماد .

(٥) سبقت ترجمته ، ص١٥ .

(٦) سبقت ترجمته ، ص١٣٣ .

(٧) في خ (د) ، لوحة ٣٠٣أ حبش .
حنش بن المعتمر ، ويقال ابن ربيعة الكناني ، الكوفي ، ويقال : إنهما اثنان ، قال أبو حاتم ابن حبان : لايحتج به ، قال ابن حجر : صدوق له أوهام ، ويرسل . وأخطأ من عده من الصحابة .
كتاب المجروحين ، جـ١ ، ص٢٦٩ . تهذيب الكمال ، جـ٧ ، ص٤٣٢ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص٢٤٩ .

(٨) سنن أبي داود ـ بمعناه ـ كتاب الأقضية ، باب كيف القضاء ، جـ٢ ، ص٢٧٠ ، جامع الترمذى مع شرحه تحفة الأحوذي ـ بمعناه ـ أبواب الأحكام ، باب ماجاء في القاضي لايقضي بين الخصمين حتى يسمع كلامهما ، جـ٢ ، ص٢٧٧ . وقال الترمذي : حديث حسن ، الهداية على البداية ، جـ٨ ، ص٦٦٩-٦٧١ . وفيه عزو الحديث في الكتب المختلفة ونقل الغماري تحسين الترمذي ، وتصحيح الحاكم له . السنن الكبرى والجوهر النقي عليه ـ بمعناه ـ كتاب آداب القاضي ، باب القاضي لايقبل شهادة الشاهد إلا بمحضر من الخصم ...الخ . جـ١٠ ، ص١٤٠-١٤١ .

فإن قيل : روى في بعض الأخبار أنه قال : (إذا ارتفع إليك الخصمان فلاتقض لأحدهما حتى تسمع من الآخر)[١].

قيل له : اللفظان[٢]صحيحان وهما مستعملان جميعا لايسقط أحدهما بالآخر ، ويحمل الأمر على أنه[٣]قال : الأمرين جميعا ، [فإذا][٤] ارتفعا جميعا لم يقض لأحدهما حتى يسمع من الآخر ، وإذا جاء أحدهما لم يقض له /أيضا/ حتى يسمع من الآخر بالخبر المطلق ، [الذى][٥]لم يذكر فيه حال ارتفاعهما إليه .

وأيضا فإذا ثبت بالاتفاق أنه لايقضي لأحدهما إذا كانا حاضرين ، حتى يسمع من الآخر ، قسنا على ذلك حال الغيبة ، ويكون المعنى فيه أنه جائز أن يكون للخصم حجة يدلي بها في إسقاط بينته .

فإن قيل : هذا المعنى موجود عند حضور وكيله وفي سائر ماتقضون به على حاضر ، ويبيع به /على/[٦]الغائب .

قيل له : الوكيل ومن يتوجه عليه القضاء من الحاضرين ، فيلزم الغائب قائم مقام الغائب في الخصومة ، فكأن الغائب حضر ، فخوصم ، فإذا توجه القضاء عليه ، لاينتظر كون حجة يدلى بها في الثاني ، كذلك إذا حضر وكيله أو من يتوجه بحضوره القضاء عليه ، وعلى أنه لو كان جواز القضاء على الغائب بحضور الوكيل والخصم الذى يتوجه بحضوره القضاء على الغائب أصلا فيما اختلفنا فيه ، [لكان][٧]جواز القضاء للغائب بحضور خصم تسمع منه البينة عليه أصلا في جواز القضاء للغائب ، وإن لم يحضر عنه

---

(١) السنن الكبرى ـ بمعناه ـ كتاب أدب القاضى ، باب القاضي لايقبل شهادة الشاهد ...الخ ، جـ١٠ ، ص١٤٠ .

(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٣أ/د ، ١٢٠٠/م اللفظان جميعا .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٨ب/حـ أنه قد قال .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها وإذا .

(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٣أ/د ، ٢٠٠أ/م التى .

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٣أ/د ، ١٢٠٠/م .

(٧) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٣أ/د ، ٢٠٠ب/م كان .

خصم ، فلما اتفق الجميع على أن القضاء للغائب قد يصح بحضور خصم عنه مثل أن يحضر أحد الورثة ، ويدعي حقا للميت فيكون خصما في إثباته ، ويثبت ذلك لسائرهم بخصومته ، ثم لم يجز مع ذلك القضاء للغائب من غير خصم ، /كذلك جاز أن يقضي على الغائب بحضور خصم ، و/[١] لايجوز قياسا عليه القضاء على // الغائب من غير خصم حاضر . ٢٠٩/م/ر

فإن قيل : [قال] النبى عليه الصلاة والسلام لهند امرأة أبى سفيان حين قالت له : إن أبا سفيان رجل شحيح لايعطينى مايكفينى وولدى ، فقال (خذي من مال أبي سفيان مايكفيك وولدك بالمعروف)[٢]، وذلك قضاء على الغائب .

قيل له : ومن أين لك أن أبا سفيان كان غائبا حين قال لها النبى عليه الصلاة والسلام هذا القول ، حتى [تجعله][٣]أصلا لجواز القضاء على الغائب .

وقد روى /لنا في حديث لايحضرني سنده/[٤](أن أبا سفيان كان حاضرا)[٥]وعلى [أنه] لو سلمنا لك أنه كان غائبا لم يدل على /شىء/[٦]

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٦٨ب وذلك إلى قوله خصم . ومن خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٣أ/د ، ٢٠٠ب/م الواو ساقطة ، وفي خ (ر) لحضور باللام .

(٢) صحيح مسلم ـ بمعناه ـ كتاب الأقضية ، باب قضية هند ، جـ١٢ ، ص٧ . شرح مشكل الآثار ـ بمعناه ـ باب (أد الأمانة إلى من ائتمنك) ...الخ ، رقم [١٨٣٣] ، جـ٥ ، ص٩٣ .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٨ب/حـ يجعله .

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٨ب/حـ عدا كلمة [في حديث] .

(٥) فتح البارى شرح البخارى ، باب إذا لم ينفق الرجل ، فللمرأة أن تأخذ بغير علمه ، جـ٩ ، ص٤٢١ . الطبقات الكبرى ، جـ٨ ، ص١٨٩ . المستدرك ، كتاب التفسير ، رقم [٣٨٠٥] ، جـ٢ ، ص٥٢٨ ، إعلاء السنن ، باب امتناع القضاء على الغائب ، جـ١٥ ، ص١١٠ .

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٣ب/د ، ٢٠٠ب/م وفيهما العبارة هكذا لم يدل على ماذكرت .

مما ذكرت من قبل أن ذلك لم يكن على وجه القضاء ، وإنما كان على وجه الفتيا والإخبار بما يسعها فعله فيما بينها وبين الله تعالى .

والدليل على ذلك أن النبى عليه الصلاة والسلام لم يسألها البينة على ماادعت على أبي سفيان من منع حقها من النفقة ، ومعلوم أن النبى عليه الصلاة والسلام لم يكن ليصدقها على دعواها بغير بينة ، فعلم أن ذلك لم يكن على جهة القضاء .

/**ويدل** على ماذكرنا أنه قال لها : (خذي من ماله مايكفيك وولدك بالمعروف)[١]فجعل التقدير إليها فيما تأخذه ، ومعلوم أن ماكان من فرض النفقة على وجه القضاء لايكون تقديره إلى مستحقه ، لأن قضاء الإنسان لايجوز لنفسه ، فدل أنه لم يكن على وجه القضاء/[٢].

وأيضا فإنا لم نختلف أن من له على إنسان [مال][٣]فوجد له من جنسه مثله ، أنه يأخذه قضاء مما له عليه ، فما في ذلك من القضاء على الغائب ، والنبي عليه الصلاة والسلام إنما أخبرها بشىء لها أن تفعله من غير قاض .

أرأيت رجلا له على رجل ألف درهم ، فوقع له في يده ألف درهم [مثلها][٤]، أليس له أن يقبضها [مما له][٥]عليه ، فأى قضاء في ذلك ، وإنما يكون القضاء على الغائب ، بأن يثبت عليه القاضي مالا أو عقدا ببينة تشهد عنده عليه [مع غيبته ، وبعد حضور خصم عنه][٦].

---

(١) سبق عزوه ، ص٦٠٥ .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٣ب/د ، ٢٠٠ب/م .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٩٦أ/حـ مالا .
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٣ب/د ، ٢٠٠ب/م منها .
(٥) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٦٩ا/حـ من ماله ، وفي (م) ، لوحة ٢٠٠ب/م عما له .
(٦) في خ (ر ، حـ) ٢٦٩أ/حـ تشهد عنده عليه وفقد حضور خصم عنه .
وانظر الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٥ ، ص٣٦٨-٣٧٠ . بدائع الصنائع ، جـ٤ ، ص٢٦-٢٨،٣٧-٣٨ ، جـ٦ ، ص١٩٦-١٩٧ . الجوهر النقي على السنن الكبرى ، كتاب أدب القاضى ، باب من أجاز القضاء على الغائب ، جـ١٠ ، ص١٤١ . فتح الباري ، جـ٩ ، ص٤١٨-٤٢٢ . إعلاء السنن ، جـ١٥ ، ص١٠٩ .

٣٦٣ ـ مسألة : [المدة التى يحكم فيها بموت المفقود ، ومايترتب على ذلك]

قال أبو جعفر : ‹‹ولو أن هذا المفقود أتى عليه من المدة وهو مفقود مالا // يعيش مثله إلى مثلها ، قضى بموته ، ثم قسم ماله يوم قضى بموته ٢٠٩ظ/د بين ورثته الموجودين يومئذ ، ولايرث من مات قبل ذلك ، ولايرث المفقود منه أيضا›› .

قال أحمد : لم يوقت محمد في ذلك وقتا ، وأكثر ماقال : إن من فقد بصفين(١)أو الجمل(٢)، فإن هذا قد مات . وذكر الحسن بن زياد/(٣)عن أبى حنيفة أنه إذا مضت مائة وعشرون سنة من يوم ولد ، قضى بموته ، ولايقضى بموته فيما دون ذلك(٤).

قال أحمد : ويشبه أن تكون رواية محمد موافقة لهذه الرواية ؛ لأن الوقت الذى ذكره من أمر الجمل وصفين قد يكون بينه وبين الوقت الذى [ذكره] محمد /لموت المفقود فيهما/(٥)[مائة وعشرون](٦)سنة ، وإنما اعتبر ذلك لأنه معلوم أن أمر الجمل وصفين كان من الأمور العظام المشهورة التى

---

(١) صفين : موضع بقرب الرقة على شاطىء الفرات من الجانب الغربى بين الرقة وبالس ، وكانت وقعة صفين بين علي رضي الله عنه ومعاوية في سنة ٣٧هـ في غرة صفر ، وفي هامش تاريخ الإسلام ، صفين اليوم في موضع قرية (أبى هريرة) بقرب الرقة ، في شمال سورية على شاطيء الفرات .
معجم البلدان جـ٣ ، ص٤١٤ ، تاريخ الإسلام (عهد الخلفاء الراشدين) ، ص٥٣٧

(٢) الجمل : كانت وقعة بين علي رضي الله عنه من جهة وبين أم المؤمنين عائشة رضى الله عنها والزبير بن العوام وطلحة ، وكانت الوقعة يوم الجمعة خارج البصرة ، وذلك سنة ٣٦هـ (ولكن الذى في تاريخ الطبري أنها بالبصرة) .
تاريخ الطبرى جـ٣ ، ص١١ ، تاريخ الإسلام (عهد الخلفاء الراشدين) ، ص٤٨٣ .

(٣) سبقت ترجمته ، ص١٨١ .

(٤) هذا الذى ذكره الشيخ الجصاص من عدم التوقيت فيما يرويه محمد ، ورواية التوقيت فيما يرويه الحسن عن أبى حنيفة قد ذكره أبو جعفر إلا أن الجصاص جعله ضمن الشرح وأضاف إليه دون إشارة إلى ذلك .

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٣ب/د ، ٢٠١أ/م . إلا أن عبارتهما ذكر محمد ذلك مائة وعشرين سنة .

(٦) في خ (د ، م) لوحة ٣٠٣ب/د ، ٢٠١أ/م مائة وعشرين .

[لاتخفى على أحد] كان في دار الإسلام وهو يعقل ، وأنه لو كان بقى أحد ممن أدرك ذلك لشهر أمره ، ولم يخف حاله ، فإذا لم يجدوا [واحدا] يذكر عنه أنه شهد ذلك ، علمنا انه ليس في العادة بقاء الإنسان في هذا العصر هذه المدة ، فيحكم حينئذ بموته في الوقت الذي [تيقن أن مثله لايعيش إلى مثله][(١)]في العادة ، ثم يكون ميتا في هذه الحال ، فيما يستحق عليه من ميراثه ، ولايكون محكوما بحياته أيضا فيما يستحقه هو من ميراث من /مات من /[(٢)]ورثته قبل هذه المدة ، بل يرث كل واحد منهم ورثته ، لأنا لم نتيقن تقدم موت أحدهما على الآخر ، فصار كالقوم يغرقون جميعا ، أو يقع عليهم البيت ، فيورث الأحياء من الأموات ولا[يرث] الأموات بعضهم من بعض وصاروا في هذا الوجه ، كأنهم ماتوا جميعا معا[(٣)].

٣٦٤ ـ مسألة[(٤)] : [كيفية توزيع ميراث من ترك أولادا بينهم مفقود عند المطالبة]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن مات وله [ابنتان] وابن ابن أبوه مفقود لايدري ماحاله ، فإن القاضى يجعل تركته في يد رجل يحفظها ، فإن طلبت [الابنتان] ميراثهما منه ، فإن القاضي يعطيهما النصف ، لأنه لايدري لعل المفقود // حى ويجوز أن يكون مات /قبله/[(٥)]، فيعطيهما أقل النصيبين ؛ لأنه يقين ، [ويوقف][(٦)]ماسوى ذلك ، لأنا لانعرف المستحق له ، حتى [يتبين] الأمر في المفقود››[(٧)]. ٢٨١٠//د٤٠

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٣ب/د ، ٢٠١أ/م يتيقن أن مثله لايعيش أحد في العادة.
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ٢٦٩أ/حـ .
(٣) الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٥ ، ص٣٧٣-٣٧٤ . بدائع الصنائع ، جـ٦ ، ص١٩٦-١٩٧ . ولم يذكر أبو يوسف ، والمروي عنه مائة سنة . وقدره بعضهم بغير هذا ، وهل المعتبر موت أقرانه في بلده ، أو جميع البلاد ، فإن الأعمار قد تختلف طولا وقصرا بحسب الأقطار بسحب إجرائه سبحانه وتعالى .
(٤) هذه المسألة من بين المسائل التى اقتصر فيها على كلام أبى جعفر ، مع تصرف قليل .
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٩أ/حـ .
(٦) في خ (حـ) ، لوحة ٢٦٩أ ويعرف .
(٧) الهداية وفتح القدير عليها ، جـ٥ ، ص٣٧٤-٣٧٥ . بدائع الصنائع ، جـ٦ ، ص١٩٦ .

كتاب الإكراه

[بسم الله الرحمن الرحيم]
كتاب الإكراه[١]

[أنواع الإكراه]

قال أحمد : نقدم مقدمة في الإكراه ، تشتمل على عامة مسائله ، ويقرب بها فهم معانيه على قارئها .

فنقول : إن الإكراه من المسلط النافذ [الأمر] يكون بثلاثة أشياء :

[١] **إما** بوعيد بتلف نفس المكره ، [أو][٢]تلف بعض أعضائه .

[٢] **أو** بحبس [وقيد][٣]يلحق به الاغتمام الشديد والمشقة العظيمة من غير خوف منه على النفس ولاعلى بعض الأعضاء ، أو بحبس يوم أو [تقييد يوم أو نحوه] .

[٣] **أو** لطمة أو سوط أو سوطين مما لايلحق الإنسان فيه [كبير] ضرر ، أو مشقة شديدة[٤].

---

(١) الإكراه لغة : عبارة عن حمل إنسان على شيء يكرهه .
شرعا : الإكراه اسم لفعل بفعل الآمر لغيره ، فينتفي به رضاه أو يفسد به اختياره.
وذكر في الوافي : الإكراه عبارة عن تهديد القادر غيره على ماهدده بمكروه على أمر بحيث ينتفي به الرضاء .
وبلفظ آخر كما جاء في العناية :
اسم لفعل يفعله المرء بغيره فينتفي به رضاه أو يفسد به اختياره مع بقاء أهليته .
أنيس الفقهاء ، ص٢٦٤ ، الهداية والعناية عليها ، جـ٨ ، ص١٦٦ . بدائع الصنائع جـ٧ ، ص١٧٥ . المبسوط ، جـ٢٤ ، ص٣٨ .

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٩أ/حـ وتلف .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها أو قيد .

(٤) يتبين لنا من هذا أن الإكراه نوعان : تام ، وناقص .
الإكراه التام هو الذى : (يوجب الإلجاء والاضطرار طبعا كالقتل والقطع والضرب الذى يخاف فيه تلف النفس أو العضو قل الضرب أو كثر ...).
الإكراه الناقص هو الذى : (لايوجب الإلجاء والاضطرار ، وهو الحبس والقيد والضرب الذي لايخاف منه التلف ، وليس فيه تقدير لازم سوى أن يلحقه منه الاغتمام البين من هذه الأشياء ، أعني الحبس والقيد والضرب) .
بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٧٥ .

فأما /الوجه الأول : وهو /[١]الإكراه بالقتل أو [بإتلاف] بعض الأعضاء فإنه ينتقل حكم /فعل/[٢]المكره إلى /المكره/[٣]فيما يتعلق به من [الضمان أو يجب][٤]من القصاص .

ويلزم الفاعل حكم فعله فيما يستوى فيه جده وهزله بالقول ، ويجب ضمان ما[أتلف من المال][٥]على المكره ، وليس يلزم على ماأصلنا الإكراه بالقتل على الكفر من حيث كان جده وهزله سواء ، لأنا شرطنا ماكان جده وهزله سواء من جهة القول ، وجد الكفر وهزله لم يتعلق حكمه بالقول وإنما تعلق بالقصد قبل أن يقول ، لأن من قصد أن يجد بالكفر أو يهزل به فقد كفر قبل أن يقوله .

وإن قلت : بدل [قولك][٦]جده وهزله ، سهوه وعمده ، سقط /هذا/ السؤال أصلا .

وأما الوجه الثانى : وهو الإكراه بالحبس ، فلاتأثير له في حكم الأفعال رأسا ، وحكمه ثابت في سقوط حكم [الأقوال][٧]، التى شرطها الطوع والرضا كالبيع والهبة والإقرار ونحوها ، ولايتعلق فيه حكم الضمان لافي إيجابه ولافي إسقاطه على واحد منهما على المكره ولاعلى المكره .

فأما مالايختلف حكم جده وهزله من جهة القول فهو واقع مع الإكراه بالحبس ؛ كوقوعه مع الإكراه بالقتل إلا أن حكمه لاينتقل إلى المكره في الحبس وينتقل إليه حكمه في الإكراه بالقتل في باب وجوب الضمان عليه بالإتلاف .

---

(١)،(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٩ب/حـ .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (د) ، لوحة ٣٠٤أ .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٩ب/حـ الضمان ويجب ، وفي (د ، م) لوحة ٣٠٤أ/د ٢٠١ب/م ضمان أو يجب .

(٥) فى خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٤أ/د ، ٢٠١ب/م ماتلف به من المال ، وفى (حـ) ، لوحة ٢٦٩/ب ماتلف من المال .

(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٩ب/حـ قوله .

(٧) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٤أ/د ، ٢٠١ب/م الأفعال .

وأما الوجه // الثالث وهو الإكراه بضرب سوط أو لطمة أو حبس ٤/ر//٢١٠ظ
يوم ونحوه ، فإنه لاتأثير له في شيء من [الأقوال][١]والأفعال ووجوده وعدمه سواء فيما يتعلق [بالفعل][٢]من الحكم فهذه العقود عليها تدور مسائل الإكراه لمن راعاها وتبينها .

والدلالة على صحة ماذكرنا من الوجه الأول قول الله تعالى : {إِلاَّ مَن أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالإِيمَانِ}[٣]. روي أنها نزلت في /شأن/ عمار بن ياسر ، وذلك أن المشركين أخذوه وعذبوه ، حتى أظهر لهم الكفر فذكره [للنبي][٤] عليه الصلاة والسلام ، فقال له : (كيف وجدت قلبك؟ قال : مطمئنا بالإيمان قال : فإن عادوا فعد)[٥] [فأسقط][٦]الله تعالى عنه حكم اللفظ الموجب لتكفيره ، [إذا][٧]ظهر منه على غير وجه الإكراه /بالإكراه/[٨]الذي كان من القوم ، فدل ذلك على صحة ماذكرنا من أن الإكراه بالقتل ينقل /حكم/[٩] فعل المكره إلى المكره فيما يختلف فيه جده وهزله وخطأه وعمده من [القول][١٠].

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٩ب الأموال .
(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٦٩ب بالجعل .
(٣) سورة النحل : آية (١٠٦) .
(٤) في خ (د) ، لوحة ٣٠٤ب النبى .
(٥) أسباب النزول للواحدى ، ص٣٢٦ . التفسير الكبير ، جـ٢٠ ، ص١٢١ . فتح الباري ـ بمعناه ـ كتاب الإكراه ، جـ١٢ ، ص٢٦٢-٢٦٣ . وأورد طرقه فبعضها مرسل ، ولكن رجاله ثقات ، وبعضها ضعيف . ثم قال ابن حجر : وهذه المراسيل تقوى بعضها ببعض .
(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٩ب/حـ وأسقط .
(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٩ب/حـ وإذا .
(٨)،(٩) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها .
(١٠) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٤ب/د ، ٢٠٢أ/م القتل .

وروي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وماستكرهوا عليه)[١].

وروي أن حذيفة بن اليمان وأباه أخذهما المشركون وحلفوهما أن لايعينا النبي عليه الصلاة والسلام عليهم ، فلما دخلا المدينة ، ذكرا ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم ، وكان عليه الصلاة والسلام أراد الخروج إلى بدر ، فقال النبى عليه الصلاة والسلام : (نفي[٢]لهم بعهدهم ، ونستعين الله عليهم)[٣]. فهذا هو الأصل في /حكم/[٤]الإكراه بالقتل ونحوه .

وأما الإكراه بالقيد والحبس ، فقد روي عن عمر رضي الله عنه أنه /قال/ : ليس الرجل بأمين على نفسه إذا [ضرب أو أوثق أو جوع][٥].

---

(١) سنن الدارقطني ـ بمعناه ـ النذور ، رقم [٣٣] ، جـ٤ ، ص١٧٠-١٧١ . المستدرك بمعناه ـ كتاب الطلاق ، رقم [٢٨٠١] ، جـ٢ ، ص٢١٦ ، السنن الكبرى ، كتاب الخلع والطلاق باب ماجاء في طلاق المكره ، جـ٧ ، ص٣٥٦ . والحديث صححه الحاكم ، وقال : على شرط الشيخين ، ووافقه الذهبي ، وفي التعليق المغني على سنن الدارقطني ، نقل روايات الحديث وماورد حولها فمنهم من جوده ، ومنهم من أنكره ، بل كأنها أحاديث موضوعة ...الخ ، وفي الهداية على البداية للغماري جـ١ ، ص١٦٧ ، رقم [٢٣] بعد عزو الحديث . قال : وحسنه النووى ، وأشار المؤلف إلى رواية الكثير له بإسقاط لفظ الجلالة ، بينما هو (رفع الله) أو (وضع الله) ، ثم نبه بعدم الاغترار بثبوته هكذا عن الطبراني ، كما ذكره السيوطي في الجامع الصغير ، وذكر الغماري بأنه وهم في ذلك .

(٢) في الهامش في كل من خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٤ب/د ، ٢٠٢أ/م فيما .

(٣) صحيح مسلم بمعناه ، كتاب الجهاد والسير ، باب الوفاء بالعهد ، جـ١٢ ، ص١٤٤ ، المستدرك ، بمعناه ، كتاب معرفة الصحابة ، ذكر مناقب حذيفة بن اليمان رضى الله عنه ، رقم [٥٦٢١] ، جـ٣ ، ص٤٢٧ ، وفي هامش الكتاب محذوف من التلخيص ، حذفه الذهبي .

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ،حـ) ، لوحة ٢٦٩ب/حـ .

(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٩ب/حـ إذا ضربت أو أو أوثقت أو خودعت . وانظر مصنف عبد الرزاق ـ بمعناه ـ باب طلاق المكره ، رقم [١١٤٢٤] ، جـ٦ ، ص٤١١ ، جـ١٠ ، ص١٩٣ ، وانظر موسوعة فقه عمر د. قلعه جى ، ص١٢٤-١٢٥ .

وقال شريح : الحبس كره ، والقيد كره[١].

ويدل على أن الحبس إكراه اتفاق الفقهاء على حبس من امتنع من /قضاء/[٢]دينه ، [فوقع الإجبار على الخروج عن][٣]الحق بالحبس .

فدل على أنه إكراه ، فقلنا على هذا : إن [ما][٤]كان شرطه الطوع والرضا من [الأقوال][٥]فحكمه ساقط عن [القائل][٦]مع وجود الإكراه بالحبس والقيد ، لأنه إذا كان شرطه الرضا ، والحبس يدل على الكره ، وينافي // الرضا ، والطوع لم يثبت عليه حكم قوله في هذه الحال ، وإنما ٤٢٩١//ر
قلنا : إن الحبس لايكون إكراها في الأفعال من قبل أن الحبس ليس بضرورة وأكثر مافيه عدم الرضا ووجود الكره ، وذلك لايسقط به مايتعلق بالفعل من الضمان .

ألا ترى أنه لو أخطأ [فلبس ثوب غيره][٧]، وهو لايعلم ، لم يختلف حكم خطئه [وعمده في باب مايتعلق][٨]به من الضمان .

وأما حبس يوم وتقييد يوم وضرب سوط [أو سوطين][٩]، فإنما لم يكن له تأثير في شيء مما ذكرنا ، من قبل أنه لو أوعده بلطمة أو شتيمة /أو ماجرى مجرى ذلك/[١٠]، لم يكن ذلك إكراها يتعلق به حكم ، فكذلك ماكان

---

(١) مصنف عبد الرزاق ، باب طلاق المكره ، رقم [١١٤٢٣] ، جـ٦ ، ص٤١١ ، جـ١٠ ، ص١٩٣ .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٩ب/حـ .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٦٩ب/حـ يوقع الجبر على الخروج من .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها من .
(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٤ب/د ، ٢٠٢أ/م الأفعال .
(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٠ا/حـ القاتل .
(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٠أ/حـ بلبس ثوب وهو .
(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٠أ/حـ وعدمه ، وفي خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٤ب/د ، ٢٠٢أ/م في باب ماتعلق .
(٩) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٠أ/حـ ونحوه .
(١٠) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٠أ/حـ .

مثله وفي معناه[١].

٣٦٥ ـ مسألة : [الإكراه بالقتل أو بإتلاف بعض أعضائه]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن توعده لصوص أو من سواهم بحيث لا[مغيث][٢]له ، فقالوا له : لنقتلنك أو لتشربن [هذا][٣]الخمر ، أو لتأكلن هذه الميتة ؛ [ففعل][٤]› كان في سعة ، وكذلك لو [أوعدوه][٥]بقطع بعض أعضائه ، أو ضرب مائة سوط›› .

قال أحمد : وذلك لأن هذا نتيجة الضرورة لقول الله تعالى : {إلا مااضطررتم إليه}[٦]، والضرورة هي [ماتخاف معها][٧]تلف النفس ؛ أو تلف بعض الأعضاء .

ألا ترى أنه لو خاف إن لم يأكل الميتة أن يتلف بعض أعضائه من الجوع الذي لحقه ، كان له /الإقدام على/[٨]أكلها ، وهو على الأصل الذي [قدمناه] في أن الوعيد بالتلف يزيل حكم الفعل /عن الفاعل/[٩]، وينقله إلى المكره .

قال : ‹‹ولو أوعده بضرب سوط أو نحوه لم يسعه الإقدام عليه›› .

وذلك لأن هذا ليس بضرورة ولا[تأثير له][١٠]في الحكم على مابينا .

---

(١) المبسوط ، جـ٢٤ ، ص٣٩-٤٤،٤٨-٥١،٥٦،٥٩،٧٠ . بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٧٥-١٧٩،١٨٢ .

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٠أ/حـ لامبعث .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها هذه .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها فقبل .

(٥) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها أوعده ، وفي (د ، م) ، لوحة ٣٠٤ب/د ، ٢٠٢ب/م أو عدووه .

(٦) سورة الأنعام : آية (١١٩) .

(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٠أ/حـ أن تخاف معه ، يخاف ، كذا في حـ .

(٨)،(٩) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٠أ/حـ .

(١٠) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها ولابأس به .

[التهديد بالحبس مالم يتناول الخمر أو الميتة ونحوه]

قال أبو جعفر : ‹‹ولو [قالوا] له : لتفعلن ذلك أو لنحبسنك ، لم ينبغ له أن يفعل ذلك›› .

وذلك لما بينا من أن الحبس لاتأثير له في حكم الأفعال ، وإنما يؤثر في حكم الأقوال .

ولأن الميتة ونحوها لايبيحها إلا الضرورة ، وليس الحبس بإكراه ضرورة ، لأن الضرورة [ما][1] يخشى فيها تلف النفس ، أو تلف بعض الأعضاء .

[الوعيد بالحبس إذا لم يقر بمال في يده لغيره]

قال : ‹‹ولو كان الوعيد /بالتلف أو/[2] بالحبس على أن يقر بشيء من [مال][3] في يده لرجل ، فأقر به ، كان إقراره باطلا›› .

وذلك لما وصفنا من أن الحبس يرفع حكم القول الذى شرطه الرضا [والطوع][4] وهذا شرط صحة الإقرار // كالبيع والهبة ونحوهما ، لقول الله تعالى : {إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ}[5] فشرط في صحة البيع وجود الرضا[6] . ٢١١ ن//د ٤

٣٦٦ ـ مسألة : [الإكراه على الطلاق والعتق]

قال أبو جعفر : ‹‹ ومن أكره على عتق عبد أو طلاق زوجته ، ففعل جاز عليه مافعله ، وكان له على المكره ضمان قيمة العبد ونصف المهر ، إن كان طلق قبل الدخول ، وقد سمى لها صداقا ، وإن لم يسم فالمتعة›› .

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٠أ/حـ مما .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٠ا/حـ .
(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٥ا/د ، ٢٠٢ب/م ماله .
(٤) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٠أ التطوع .
(٥) سورة النساء : آية ٢٩
(٦) المبسوط ، جـ٢٤ ، ص٤٧-٥١،٤٩ ، جـ٨ ، ص١٧٢-١٧٣ . بدائع الصنائع ، جـ٧ ص١٧٦،١٨١ .

قال أحمد : قد تقدم ذكر الحجاج لطلاق المكره فيما تقدم من هذا الكتاب ، فكرهت الإطالة بإعادته[١].

وقد روي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (كل طلاق جائز إلا طلاق المعتوه)[٢].

وأما ما[ذكره] من ضمان قيمة العبد ، ونصف المهر على المكره فإن ذلك إنما يجب في الإكراه بالتلف .

فأما بالحبس فلايرجع به على المكره ؛ وذلك لأن الحبس لاينقل حكم فعل المكره إلى المكره [فيعلق][٣]عليه ضمان ماأتلف ، والقتل [ينقله][٤]، وإنما وجب له الرجوع بنصف المهر على المكره من قبل أن نصف المهر الواجب بالطلاق قبل الدخول ، وجوبه عندنا على جهة الابتداء على ماابيناه في الشهادات[٥]، ولما ذكرنا /من/ أن استحقاق البضع على الزوج قبل الدخول من غير [جهته][٦]، يسقط عنه ضمان جميع المهر كالردة ، وتقبيلها ابن الزوج لشهوة ، فلما [أكرهوه][٧]على الطلاق ؛ ولزمه به في حقها

---

(١) انظر الجزء الثالث من هذا الكتاب ، شرح مختصر الطحاوي للجصاص ، تحقيق محمد عبيد الله خان القسم الثانى ، ص١ .

(٢) جامع الترمذى ـ مع شرحه تحفة الأحوذى ـ أبواب الطلاق واللعان ، باب ماجاء في طلاق المعتوه ، جـ٢ ، ص٢١٨ ، السنن الكبرى للبيهقي ، إلا انه قال : كل الطلاق ... ـ كتاب الخلع والطلاق ، باب لايجوز طلاق الصبي حتى يبلغ ، ولاطلاق المعتوه حتى يفيق ، جـ٧ ، ص٣٥٩ . قال الترمذى : هذا حديث لانعرفه مرفوعا إلا من حديث عطاء بن عجلان ، وعطاء بن عجلان ضعيف ذاهب الحديث . وانظر تحفة الأحوذي على جامع الترمذي ، وفيه الاتفاق على ضعفه .

(٣) في خ (د ،م) ، لوحة ٣٠٥أ/د ، ٢٠٢ب/م فيتعلق .

(٤) في خ (د) ، لوحة ٣٠٥أ بنقله .

(٥) انظر ماسبق في كتاب الشهادات ، ص٥٤٥ مسألة رقم ٢١٥ .

(٦) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٠أ حملته .

(٧) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٠ب أكرهوا .

نصف المهر ، وكان المكره هو المستحق [البضع][1] عليه قبل الدخول ، لأن حكم فعله انتقل إليه ، وجب أن يكون ضمان ذلك عليه[2].

٣٦٧ ـ مسألة : [مايترتب على إكراه الرجل على الزواج بقدر معين من الصداق]

قال : ‹‹ومن أكره على تزويج امرأة على عشرة آلاف درهم ، ومهر مثلها كذلك ، فتزوجها كانت زوجته ولم يرجع على المكره بشيء›› .

وذلك لأن البضع له قيمة في دخوله في ملك الزوج ، ومن أخرج شيئا من ملك غيره ، وعوضه [بإزائه][3]مثله ، لم يكن عليه فيه ضمان .

ألا ترى أن من أتلف لرجل مالا ؛ لم يكن عليه أكثر من ضمان مثله .

قال : ‹‹وإن كان صداق مثلها دون عشرة آلاف ، رجع على من أكرهه بالفضل الذي في الصداق الذى تزوجها عليه على صداق مثلها›› .

قال أحمد : هذا الذي [ذكره][4]أبو جعفر // من الرجوع بالفضل ١٢ ظ/م على المكره ليس بسديد ، والجواب عن أصحابنا فيه بخلافه ، لأن الزوج في هذه الحال لم يلزمه إلا مقدار مهر المثل ، وذلك لأن الإكراه في هذا العقد تناول معنيين :

أحدهما : ملك البضع ويستوى فيه جده وهزله .

والآخر : التسمية وشرطها الطوع والرضا فلم يلزم الزوج بها إلا مهر المثل ، ولم يلزمه الفضل بتة ، فكيف يرجع على المكره [بما لايلزمه][5] وعسى أن يكون أبو جعفر قاسه على شاهدين شهدا على رجل أنه تزوج هذه المرأة على عشرة آلاف درهم ومهر مثلها ألف درهم ، فحكم [الحاكم][6]

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٣٠٥أ/د ، ٢٠٣أ/م للبضع .

(٢) المبسوط ، جـ٢٤ ، ص٦٢-٦٣ . بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٨٢، ١٨٤ . الهداية والعناية عليها ، جـ٨ ، ص١٧٨-١٨٠ .

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٥أ/د ، ٢٠٣أ/م بأدائه .

(٤) في خ (ر) ذكر .

(٥) فى خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٥ب/د ، ٢٠٣أ/م بما لم يضمنه .

(٦) فى خ (د ، م) ، اللوحة نفسها عليه .

بذلك وهو جاحد ، ثم رجعا عن الشهادة فيغرمان الفضل عن مهر المثل[١]. وليست هذه من تلك في شيء ، لأن الحاكم قد ألزمه العشرة الآلاف كلها بشهادتهما ، فلذلك لزمهما غرم الفضل . وفي مسألة الإكراه لم يلزمه إلا مقدار مهر المثل[٢].

٣٦٨ ـ /مسألة/ : [مايترتب على إكراه المرأة على الزواج بقدر معين من الصداق]

قال أبو جعفر : ‹‹وإن كانت المرأة هي المكرهة على ذلك دون الرجل ، ومهر مثلها أكثر مما تزوجها عليه جاز النكاح ، ولم يكن لها على من أكرهها على ذلك شيء ، وكان الزوج بالخيار ، إن كان كفؤا لها إن شاء تمم لها صداق مثلها ، وثبتا على [نكاحهما][٣]، وإن أبى /ذلك/ فرق بينهما ، ولاشيء عليه لها›› .

وذلك لأن عقد النكاح يوجب لها مهر المثل مالم يكن هناك تسمية ، والتسمية[٤]في مسألتنا كانت على إكراه ، فلايجوز عليها ماحطته من قيمة البضع وهو مهر المثل ، لأن شرط ذلك الطوع والرضا ، ولا[نلزمها][٥]أيضا الزوج إلا أن [تختار][٦]المقام عليها ، لأن الزوج أيضا لم يوجد منه الرضا بالزيادة على المسمى ، فنقول له : إن اخترت المقام معها فاتمم لها مهر المثل لأن ذلك موجب العقد ، مالم يكن المسمى دونه برضاها ، والتسمية منها [كذلك][٧]كانت عن إكراه فلايجوز عليها هذا إذا لم يكن دخل بها ، ولايلزم الزوج شيء من المهر إن أبى أن يزيد ففرق بينهما ، من قبل أن الفرقة

---

(١) انظر ماسبق ، ص٥٤٧ .
(٢) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٨٤-١٨٥ . المبسوط ، جـ٢٤ ، ص٦٤ .
(٣) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٠ب نكاحها .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٠ب /حـ والتسمية كانت في مسألتنا كانت .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٠ب /حـ يلزمها .
(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٥ب /د ، ٢٠٣ب /م يختار .
(٧) في خ (م) ، لوحة ٢٠٣ب لذلك .

جاءت من قبلها كما لو زوجت نفسها غير كفء ؛ أو قصرت في المهر ففرق الأولياء بينهما قبل الدخول ؛ لم يكن // عليه شيء من المهر ، فإن كان ٤/١١/٦٢١٢ دخل بها مكرهة ، فلها كمال مهر المثل ؛ لأن ذلك قيمة البضع ، وهو المستحق بالعقد مالم يحط عنه . والحطيطة كانت عن إكراه ، فلايثبت حكمها ولاسبيل للزوج إلى إسقاط شيء منه ؛ لأنه قد استوفى البدل ، بحيث لاسبيل له إلى [رفعه][(١)].

٣٦٩ ـ مسألة : [الإكراه على الرجعة ونحوه]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن أكره على الرجعة صحت رجعته ، ولاشيء له على من أكرهه ، وهو بمنزلة الطلاق والعتق والنكاح›› .

قال أحمد : ومما [يستوي][(٢)]حكمه في وقوعه بالإكراه وغيره : الأيمان والنذورَ .

وروى عن عمر رضى الله عنه أنه قال : أربع مقفلات مبهمات ليس فيهن [رديد][(٣)]: الطلاق والعتاق والنكاح والنذر[(٤)].

وروى أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (ثلاث جدهن جد وهزلهن جد : الطلاق والعتاق والنكاح)[(٥)]. ومعناه أن جدهن وهزلهن في الحكم سواء .

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٠ب/حـ فسخه . وانظر : المبسوط ، جـ٢٤ ، ص٦٤-٦٥ . بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٨٥ .

(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٠ب يستوفي .

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٥ب/د ، ٢٠٣ب/م روية .

(٤) السنن الكبرى ، كتاب الخلع والطلاق ، باب صريح ألفاظ الطلاق ، جـ٧ ، ص٣٤١ ـ بمعناه ـ ولفظه عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال : (أربع مقفلات النذر والطلاق والعتاق و النكاح) .

(٥) سنن أبي داود ، بمعناه ، باب في الطلاق على الهزل ، جـ٢ ، ص٥٠٧ . المستدرك ، وفيهما قال : (الرجعة) بدلا من العتاق ، كتاب الطلاق ، رقم [٢٨٠٠] ، جـ٢ ، ص٢١٦ . وقال : صحيح ووثق عبد الرحمن بن أردك ، إلا أن الذهبي قال عنه في تلخيصه : فيه لين . السنن الكبرى ـ بمعناه ـ كتاب الخلع والطلاق ، باب صريح ألفاظ الطلاق ، جـ٧ ، ص٣٤٠-٣٤١ . إلا أنه قال "النكاح والطلاق والرجعة" . شرح السنة باب الطلاق على الهزل ، جـ٩ ، ص٢١٩ ، وفي هامشه : قال المحققان : وفي سنده : عبد الرحمن بن حبيب بن أردك ، قال الحافظ في التلخيص : وهو مختلف فيه .

وأما الأيمان فالأصل فيها حديث حذيفة [وأبيه][1]حين أخذهما المشركون ، وحلفوهما أن لايعينا النبي عليه الصلاة والسلام عليهم ، فلما ذكرا ذلك للنبي عليه الصلاة والسلام ؛ وهو يريد الخروج إلى بدر ؛ [وأرادا][2]الخروج معه ، قال النبي عليه الصلاة والسلام : (نفي لهم بعهدهم ونستعين الله عليهم)[3]فأخبر عليه الصلاة والسلام بصحة لزوم حكم اليمين على وجه الإكراه ، فصار ذلك أصلا في [الأيمان والنذور لأن النذر][4]في حكم اليمين .

لما روي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (لانذر في معصية ، وكفارته كفارة يمين)[5]ولأنه حق لله تعالى ، تعلق لزومه بقوله كاليمين[6].

٣٧٠ ـ مسألة : [الإكراه على بيع العبد ، وتصرف المشترى فيه]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن أكره على بيع عبد ؛ فباعه ؛ لم /يجز/[7] بيعه›› .

قال أحمد : وذلك لأن شرط [جوازه][8]الرضا والطوع لقول الله تعالى : {إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ}[9]. ولأن ماأوقع من ذلك بإكراه ، فهو [كالموقع على شرط][10]الخيار ؛ لأن شرط الخيار [معناه][11]أن

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧١أ/حـ وابنه .
(٢) في خ (حـ) لوحة ٢٧١أ وأراد ، وفي (د ، م) لوحة ٣٠٦أ/د ، ٢٠٣ب/م ، أرادوا
(٣) سبق عزوه ، ص٨٠٦ .
(٤) في خ (د) ، لوحة ٣٠٦أ الأيمان في النذور أيضا في حكم .
وفي (م) ، لوحة ٢٠٣ب أصلا في الأيمان ، والنذور أيضا في حكم اليمين .
(٥) سبق عزوه ، ص٣٦١ .
(٦) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٨٥ . المبسوط ، جـ٢٤ ، ص٦٣-٦٤،١٠٦-١٠٧ .
الهداية ، جـ٨ ، ص١٨١ .
(٧) مابين الخطين ساقط من خ (د) ، لوحة ٣٠٦أ .
(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧١ا/حـ جواز .
(٩) سورة النساء : آية (٢٩) .
(١٠) في خ ٠د ، م) ، لوحة ٣٠٦أ/د ، ٢٠٣ب/م كما أوقع بشرط .
(١١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧١أ معنا .

لايجوز علي /في/[١]هذه المدة إلا برضاي واختياري[٢]، فكذلك الواقع على الإكراه ، وكذلك [كل][٣]عقد يلحقه الفسخ بشرط الخيار مثل الكتابة والإجارة والقسمة // ونحوها ، والعتق لايصح بشرط الخيار فيه ، بل يقع ٢٠١٣/ر٤ ويبطل الخيار وكذلك النكاح والطلاق والرجعة والأيمان ، فلذلك نفذت هذه الأشياء مع الإكراه .

قال أبو جعفر : ‹‹ولو أعتقه المشتري بعدما قبضه والبائع مكره ؛ جاز عتقه ، وكان مولاه بالخيار إن شاء ضمن المكره قيمته ، وإن شاء ضمنها المشتري فإن ضمنها المكره رجع بها على المشتري ، وإن ضمنها المشتري لم يرجع بها على المكره .

قال : ولو كان أعتقه قبل أن يقبضه كان عتقه باطلا›› .

قال أحمد : لما وقع العقد على إكراه لم يصح لما [وصفنا][٤]من أن شرطه الرضا والطوع ، وذلك معدوم مع الكره ، فهو من وجه يشبه البيع المشروط ، فيه خيار البيع في باب امتناع جواز بيع المشتري ، وهبته ونحو ذلك من التصرف الذى يجوز أن يلحقه الفسخ .

ومن وجه يشبه العقد الفاسد في باب جواز عتق المشتري فيه بعد القبض ، وامتناع جوازه قبل القبض .

ومن وجه [يفارقهما][٥]جميعا وهو أن المشتري في مسألة الإكراه لو باعه بعد القبض لم يجز بيعه ، فإن أجاز البائع المكره البيع جاز بيع المشتري وفي شرط خيار البائع لايجوز بيع المشتري ، وإن أبطل البائع خياره ؛ بل هو من هذا الوجه يشبه المشترى شراء صحيحا بتاتا ، إذا قبضه بغير أمر البائع

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧١أ/حـ .
(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٦أ/د ، ٢٠٤أ/م واختيارى والطوع .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧١أ/حـ على .
(٤) في خ (ر) كأنها وصفناه .
(٥) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧١أ يفارقها .

قبل نقد الثمن ؛ وباعه ؛ فللبائع نقض بيعه ، فإن نقده المشتري الثمن ، جاز بيعه . وإنما كان حكم البيع الواقع على الإكراه ماوصفنا من قبل أن العقد وقع بغير رضاه ، وله الخيار في إجازته وفسخه من جهة الحكم . لالأن هناك فسادا في نفس العقد ، لكن من جهة عدم رضاه ، ولامن جهة شرط الخيار ؛ لأنه لم يكن هناك خيار مشروط ، وإنما كان له الخيار من طريق الحكم مع وقوع تسليط البائع للمشترى على التصرف على وجه الإكراه ، كما أن البيع الصحيح يوجب من البائع تسليط المشتري على التصرف ، [وإنما][1] امتنع جواز تصرفه فيه قبل القبض من طريق الحكم ، فمتى قبض وتصرف ؛ ثم أجاز // المكره البيع صح تصرفه ، وإن لم يجزه لم يجز تصرف المشتري فيه ٢١٣ظ//ر ٤
إلا في العتق ، لأن تسليطه إياه وقع عن إكراه ، فلاحكم له في جواز تصرفه ، وإنما نفذ عتقه بعد القبض من قبل وجود التسليط من /جهة/ البائع عليه مع وجود القبض ، والإكراه لايمنع صحة التسليط على العتق ، كما لو [أكره][2] حتى أمر /رجلا/[3] بعتق عبده فأعتقه ، نفذ عتقه ، فالتسليط على العتق وإن وقع عن إكراه فهو كالعتق الموقع [على الإكراه] فينفذ ويصح ، والبيع وسائر وجوه التصرف ، لايصح مع الإكراه ، فكذلك التسليط عليه .

وأما إذا أعتقه المشتري قبل القبض ، فإنما لم يجز عتقه من قبل أن العقد فاسد لعدم رضا البائع ، وشبهه محمد برجل اشترى عبدا بألف درهم إلى الحصاد أو الدياس ، فإن أعتقه المشتري قبل القبض ، لم [ينفذ] عتقه ، وإن أعتقه بعد القبض جاز عتقه . وإن أبطل المشترى الأجل قبل حلوله تم البيع ، كذلك البائع إذا كان مكرها ، لم يجز البيع ، وله الخيار في إجازته ، ولايجوز عتق المشتري[4] قبل القبض ، ويجوز بعده على مابينا .

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧١ب /حـ فإنما .
(٢) فى (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧١ب /حـ أكرهه .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧١ب .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧١ب /حـ المشترى فيه .

[**وحكى**] **أبو جعفر** عن محمد أنه قال في غير كتاب الإكراه : ((إن عتق المشتري جائز قبل القبض وبعده)) .

ووجهه أن التسليط على العتق /قد وجد/[١]من جهة البائع ، لأن البيع البتات يوجب جواز [عتق المشترى] .

وأما /وجه/ قوله إن البائع بالخيار إن شاء ضمن المكره قيمة عبده ، وإن شاء ضمنها المشتري إذا أعتقه المشترى بعد القبض ، فهو أن فعل المكره [ينتقل] حكمه إلى المكره فيما يتعلق به من حكم الإتلاف ، فلما أكرهه على التسليط على العتق [وقد نفذ عتق][٢]المشتري ، كان له أن يضمنه القيمة كما لو أكرهه على العتق فأعتقه ضمن قيمته ، فإن ضمنها المكره رجع بها على المشتري ، كما بينا [أن] الشهود إذا شهدوا أنه باعه عبده بألف درهم إلى سنة ، ثم رجعوا ، [فيضمنهم][٣]البائع القيمة حالة أنهم يرجعون على المشترى بالثمن إلى أجله ، ويقومون فيه مقام البائع // [وكالغاصب][٤] ٢٩١٤/ر
الأول إذا ضمن ، رجع بالقيمة على الغاصب الثانى ، وذلك لأن ملك المشترى قد صح بالعتق [فيرجع][٥]عليه المكره على [مابينا][٦]وإن شاء البائع ضمن المشتري لأنه هو المتلف له بالعتق ، والمضمون عليه [بالقبض][٧].

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧١ب .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧١ب/حـ فيه بعد عتق المشترى .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧١ب/حـ فضمنهم .
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٦ب/د ، ٢٠٤ب/م كالغاصب .
(٥) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧١ب/حـ فرجع .
(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٦ب/د ، ٢٠٤ب/م ماشاء .
(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧١ب/حـ القبض .

وانظر : المبسوط ، جـ٢٤ ، ص٥٤-٥٦،٥٩-٦٠،٩٣-٩٤،٩٩ . بدائع الصنائع ، جـ٧ ص١٨٦-١٨٨ . الهداية ، جـ٨ ، ص١٦٧-١٧٢ .

٣٧١ ـ **مسألة : [مايترتب على من أكره على قتل شخص بالسيف ففعل]**

قال أبو جعفر : ‹‹ومن أكره على قتل رجل /فقتله/ بالسيف ، فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقول : يقتل المكره ولايقتل المأمور المكره .

وقال أبو يوسف(١): [على الآمر المكره ضمان](٢)دية المقتول [في ماله](٣)، ولاشيء على المأمور .

وقال زفر(٤): يقتل المأمور›› .

قال أحمد : محمد [مع أبي حنيفة في هذه المسألة](٥)، وأبو يوسف وحده في جواب المسألة .

وجه قول أبي حنيفة /ومحمد/(٦)إن حكم فعل المكره منتقل إلى المكره

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧١ب/حـ . وقال أبو يوسف ومحمد : وليس كذلك ـ فالشيخ أبو جعفر لم يتعرض لقول محمد في مختصره ـ والصواب ان رأي محمد مع أبي حنيفة كما أشارت إليه الهداية والبدائع والمبسوط ، وكذا تدليل الشيخ الجصاص .

(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٦ب/د ، ٢٠٤/ب ليس على المكره إلا ضمان .

(٣) في خ (د) ، لوحة ٣٠٦ب دية المقتول وماله .

(٤) سبقت ترجمته ، ص٢٩٥ .

(٥) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧١ب تعليقات في الهامش بعضها يمكن قراءته والبعض صغير ومتداخل ، وقد وضعت إشارة على كلمة (محمد) ، ثم إشارة أخرى على قوله (وجه) قول أبي حنيفة .

أ ـ قوله محمد مع أبي حنيفة صح أقول وإليه ذهب ـ غير واضحة ـ صاحب مختلف الرواية . أبو عبد الله .

ب ـ قوله وجه قول أبي حنيفة ـ ترك توقعه لوجه قول أبي يوسف ، ووجه قول زفر يدل على أن الراجح قول أبي حنيفة عند ، ولكن الراجح عندي هو قول زفر ، ووجه قول زفر : أن نفس المأمور ليست أولى من نفس المقتول ... رغم كونه مقتولا في يد يكره ظلما ولا ... ظانا قاتلا لنفس مؤمن به مجرم ، ونظير هذا أن رجلا لو ... بسبب الجوع ، لو قطع يده يقطع ... ويأكل ولايقطع يد رجل غيره لأكله . ولعل الإمام الطحاوى ... رجح قول زفر لهذا . والله أعلم .

... أبو بكر ... الإمام الشافعى كما في مختلف الرواية .

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٦ب/د ، ٢٠٥/م .

بدلالة ماتفقوا عليه من وجوب ضمان ماتلفه المأمور من المال على وجه الإكراه على المكره ، وكذلك العتق والطلاق ، وماجرى مجراه ، لاخلاف بينهم في هذه المعاني . فدل على أن حكم فعل المكره المأمور متعلق بالمكره .

ألا ترى أنه إذا [أظهر][١]الكفر على وجه الإكراه لم يتعلق حكمه بالمكره [لوقوعه][٢]على وجه الإكراه ، كذلك سائر الأفعال التى يختلف فيها حكم العمد والسهو .

ومن الدليل على ذلك اتفاق الجميع على أن للمكره والمأمور بقتله أن يجتمعا على قتل المكره ، كما لو قصده بالسيف ليقتله /كان/[٣]لكل واحد أن يقتله . فدل على أن حكم فعله متعلق به ، وراجع إليه ، ومن أجله أباح دمه بإكراهه ، كما [يبيحه][٤]بحمله عليه بالسيف ، فصار المكره في هذا الوجه كالآلة /له/ في قتله ، كأنه /قد/ شد السيف على يده ؛ ثم أخذ يده فضرب[٥]المقتول به ، فيكون القصاص عليه دون المكره .

فإن قيل : يلزمكم على هذا الاعتلال إبطال عتق المكره وطلاقه ؛ لأن حكم فعله منتقل إلى المكره ، فكان المكره هو المعتق [والمطلق][٦].

قيل له : لايجب ذلك لأنا قد قيدنا العلة بدءا بما يسقط هذا السؤال وهو أن ذلك مما يختلف فيه حكم السهو والعمد[٧]والعتق ونظائره ، مما يستوي فيه حكم السهو والعمد ففارق ما[وصفنا][٨]بالدلائل الموجبة لذلك .

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧١ب ظهر .
(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٧أ/د ، ٢٠٥أ بوقوعه .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٧أ/د ، ٢٠٥أ/م .
(٤) في خ (د ،م) ، اللوحة نفسها أباح .
(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٧ا/د ، ٢٠٥أ/م فضرب يد المقتول .
(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٢أ/حـ العتق المطلق .
(٧) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٧أ/د ، ٢٠٥أ/م والعمد والخطأ والقصد والعتق .
(٨) في خ (ر) وصفا .

فإن // **قيل** : [فهلا] جعلت المكره كالفاعل [لسبب][1]القتل من غير مباشرة ، مثل حافر البئر في الطريق ؛ والشهود إذا شهدوا بما يوجب القصاص ، ثم رجعوا . ٤/٥٢١٤

قيل له : لو كان كذلك كان لايجوز استباحة دمه بإكراهه فلما جاز استباحة دمه [بالإكراه] ، دل على أنه في معنى فاعل القتل مباشرة .

ألا ترى أن حافر البئر والشهود لايستحقون بفعلهم /السبب/[2] استباحة دمائهم .

[**فإن قيل**] : هلا أُوجبت على المكره القصاص ، كما قال زفر[3]، [إذ][4] لم يبح له الإكراه قتله ، فكان حاله بعد الإكراه [كهي] قبله في باب حظر دمه ، ومن هذا الوجه فارق إتلاف الأموال ، لأن الإكراه بالضرورة [يبيح][5]له إتلافها لإحياء نفسه ، /ولا[يجوز] له إتلاف نفس غيره لإحياء نفسه/[6]؛ لأن الله تعالى قد سوى بينهما في حرمة الدم .

قيل له : ما[قدمناه] من الدلائل كاف في إسقاط هذا السؤال ، لأن ماذكرت من بقاء دمه على الحظر في حق المأمور لم يمنع إباحة دم المكره له على ذلك لأجل إكراهه .

فدل على أن حكم هذا الفعل متعلق به دون المأمور .

وأما الحظر فلايوجب كون دمه مضمونا عليه بالقصاص [والمال .

ألا ترى أن رجلا][7]لو دخل دار الحرب بأمان ، لم يجز له قتل أحد منهم ؛ لما أعطاهم من الأمان ؛ فإن قتلهم لم تكن دماؤهم مضمونة .

---

(١) في خ (ر حـ) ، لوحة ٢٧٢أ/حـ بسبب .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٧أ/د ، ٢٠٥أ/م .
(٣) سبقت ترجمته ، ص٢٦٥ .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٢ب/حـ إذا .
(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٧أ/د ، ٢٠٥أ/م نبيح .
(٦) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٧٢أ .
(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٢أ/حـ بالقصاص والمال لأن رجلا .

وكذلك من أسلم من أهل الحرب قد حظر دمه وحقنه بإسلامه ، ولو قتله مسلم قبل [أن يخرج] إلى دار الإسلام ؛ لم يكن دمه مضمونا عليه ، فغير جائز أن نجعل الحظر علة في ضمان الدم .

ولو أن رجلا وجب له قتل رجل [في قصاص][(١)]، كان الذي يجب له من ذلك قتله بالسيف [فلو] أحرقه بالنار كان مسيئا ، ولم يجب عليه شيء .

فإن قال قائل : هلا أوجبت عليهما جميعا [القصاص][(٢)].

قيل له : لما [وافقتنا] على وجوب القصاص على المكره ، فقد ثبت انتقال حكم فعله إليه ، فإذا حكمه ساقط عن المأمور ، إذ غير جائز انتقال حكم فعله إلى الآمر ، وبقاء حكمه على الفاعل /لاستحالة كون فعله منتقلا عن الفاعل إليه وباقيا على الفاعل/[(٣)]من الوجه الذي ثبت حكمه على الآمر ولأن نظير ذلك معدوم في الأصول ، ومتى خرج جواب مسألة الفرع من // أن يكون له نظير في الأصول سقط . ١٥ م ///ع

فإن قيل : فأنت تجيز انتقال حكمه إلى المكره مع بقائه على المأمور ، لأنه لو أكرهه على العتق ، تعلق حكمه بالآمر ، فيما يلزمه من الضمان . وحكمه ثابت أيضا على المأمور في باب نفاذ عتقه وثبوت ولائه منه .

قيل له : لم [ننكر][(٤)]ماأنكرناه من هذا الوجه ، لأن حكم الفعل تعلق بالآمر في هذا الموضع من غير الوجه الذي تعلق بالمأمور ، وفيما وصفنا يتعلق [بالآمر][(٥)]من حيث تعلق بالمأمور من حيث [أوجبت][(٦)]عليهما جميعا القصاص ، وقد يمكن أن يحتج في سقوط القصاص عن المكره بعموم ماروي

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٧أ/د ، ٢٠٥ب/م قصاصا .
(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٢أ القاص .
(٣) مابين الخطين ساقط م خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٧ب/د ، ٢٠٥ب/م .
(٤) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٢ب ينكر ، وفي (د ، م) ، لوحة ٣٠٧ب/د ، ٢٠٥ب/م تنكر . والذي يغلب على الظن أن صواب العبارة لم ننكر ماأجزناه من هذا الوجه حيث ذكر في اعتراضه فأنت تجيز انتقال حكمه .
(٥) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٢ب بالأمرين .
(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٧ب/د ، ٢٠٥ب/م أوجب .

عن النبي عليه الصلاة والسلام : (رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وماستكرهوا عليه)[١]، حين لم يفرق بين [القتل وبين غيره][٢].

٣٧٢ ـ مسألة : [الإكراه على الزنى]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن أكره على أن يزني بامرأة ؛ فزنى بها ؛ فإن أبا حنيفة كان يقول : يحد في ذلك ، كما يحد لو أتاه على غير إكراه ثم رجع عن ذلك فقال : إن كان الذى أكرهه [سلطانا][٣]؛ لم يحد ، وإن كان غير سلطان حد ، وهو قول [أبي يوسف][٤]. وقال محمد : إذا أكرهه غير [سلطان] ممن إكراهه كإكراه السلطان لم يحد ، وقياس قول زفر[٥]في ذلك : أنه يحد›› .

قال أحمد : المشهور من قول أبى يوسف أنه مع محمد[٦]في هذه المسألة.

وجه قول أبي حنيفة في وجوب الحد إذا أكرهه غير السلطان : أن الزنى لايكون إلا بالشهوة والانتشار [وظهور][٧]ذلك منه ينافي [الكراهة][٨]، ويدل على الطوع والرضا ، فصار الفعل واقعا على جهة الطوع ، فوجب الحد .

فإن قيل : الشهوة والانتشار قد [يقارنهما][٨]ترك الفعل ، فإذا ليس في وجودهما مايزيل الإكراه على الفعل .

قيل له : معلوم من حال الكاره والخائف انتفاء الانتشار منه والانبعاث للجماع ، فإذا وجدناهما على حال ينافي حال المكره علمنا أنه أتاه طوعا غير

---

(١) سبق عزوه ، ص٨٠٦ .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٢ب/حـ الفعل وغيره .
وانظر : المبسوط ، جـ٢٤ ، ص٦٩-٧٠،٧٢-٧٤ . بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٧٩-١٨٠ . الهداية ، جـ٨ ، ص١٧٧-١٧٨ .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٢ب/حـ سلطان .
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٧ب/د ، ٢٠٥ب/م وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف .
(٥) سبقت ترجمته ، ص٢٦٥ .
(٦) انظر المبسوط ، جـ٢٤ ، ص٨٨ .
(٧) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٢ب/حـ فظهور .
(٨) فى خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٧ب/د ، ٢٠٦أ/م الكراهية .
(٩) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٧ب/د ، ٢٠٦أ/م يقارنها .

مكره ، وليس يمتنع أن يظهر من المكره [إكراه][1]/له/ على الفعل ، وهو مع ذلك يفعله طائعا غير مكره ، كما لو أكره على الكفر ؛ [فقصد][2]إلى إظهاره طائعا غير مكره ، لزمه حكم الكفر ، ولم يزل عنه ظهور الإكراه // من غيره عليه . ٢١٥/ب

وأما إذا أكرهه سلطان فإنه لاحد عليه استحسانا . وكان أبو الحسن الكرخي رحمه الله[3]يقول : يحتمل أن يكون المراد الخليفة ، [فإن][4]كان هذا مراده ؛ فإن وجه زوال الحد عنه أن السلطان زالت إمامته بإكراهه له [على الزنى][5]، لأنه صار فاسقا ؛ فحصل الزنى ، وليس هناك إمام يقيم الحد فيه ، [فيسقط][6]كمن زنى ، وليس إمام ، ثم ولي [إمام][7]فلايحد ، وكمن زنى في دار الحرب ، ثم خرج إلينا فلايحد ، لأن إقامة الحد إلى الإمام ، فإذا لم يكن في حال الفعل من يقيمه لم يجب في تلك الحال ، وإذا لم يجب في حال الفعل لم يجب بعد ذلك.

ألا ترى أنهم قالوا : إن الإمام نفسه [لو أتى مايجب عليه فيه الحد لم يحد][8]، لأنه زال بفعله هذا عن الإمامة ، [فلم][9]يكن هناك من يقيم الحد [فيسقط][6]كالزنى في دار الحرب .

قال أبو الحسن[3]: [فإن][4]كان أراد به سلطانا وفوقه غيره نحو الأمراء والعمال ، فإن [وجه][10]سقوط الحد فيه أن هذا قائم مقام الإمام ، ومن شأنه أن يتوصل إلى إسقاط [الحدود] ، فلما أراد أن يتوصل إلى إثبات الحد وإيجابه ، لم يجب ولم يثبت ، وهذا استحسان من قوله[11].

---

(١) في خ (د) ، لوحة ٣٠٧ب/د ، وإكراه على الفعل .
(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٢ب فقد .
(٣) سبقت ترجمته ، ص٤٧ .
(٤) فى خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٧ب/م ، ٢٠٦أ/م وإن .
(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٧ب/د ، ٢٠٦أ/م بالزنى .
(٦) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٢ب/حـ فسقط .
(٧) فى خ (م ، د) ، لوحة ٣٠٧ب/د ، ٢٠٦أ/م الامام .
(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٢ب/حـ إذا أتى مايوجب الحد لم يجب .
(٩) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٢ب/حـ لم .
(١٠) في خ (د ،م) ، لوحة ٣٠٨أ/د ، ٢٠٦أ/م وحد .
(١١) المبسوط ، جـ٢٤ ، ص٨٨-٩٠ . الهداية والعناية عليها ، جـ٨ ، ص١٨٢ . بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٨٠-١٨١ .

كتاب القسمة

[بسم الله الرحمن الرحيم]
كتاب القسمة[١]

أنواع القسمة

قال أحمد : القسمة على وجهين :

أحدهما : تمييز الحقوق ، وهو ماتقع القسمة [فيه على][٢] الأجزاء نحو المكيل والموزون[٣] إذا كان بين رجلين .

ألا ترى أن كل واحد منهما يحصل له بالقسمة [القدر الذى كان يملكه قبل القسمة ، فما] كان منها على هذا الوجه ، فليس فيها معنى البيع ، لأن كل واحد منهما آخذ لحقه ومن أجله قالوا : إن رجلين[٤] اشتريا كر حنطة ، ثم اقتسما/هـ/[٥]، كان لكل واحد منهما أن يبيع ماحصل له مرابحة على نصف الثمن .

والوجه الثانى : هو بمنزلة البيع ، وهو ماتقع القسمة فيه على القيمة ، فما حصل لكل واحد منهما /بالقسمة/ ، فنصفه [ما][٦] كان له قبل القسمة ، والنصف الآخر ؛ كأنه اشتراه بما سلمه إلى شريكه .

---

(١) القسمة : اسم للاقتسام كالقدوة للاقتداء .
والقسم : بالفتح مصدر قسم القسام المال بين الشركاء ، فرقه بينهم ، وعين أنصباءهم . ومنه القسم بين النساء ، والقسم بالكسر النصيب والحظ . وكذا المقسم . أنيس الفقهاء ، ص٢٧٢ . وسبقت الإشارة إلى بعضه في كتاب الجهاد ص١١١ .

(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٢ب كلمة (على) ساقطة ، وفي (د ، م) ، لوحة ٣٠٨أ/د ٢٠٦أ/م كلمة (فيه) ساقطة .

(٣) هذا الوجه هو التعريف الشرعي للقسمة ، كما ذكره الفقهاء .
قال الكاساني : القسمة في الشريعة عبارة عن إفراز بعض الأنصباء عن بعض ، ومبادلة بعض ببعض .
وقال قاضي زاده : جمع النصيب الشائع في مكان معين .
بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٧ ، العناية ونتائج الأفكار على الهداية ، جـ٨ ، ص٣٤٧-٣٤٨ وكذا في العناية .

(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٨أ/د ، ٢٠٦ب/م رجلين لو اشتريا .

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، اللوحة نفسها .

(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٣أ/حـ مما .

ألا ترى أن كل واحد منهما قد يجوز أن يحصل له بالقسمة أكثر // مما كان له في الأصل من [الأجزاء][(١)]، نحو أربعين شاة بين رجلين ٤٠/م٢١٦ [اقتسماها] على القيمة ، قد يجوز أن يحصل لأحدهما خمسة وعشرون شاة ، وللآخر خمسة عشرة شاة ، ومن أجل ذلك قالوا : إن ماحصل لكل واحد منهما بالقسمة لايجوز له بيعه مرابحة على الثمن الذي اشتراه[(٢)]به قبل القسمة[(٣)].

٣٧٣ ـ مسألة [كيفية قسمة الدار بين شخصين]

قال أبو جعفر : ‹‹وإذا كانت الدار بين رجلين ، فطلب أحدهما قسمتها ، وأبى الآخر ، [فارتفعا][(٤)]إلى القاضي ، نظر القاضي في ذلك ، فإن كانت مما يقع لكل واحد منهما /بالقسمة ماينتفع به ، قسمها بينهما›› .

وذلك لأن القسمة مستحقة [لكل واحد منهما/[(٥)]بالملك][(٦)]إذا كان له في القسمة منفعة ، أو لم يكن عليه فيها ضرر لأن كل جزء من الدار إذا كان بينهما ، فكل واحد منهما [منتفع] بنصيبه ونصيب غيره ، وله أن يمنع غيره من الانتفاع بملكه ، فصارت القسمة من حقوق الملك في هذه الحال ، فلكل واحد منهما المطالبة بحق ملكه .

[حكم القسمة إذا لم يكن لأحد من الشركاء نفع بنصيبه]

قال : ‹‹وإن لم ينتفع واحد منهما بما يقع [له بالقسمة][(٧)]لم يقسمها بينهما ، حتى يرضيا بذلك›› .

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٣أ/حـ الآخر .
(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٨أ/د ، ٢٠٦ب/م اشتراه له به .
(٣) المبسوط ، جـ١٥ ، ص٢ . العناية والكفاية ونتائج الأفكار ـ على الهداية ، جـ٨ ، ص٣٤٧-٣٤٩ . بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٧-١٨ .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٣أ فارتفا .
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٧٣أ .
(٦) تقديم وتأخير مابين خ (ر) و(د ، م) ، لوحة ٣٠٨أ/د ، ٢٠٦ب/م مستحقة بالملك لكل واحد منها .
(٧) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٨أ/د ، ٢٠٦ب/م يقع لهما القسمة .

وذلك لأن كل واحد منهما إذا لم ينتفع بنصيبه بعد القسمة وينتفعان به قبل القسمة ، فهذه قسمة على ضرر ، ولايجوز للقاضي إيقاع القسمة على ذلك ؛ لأن [المطالب بالقسمة] في هذا الوجه ، إنما يقصد الإضرار بنفسه وبشريكه **وقد روي** عن النبى عليه الصلاة والسلام أنه قال : (لاضرر ولاإضرار في الاسلام)(١)، / **وروي** عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال : (لاتعضية(٢)على أهل الميراث ، إلا فيما احتمل القسمة)(٣)، ولأن [مالانفع فيه](٤)فليس بحق له ، وإذا لم يكن حقا له ، لم يجبر القاضي الآخر عليه ؛ لأن القاضي إنما يجبر الناس على /أداء/ الحقوق التي تلزمهم لغيرهم ، فأما ماليس بحق للطالب فإن القاضي لايجبر عليه .

---

(١) مسند أحمد ـ عن ابن عباس ـ إلا أنه لم يذكر في الإسلام ، رقم [٢٨٦٢] ، جـ١ ، ص٥١٥ ، المراسيل لأبي داود ، باب الإضرار ـ بمعناه ـ رقم [٤٠٧] ، ص٢٩٤ . السنن الكبرى ، باب مالايحتمل القسمة بلفظ ـ لاضرر ولاضرار ، جـ١٠ ، ص١٣٣ وكذا أكثر الطرق . وفي هامش المراسيل ، حديث حسن بطرقه وشواهده . الهداية على البداية ، كتاب القسمة ، رقم [١٥٣٢] ، جـ٨ ، ص١٠-١٤ . وبين طرقه ـ ومعظم الروايات لم تذكر لفظة ـ في الإسلام ـ إلا في مراسيل أبي داود ، وفيما رواه الطبراني في الأوسط ، وقال عنه : بأنه سند حسن وصحيح .

(٢) التعضية : التفريق ، وعض الشيء وزعه وفرقه ، والذي لايحتمل القسم مثل الحبة من الجوهر ، وأراد بعض الورثة القسم ، لم يجب إليه ، ولكن يباع ، ثم يقسم ثمنه . لسان العرب (و ، ى ، ع) ، جـ١٥ . ص٦٨ .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٨أ/د ، ٢٠٦ب/م .
وانظر السنن الكبرى ـ بمعناه ـ كتاب آداب القاضي ، باب مالايحتمل القسمة ، جـ١٠ ، ص١٣٣ ، المراسيل ـ بمعناه ـ باب ماجاء في الولاء ، رقم [٣٦٩] ، ص٢٧٠-٢٧١ ، سنن الدارقطنى ـ اختلاف بسيط ـ وفي هامش المراسيل رجاله ثقات غير عبد الرحمن بن محمد بن أبى بكر ، لم يوثقه غير ابن حبان على عادته في توثيق المجاهيل ، وفي التعليق المغني على سنن الدارقطني أن في إسناده صديق بن موسى بن عبد الله بن الزبير ، وهو ليس بالحجة . الهداية على البداية ، كتاب القسمة رقم [١٥٣٣] ، جـ٨ ، ص١٤-١٦ .

(٤) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٣أ ولأن مالايقع فيه ، وفي خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٨أ/د ٢٠٦ب/م ولأن ينتفع فيه .

[حكم القسمة إذا كان فيها لأحدهما نفع دون الآخر]

قال : ‹‹وإن كان الذي يصيب الطالب بالقسمة ينتفع به لكثرته ؛ ولاينتفع الآخر بنصيبه لقلته ، قسمها بينهما›› .

وذلك لأن للطالب حقا في هذه القسمة ، /و/هو الانتفاع بملكه متميزا عن [ملك] // غيره ، ومنع غيره من الانتفاع بملكه ، والذي أباها إنما يريد ١٦ ق٢//و/ر الانتفاع بملك غيره ، [فيجبر][(١)]على القسمة[(٢)].

٣٧٤ ـ مسألة [مطالبة الورثة الكبار القاضي بقسمة الدار التى أقروا أنها ميراث أبيهم]

قال أبو جعفر : ‹‹وإذا كانت الدار بين ورثة كبار أصحاء ، فأقروا عند القاضي أنها ميراث بينهم عن أبيهم ، وأرادوا منه قسمتها بينهم ، فإنه لا[يجيبهم][(٣)]إلى ذلك ، حتى يقيموا البينة على ميراثهم إياها في قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد : يلزمهم إقرارهم ، ويقضي به عليهم ، ويقسمها بينهم على ذلك ، ويشهد أنه لم يقض في ذلك بشيء على أحد سواهم›› .

قال أحمد : وجه قول أبي حنيفة : إنهم إذا اعترفوا بالميراث ، فقد أقروا ببقائها على حكم ملك الميت ، لأن الورثة يخلفون الميت في ملكه .

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٨ب/د ، ٢٠٧ا/م ويجبر .

(٢) كتاب أدب القاضي للخصاف ، شرح أبي بكر الرازي ، ص٤٠٩-٤١٠ ، كتاب شرح أدب القاضى ، تأليف الصدر الشهيد ، جـ٤ ، ص١١١-١١٢ . تبيين الحقائق وحاشية الشلبي عليه ، جـ٥ ، ص٢٦٨-٢٦٩ . الهداية والعناية عليها ، جـ٨ ، ص٣٥٧ . وفي التبيين والهداية ذكر المؤلفان أن كلام الجصاص على خلافه ، وأنهما وافقا الخصاف فيما ذهبا إليه ، وكذا قال الصدر الشهيد في شرح أدب القاضي ، وهذا الخلاف الذي ذكروه ليس فى شرحه للمختصر كما جاء عنهم وإنما أورده الجصاص في كتاب مختصر اختلاف العلماء فقط ، مسألة رقم [٢٠٣٤] ، جـ٤ ، ص٣٢٢ ، حيث قال : (... وطلب صاحب النصيب الكثير القسمة قسمته ، وكذلك إن طلبها الآخر، وإن كان واحدا منهما لاينتفع بنصيبه لم أقسمه حتى يجتمعا ، وماكان في قسمته ضرر : الثوب والحمام والحائط لم أقسمه حتى يجتمعا) . بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص٢٠-٢١ ، المبسوط ، جـ١٥ ، ص١٢-١٤ .

(٣) في خ (د ، م) ، اللوحة نفسها يجبرهم .

ألا ترى أنهم يردون بالعيب على بائع الميت ، والقاضي جائز التصرف على الأموات ، فلو قسمها [بينهم] بغير بينة ، وكانت القسمة فيها على معنى البيع لما قدمنا ، والدار [محفوظة][(١)]بنفسها ، لايخاف عليها الهلاك ، [لكان] فيه تصرف على الميت بقولهم ، ولايجوز له أن يتصرف على الميت بقولهم ، فيزيل حكم ملكه بالقسمة ، و/ليس/[(٢)]هذا بمنزلة الدار ، إذا كانت في أيديهم على جهة الشراء أو الهبة ، فيقسمها وإن لم يقيموا البينة ، لأن ملك المشترى ملك مستأنف ، ليس هو في الحكم ملكا للبائع ، فلايقع فيه تصرف على غير من قاسم ، فلذلك صدقهم على أنفسهم ، وقسمها بينهم ، ولايشبه أيضا العقار ماسواه من العروض عند أبي حنيفة فيقسمها ، وإن اعترفوا [بها] ميراثا ، ولم يقيموا بينة من قبل أن العروض يخشى عليها التوى والهلاك وفي قسمتها [حفظ][(٣)] للميت ، إن كان الأمر على ماقالوا /أعني الورثة/[(٤)]؛ لأن كل واحد منهم [يصير][(٥)]ماحصل له بالقسمة في ضمانه ، حتى إذا هلك ضمنه ، وقبل القسمة هو باق على حكم [ملك] الميت ، ليس في ضمان أحد والدار ليست كذلك ، لأنها لاتضمن [بالغصب][(٦)]عنده .

وأيضا قد ثبت للقاضي التصرف على الأحياء في بيع العروض لأجل الغيبة[(٧)]/إذا خاف عليها/الفساد [أو][(٨)]الهلاك // ، ولايثبت له التصرف عليه في العقار بمال . //٢١٧ب

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٨ب ، ٢٠٧أ/م محفوظ .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٨ب/د ، ٢٠٧أ/م .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٣ب/حـ حظ .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٨ب/د ، ٢٠٧أ/م .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٣ب/حـ يضمن .
(٦) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٣ب بالعضب .
(٧) في خ (م) ، لوحة ٢٠٧ب ، الوجه الثاني من اللوحة ساقط ، وكذا الوجه الأول بعده ، لوحة تقريبا كأنه حصل خلط حيث ذكر هذا السقط في لوحة ٢١٧ب ، ٢١٨أ وطرف هذا الوجه فيه حذف نهاية الكلمات فانظره .
(٨) في خ (د ، حـ) ، لوحة ٣٠٨ب/د ، ٢٧٣ب/حـ الفساد والهلاك .

/**قال**/[(١)]: ‹‹فكذلك العروض في الميراث ، [فإن] لم يقم عليه بينة ، جاز له أن يقسمها›› .

قال أحمد : ولاخلاف بينهم أنه متى قامت البينة على الميراث ، [وقد حضر من الورثة اثنان ، أن العقار يقسم][(٢)]. ولو كان ذلك بينهم من غير جهة الميراث فلاخلاف بينهم أيضا ، أنه لا[يقسم][(٣)]إذا كان بعضهم غائبا ، وذلك لأن تصرف القاضي جائز على الميت ، فلايبطل حق الحضور إذا أرادوا القسمة لغيبة الغائب منهم مع جواز تصرفه على الميت [في إيصال] ذوي الحقوق من مستحقي ميراثه إلى حقوقهم . كما يعطي الموصى له وصيته ، ويقضي دينه مع غيبة بعض الورثة .

وأما إذا كان بينهم من غير جهة الميراث وبعضهم غائب ، فإن غيبته لاتوجبّ للقاضي ولاية عليه في القسمة ، فلذلك لم [يقسمه] بينهم ، وإن قامت البينة على الشراء .

[وذهب أبو يوسف ومحمد في إيجابهما على القاضي قسمة العقار ، وإن لم يقم بينة على الميراث][(٤)]أنها في ملكهم في الحال ، فيقسمها عليهم ، ولا[يجعله] قضاء على غيرهم ، كما لو كانت بينهم من جهة الشراء[(٥)].

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٣ب ، ولعل السبب في عدم ذكرها كونه اختصر كلام الطحاوي اختصارا شديدا .

(٢) في خ (د) ، لوحة ٣٠٨ب متى قامت البينة على الميراث ، وبعضهم غيب ، واثنان منهم حضور ، وبينهم عقار أنها يقسم بينهم .

(٣) في خ (د) ، اللوحة نفسها يقسمهم .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٣ب/حـ ، ووجه قولهما في مسألة الميراث إذا أقروا بالعقار من غير بينة فيقسمها .

(٥) مختصر اختلاف العلماء رقم [٢٠٣٣] ، جـ٤ ، ص٣٢١-٣٢٢ ، بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص٢٢-٢٤ . الهداية جـ٨ ، ص٣٥٢-٣٥٦ ، المبسوط ، جـ١٥ ، ص٩-١٢ تبيين الحقائق وحاشية الشلبي ، جـ٩ ، ص٢٦٦-٢٦٨ .

٣٧٥ ـ مسألة : [تحرى العدل في قسمة الدار]

قال أبو جعفر : ‹‹وإذا قسمت الدار بين أهلها ، فأصاب بعضهم [موضعا][(١)]منها بغير طريق اشترط له فيها في القسمة ، فإن كان له مفتح مما أصابه إلى الطريق ، أمضيت القسمة ، وإلا أبطلها›› .

قال أحمد : إذا كان له مفتح إلى الطريق [مما][(٢)]أصابه ، فقد حصلت له المنافع ، [وساوى] صاحبه فيما أصابه ، [لأن كل][(٣)]واحد ينتفع بنصيبه ولاضرر عليه فيما أصابه .

وأما إذا لم يكن [له][(٤)]مفتح ، فهذه قسمة فيها ضرر على أحدهما ، وذلك غير مستحق عليه بالملك ، لأن الذي [استحقه] كل واحد منهما بحق ملكه تعديل الأنصباء ، وفي إلحاق الضرر بأحدهما دون الآخر نفي التعديل لأن التعَديل هو المساواة فيما استحقاه بالملك ، فلاتجوز القسمة على هذا[(٥)].

٣٧٦ ـ مسألة [كيفية القسم والذرع في العلو الذى لاسفل له والعكس]

قال أبو جعفر : ‹‹وكان أبو حنيفة يقول في العلو الذى لاسفل له ، وفي السفل الذى لاعلو له ، يحسب في القسمة ذراع // من السفل بذراعين ٢١٧ظ// من العلو . وكان أبو يوسف يقول : يحسب كل ذراع من العلو بذراع من السفل وقال محمد : يقوم كل ذراع من العلو على أن لاسفل /له/ ، وكل ذراع من السفل على أن لاعلو له›› .

قال أحمد : الأصل في ذلك عند أبي حنيفة : أن القسمة /إنما/ هي تعديل الأنصباء ، وتعديلها إنما يكون بحسب منافعها .

---

(١) في خ (د) ، لوحة ٣٠٩أ موضع .
(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٣ب فما .
(٣) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٣ب لانكل .
(٤) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٣ب/حـ لما .
(٥) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص٢٠ ، المبسوط ، جـ١٥ . ص٢٤-٢٥ .

والدليل على أن القسمة تتضمن اعتبار المنافع اتفاق الجميع على أن كل واحد منهما إذا لم ينتفع بنصيبه ؛ لم يستحق القسمة على صاحبه ، ولم يقسمه القاضي بينهما ؛ إذا أبى ذلك أحدهما . فإذا ثبت هذا الأصل ؛ اعتبر أبو حنيفة /اعتبار/ منافع السفل والعلو بأصل له آخر بينه[١]، وبين أبي يوسف ومحمد فيه خلاف ، وهو أنه يقول : إن العلو إذا كان لرجل ، وسفله [لآخر][٢]، فليس لصاحب العلو أن يزيد في بنائه ولايعلي فوقه علوا آخر ، وإذا كان ذلك من أصله ، فالذى لصاحب العلو بغير سفل منفعة واحدة ، وهي الانتفاع بالعلو الذى هو /فيه/[٣]فحسب ، ولايمكنه الانتفاع بسفله ، ولاأن يبني فوقه علوا آخر فينتفع به .

وأما صاحب السفل بلاعلو ، فله أن ينتفع بوجه البيت ، وله أن يسفل فيحفر تحته بيتا آخر ، فيحصل له منفعتان ، وليس له الانتفاع بالعلو لأنه لغيره ، [وإنما] عدم جهة واحدة من المنفعة .

و/أما/[٤]صاحب البيت الكامل ، الذي له سفل وعلو ، فله [ثلاث][٥] جهات من المنافع ؛ وجه البيت وسفله وعلوه ، فصار للبيت الكامل ثلاث منافع .

فقال أبو حنيفة على هذا الأصل : إن مائة ذراع من العلو الذي لا[سفل] له بإزاء ثلاث وثلاثين ذراعا /وثلث ذراع/[٦]من البيت الكامل الذي له سفل وعلو ؛ لأن [للبيت الكامل] ثلاث منافع ، وللعلو الذي لاسفل له منفعة واحدة ، ومائة ذراع من السفل الذي لاعلو له بإزاء ستة وستين ذراعا وثلثي ذراع من البيت الكامل . لأن للسفل الذي لاعلو له

---

(١) في خ (ر) ، بتشديد الياء بَيَّنَهَ .
(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٤أ الآخر .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٤أ/حـ .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٤أ .
(٥) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٤أ فلت .
(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٤أ .

منفعتين ، وللبيت الكامل ثلاث منافع ، ومائة ذراع من العلو الذي لاسفل له ، بإزاء خمسين ذراعا من السفل الذي لاعلو له ، لأن للعلو الذي لاسفل له // جهة واحدة من المنفعة ، وللسفل الذي لاعلو له جهتان ، فصار ذراعان في العلو بذراع من السفل ، فمن أخذ من السفل الذي لاعلو له ذراعا أعطى ذراعين من العلو الذي لاسفل له /ومن أخذ ذراعا من البيت الكامل ، أعطى ثلاثة أذرع من العلو الذى لاسفل له/(١)، [وإذا] أخذ ذراعا من البيت الكامل أعطى من السفل الذي لاعلو له ذراعا ونصفا على مابينا . ٢١٨/أ/٤

وأما أبو يوسف فلما كان من أصله أن لصاحب العلو أن يبنى في علوه مالايضر بالسفل ، صار للعلو عنده جهتا منفعة كصاحب السفل سواء ، [فلذلك](٢)حسب ذراعا من العلو بذراع من السفل .

وقد أجاب محمد في كتاب القسمة عن هذه المسألة بجواب تشكل به المسألة على [قارئها] إذا لم يفهم مراده ، وذلك أنه قال : وقال أبو يوسف : يحسب العلو [بنصف] والسفل بالنصف ، وينظر كم جملة [ذرع/(٣)كل] واحد منهما ، فيطرح من ذلك النصف . وليس هذا جواب المسألة التي ابتدأ بذكرها في العلو الذي لاسفل له ؛ والسفل الذي لاعلو له ، وإنما هو جواب البيت الكامل مع العلو بغير سفل ، والسفل بغير علو ؛ لأن البيت الكامل يعدل ذراع منه عنده ذراعين من العلو الذي لاسفل له ، والسفل الذي لاعلو له فإذا كان العلو عشرة /أذرع/(٤)ردها إلى خمسة أذرع ، لأنها بإزاء [خمسة](٥)أذرع من البيت الكامل ، وكذلك السفل إذا كان عشرة أذرع ،

---

(١) مابين الخطين ـ من قوله ومن أخذ ...الخ ـ ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٩ب ٢١٨أ/م المفروض أن تكون ٢٠٨أ .

(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٩ب/د ، ٢١٨أ/م ولذلك .

(٣) إلى هنا نهاية السقط من خ (م) ٢٠٧ وقد أشرت أنه لوحة تقريبا .

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٩ب/د ، ٢٠٧ب/م .

(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٤ب خمس .

[عدها][1]خمسة أذرع من البيت الكامل . [فحصل] الخلاف بينه وبين أبي حنيفة من وجهين .

أحدهما : أنه يجعل السفل الذي لاعلو له ، والعلو الذي لاسفل له في التقدير واحدا ، يجعل[2]ذراعا من هذا بذراع من هذا .

والثاني أنه يحسب ذراعين من العلو [أو][3]السفل بإزاء ذراع من البيت الكامل .

وأبو حنيفة يجعل ذراعين من العلو بذراع من السفل ، ويجعل ذراعا من السفل بثلثي ذراع من البيت الكامل . ثم [نرجع] إلى مسألة كتاب القسمة فنقول : إن محمدا أراد أن يبين أن العلو والسفل عند أبي يوسف واحد // وأن كل واحد منهم يحسب بالنصف مع البيت الكامل ، وإن لم ٢١٨ظ/د
يذكر البيت الكامل في السؤال فهذا معناه .

وأبو يوسف له اعتبار آخر بعد ذلك وهو : أنه إذا حسب ذراعين من العلو ، أو /من/ السفل بذراع من البيت الكامل ، فإنما يحسب ذلك مساحة بغير بناء ، ثم يقوم البناء في العلو والسفل على ما[يساوي][4]، كذا حكى عنه بشر ابن الوليد[5].

/**قال أحمد**/[6]: وينبغي أن يكون هذا الاعتبار مذهب أبي حنيفة أيضا ، إذ غير جائز إسقاط حكم البناء مع تفاضل [القيم] وأن اعتبار

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٤ب/حـ يحدها .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٤ب/حـ ويجعل .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٤ب/حـ العلو والسفل .
(٤) في خ (د) ، لوحة ٣٠٩ب/د تساوى .
(٥) بشر بن الوليد ، أبو الوليد الكندي ، أحد أعلام الأئمة ، جميل المذهب حسن الطريقة ولي القضاء ، واسع الفقه خشن في باب الحكم ، مقدم عند أبي يوسف ، حمل الناس عنه من الفقه مالايمكن جمعه ، مات سنة ٢٣٨هـ .
الطبقات السنية ، جـ٢ ، ص٢٣٩ ، الفوائد البهية ، ص٥٤-٥٥ .
(٦) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣٠٩ب/د ، ٢٠٧ب .

أبي حنيفة الذي ذكرنا في تعديل العلو بالسفل ، والسفل بالبيت الكامل ؛ إنما هو في الساحة .

وأما محمد فإنه اعتبر القيمة في الساحة والبناء جميعا ، لأنها تختلف [قيمتها] في البلدان والمواضع على حسب رغبة الناس فيها(١).

٣٧٧ ـ مسألة [كيفية قسمة الدور المختلفة بين المشتركين]

قال أبو جعفر : ‹‹وقال أبو حنيفة في الدور المختلفة : إن كل [واحدة منها] تقسم على حدة .

وقال أبو يوسف ومحمد : على مايراه القاضي ، أصلح لهم [في جمع](٢) الأنصباء لكل واحد منهم في دار [أو](٣)تفريقها في الدور ، فإن رأى قسمة كل واحدة على حدة أصلح قسمها ، وإن رأى أن يقسم بعضها في بعضٍ فعل›› .

لأبي حنيفة رحمه الله أنه لاخلاف بينهم أن الأجناس المختلفة لايقسم بعضها في بعض إلا [بتراضيهم ، وأنها متى] قسمت كذلك كانت بيعا محضا ، ولم تكن القسمة المستحقة بالملك والدور بمنزلة الأجناس المختلفة لتفاوتها واختلافها .

ألا ترى أنه لو تزوج امرأة على دار لم يكن ذلك تسمية صحيحة ، كما لو تزوجها على ثوب أو دابة لم يكن تسمية ، وكان لها مهر المثل . وإذا كان كذلك لم يجز قسمة بعضها في بعض كأجناس الثياب والدواب ، ولو قسمها القاضي وهي بيع ، كان قد [أجبر] من أبى القسمة على البيع ، وهو لايستحق عليه البيع بحق الملك(٤).

---

(١) مختصر اختلاف العلماء ، جـ٤ ، ص٣٢٧ . بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص٢٧-٢٨ . المبسوط ، جـ١٥ ، ص١٦-١٧ . تبيين الحقائق وحاشية الشلبي عليه ، جـ٥ ، ص٢٧٢-٢٧٣ ، الهداية . جـ٨ ، ص٣٦٦-٣٦٩ .

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٤ب/حـ من جميع الأنصباء ولكل .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٤ب/حـ وتفريقها .

(٤) مختصر اختلاف العلماء ، جـ٤ ، ص٣٢٤ . المبسوط ، جـ١٥ ، ص١٧-١٨ . بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص٢٢ .

٣٧٨ ـ مسألة [اختلاف المشتركين في قدر الطريق التى ترفع من الدار]

قال /ابو جعفر/ : ‹‹ولو اختلفوا في مقدار الطريق التي ترفع // [من الدار][1]بينهم ، رفعت الطريق بينهم على سعة باب الدار›› . ١٩‹٩//ر ٤

وذلك لأنه قد استحق الدخول من أي نواحي الباب شاء ، فيستحق الاستطراق من داخلها على حسب ماستحقه بالدخول ، وليس لواحد منهم أن يمنع صاحب الطريق من الاستطراق في حقه[2].

٣٧٩ ـ مسألة [التراضي شرط في صحة قسم الحق المشترك كالثوب]

قال : ‹‹ولايقسم حائط ولاثوب بين [مالكيه][3]إلا بتراضيهما›› .

وذلك لأنها قسمة على ضرر . وقد روي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (لاضرر ولاإضرار في الاسلام)[4]، وروى[5]أبو عاصم[6]عن ابن جريج[7]عن صديق بن موسى[8]عن محمد بن أبي بكر[9]قال : قال النبي صلى

---

(١) في خ (د) ، لوحة ٣١٠أ والد بينهم .

(٢) المبسوط ، جـ١٥ ، ص٢٠ . بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص٢٠ .

(٣) في خ (د) ، لوحة ٣١٠أ مالكه .

(٤) سبق عزوه ، ص٨٢٦ .

(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٥أ وروى عنه ، بدون ذكر سند الحديث .

(٦) وليس في سنن الدارقطني ، والسنن الكبرى ، والهداية على البداية ذكر أبي عاصم الضحاك ، وانظر سبق عزوه .
أبو عاصم : الضحاك بن مخلد الشيبانى ، أبو عاصم النبيل البصرى ، وثقه جماعة وقال أبو حاتم : صدوق ، وقال ابن سعد : كان ثقة فقيها ، مات سنة ٢١١ ، وقيل غير ذلك . تهذيب الكمال ، جـ١٣ ، ص٢٨١ . تاريخ الاسلام (حوادث ٢١١-٢٢٠) ص١٩١ .

(٧) سبقت ترجمته ، ص١٢٦ .

(٨) صديق بن موسى بن عبد الله بن الزبير حدث عنه ابن جريج ، ليس بالحجة . قال الذهبى : قال ابن عيينة كان شريفا مهنأ . ميزان الاعتدال ، جـ٢ ، ص٣١٤ . المغني في الضعفاء ، جـ١ ،ص٤٤١ .

(٩) محمد بن أبي بكر الصديق القرشي ، ولد عام حجة الوداع ، كان علي يثني عليه مات سنة ٣٨هـ . تهذيب الكمال ، جـ٢٤ ، ص٥٤١ . تقرب التهذيب ، جـ٢ ، ص٥٩ .

الله عليه وسلم : (لاتعضية على أهل الميراث إلا مااحتمل القسمة)[١].

وأيضا فإن القسمة إنما هي تمييز الحقوق وتعديلها ، وهي القسمة المستحقة بالملك ، فأما إتلاف جزء من مال كل واحد منهما ، فإن ذلك غير مستحق بالملك ، [فلا][٢]يجبر واحد منهما عليه .

ألا ترى أنه لو كان بينهما لؤلؤة أو ياقوتة لم يجز أن يكسرها ، ويقسمها [بينهما][٣].

[تحري القاسم العدل]

قال : ‹‹ولاينبغى للقاسم أن يقسم في شيء مما ذكرنا برد شيء [بشرطه] لبعض أهل القسمة على بقيتهم ماقدر /على/[٤]ذلك›› .

قال أحمد : يعنى أنه لايدخل في القسمة دراهم ؛ ولاغير [ماقتسما][٥] عليه لأجل زيادة قيمة مايأخذه أحدهما ، وذلك لأن لزوم الدراهم إنما يكون من طريق البيع ، وهما لم يأمراه بالبيع والشراء ، وإنما أمراه بالقسمة.

وأيضا فإن القسمة إنما هى تعديل [الحقوق ، وتمييز ملك كل واحد منهما ؛ وإفراده][٦]عن ملك غيره . وهذا /معنى/ مستحق بالملك ، ولايستحق بالملك أخذ دراهم ؛ ولاإعطاؤها بالقسمة .

[عدم جمع القاسم أنصبة الشركاء إلا باتفاقهم]

قال /ابو جعفر/ : ‹‹ولاينبغى له أن يجمع نصيب بعضهم مع نصيب بعض إلا [باتفاقهما] جميعا على ذلك›› .

---

(١) سبق عزوه ، ص٨٢٦ .

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٥أ/حـ ولا .

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٠أ/د ، ١٢٠٨/م عليهما .

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٥أ/حـ .

(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٥أ/حم غير مال قسما عليه .

(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٥أ/حـ تعديل وتمييز كل واحد منهما وإفراده والمدون في الأعلى كما في (د ، م) إلا أنه قال منهما منفردا .

وذلك لأنه إذا جمع نصيب اثنين في موضع لم يتميز بذلك نصيب كل واحد من نصيب صاحبه ، والقسمة إنما هي تمييز الحقوق [وإفرازها] من حق الغير .

وأيضا فإنه يحتاج مع ذلك إلى قسمة ثانية ، فلاينبغي أن يفعله إلا [أن يرضيا][1]بذلك .

[ماينبغي مراعاته عند قسم الدور ثم القرعة بعد تحريه العدل]

قال أبو جعفر : ‹‹ولاينبغى أن يقسمها بينهم حتى يقومها ذراعا ذراعا على مايتناهى إليه كل ذراع منها من // شارع ومن غامض[2]، ثم يصورها ٢١٩ ظ/د صورة ؛ ثم يقرع بينهم عليها›› .

وذلك لأنه لايصل إلى تعديلها والتسوية بين أنصبائها إلا من هذا الوجه .

وأما القرعة فإنما هى لتطييب النفوس .

وقد روي (عن النبي عليه الصلاة والسلام في قسمة خيبر : أنه جعلها سهاما ، وأقرع فيها)[3]وأنه قال للرجلين اللذين اختصما إليه في مواريث قديمة قد درست : (استهما وتوخيا الحق ، ويحلل كل واحد منكما صاحبه)[4]. وكان النبي عليه الصلاة والسلام (إذا أراد سفرا أقرع بين

---

(١) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٥أ/حـ بتراضيهما .

(٢) في خ (ر ، د ، م) ، لوحة ١٣١٠/د ، ٢٠٨ب/م عامض .
غامض ، الغَمْضُ والغوامض المطمئنّ : المنخفض من الأرض .
وقال أبو حنيفة : الغمْضُ أشدّ الأرض تَطامُنا يَطمئِنُّ حتى لايرى مافيه ، ومكان غَمْض ، قال : وجمعه غُمُوضٌ وأغماضٌ ، وهو خلاف الواضح . وقد غمَضَ المكان ، وغَمُضَ وغَمَضَ الشيء خفي ... ، ودارٌ غامِضةٌ إذا لم تكن على شارع .
لسان العرب (غمض) ، جـ٧ ، ص٢٠٠ .

(٣) انظر سبقه ص٧٠١ ، وانظر السيرة النبوية لابن هشام ، مع الروض الأنف ، جـ٤ ، ص٤٩ . عيون الأثر ، جـ٢ ، ص١٨٠ .

(٤) سنن أبي داود ، باب في قضاء القاضي إذا أخطأ ، جـ٢ ، ص٢٧١ .

نسائه)[١]. ولاخلاف بين [أهل العلم] في جواز القرعة في القسمة ، والمعنى فيها تطييب النفوس لئلا يسبق [إلى][٢]ظن بعضهم أن غيره أوثر عليه ، وليس فيها إبطال حق واحد منهم ، ولو اقتسموها بغير قرعة جاز بالاتفاق أيضا .

وذكر محمد في كتاب القسمة : أن القياس أن لاتجوز القسمة على القرعة ، وأنه أجازها استحسانا .

وجه القياس أن القسمة في [معنى][٣]البيع ، والبيع لايصح وقوعه [بالقرعة] ، لأنه في معنى بيع الملامسة والمنابذة التي نهى النبي عليه الصلاة والسلام [عنها][٤]إذ كان موقوفا على فعل يوقعه غير العقد ، إلا أنه ترك القياس وأجازها لما ورد فيها من الآثار ، ولأن القسمة مستحقة بالملك يجبر الحاكم عليها ، وقد كان للحاكم أن [يعين] ملك كل واحد منهم بغير قرعة فأجازها بالقرعة أيضا لنفي التهمة /عنه/[٥].

٣٨٠ ـ مسألة [مراعاة جعل المقسوم سهاما على نصيب الأقل]

قال أبو جعفر : ‹‹وينبغى له أن يجزيء مايحاول قسمته بين أهله من الدور والعقار على أقل [أنصباء][٦]أهلها فيه ، ثم يقرع بين أهل القسمة بعد أن يبين لهم ، أن من خرج سهمه أولا أعطاه جزءه من الدار من [الجانب

---

(١) صحيح البخارى ـ مع الفتح ـ كتاب الهبة وفضلها والتحريض عليها ، باب هبة المرأة لغير زوجها وعتقها إذا كان لها زوج ، جـ٥ ، ص١٦٧ ، صحيح مسلم ، كتاب الذكر والدعاء والتوبة ...الخ ، باب في حديث الإفك وقبول توبة القاذف ، جـ١٧ ، ص١٠٢-١٠٣ .

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٥أ/حـ في .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٥أ/حـ وجه .

(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٠ب/د ، ٢٠٨ب/م عنه .
وانظر سنن أبي داود ، كتاب البيوع ، باب في بيع الغرر ، جـ٢ ، ص٢٢٨ .

(٥) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٩ ، المبسوط ، جـ١٥ ، ص٣-٤،٧-٨،٢٥،٥١-٥٢ ، الهداية ونتائج الأفكار عليها ، جـ٨ ، ص٣٦١-٣٦٣ ، الدر المختار وحاشية رد المحتار عليه ، جـ٦ ، ص٢٦١-٢٦٢ .

(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٠ب/د ، ٢٠٨ب/م أيضا .

الكـذا] منها ، ثم مما يليه ، حتى يستوفي حقه ، ثم يفعـل ذلك بهم واحدا واحدا حتى يستوفوا أجزاءهم كذلك>> .

وذلك لأنه لابد لصاحب الأقل من أن يحصل له نصيبه متميزا من غيره ولايمكنـه أن يجزئه على قدر أنصبائهم ، لأنه لايأمن أن يخرج النصيـب الاقل لصاحب الأكثر ، والنصيب الأكثر لصاحب الأقل ، ولكنه يجزئه على الأقل ، كأنه إن كان أقل الأنصباء فيهـا الثمن ؛ جزأه // أثمانا ، فـإن كـان لواحد ٢٢٠ ٢//ر ٤ فيهـا النصف ، أعطاه أربعة أثمان من جانب واحد ، ولايفـرق نصيبه لأن فيه ضررا عليه(١).

٣٨١ ـ مسألة [التصرفات التي يحق للمقسوم له فعلها في حقه أو حق الغير]

قال أبو جعفر : <<ومن أصابه في قسمته حجرة سفل وعلـو من دار ، فاراد أنّ يفتح في حائطها بابا من حجرة له سواها في دار أخرى ليتطـرق من تلك الحجرة في هذه الدار ، لم يمنع مما يفعله في حائطـه ، ثم ينظر فإن كان ساكن الحجرتين واحدا ، لم يمنع من التطرق في هذه الدار ، وإن كان ساكن /هـذه/ الحجرة التي من وراء هـذه الدار غير ساكن الحجـرة التى وقعـت له [من] هذه الدار ، لم يكن له أن [يتطرق] فيه>> .

قال أحمد : المسـألة أنه وقعت لـه حجرة ، ولها طريق في دار قـوم ، ولـه دار أخرى خلف الحجرة فتـح /منها/ بابا إليهـا ، ليستطرق الحجرة/(٢) وطريقها في الدار التى لغيره ، فيكون اعتباره على ماذكر . وذلك [لأن ساكن الموضعين](٣)إذا كـان واحدا ، فلـه أن يصير مـن إحداهما إلى الأخرى بحق السكنى ، فلـه أن يستطرق حينئـذ من الحجرة التي هو سـاكنها في طريقها إلى دار القوم .

---

(١) بدائع الصنـائع ، جـ٧ ، ص١٩ . الـدر المختـار وحاشيتـه رد المحتـار ، جـ٦ ، ص٢٦٢-٢٦٣ .

(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٠ب/د ، ١٢٠٩/م ليستطرق من الحجرة .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لـوحة ٢٧٥ب/حـ لأن سـاكن الموضع ، وفي (د ، م) ، لـوحة ٣١٠ب/د ، ١٢٠٩/م لاساكن الموضعين .

وأما إذا كان ساكن الدار التي خلف الحجرة غير ساكن الحجرة ، فليس لساكن الدار أن يستطرق الدار التى فيها طريق الحجرة ، لأنه لما لم يكن له حق السكنى /في الحجرة/[١]، فهو إنما يصير إليها على جهة الاستطراق إلى الدار ، /فصار/[٢]بمنزلة من استطرق طريقا شارعا إلى دار ، ليس له فيها حق الاستطراق ، فليس له أن يفعل ذلك إلا بإذن صاحبها[٣].

٣٨٢ ـ مسألة [ادعاء الشركاء الغلط في القسمة بعد وقوعها]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن ادعى غلطا من أهل القسمة أو حيفا بعد وقوع القسمة ، وأنكر ذلك أصحابه ، سئل البينة على ذلك ، فإن أقام بينة /عليه/ ، فسخت القسمة ؛ ثم [استؤنفت][٤]إن طلب ذلك أهلها›› .

قال أحمد : لايصدق مدعي الغلط إلا ببينة ، لأن القسمة محمولة على الصحة كسائر العقود ، إذا وقعت هى محمولة على الصحة ، ولايصدق مدعى الفساد على مايدعيه إلا ببينة ، فإن أقام بينة ، قبلت منه ، لأنه استدرك بها حقا لنفسه[٥].

٣٨٣ ـ مسألة [قسمة غير العقار عند طلب أحد الشركاء]

قال أبو جعفر : ‹‹وإذا كانت الغنم بين جماعة ، فطلب بعضهم // قسمتها قسمت . وكذلك الإبل والبقر والثياب والدواب والحنطة والشعير›› . ٢٢٠و//

قال أحمد : معناه أن كل صنف من ذلك يقسم على حدة ، ولم يرد به أن بعضها يقسم في بعض ، لأن الأصناف المختلفة لايقسم [بعضها][٦]في بعض إلا بتراضي الجميع .

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ١٣١١/د ، ٢٠٩أ/د .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ١٣١١أ/د ، ١٢٠٩/م .
(٣) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص٢٩ . المبسوط ، جـ١٥ ، ص٢٣-٢٤،٥٧-٥٨ .
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ١٣١١/د ، ١٢٠٩/م استوثقت .
(٥) المبسوط ، جـ١٥ ، ص٦٤-٦٥ . بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص٢٦ .
(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٥ب/حـ بعضهم .

[موقفهم من قسم الرقيق إن كان وحده]

قال أبو جعفر : ‹‹وأما الرقيق فإن أبا حنيفة كان لايقسمهم . وقال أبو يوسف ومحمد : يقسم الرقيق كما يقسم ماسواهم›› .

وجه قول أبي حنيفة : إن القسمة تعديل الحقوق على المساواة ، وذلك غير ممكن في الرقيق لتفاوت مابين بني آدم .

قال النبي عليه الصلاة والسلام : (الناس كإبل مائة ، لاتجد فيها راحلة)[١].

وفي خبر آخر : (أنه ليس شيء يفي [الواحد] منه بألف من جنسه إلا بنو آدم)[٢]. وقال الشاعر :

ولم أر أمثال الرجال [تفاوتا][٣] إلى الفضل حتى عد ألف بواحد

وإذا كان كذلك ، وكانت هذه المعاني التي [ينبغي] فيها التعديل والمساواة غير مضبوطة [في] الرقيق ، لم تصح قسمتهم .

فإن قيل : قد يمكن قسمتهم على اعتبار القيم .

قيل له : لااعتبار بالقيمة في ذلك دون تعديل المنافع ، وهذا سديد على ماذكرنا من قوله في اعتبار السفل والعلو بالمنافع . ودللنا على وجوب اعتبار المنافع [أن][٤]من لم تحصل له منفعة بالقسمة ؛ لم يستحق القسمة على شريكه ، والقيمة فإنما يصار فيها إلى ظاهر حاله دون المعاني التي [يتفاوت][٥] فيها الناس ، وظاهر الحال لايدل على ماوصفنا ، لأن تلك المعانى [من][٦]

---

(١) صحيح البخارى ـ مع الفتح ـ كتاب الرقاق ، باب رفع الأمانة ، ولفظه (إنما الناس كالإبل المائة ، لاتكاد تجد فيها راحلة) ، جـ١١ ، ص٢٨١ . صحيح مسلم ، كتاب فضائل الصحابة ، باب قوله صلى الله عليه وسلم الناس كإبل مائة لاتجد فيها راحلة ، جـ١٦ ، ص١٠١ .

(٢) لم أقف عليه .

(٣) فى خ (د ، م) ، لوحة ٣١١أ/د ، ٢٠٩ب/م تفاوتت .

(٤) في خ (حـ) ٢٧٦أ وأن .

(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٦أ/حـ تفاوت .

(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٦أ/حـ مثل .

العقل والفطنة والفهم والصبر والحلم والوفاء والصدق والشجاعة وحسن الخلق والدين][1]وماجرى مجرى ذلك ، وهذه [معانى مبتغاة][2]من الرقيق [لا] سبيل إلى الإحاطة بها ، /والوقوف على كنهها/[3].

وأما سائر الحيوان فليس [يبتغى منه][4]شيء من ذلك والمبتغى [منه ما][5]يمكن مشاهدته في الحال وهو الشدة [والعبولة][6]والسمن في الغنم ، والمأكول من الحيوان ، والجري في الفرس ، وذلك كله يمكن /الوصول إلى/ معرفته في الحال من غير تفاوت يقع [فيها][7].

وأما أبو يوسف ومحمد // فإنهما جعلا الرقيق كسائر الحيوان في ٢٢١/ر
إيجاب قسمته على القيم .

[قسم الرقيق إن كان معه غيره]

قال أبو جعفر : ‹‹وإن كان مع الرقيق سواهم[8]من الثياب أو غيرها قسم ذلك بينهم ، وأدخل فيه الرقيق في قولهم جميعا›› .

قال أحمد : قد ذكر محمد هذه المسألة في كتاب القسمة على ماذكره أبو جعفر ، [وهى][9]محمولة على أن الملاك تراضوا بالقسمة ، لأنه لاخلاف [بينهم][10]أن القاضي لايقسم الأجناس المختلفة بعضها [في][11]بعض إلا أن

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١١أ/د ، من العقل والفطنة والحكم والحكم والصبر والاحتمال والوفاء والصدق والشجاعة وحسن الخلق وماجرى مجرى ذلك .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٦أ/حـ معان منتقاة .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) لوحة ٣١١ا/د ، ٢٠٩ب/م .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٦أ/حـ ينبغى منه ، وفي (د ، حـ) يبتغى منها .
(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١١ا/د ، ٢٠٩ب/م منها مما .
(٦) العبولة : عبل الشيء بالضم عبالة ، فهو عبل مثل ضخم ضخامة فهو ضخم وزنا ومعنى ، ورجل عبل الذراع ، ضخم الذراع ، وامرأة عبلة تامة الخلق . المصباح المنير (ع ب ل) ، جـ٢ ، ص٣٨ .
(٧) فى خ (د ، م) ، لوحة ٣١١أ/د ، ٢٠٩ب/م بينهما .
(٨) في مختصر الطحاوى ، ص٤١٦ ، سواه .
(٩) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٦أ وهو .
(١٠) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٦أ/حـ بينهما .
(١١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٦أ/حـ من .

يتراضوا بالقسمة عليها ، فيكون ذلك بيعا يقع بينهم بالتراضي .

فأما القسمة المستحقة بحق الملك ومايجبر القاضى عليه منها ، فإنما يكون في الجنس الواحد ، لافي الأجناس المختلفة بعضها في بعض . فما ذكر من قسمة الرقيق مع الثياب [محمول على][1]التراضي[2].

٣٨٤ ـ مسألة [اشتراط الخيار في القسمة]

قال أبو جعفر : ‹‹ولابأس بشرط الخيار في القسمة›› .

قال أحمد : مايجوز في البيع من هذه الشروط فهو جائز في القسمة ، ومالايجوز مثله في البيع لايجوز في القسمة ، لما وصفنا من أن القسمة الواقعة على القيم هي في معنى البيع[3].

٣٨٥ ـ مسألة [حكم الشفعة وخيار الرؤية في القسمة]

قال أبو جعفر : ‹‹ولاشفعة في قسمة ولاخيار رؤية››[4].

قال أحمد : يعني أن القوم إذا [اقتسموا][5]دارا بينهم ، لم تجب فيها شفعة [للجار][6]، لأن الشريك أولى منه ، ولاتحسب لبعضهم على بعض لما فيه من فسخ ما[دخلوا][7]فيه من القسمة .

---

(١) فى خ (د ، م) ، لوحة ٣١١ب/د ، ٢١٠أ/م محمولة على جهة التراضي .

(٢) المبسوط ، جـ١٥ ، ص٣٦-٣٨ . بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص٢١-٢٢ .

(٣) المبسوط ، جـ١٥ ، ص٤٠ . بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص٢٨ .

(٤) خيار الرؤية يثبت لمن اشترى شيئا لم يره ، فالبيع جائز ، وله الخيار إذا رآه ، إن شاء أخذه وإن شاء رده .
الكتاب ، جـ٢ ، ص١٥ .

(٥) في خ (د) ، لوحة ٣١١ب أقسموا .

(٦) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٦أ للمجازة .

(٧) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١١ب/د ، ٢١٠أ/م أدخلوا .

ويدل عليه أيضا ماروي عن النبي عليه الصلاة والسلام : (إذا وقعت الحدود فلاشفعة)[١]. وإيقاع الحدود هو القسمة ، [فنفي الشفعة بالقسمة][٢]. كما لو قال : إذا وهب فلاشفعة ، /وإذا تزوج على دار فلاشفعة ، يعقل به نفي الشفعة بهذا العقد/[٣].

[**وأيضا** فإن كل واحد منهم] شريك فيما وقع له بالقسمة من جهة أصحابه ، وليس لأصحابه شركة قائمة بعد القسمة فيما وقع له ، فالشريك أولى ممن لاشركة له في حال الأخذ .

ألا ترى أن من وجبت له شفعة بالشركة ؛ ثم قاسم ؛ بطلت شفعته لبطلان مابه استحق .

وأما قوله : ولاخيار رؤية فمعناه : ولاشفعة في خيار رؤية . [وهو][٤] أن يشترى دارا لها شفيع ، [فسلم][٥]الشفعة // ، والمشتري لم يكن رأى ٢٢١/ب الدار ، فردها على بائعها بخيار الرؤية ، فلاشفعة له في [الدار][٦]. لأنه ليس حكمه حكم البيع المستقبل ، وإنما هو بمنزلة فسخ البيع بخيار الشرط ، وبموت العبد قبل القبض ، وذلك لأنه عاد إليه بغير [قبوله][٧]، والبيع لايكون إلا بالتراضى ، وليس [يعني] أن لاخيار رؤية في القسمة ، لأن خيار الرؤية قد [يجب][٨]في القسمة عندهم[٩].

---

(١) السنن الكبرى ، كتاب الشفعة ، باب الشفعة فيما لم يقسم ، جـ٦ ، ص١٠٣ ، صحيح البخارى ، باب الشفعة فيمالم يقسم ، جـ٤ ، ص٣٤٥ ، سنن أبي داود ، كتاب البيوع ، باب في الشفعة ، وفيهما بزيادة (وصرفت الطرق) فلاشفعة ، جـ٢ ص٢٥٦ .

(٢) في خ (د) ، لوحة ٣١١ب فبقى ، وفي (د ، م) لوحة ٢١٠أ/د في القسمة .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٦أ/حـ .

(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١١ب/د ، ٢٧٦أ/م وهى .

(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٦أ/حـ فتسلم .

(٦) في خ (د ، م) ، اللوحة نفسها الرد .

(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٦أ/حـ قبول .

(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٦أأ/حـ يجوز .

(٩) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص٢٨ ، الهداية والعناية عليها ، جـ٨ ، ص٣٣٤-٣٣٥ .

٣٨٦ ـ مسألة [حق الولي في القسمة عن مال الصغير]

/ **قال أبو جعفر** : ‹‹ولأبي الصغير ووصيه أن يقاسما على الصغير››.

قال أحمد : كل من له ولاية في التصرف في الشراء والبيع ، فله القسمة ؛ لأنها في معنى البيع /[(١)].

٣٨٧ ـ مسألة [إذا ورد الاستحقاق على المقسوم][(٢)]

قال أبو جعفر : ‹‹وإذا كانت الدار بين رجلين /نصفين/[(٣)]فاقتسماها [فأخذ] أحدهما الثلث من مقدمها ، وقيمته ستمائة درهم ، وأخذ الآخر الثلثين من مؤخرها ، [وقيمته][(٤)]ستمائة درهم ثم استحق نصف مافي يد صاحب المقدم ، فإن أبا حنيفة ـ رحمه الله ـ قال /في ذلك/ يرجع صاحب المقدم على صاحب المؤخر بربع مافي يده ، وإن شاء أبطل القسمة . /و/[(٥)] قال أبوَ يوسف ومحمد[(٦)]: يرد ما/بقي/[(٧)]في يده ويبطل القسمة ، ويكون مابقي من الدار بينهم نصفين›› .

وجه قول أبي حنيفة في إيجابه التخيير بين الرجوع [بما][(٨)]يخصه فيما في يد الآخر وبين فسخ القسمة ، أن القسمة في ذلك لما كانت في معنى البيع بما قدمنا،صار كمن اشترى دارا بدار،فاستحق نصفها ، فالمستحق ذلك [من][(٩)]

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣١١ب/د ، ٢١٠ب/م .
وانظر : المبسوط ، جـ١٥ ، ص٤١ ، بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٨ .

(٢) كذا في البدائع ، جـ٧ ، ص٢٤ .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣١١ب/د ، ٢١٠ب .

(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١١ب/د ، ٢١٠ب/م وقيمتها ، وفي المختصر ص٤١٧ وقيمتهما .

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٦ب/حـ .

(٦) وفي رواية أبي حفص رحمه الله ذكر محمد مع أبي حنيفة ، وهو الأصح ـ نقله السرخسي ـ المبسوط ، جـ١٥ ، ص٤٤ . بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص٢٤ .

(٧) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣١١ب/د ، ٢١٠ب/م .

(٨) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١١ب/د ، ٢١٠ب/م فيما .

(٩) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٦ب/حـ في يده .

يده بالخيار إن شاء فسخ البيع ، ورجع بالدار التي سلمها إلى البائع ، وإن شاء رجع بحصة مااستحق فيما في يده . وهذا اتفاق بينهم في البيع ، [فكانت][(١)]القسمة عنده بمثابته ، وإنما قال يرجع بربع مافي يد الآخر من قبل أن ملكهما قد تبين أنه /قد/ كان الباقي من الدار وقيمته تسعمائة ، لأن المستحق ثلثمائة ، فينبغى أن تكون هذه التسعمائة بينهما نصفين ، فيجب أن يحصل لكل واحد /منهما/ ماقيمته أربعمائة وخمسون ، /وفي يد صاحب المقدم ثلثمائة بعد الاستحقاق ، فيرجع مما في يد صاحبه // بما قيمته مائة ٢٢٢ر// وخمسون/[(٢)]، وذلك ربع مافي يده .

وأما أبو يوسف ومحمد فإنهما ذهبا في ذلك إلى أنه قد [تبين][(٣)]أنه كان لهما شريك ثالث ، فتبطل القسمة ؛ لأنه لاتجوز قسمة الشريكين دون الثالث[(٤)].

٣٨٨ ـ مسألة [البيع قبل القسمة دون إذن الشريك]

قال أبو جعفر : ‹‹وإذا كانت الدار بين رجلين ، فباع أحدهما نصيبه من بيت منها ، فلشريكه أن يبطل بيعه›› .

وذلك لأنه لو جاز بيعه [لحصل][(٥)]لهما شريك ثالث في بعض الدار دون بعض ، وفيه ضرر على الشريك ؛ لأنه يقاسم المشتري [البيت وحده][(٦)] دون سائر الدار [ويقاسم البائع بقية الدار][(٧)]، فيتفرق نصيبه فيها ، /وهو/قد كان استحق بدءا بحق ملكه في الدار ، [جمع][(٨)]نصيبه في موضع منها ، فليس للشريك إبطال حقه من ذلك .

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٦ب/حـ وكانت .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣١٢أ/د ، ٢١٠ب/م .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٦ب/حـ بين .
(٤) المبسوط ، جـ١٥ ، ص٤٤-٤٥ . بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص٢٤-٢٥ .
(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٢أ/د ، ٢١٠ب/ يحصل .
(٦) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٦ب للبيت وجده .
(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٦ب وتقاسم البيع بقية البيع .
(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٦ب/حـ جميع .

[الأشياء التى يصح بيعها من الشريك قبل القسمة]

قال /أبو جعفر/ : ‹‹ولو كانت ثياب بين رجلين أو غنم أو مأشبه ذلك مما يقسم ؛ فباع أحدهما حصته من شاة أو /من/ ثوب أو مما سوى ذلك منها ؛ لم يكن لشريكه أن يبطل ذلك عليه في رواية محمد ، وكان له أن يبطل ذلك عليه في رواية الحسن بن زياد››[١].

وجه رواية محمد : أنه لاضرر على شريكه في مشاركة المشترى إياه في الشاة ، وليست مثل مسألة الدار ، لأن في تفريق نصيبه [في][٢]الدار ضررا عليه ، وليس في تفريق نصيبه في الغنم [ضرر][٣]، لأنه لايمكن أن يكون نصيبه [من][٤]الجميع مجتمعا في حيز ، كما استحق جميع نصيبه من الدار في حيز .

وأما وجه رواية الحسن[١]فهو أنه قد استحق بالملك [إفراد] نصيبه من نصيب شريكه ، ورفع الشركة والشيوع في ملكه ، وجواز بيعه يبطل عليه حقه [في] هذا الوجه ، لأن الشركة تبقى أبدا بينه وبينه فيها[٥].

٣٨٩ ـ مسألة [حكم إقرار الشريك في دار ببيت منها لثالث أو وصيته]

قال /أبو جعفر/ : ‹‹ومن كان بينه وبين رجل دار ، فأقر ببيت منها لرجل ، وأنكر ذلك صاحبه ، قسمت الدار بين الشريكين . فإن وقع البيت في نصيب المقر ، دفعه إلى المقر له ، وإن وقع في نصيب المنكر ، قسم ماأصاب المقر بالقسمة بين المقر و/بين/ المقر له يضرب المقر له بذرع البيت ويضرب فيه المقر بذرع نصف الدار بعد البيت ، فيكون لكل واحد منهما ماأصابه منه›› .

---

(١) سبقت ترجمته ، ص٢٦٥ .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٦ب/حـ من .
(٣) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٦ب ضررا .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٦ب/حـ في .
(٥) مختصر اختلاف العلماء ، جـ٤ ، ص٣٢٩-٣٣٢ .

قال أحمد : /أما/ مادامت الشركة // قائمة ، فالمقر غير مصدق في ٢٢٢٥//ر إقراره ، لما فيه من الضرر على شريكه ، حسب ماقلنا في بيعه لنصيبه من بيت بعينه .

وأما إذا اقتسما ؛ فإن وقع البيت في نصيب المقر ، سلمه إليه لاعترافه بأنه أولى به منه ، كمن اشترى [عبدا][(١)]، ثم أقر به لغيره .

وأما إذا وقع في نصيب الآخر ؛ فإن المقر له يضرب فيما في يد المقر بمثل ذرع البيت ، ويضرب المقر بذرع نصف الدار بعد البيت ، فيكون نصيبه بينهما على ذلك لأن إقراره قد تضمن : أن الدار مثلا إن كانت مائة ذراع ، والبيت عشرون ذراعا ، فقد زعم في إقراره أن البيت للمقر له ، وأن الذي تبقى من الدار بعد البيت ثمانون ذراعا ، له [منها][(٢)] النصف أربعون . فإذا حصل في يده بالقسمة خمسون ذراعا ، [اقتسمها][(٣)]هو والمقر له ، يضرب فيه المقر /له/[(٤)]بعشرين ذراعا ، [والمقر] بأربعين ذراعا ، فيكون بينهما على ذلك .

فإن قيل : فهو إنما أقر له ببيت بعينه ، فكيف يجوز أن يأخذ من غير ماأقر له به .

قيل له : [من قبل أنا قد][(٥)]اعطينا المقر بدل ماسلم من البيت لشريكه وإذا حصل له البدل ، ثبت فيه حق المقر له .

قال أحمد : وقال أبو حنيفة وأبو يوسف في دار بين رجلين ، أوصى أحدهما ببيت منها بعينه لرجل ، ثم مات ، فقسمت الدار ، فإن وقع البيت في نصيب الميت ، كان البيت للموصى له ، وإن وقع في نصيب الآخر ، كان للموصى له مثل ذرع البيت كله [فيما] أصاب الموصي الميت ، وهذا

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٧أ/حـ عينا .
(٢) في خ (حـ) ، ٢٧٧أ من .
(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٢ب/د ، ٢١١أ/م قد وسمها .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، اللوحة نفسها .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٧أ/حـ قيل له من قبل أنا أعطينا ، وفي (د ، م) ، لوحة ٣١٢ب/د ، ٢١١أ/م قيل له إنا قد أعطينا ...

يستمر على ماذكرنا في الإقرار ، لأن الموصى له قد تعلق له الحق في استحقاق البيت كله إذا حصل في نصيب الميت ، لأنه يصير بمنزلة من لم يزل كان مالكا له ، [وكان][١]مستحقا بالقسمة ، والقسمة من حقوق الملك ، [فإذا][٢]ثبت له الحق من هذا الوجه في استحقاق البيت كله لو وقع في نصيبه ، كان كذلك حكمه إذا وقع في نصيب صاحبه ، كما /قد/ قلنا في الإقرار ، لأنا قد سلمناه إلى الشريك بالبدل الذى حصل للميت بحق ملكه .

وأما محمد فإنه وافقهما في الإقرار ، وخالفهما في الوصية ، فقال /فيها/[٣] إن صار البيت للميت ، أخذ الموصى له // نصفه لأن النصف ٢٠٠٢//ر
الآخر ملكه من جهة الشريك ، فكان فيه بمنزلة رجل أوصى بدار غيره لرجل ، ثم ملكها ، فتبطل وصيته فيها . وإن حصل البيت في نصيب الشريكَ كان له مثل نصف [ذرع][٤]البيت كرجل أوصى بعبده لرجل ثم قتله رجل بعد موت الموصى فيستحق الموصى له قيمته . وفصل بينه وبين الإقرار ، [لأن][٥]الإقرار حكمه ثابت في حق المقر له على المقر سواء كان في ملكه أو في ملكه غيره لأن من أقر بعبد غيره لرجل ثم ملكه [بعد إقراره جاز][٦]إقراره فيه . فلذلك صار [له بجميع][٧]ذرع البيت ، إذا صار البيت بالقسمة لشريكه .

وأما الوصية فلاتنفذ إلا في ملكه ، لأنه /لو/ أوصى بعبد غيره ، ثم ملكه ، لم تنفذ وصيته فيه . فلما كان مالكا لنصف البيت يوم الوصية ؛ لم تصح وصيته في النصف الذي لايملكه ، فلذلك اختلفا عنده[٨].

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٢ب/د ، ٢١١ب/م إذ كان .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٧أ/حـ وإذا .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٧٧أ .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٧أ ذراع .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٧أ/حـ بأن .
(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٧أ/حـ ثم ملكه نفذ اقراره .
(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٧أ/حـ صار به لجميع .
(٨) مختصر اختلاف العلماء ، جـ٤ ، ص٣٢٩-٣٣٠ .

كتاب المأذون والوكالة في التجارة

[بسم الله الرحمن الرحيم]
كتاب المأذون[1] له في التجارة

[حكم الإذن للعبد والأمة بالتجارة]

قال أبو جعفر : ((وجائز للرجل أن يأذن لعبده ولأمته في التجارة ، بالغين كانا أو غير بالغين ، بعد أن يكون الصغير منهما يعقل التجارة)) .

قال أحمد : قال الله تعالى : {وَالَّذِينَ يَبْتَغُونَ الْكِتَابَ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا}[2] فاقتضى عمومه جواز كتابة الصغير كما اقتضى جواز كتابة الكبير ، لأن الصغير الذي يعقل ؛ يصح منه الابتغاء كالكبير ،

[**ودل**][3] على جواز الإذن لهما في التجارة ؛ لأن الكتابة لامحالة توجب له التصرف في التجارات ، إذ لايتوصل إلى أدائها إلا بها ، [فاستفدنا][4] من الآية معنيين :

أحدهما : جواز الكتابة .

والآخر : جواز الإذن في التجارة . وعموم اللفظ مع دلالته على مادل عليه لم يفرق بين الصغير والكبير ، فهو عليهما جميعا .

وأيضا فلما كان المولى مالكا لذمة العبد ، ولرقبته بدلالة أنه لو أقر عليه بدين ، جاز إقراره وبيع فيه ، كما لو أقر برقبته ، صح إقراره [ووجب][5] أن يجوز إذنه له في التجارة ، لأنه تصرف فيما يملكه منه .

---

(١) المأذون له لغة : الإعلام ، وأذن بالشيء إذنا ، وأذنا ، وأذانة علم ، وفي التنزيل العزيز فأذنوا بحرب من الله ورسوله أي كونوا على علم وآذنه الأمر ، وآذنه به أعلمه ، وأذن له في الشيء إذنا أباحه له .
شرعا : فك الحجر الثابت بالرق شرعا ، ورفع المانع من التصرف حكما ، وإثبات اليد للعبد في كسبه .
لسان العرب (أذن) جـ١٣ ، ص٩ ، القاموس المحيط (أذن) جـ٤ ، ص١٩٧ ، المصباح المنير (أذنت) ، جـ١ ، ص١٣ . المبسوط ، جـ٢٥ ، ص٢ . الهداية ونتائج الأفكار ، جـ٨ ، ص٢١٠ . بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٩٣ . أنيس الفقهاء ، ص٢٦٧ .

(٢) سورة النور : آية (٣٣) .

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٢ب /د ، ٢١١ب /م فدل .

(٤) في خ (د ، م) ، اللوحة نفسها فاستفدناه .

(٩٥ في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٣أ/د ، ٢١٢ا/م وجب إذنه .

وأيضا فإن المولى يملك استكساب العبد وأخذه [غلته][1] // ، وفي ٢/٢٢٣ د
الإذن له في التجارة توصل إلى [أخذ] كسبه ، فوجب أن يعمل إذنه في جواز تصرفه .

وأيضا فإن العبد جائز التصرف على نفسه ، لأنه بالغ من أهل التكليف وإنما استحق الحجر لحق المولى ؛ ولئلا يلزمه بتصرفه وأقواله مايستحق به عليه ملكه . فإذا زال عنه الحجر ، جاز تصرفه لزوال المعنى الذي من أجله منع التصرف .

ومما يدل على جواز الإذن وإن كان صغيرا ، قوله تعالى : {وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ ، حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ ، فَإِنْ آنَسْتُمْ مِّنْهُمْ رُشْدًا}[2]. ومعلوم أن [الابتلاء][3]لايمكن ولايصح إلا بالإذن له في التجارة والشراء والبيع ، وإذا جاز الإذن للصغير الحر في التجارة ، كان العبد الصغير أولى بجوازه لوجهين:

أحدهما : أنا لانعلم أحدا فرق بينهما .

والثاني : أنه أملك [لعبده منه لولده][4]، ولأنه لما ملك رفع الحجر عن ولده ، وليس الحجر حقا له ، فرفع حجر عبده لحقه ، ولأجل ملكه /هو/ أولى بأن يملكه[5].

وقد روى جواز إذن العبد في التجارة عن جماعة من السلف من غير فرق يحكى عنهم بين الصغير والكبير .

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٧ب /حـ عليه .
(٢) سورة النساء : آية (٦) .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٧ب /حـ الإيتاء .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها بعبده منه بولده .
(٥) أحكام القرآن للجصاص ، جـ٢ ، ص٣٥٦-٣٥٧ ، بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٩٣،١٩٩ . المبسوط ، جـ٢٥ ، ص٢ . الهداية ، جـ٨ ، ص٢١٢ .

٣٩٠ ـ مسألة [الإذن للعبد في بعض التجارات]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن أذن لعبده في خاص من التجارات ، كان بذلك مأذونا له في جميع التجارات›› .

قال أحمد : وذلك [لأن][(١)]الإذن في التجارة إطلاق من حجر .

ألا ترى أن العبد يتصرف به على نفسه بارتفاع حجره ، فوجب [أن] لايتبعض ، كما لايختص [زوال حجر] الصغير بالبلوغ بنوع من التجارات دون [غيره] ، وكالعتق لما استحق به ارتفاع الحجر ، استحق به جواز التصرف في سائر التجارات .

وأيضا [فإنه إذا] أذن له في نوع من التجارات ، فقد رضي بإغلاق رقبته في الدين فيما سمى من [التجارات] ، فلافرق حينئذ بينها وبين غيرها من التجَارات ، لأنه لاحق للمولى في أن يكون ثبوت الدين من جهة شراء الحنطة [أو البر[(٢)]دون غيرهما][(٣)]، ومالیس بحق له [لم يعمل][(٤)]نهيه فيه[(٥)].

٣٩١ ـ مسألة [إذن المولى لعبده في العمل بالخياطة]

قال أبو جعفر : ‹‹وكذلك لو أذن له [أن] يعمل في الخياطين ، كان بذلك مأذونا /له/ في التجارات كلها›› .

وذلك [لأن][(٦)]إذنه له في العمل في الخياطين إذن منه في تقبل العمل وضمانه ، واستئجار حانوت يقعد فيه ، وشراء آلات [الخياطين] ، // واستئجار الأجراء لها ، وذلك [ضرب من التجارات][(٧)]، فوجب أن ٢٤ ق ١/ر يصير إذنا في سائرها .

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٧ب الآن .

(٢) في خ (ر) بحنطة أو البر ، وفى (حـ) ، لوحة ٢٧٧ب ، الحنطة والبر ، وفى (د ، م) ، لوحة ٣١٣أ/د ، ٢١٢أ/م احلنطة دون البر ومالیس بحق .

(٣) في خ (حـ) ، غيرها .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٣٢٧٧ب/حـ لايعلم .

(٥) مختصر اختلاف العلماء ، جـ٥ ، ص٢٢٥ . الهداية ، جـ٨ ، ص٢١٧ . بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٩٢ .

(٦) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٧ب لأنه .

(٧) في خ (ر ، حـ) ، ٢٧٧ب/حـ ضروب من التجارة .

[حكم تفويض العبد بشراء ثوب أو لحم ونحوه]

قال /أبو جعفر/ : ‹‹ولو قال له : اذهب فاشتر ثوبا من فلان ، فاقطعه قميصا ، أو اشتر من فلان طعاما ، فكله . أو اشتر لحما بدرهم ، لم يكن بهذا مأذونا /له/ في التجارة›› .

قال أحمد : كان[١] القياس عندهم على ماقدمنا من الأصل ، أن يكون مأذونا له ، إلا أنهم تركوا القياس ، فلم يجعلوه مأذونا ، وذلك لأنه لم يفوض إليه أمر التصرف في التجارة ، وإنما [أمره بضرب من الخدمة] . ولو جعلناه بذلك مأذونا ، لكنا قد جعلنا المولى ممنوعا /من استخدام عبده ، لأنه متى علم أن هذا الضرب من الاستخدام يؤديه إلى إغلاق رقبته في ديون الغرماء ، امتنع/[٢]من استخدامه ، ولاخلاف أن المولى مالك لاستخدامه ، فوجب أن لايكون ذلك إذنا .

[دفع أدوات استسقاء الماء للعبد والإذن له ببيعه]

قال أبو جعفر : ‹‹ولو دفع إليه حمارا وراوية[٣]، فقال له : استق الماء في هذه [الراوية][٤]على هذا الحمار ، ثم /بعه/ [أو][٥]قال له : انقل عليه كذا وكذا بالأجر ، فهو مأذون /له/ في التجارة›› .

لأنه قد فوض إليه التصرف في البيع والإجارة على الإطلاق ، فصار ذلك إذنا في نوع من التجارات ، فحصل مأذونا له في التجارات كلها[٦]

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٨ وكان .

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣١٣أ/د ، ٢١٢ب/م .

(٣) راوية : المزادة من ثلاثة جلود ، ومنها قوله : اشترى راوية فيها ماء ، وشق راوية لرجل ، وفي السير ظفروا بروايا فيها ماء ، وأصلها بغير السقاء ، لأنه يروى أي يحمله ، ومنه راوي الحديث وروايته ، وكتبت الكلمة في المغرب الرواية ، رواية ، وتارة راوية . المغرب ، ص٢٠٢ .

(٤) في خ (د) ، لوحة ٣١٣ب الرواية .

(٥) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٨ وقال له انقل .

(٦) مختصر اختلاف العلماء ، جـ٥ ، ص٢٢٥ . المبسوط ، جـ٢٥ ، ص١٤،٥-١٥ ، بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٩١-١٩٢ . الهداية وشروحها العناية والكفاية عليها ، جـ٨ ، ص٢١٩ .

٣٩٢ ـ مسألة [بعض الصور التي يعد السكوت فيها إذنا]

[١] **قال أبو جعفر** : ‹‹ومن رأى عبده يشترى ويبيع كما يشترى المأذون /له/ في التجارة ، فسكت عنه ، فلم ينهه ، كان إذنا منه له في التجارة›› .

وذلك لأنه متصرف على نفسه ، وللمولى حق في تصرفه ، فصار سكوته [رضا] ، كما أن المشترى لما كان متصرفا على نفسه ، وللشفيع حق في تصرفه كان سكوته [عن](١)الطلب مسقطا لحقه .

كذلك المولى /في/(٢)تصرف عبده . وليس كمن رأى رجلا يبيع عبده فلايكون سكوته [إجازة](٣)لبيعه ، لأن [بائع عبد غيره](٤)متصرف على مالك العبد لاعلى نفسه ، /والوكالة لاتثبت بالسكوت ، والعبد متصرف على نفسه /.

ألا ترى أن المولى لايلزمه شيء مما تصرف فيه من التجارة /بإذنه/(٥)، كما أن المشتري متصرف على نفسه دون الشفيع ، فكان به أشبه منه [بالوكيل] .

قال أبو جعفر : ‹‹ولايكون للسكوت حكم في شيء من الأشياء إلا في هذا .

[٢] وفي سكوت البكر إذا زوجها الولى ، وقد بيناه في النكاح(٦).

// [٣] وسكوت الشفيع›› .

٢٢٤ د//د-ع

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٨أ على .

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د) ، لوحة ٣١٣ب .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٨أ/حـ إجارة ، وفي (م) ، لوحة ٢١٢ب إجازة .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٨أ/حـ بيع عبده غير متصرف .

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، اللوحة السابقة .

(٦) سكوت البالغة البكر عند استئمار المولى أنه يكون إذنا وقت العقد ، وبعده يكون إجازة . بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٩٣ . وانظر سبقه وبيانه للمسألة فى الجزء الثاني من شرح مختصر الطحاوي ، بتحقيق سائد بكداش ، ص٦١٤ .

قال أحمد : سكوت الشفيع يفارق سكوت المولى وسكوت البكر من جهة ، ويشبهه من جهة .

فأما الجهة التى [يفارقهما فيها][1]فهي أن سكوته عن الطلب وقت علمه بالبيع لايبطل شفعته حتى يقوم عن المجلس ، أو يشتغل بشيء غيره يدل على إعراضه عن الطلب ، مثل ماقالوا في خيار القبول ، وفي تخيير المرأة ، ونحوهما من الخيار المتعلق بالمجلس .

وأما البكر فإن سكوتها رضا ، وليس [لها في المجلس فسخه][2]بعد سكوتها بدءا .

وكذلك المولى إذا سكت عن عبده و/هو/ يراه [يشترى ويبيع] ، وقد كان /الشيخ/ أبو الحسن رحمه الله[3]يقول : إن الشفعة لاتصير حقا إلا بالطلب ، ليس أنها كانت حقا بنفس العقد ، ثم [بطل] بالسكوت .

[بيع الشخص لعبد غيره بين حضرة مالكه دون إنكاره]

[٤] **قال أبو جعفر**[4]: ‹‹ومنه الغلام يباع بمحضره وبعلمه بذلك ، ثم يقال له : قم مع مولاك ، فيقوم ، فذلك إقرار منه بالرق›› .

قال أحمد : هذا الضرب محمول على دلالة الحال ، فيصير كالنطق به ، ولهذا نظائر من الأصول .

[٥] منها الرجل يقدم إلى قوم عنده مائدة عليها طعام ، فيجوز لهم أن يأكلوا ، وتصير دلالة الحال كالنطق به .

[٦] ومنها الخانات التي في الأسواق يجوز للإنسان دخولها بغير [استيئذان] ، لأن حصولها على هذه الحال كالإذن /منه له/ في دخولها .

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٨أ يفارقها ، وفي (د ، م) ، لوحة ٣١٣ب/د ، ٢١٢ب/م يفارقهما فهي .

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٨أ/حـ وليس يعتبر فيه المجلس بعد .

(٣) سبقت ترجمته ، ص٤٧ .

(٤) في (د ، م) ، لوحة ٣١٣ب/د ، ٢١٢ب/م مسألة ، قال أبو جعفر .

وقد روى في تأويل قول الله تعالى : {ليس عليكم جناح أن تدخلوا بيوتا غير مسكونة فيها متاع لكم}[١]أن المراد به الخانات[٢].

وقيل : قوله /تعالى/ : {فيها متاع لكم}[١]أن المعنى فيها حاجة لكم .

[٧] ومن ذلك مايجده الإنسان في [الطرق] والمزابل من النوى والخرق أنه جائز له أخذها والانتفاع بها ، وإن لم يكن من المالك لها إذن في أخذها لأن حصولها [على][٣]هذه الحال كالإذن في أخذها .

[سكوت البائع عن المشترى وهو يأخذ السلعة من غير دفع الثمن]

قال أبو جعفر : ‹‹ومنه الرجل يبيع الشيء بالثمن الحال ، فيكون له حبسه حتى يبرأ المشتري من الثمن ، فإن قبضه مشتريه ، وهو يراه فلاينهاه ، فذلك إذن له في قبضه›› .

قال أحمد : الذى أحفظه عن أصحابنا من ذلك في الهبة والبيع // الفاسد إذا قبضه الموهوب له ، والمشترى بحضرة الواهب والبائع بعد العقد ، فيكون قبضا عن العقد ، وتصح به الهبة ، ويجوز به تصرف المشتري في المبيع وجعلوا ذلك في الهبة بمنزلة القبول في المجلس مالم ينهه ، لأنها لاتصح إلا بالقبض ، فجرى القبض مجرى القبول [فلما كان العقد معلقا][٤]بالمجلس وكان الواهب قد أوجب له القبول /بإيجابه الهبة له ، فقد أوجب له القبض الذي هو في حكم القبول ، وتعلق هذا القبض بالمجلس كما تعلق القبول/[٥]بالمجلس وقالوا : لو قبضه بعد افتراقهما عن المجلس لم يصح ، كما لو قبل العقد بعد المجلس لم يصح العقد . فهذا هو المعنى في قبض الهبة /في المجلس مع السكوت/[٦]. ثم أجروا قبض البيع الفاسد على

٢٢٥٥/ر ١

---

(١) سورة النور : آية (٢٩) .
(٢) الدر المنثور للسيوطي ، م٦ ، جـ١٨ ، ص١٧٥ .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٨ب/حـ في .
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٤أ ، ٢١٣أ/م لما كان العقد متعلقا .
(٥)،(٦) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣١٤ا/د ، ٢١٣ا/م .

حكم قبض الهبة من الوجه الذي ذكرنا لاتفاقهما جميعا في تعلق وقوع الملك فيهما بالقبض ، والأصل هو الهبة على مابينا . فأما ماذكره أبو جعفر في البيع الصحيح ، فإن كان حفظه عنهم رواية ، فيشبه أن يكونوا حملوه على ماذكرنا في البيع الفاسد ، وأن مثله إذا كان إذنا في قبض غير مستحق ، [فلأن](١)يكون إذنا في العقد الصحيح والقبض [المستحق](٢)أولى(٣).

٣٩٣ ـ مسألة [بعض التصرفات التى يمنع منها المأذون]

[١] **قال أبو جعفر** : ‹‹وليس للمأذون له في التجارة ولاللمكاتب أن يقرضا››(٤).

وذلك لأن القرض تبرع ومعروف ، وهما لايملكان ذلك ، كما لايملكان الهبة والصدقة ، ولأن(٥)فيه استهلاك العين ، وجعلها دينا من غير نفع يعود /به/ عليهما في إكسابهما ، فصار [كالكفالة](٦).

٣٩٤ ـ مسالة [إعلان شخص بأن سيده قد أذن له في التجارة]

قال /أبو جعفر/ : ‹‹ومن قدم من العبيد مصرا من الأمصار ، فذكر أن مولاه قد أذن له في التجارة ، [وسع](٧)الناس أن يبايعوه ، وحكمه حكم المأذون /له/ غير أنه لايباع حتى يحضر مولاه فيقر بالإذن›› .

قال أحمد : والأصل في ذلك أن أخبار المعاملات مقبولة ، مالم يغلب في الظن [خلافها](٨).

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٨ب /حـ فلا .
(٢) فى خ (د ، م) ، لوحة ٣١٤أ/د ، ٢١٣أ/م مستحق .
(٣) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٩٢-١٩٣ . المبسوط ، جـ٢٥ ، ص١١-١٣ . الهداية ، جـ٨ ، ص٢٤ . شرح مختصر الطحاوى للاسبيجابى (خ) ، جـ٢ ، لوحة ٢٠٠ .
(٤) شرع المؤلف هنا لبيان مايمنع منه المأذون له وذكر صورة من ذلك ثم أقحم بعض القضايا ثم ذكر بعض مايجوز له من التصرفات وقبل إتمام ذلك تطرق لجوانب أخرى ثم أكمل مايجوز ومالايجوز بتداخل بينهما .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٨ب /حـ الصدقة لأن فيه استهلاك .
(٦) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٨ب كالفالة .
وانظر شرح مختصر الطحاوى للإسبيجابي (خ) ، لوحة ٢٠٠ب ، الهداية ، جـ٨ ، ص٢٢١ ، بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٩٧ .
(٧) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٨ب وبيع .
(٨) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٤أ/م ، ٢١٣ب/م خلافه .

ألا ترى أنا لـو علمنا عبدا لإنسـان فرأيناه في يد غيره وقـال : وكلني ببيعه ، وسعنا شراءه منه .

وكذلك لـو جاء رجل إلى رجل /آخر/ بجارية أو ثيـاب // [أو][1] دراهـم فقـال : أهداها إليـك فلان ، وسعه قبول خبره ، وقبـض مـاذكر أنه هدية ، [وتصرف] فيه .

وكذلك من جاء إلى آخر وقال : قد وكلك فلان ببيع جاريته هذه جاز له قبول خبره وبيعها .

ومنها الإذن في دخول منـازل النـاس ، [يجزى] فيـه قبـول خبر سـائر المخبرين . وقـد نهـى اللـه تعـالى عـن الدخول إلا [بإذن] ، بقـوله تعـالى : {لَاتَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّىٰ تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَىٰ أَهْلِهَا}[2]. وخبر العبد فيّ مسألتنا من أخبار المعاملات ، فيسع الناس قبوله إلا أن ذلك لايجوز على مولاه إذا [حضـر][3]فـأنكر الإذن ، كما لايجوز على المالـك إذا قـال : لم أهب ، ولم أهد ، ولم أوكل . ولايباع حتى يحضر المولى ، /لأن/[4]فيه إزالة ملكـه ، وحكمـا عليه ، ولايجوز ذلـك عليـه في حال غيبتـه لـو كـان الإذن معلوما ، فكذلك إذا لم يعلم[5].

٣٩٥ ـ مسألة [توقيت الإذن]

قال /أبو جعفر/ رحمـه الله : ‹‹ومن أذن لعبده في التجـارة شهرا ، كان مأذونا له أبدا بغير [وقت]›› .

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٨ب /حـ ودراهم .
(٢) سورة النور : آية (٢٧) .
(٣) في خ (ر) خضر .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٧٩أ .
(٥) شـرح مختصـر الطحاوى الإسبيجـابي (خ) ، جـ٢ ، لوحة ٢٠٠ب ، ٢٠١أ . الهـداية والعنـاية عليهـا ، جـ٨ ، ص٢٣٨ . تبيين الحقـائق وحاشيـة الشلبي عليـه ، جـ٥ ، ص٢١٨-٢١٩ . بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٩٤ .

وذلك لما قدمنا من أن الإذن في التجارة إطلاق من حجر ، فلايصح توقيته . كالبلوغ والعتق اللذين يستفاد [بهما][1]جواز التصرف ، فلايكون [تصرفهما موقوتا][2]، كذلك الإذن في التجارة .

فإن قيل : فينبغي أن لايصح الحجر بعده ؛ لأنه يقتضي توقيت الإذن /بعده/[3].

قيل له : ليس كذلك .

ألا ترى أن البلوغ مع إيناس الرشد يوجبان زوال الحجر ، ثم لايمتنع أن يستحق الحجر بعد ذلك لزوال عقل أو سفه ، ولايوجب ذلك جواز توقيت زوال الحجر في الابتداء بالبلوغ[4].

٣٩٦ ـ مسألة [الحجر على مأذون له بالتجارة]

قال أبو جعفر : ‹‹وللمولى أن يحجر على عبده المأذون له ، غير أنه لايكون حجره /عليه حجرا/ إلا في جمع من أهل سوقه›› .

وإنما كان له أن يحجر عليه ، لأن الإذن لم يزل ملكه وجواز تصرفه فله أن يحجر عليه ، كما كان له أن يأذن له . وإنما اعتبر صحة الحجر بمحضر جماعة من أهل سوقه ، لأنهم قد صاروا مغرورين بالإذن [له في][5]التصرف والمداينة ، فلايرتفع ذلك إلا بالعلم كما أن الوكيل لاينعزل بالنهي دون العلم به[6].

---

(١) في (د ، م) ، لوحة ٣١٤ب/د ، ٢١٣ب/م بها .
(٢) في خ (د ، م) ، اللوحة نفسها تصرفهم مؤقتا .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٩أ/حـ .
(٤) المبسوط ، جـ٢٥ ، ص١٧-١٨ . الهداية والعناية عليها ، جـ٨ ، ص٢١٣ .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٩ا/حـ بالإذن له من التصرف ، وفي (د ، م) لوحة ٣١٤ب/د ، ٢١٤ا/م بالإذن في التصرف .
(٦) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص٢٠٦ . تبيين الحقائق ، جـ٥ ، ص٢١٠-٢١١ .

٣٩٧ ـ مسالة [الفرق بين توقيت الإذن وتوقيت الحجر]

قال /أبو جعفر/ : ‹‹وإن // قال له : إذا [جاء غد][(١)]فقد حجرت ٢٠٦ظ//ر-٤ عليك ، لم يكن حجرا في يومه ولافي [غده]›› .

قال أحمد : قوله إذا جاء غد فقد حجرت عليك توقيت منه للإذن ، وقد بينا [آنفا][(٢)]أن الإذن لايتوقت لو شرط التوقيت فيه بدءا /في حال الإذن/ فكذلك بعد وقوعه وصحته ، وليس كذلك قوله : إذا جاء غد فقد [أذنت][(٣)]لك ، لأن ذلك إذن مطلق غير موقت وإنما هو معلق بمجيء وقت .

ألا ترى أنه لو قال له : إذا جاء غد فأنت حر ، لم يوجب ذلك أن تكون الحرية مؤقتة ، وإنما اقتضى ذلك كونها معلقة بوقت ، ويصح تعلق الإذن بمجيء الوقت ، كما يصح تعلق العتق والطلاق ، وجواز تصرف الصغير بمجيء وقت ، [لأن جميع ذلك][(٤)]/كله إسقاط/[(٥)]حق ، وقد شبه شيوخنا قوله : إذا جاء غد فقد حجرت عليك ، بقول الزوج للمطلقة : إذا جاء غد فقد راجعتك ؛ لأنه مثبت لنفسه حقوقا كان أسقطها ، فلايتعلق على [الأخطار][(٦)]، كما لايتعلق إثبات الأملاك على [الأخطار][(٦)]كذلك الرجعة والحجر ، وقوله : إذا جاء غد فقد أذنت لك ، كقوله إذا جاء غد فأنت طالق[(٧)].

---

(١) في خ (د) ، لوحة ٣١٤ب إذا كان عبد ، وفي (م) ٢١٤أ كان غد .
(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٤ب/د ، ٢١٤ا/م أيضا .
(٣) في خ (د) ، لوحة ٣١٤ب أديت .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٩أ/حـ لأن ذلك كله .
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (د) ، لوحة ٣١٤ب ، ومن (م) ، لوحة ٢١٤أ كلمة كله فقط .
(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٩ا/حـ الحظر .
(٧) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٩٢ . المبسوط ، جـ٢٥ ، ص١٨ .

٣٩٨ ـ مسألة [بيع المأذون إذا وجبت عليه الديون وطالب الغرماء]

قال أبو جعفر : ‹‹وإذا وجب على العبد المأذون له في التجارة ديون [فطلب] غرماؤه ببيعه فيها ، باعه القاضى لهم فيها ، فقضاهم ثمنه من ديونهم ، فإن فضلت لهم منها فضلة ، كانت على العبد إذا أعتق›› .

قال أحمد : الدين ثابت في ذمة العبد ، ويستوفي من رقبته لإمكان استيفائه منها ، فلهم المطالبة ببيعه لاستيفاء الدين من رقبته ، والثمن بدل الرقبة فيقوم مقامها . ثم لا[يتبعون][(١)]العبد بشيء حتى يعتق ، لأنهم قد [استوفوا][(٢)] بدل رقبته مرة ، فكأنهم قد أخذوا الرقبة نفسها ، فسقط حقهم من الرق ، والدين باق في ذمة العبد بمنزلة عبد محجور عليه أقر بدين فيلزمه في ذمته ، ولايباع فيه ، حتى إذا عتق اتبعوه ، لأن الذمة التي فيها الدين لم تبطل ، بل صحت [وثبتت][(٣)]بالعتق فلذلك اتبعوه[(٤)].

٣٩٩ ـ مسألة [هل يتعلق دين المأذون لها بولدها وأرشها]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن أذن لأمته في التجارة ، فولدت ولدا من غير // مولاها ، أو فقئت عينها ، فوجب أرشها وعليها دين ، كان ذلك ٧٧٦ظ// مصروفا في دينها . وإن لم يكن عليها دين ، كان ذلك لمولاها خارجا من تجارتها›› .

قال أحمد : إنما ثبت حق الغرماء في استيفاء ديونهم من الولد من قبل أن الدين /حق/ ثابت مستقر في ذمتها ، يستوفي من رقبتها ، [فيسرى] ذلك الحق في الولد كسائر الحقوق الثابتة في الرقاب ، فيسرى في الأولاد . [نحو][(٥)] الاستيلاد والكتابة والرهن ونظائرها وليس كالجناية ، لأن الجناية

---

(١) في خ (ر ، م) ، لوحة ٣١٤ب/د ، ٢١٤أ/م يبيعون .
(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٧٩ب استحقوا .
(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٤ب/د ، ٢١٤أ/م وثبت .
(٤) مختصر اختلاف العلماء ، جـ٥ ، ص٢٣١ . شرح مختصر الطحاوى للإسبيجابي (خ) جـ٢ ، ص٢٠١ب . بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص٢٠٠ . المبسوط ، جـ٢٥ . ص٥٤-٥٥
(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٥أ/د ، ٢١٤ب/م بحق .

ليست /عندنا/[١]حقا ثابتا في الرقبة ، لأنها توجب الخيار للمولى في الدفع أو الفداء ، فلا[تستوفي الرقبة بنفس الفعل][٢]حتى يختار المولى إثباتها فيها .

[يدل] على هذا أن المولى لو أعتقه بطلت الجناية ، ولم يبطل الدين . ولو باعه المولى كان للغرماء فسخ بيعه ، ولم يكن لولى الجناية ذلك ، فلذلك افترقا ، وأرش عينها بمنزلة قيمة رقبتها لو قتلت ؛ لأنه بدل جزء من أجزائها /وإنما كان الولد للمولى ، ولم يكن من تجارته من قبل أنه [جزء][٣]من أجزائها/[٤]لم تستفده من تجارتها ، وليس من كسبها ، ولم يملكه المولى أيضا من جهتها ، فلم يجز تصرفها فيه ، كما لايجوز تصرفها في بيع نفسها .

قال أبو جعفر : ‹‹وإن لحقها دين بعد الولادة لم يكن لغرمائها على ولدها ولاعلى أرشها سبيل [وهما][٥]لمولاها›› .

وذلك لأن الدين لحقها ، والولد والأرش بائنان منها ، فلايسرى حق الدين فيهما .

ألا ترى أنه لو كاتبها ، لم يدخل الولد في كتابتها ، ولم يستحق أرش يدها .

[الفرق بين الهبة والولد في تعلق حق الغرماء بها]

قال : ‹‹وإن وهبت لها هبة وعليها دين ، صرفت في دينها›› .

لأنها من كسبها ، وإن لم يكن عليها دين كان لمولاها أخذها ، لأنه لاحق لأحد فيها .

قال /أبو جعفر/ : ‹‹فإن لم يأخذها حتى لحقها دين ، صرفت في قضاء دينها›› .

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٧٩ب/حـ .
(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٥أ/د ، ٢١٤ب/م يستقر في الذمة بنفس العقد .
(٣) في خ (د) ، لوحة ٣١٥أ جنين .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٧٩ب .
(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٥أ/د ، ٢١٤ب/م وهو .

وذلك لأنها من كسبها .

ألا ترى أن لهـا أن تتصـرف فيهـا ، فلايختلـف حكمهـا أن تكـون استفـادتها قبل الدين أو بعده ، وليست بمنزلة الولد ، لأن الـولد [ثبت] فيه حق الغـرماء من جهة السراية ، وحق السـراية لايثبـت إلا في حال اتصـاله بالأم . وإذا أخذ المولى الهبـة مـن يد العبـد قبـل أن يلحقـه // دين ، ثم ٢٧٧ م//ر لحقه دين لم يكن للغرماء على الهبة سبيل ؛ لأنها قـد خرجت من تجارة العبد قبل لحاق الدين .

ألا ترى أنه لايجوز تصـرف العبـد فيها بعدما أخذها المولى ، فلم يثبـت فيها حق الغرماء ، [وليست] هى من مال العبد في هذه الحال(١).

٤٠٠ ـ مسألة [مايثبت للغرماء إذا أعتق المولى العبد المديون]

قال : ‹‹ومـن أعتـق عبده وعليـه دين ، فللغـرماء أن يضمنـوا المولى الأقـل من قيمته ومن الدين ، وإن شاؤوا رجعوا على العبـد بجميع دينهم ، واختيـارهم لتضمين المولى لايبريء العبـد ، وكذلك اتبـاعهم العبـد لايبرىء المولى›› .

/ **وذلك** لأن المولى /(٢)في هذه الحال بمنزلة الضمين عن العبـد في مقدار مالزمه للغرماء ؛ وذلك لأن الـدين باق على العبـد بعـد العتـق ، [ولـزم](٣) المولى القيمة بإتلافه الرق [الذى](٤)قد كان ثبت فيه حق الغرماء ، فصار في هذا الوجه في حكم الكفيل ، فلـذلك لم يكـن اتبـاع الغـرماء العبـد [مبرئا للمولى مما](٥)لزمه بالعتق .

---

(١) مختصر اختلاف العلماء ، جـ٥ ، ص٢٣٣-٢٣٥ . بدائع الصنـائع ، جـ٧ ، ص٢٠٣

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د ،م) ، لوحة ٣١٥أ/د ، ٢١٥أ/م .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٠أ/حـ ولزوم .

(٤) في خ (د) لـوحة ٣١٥أ بإتلافـه الـرق قـد كـان ، وفي (ر ، حـ) ، لـوحة ٢٨٠أ والذي قد كان .

(٥) في خ (حـ) ، لـوحة ٢٨٠أ ميراثا ، وفي (د ، م) ، لوحة ٣١٥أ/د ، ٢١٥أ/م مبرئا للمولى ما .

[ثبوت الخيار للغرماء إذا دبر المولى المأذون له المديون]

قال : ‹‹ولو لم يعتقه المولى ، ولكنه دبره ، كان لغرمائه أن يضمنوا المولى القيمة إن كان دينهم مثل القيمة ، ولايتبعون العبد بشيء حتى يعتق›› .

وذلك لأن القيمة تقوم مقام العين ، والرق باق مع التدبير ، فصار كالبيع إذا استوفوا الثمن ، لم يتبعوا العبد في يد المشترى حتى يعتق ؛ لأنهم قد استوفوا البدل مرة مع بقاء الرق ، وليس كذلك العتق ، لأن الرق [قد زال ، فإنما][(١)]يتبعون ذمة العبد ، والمولى بمنزلة الكفيل عنه في مقدار مالزمه.

وأيضا فإن المولى لايجوز أن يغرم البدل مرتين ، ولو جعلنا لهم بعد تضمين المولى القيمة أن يتبعوا المدبر ، لكانوا يستوفون مايأخذونه منهم من مال المولى ، لأن كسبه لمولاه ، [فيكونون][(٢)]قد استوفوا [البدل][(٣)]مرتين من ملك المولى ، وليس كذلك العتق لأن مايأخذونه من العبد بعد العتق ليس [بمال للمولى ، لأنه][(٤)]قد ملك أكسابه بالعتق .

[هل للغريم الرجوع عما اختاره؟]

قال : ‹‹وإن اختار بعضهم اتباع المولى وبعضهم اتباع المدبر ، لم يكن لمن اختار منهم المولى أن يرجع إلى المدبر حتى يعتق ، [وكذلك] من اختار /اتباع/ المدبر لايرجع إلى المولى ، ومن اتبع المولى فإنما يتبعه // بحصته من دينه ، لو اتبعه هو وسائر الغرماء›› . ٢٢٧ و//ر-ع

وذلك لما بينا من انتفاء جواز اتباع المولى والمدبر جميعا في حال واحدة ، فأشبه الغريم من هذا الوجه المغصوب في اختياره لاتباع الغاصب الأول [أو الثانى][(٥)]، وأيهما اختار اتباعه لم يكن له بعد ذلك اتباع الآخر .

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٥ب/د ، ٢١٥أ/م هناك زائل وإنما .
(٢) في خ (د) ، لوحة ٣١٥ب فكونوا ، وفي (م) لوحة ٢١٥أ فيكونوا .
(٣) في خ (ر) ، البذل .
(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٥ب/د ، ٢١٥أ/م بملك ، وفي (حـ) ، لوحة ٢٨٠أ للمولى لأن .
(٥) في خ (حـ) ، لوحة ٢٨٠أ والثانى .

لأنه قد أبرأه ، إذ ليس له اتباعهما جميعا في حال واحدة ، وإنما اتبع المولى بحصته التى كانت [تصيبه][١]لو اتبعه [مع] سائر الغرماء ، ولم يتبعه بجميع القيمة ، من قبل أن القيمة وجبت على المولى لهم جميعا لو اتبعوه ، فإذا أبرأه أحدهم ، لم يكن للباقى إلا ماكان نصيبه لو اتبعوه معه .

وأيضا فلو جعلنا له [اتباع][٢]المولى بالقيمة كلها ، إذا اختار الباقون اتباع المدبر [لحصل][٣]على المولى بالعتق ضمان البدل مرتين على مابينا[٤].

٤٠١ ـ مسألة [حكم الحجر على الأمة المأذون لها بعد الاستيلاد]

قال أبو جعفر : ((ولايكون العبد المأذون له محجورا عليه بتدبيره /إياه/ ، وتصير الأمة محجورا عليها بالاستيلاد استحسانا)) .

وذلك لأن التدبير لاينافي ابتداء الإذن ، وكذلك الاستيلاد ، فوجب أن لايكون حجرا ، إلا أنه ترك القياس في الاستيلاد ، فجعله حجرا [لجري][٥] العادة بصونها [وحجبها][٦]عن التصرف بعد الاستيلاد[٧].

٤٠٢ ـ مسألة [تصرف المولى في كسب المأذون بالعتق]

قال : ((وإذا أعتق المولى عبدا لعبده المأذون له في التجارة ، ولادين عليه ، فعتقه جائز ، لأنه لاحق لغيره فيه ، وإن كان عليه دين . فإن أبا حنيفة كان يقول : عتقه باطل ، ثم رجع فقال : إن كان الدين الذى عليه يحيط بقيمته ، ومافي يده ، فعتقه باطل . وإن كان [الدين][٨]أقل من ذلك كان عتقه جائزا ، وضمن قيمة العبد الذى أعتقه . وقال أبو يوسف ومحمد عتق المولى في هذا كله جائز ، وعليه ضمان قيمة العبد المعتق)) .

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٥ب/د ، ٢١٥ب/م نصيبه .
(٢) في خ (ر ، حـ) ٢٨٠أ/حـ اتبا .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٠أ/حـ يحصل .
(٤) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٩٨ . المبسوط ، جـ٢٥ ، ص٥٦-٥٧ .
(٥) فى خ (د ، م) ، لوحة ٣١٥ب/د ، ٢١٥ب/م لجريان .
(٦) في خ (حـ) غير واضحة .
(٧) المبسوط ، جـ٢٥ ، ص٣٦ . الفتاوي الهندية ، جـ٥ ، ص٨٨ .
(٨) في خ (حـ) ، لوحة ٢٨٠ب الذى .

قال أحمد : الأصل فيه أن العبد[متصرف] على نفسه ، ومايشتريه ينتقل إليه ويستحقه المولى من جهة العبد .

ألا ترى أن المولى لايلزمه ضمان مايحصل على العبد من الثمن ، فأشبه المولى الوارث ؛ إذا كان على الميت دين ، فيمنع الميراث إذا كان محيطا بالتركة ، ولايمنعه إذا // كان أقل . ٢٢٨م//د

كذلك المولى لما كان إنما يملك كسب العبد من جهة العبد ، وجب أن يكون ماعلى العبد من الدين مانعا من وقوع الملك للمولى ، إذا أحاط بقيمته [وبما][١]في يده .

ألا ترى أن الغرماء أحق بكسب العبد من المولى ، كما أنهم /أحق/[٢] بميراث الميت من الوارث . وفصل أبو يوسف ومحمد بينهما من جهة : أن الميت قد كان مالكا للمال في حياته ، فمنع ماعليه من الدين من انتقال الملك إلى الوارث .

وأما العبد فليس يصح له ملك ، فالمولى هو المالك لماله في الحالين ، كان عليه دين أو لم يكن . [إذ][٣]لم يتوسط ملك من [خرج][٤]من ملكه إليه ، وملك المولى ملك غيره[٥].

٤٠٣ ـ مسألة [بعض مايجوز للمأذون من التصرفات]

[١] **قال أبو جعفر** : ((ويجوز للعبد المأذون أن يحط من ثمن مايبيعه لعيب كما يحط التجار)) .

قال أحمد : كل من ملك الإقالة ، ملك الحط للعيب بمقداره .

---

(١) في خ (د ،م) ، لوحة ٣١٥ب/د ، ٢١٥ب/م وما .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٨٠ب .
(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٦أ/د ، ٢١٥ب/م إذا .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٠ب غير واضح ، (جرج) .
(٥) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٩٩ . الفتاوى الهندية ، جـ٥ ، ص٨٠-٨١ .

[٢] ويجوز تأخيره للثمن وهو العبد المأذون لـه ، /والصبى/[١] المأذون له ، والمضارب ، وشريك العنـان ، لكل هؤلاء الحط بمقـدار العيب ، ويجوز تأخيرهم للثمن ايضا ، كما ملكوا إسقاط الثمن بالإقالة .

وأمـا الوكيل بالبيع فلايجوز له شيء من ذلك على الآمـر من قبل أنه لايملك التصرف في الثمن ، وذلك ضرب من التصرف فيه[٢].

٤٠٤ ـ مسألة [حكم بيع المولى للمأذون له المديون]

قـال /أبو جعفـر/ : ‹‹ومـن باع عبـده وعليـه دين فلغـرمائه إبطـال بيعه›› .

وذلك لأن حقهم في سعايته وأكسابه كحقهم في ثمنه ، فلهم أن يختاروا منـه ماشاءوا ، فيمنعوا المولى مـن البيع ، ويستوفوا [ديونهـم] مـن سعايته .

ألا ترى أنه [يجوز] أن لايفـي الثمـن بالدين ، أو يتـوى على المشتري فلهم أن يقولوا : قد يمكننا استيفاء جميع ديوننا من كسبـه ، فنحن نستوفيها منه .

[بيع المولى للمأذون المديون ثم غياب المولى]

قال : ‹‹وإن باعـه وسلمـه إلى المشتري ، ثم غـاب ، فلاخصـومة بين الغـرماء وبين المشترى في قـول أبى حنيفـة ومحمد ، وقـال أبو يوسـف : هم خصـم له ، ويقضي لهم في بيـع العبد بما كان يقضى به لهـم لو كان مولاه حاضرا››[٣].

وجه قول أبي حنيفـة ومحمد : إن الغـرماء /إنما/ يريدون فسـخ ملك المشتري وإثبات ملك // البائع ، لأن حقهم استيفاء الـدين من ملك البائع ٢٢٨/ب-ج وليسـوا [خصماء] في إثبات ملكه ، فلم يكن لهم أن يخاصمـوا المشتري فيه ، وعلى هـذا الأصل ، [قـالا][٤]في المشتري إذا باع الـدار ، ثم جاء الشفيـع

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د) ، لوحة ٣١٦أ .

(٢) بدائع الصنـائع ، جـ٧ ، ص١٩٤-١٩٥ . الهـداية ، جـ٨ ، ص٢٢٢ . الفتـاوى الهندية ، جـ٥ ، ص٧٣ .

(٣) الخلاف في هـذه المسـألة مقيـد بحال إنكـار المشتري للـدين وأمـا إذا أقـر المشتري بديونهـم وصـدقهم في دعـوى الـدين كـان للغـرماء أن يردوا البيـع بلاخلاف . الهداية وشرحاها العناية ، والكفاية ، جـ٨ ، ص٢٣٧-٢٣٨ .

(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٦أ/د ، ٢١٦أ/م قالوا .

فوجدها في يدي المشتري الثاني ، والمشتري الأول غائب ، أنه لاخصومة بينه وبين الذي /هي/ في يده للعلة التي وصفنا ، وهى أن حق الشفيع بالعقد الأول إنما ثبت في ملك المشتري /الأول/ ، وقد حصل هناك ملك ثان ليس الشفيع بخصم في فسخه لإثبات ملك المشتري الأول وخالفهما أبو يوسف في هذه المسألة [كمخالفته] إياهما في مسألة بيع المأذون .

وأما أبو يوسف فشبهها بمسألة الاستحقاق : أن المستحق لما كان خصما للمشتري في استحقاق ملكه ، لأنه مالك في الظاهر ، كذلك الغرماء والشفيع فيما وصفنا . وفصل أبو حنيفة بينهما من جهة أن المستحق تبين أنه كان مالكا للأصل ، وأن البائع والمشترى واحد ، منهما ليس بمالك ، فلذلك كان خصما للمشتري في استحقاق ملكه مع غيبة البائع .

وأما مسألة المأذون والشفعة فإن المولى[١] والشفيع إنما يريدان فسخ ملك المشترى ورده إلى ملك البائع ، وليسا بخصم في إثبات ملك البائع ، فلذلك اختلفا .

ولأبى حنيفة أيضا اتفاق الجميع على أن الغرماء لايستحقون بيعه إلا بمحضر من المولى ، فكيف يكون خصما في فسخ بيع [لا][٢] يستحقون معه استيفاء الثمن منه في الحال[٣] بعد حضور البائع .

[**غياب المولى عن أصحاب الديون المؤجلة**]

قال أبو جعفر : ‹‹فإن كانت ديونهم مؤجلة فإن محمدا قال في المأذون الكبير : إنه لاسبيل للغرماء إلى إبطال بيع المولى بدينهم الآجل›› .

وذلك لأنهم ليس لهم حق الاستيفاء في الحال فكيف يفسخون بيعا إذا [فسخوه][٤] لم يستحقوا به شيئا ، ولكن إذا حلت ديونهم كان لهم أن يضمنوا المولى قيمة العبد ، إذا كان دينهم يبلغها ، وذلك لأنهم في هذه

---

(١) هذه الكلمة هي هكذا في نسخ المخطوط ، ولكن الكلام لايستقيم معها ، والصواب فإن الغريم ، يؤكد هذا ويوضحه قوله بعده ولأبي حنيفة أيضا اتفاق الجميع على أن الغرماء .

(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٨٠ب ولا .

(٣) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٨١أ/حـ في الحال إلا بعد ، ولو أنها "إنما" لكان الكلام مستقيما .

(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٦ب/د ، ٢١٦أ/م فسخوا .

الحال كانوا يستحقون بيع العبد ، وأخذ ثمنه [لو][1]كان قائما . والمولى هو المستهلك له عليهم ، فيغرم القيمة كما يغرمها لو أعتقه .

[القول الآخر لمحمد في غياب المولى]

قال أبو جعفر : ‹‹[وقال][2]محمد // بعد ذلك في نوادره : إن للغرماء ٩٢٢٩//ر-٤ إبطال بيعه بدينهم الآجل كما يكون لهم إبطاله بدينهم العاجل›› .

ووجه ذلك أن حق الغرماء ثابت ، وإن كان مؤجلا [إذ][3]كان التأجيل غير مانع صحة ثبوت الدين في ذمته ، وفي جواز بيعه إبطال حقهم من السعى ، وليس [له][4]ذلك[5].

٤٠٥ ـ مسألة [حكم إقرار المأذون بالدين والغصب ونحو ذلك]

[٣] **قال أبو جعفر** : ‹‹وإقرار المأذون /له/ بالدين والغصوب واستهلاك الأموال جائز››[6].

وذلك لأن ذلك كله ضمانه ضمان الأموال ، وليس يجرى مجرى التبرع والمعروف .

ألا ترى أنه لو أقر بأخذ شيء على وجه السوم [أو البيع][7]الفاسد ، جاز إقراره ، وضمان [الغصب][8]كضمان ماوصفنا ، [فوجب أن يكون مصدقا فيه] .

وجهة أخرى وهي أنه لما كان مطلق الحجر في التجارات ، وجب أن يصدق في ضمان المستهلكات كالحر .

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨١أ/حـ ولو كان قائما .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨١أ/حـ ومال .
(٣) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٨١أ/حـ إذا .
(٤) في خ (د ، م٩ ، لوحة ٣١٦ب/د ، ٢١٦ب/م لهم .
(٥) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص٢٠٤-٢٠٥ . الهداية ، جـ٨ ، ص٢٣٥-٢٣٧ . تبيين الحقائق ، جـ٥ ، ص٢١٧-٢١٨ .
(٦) هذه صورة مما يجوز للمأذون له فعله .
(٧) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٦ب/د ، ٢١٦ب/م أن البيع .
(٨) في خ (ر) الغضب .

[جناية المأذون المديون بالقتل الخطأ]

قال أبو جعفر : ‹‹وإن قتل المأذون له في التجارة رجلا خطأ ، قيل لمولاه : ادفعه إلى ولي الجناية أو افده بالدية ، فأى هذين[١]فعل ، اتبعه غرماؤه بدينهم فباعوه فيه›› .

قال أحمد : لايقع بين أصحاب الدين وأصحاب الجناية مزاحمة في استحقاق العبد ، وذلك لأن تعلق كل واحد منهما بالعبد على غير [وجه تعلق] الآخر ، وذلك لأن الدين في الذمة ، ويستوفي من [الرق والمكسب][٢] والجناية متعلقة بالرقبة على شرط اختيار المولى تسليمها ، وغير متعلقة بالذمة.

[يدل] على هذا أن المولى لو أعتقه بطلت الجناية من الرقبة ، ولم يبطل الدين .

وأيضا فإن الجنايات يستحق بها الرقاب في الأصول ، ولاتستحق الرقاب بالديون .

ألا ترى أن [قتل العمد][٣]تستحق به رقبة الحر ، ولاتستحق رقبته بالدين ، فتثبت الجناية في رقبة العبد ، حسب ثبوتها في رقبة الحر ، ويثبت الخطأ في الموضع الذى يثبت فيه العمد ، فيما يصح [استحقاق] تسليمه بالخطأ فلما كانت رقبة العبد مما يصح أن يستحق ، ويملك بالجناية الخطأ ، خوطب فيه المولى بالدفع أو الفداء حسب مااستحق رقبته في العمد ، إلا أن له // الخيار في الخطأ لأن حق [الولى] في هذا الوجه في المال ، فإذا استوفي ٢٢٢٩//١/٤٠ بدل جنايته من المال لم يكن له حق في الرقبة وفي [العمد حقه][٤]في القود ،

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٦ب/د ، ٢١٦ب/م هذين مافعل .

(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٦ب/د ، ٢١٦ب/م الرقبة الرق والاكساب .

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٦ب/د ، ٢١٦ب/م أن من قتل العبد يستحق به رقبة الحر

(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٦ب ، ٢١٧أ/م وفي العبد حقه ، وفي (حـ) ، لوحة ٢٨١ العمد وحقه .

فليس للمولى نقله إلى المال إلا برضا الولى [وهما وإن اختلفا من هذا الوجه ، لم][1]يختلفا من حيث ثبوت كل واحد منهما في الموضع الذي يثبت فيه الآخر .

وأما الديون فإنها تثبت في الذمم ، ولاتستحق بها الرقاب في الأصول فلذلك لم يخاطب المولى فيها بالدفع أو الفداء ، وبيع العبد فيه ، واستوفي دينه من ثمنه . إلا أن يؤدى المولى /عنه/ دينه ، [فثبت] بما وصفنا امتناع وقوع المزاحمة بين أصحاب الدين وأصحاب الجناية . ولكنا نقول للمولى إن لم تختر أن [تفديه من الجناية حتى يفرغ][2]رقبته منها ، فادفعه إلى أصحاب الجناية [لأنهم] لاحق لهم إلا في الرقبة في هذه الحال ، فإذا أخذوها قيل لهم : إن هذه الرقبة لم تجب لكم إلا [معيبة][3]بالدين ، فليس لكم أن تستحقوها صحيحة غير معيبة ، فبيعوها الآن لأصحاب الديون ، لأنا لم ندفعها إليكم إلا [على][4]شريطة بقاء الدين فيها .

[حق القاضي ببيع المأذون الجاني للغرماء في دينهم حال غياب ولي الجناية]

قال أبو جعفر : ‹‹فإن حضر غرماؤه وغاب ولى الجناية ، بيع للغرماء في دينهم ، وبطل [بذلك][5]حق صاحب الجناية إذا كان القاضي ، هو الذى باعه›› .

قال أحمد : لو كان أصحاب الجناية حضورا كان أصحاب الدين أولى ببيع رقبته بعد دفعها إليهم ، فلاتمنع غيبتهم بقاء حق الغرماء في بيعه فإذا بيع لهم ثم حضر أصحاب الجناية ، بطل حقهم من قبل أنا لو [رددناه][6]إليهم لكان بيعه مستحقا للغرماء ، فلامعنى لفسخ بيع يحتاج إلى إعادته[7].

---

(١) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٨١أ/حـ وإن اختلفا من هذا الوجه .
(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨١ب/حـ أن تقربه من الجناية حتى يفرع ، لكنه في (حـ) يقربه .
(٣) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها مبيعة .
(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨١ب/حـ عن .
(٥) في خ (د) ، لوحة ٣١٧أ ذلك .
(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨١ب/حـ رددنا .
(٧) بدائع الصنائع ، جـ٧ ،ص١٩٥،١٩٨-١٩٩،٢٠٥-٢٠٦ . الهداية والعناية عليها ، جـ٨ ، ص٢٢٠ .

٤٠٦ ـ مسألة [حكم الكفالة والمكاتبة من المأذون]

[٢] **قال أبو جعفر** : ‹‹وليس للمأذون له أن يكفل بنفس ولا[بمال][(١)]››.

لأنه تبرع ومعروف .

/**قال**/[(٢)]: ‹‹وله أن يأذن لعبده في التجارة›› .

/لأن ذلك من التجارة ، كما له أن يوكل بالبيع والشراء .

[٣] **قال** : ‹‹وليس له أن يكاتب›› .

لأن الكتابة ليست من التجارة/[(٣)]، [وتصرفه][(٤)]مقصور على التجارة ، وليس كالمكاتب في هذا ؛ لأن تصرف المكاتب ليس بمقصور على التجارة ، بل هو جائز في كل مايستعين به على أداء المكاتبة ، مالم يكن فيه إتلاف .

قال : ‹‹وليس له // أن يزوج عبده ولاأمته في قول أبي حنيفة ٢٣٠/ب/ر ومحمد›› .

[**أما**][(٥)]العبد فلأنه يلزمه المهر والنفقة ، [فلا][(٦)]منفعة تحصل له .

وأما الأمة فلأن تصرفه مقصور على[(٧)]التجارة ، وليس التزويج من التجارة .

ألا ترى أن الأمة المأذون لها في التجارة لاتزوج نفسها ، ويجوز أن [تؤاجر][(٨)]نفسها ، فجعلوا منفعة البضع غير [داخلة] في التجارة ، وسائر المنافع داخلة فيها .

---

(١) سبق أن ذكر بعض مايمنع منه المأذون ، مسألة ٣٩١ ، ص٨٥٧ .

(٢)،(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨١ب/حـ ، وهذه الصورة مما يجوزله فعله كان الأولى تقديمها وهى الصورة رقم [٤] .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها ويصير به .

(٥) في خ (حـ) ، لوحة ٢٨١ب وأما .

(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨١ب/حـ بلا .

(٧) في خ (م) ، لوحة ٢١٧ بنهاية الوجه الأول من اللوحة حصل خلط وتداخل لمسائل باب القسمة ، وكذا الوجه الأول من لوحة ٢١٨أ ، ثم عاد في الوجه (٢١٨ب) لإكمال مسائل ، لوحة ٢١٧ .

(٨) في خ (د) ، لوحة ٣١٧أ يؤاجر .

وقال أبو يوسف له أن [يزوج][1]أمته ، لأنه يجعل ماليس بمال وهو البضع مالا بعقد النكاح [كالأجرة][2].

٤٠٧ ـ مسألة [إقرار المأذون بالدين بعد الحجر عليه]

قال /أبو جعفر/ : ‹‹ومن حجر على عبده المأذون له في التجارة ، ثم أقر العبد بعد ذلك بدين ، وفي يده شيء من كسبه في حال التجارة ، فإن أبا حنيفة قال : إقراره جائز فيما في يده ، وقال أبو يوسف ومحمد : لايجوز إقراره على حال›› .

لأبى حنيفة أن بقاء يده عليه [على ماكان] يوجب جواز إقراره ، لأن الحجر لايصح فيه مع بقاء اليد الموجبة كانت لجواز الإقرار به بدءا .

والدليل على ذلك أن المولى لو أخذ من يده [شيئا في حال الإذن][3] صار محجورا عليه فيما تناوله المولى [بزوال] يده ، وإن كان في نفسه باقيا على حال الإذن .

ولهما أنه لو تصرف فيه بعد الحجر بالبيع والشراء لم يصح بالاتفاق فدل على ثبوت الحجر فيه .

ولأبي حنيفة أنا إنما قلنا : أن حكم الإذن باق /فيما/[4]في يده لافي أن يثبت في رقبته ضمانا أو دينا من غيره ، وفي جواز شرائه وبيعه إثبات ضمان في غير مافي يده ، فلذلك لم يجز[5].

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٧أ/د ، ٢١٨ب/م تروج .

(٢) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٩٧ . الهداية والعناية عليها ، جـ٨ ، ص٢٢٠-٢٢١ . المبسوط ، جـ٢٥ ، ص١٨ .

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٧أ/د ، ٢١٨ب/م وهو مأذون له .

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨١ب/حـ .

(٥) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص٢٠٧ . المبسوط ، جـ٢٥ ، ص٨٦ .

٤٠٨ ـ مسألة [ثبوت حق الشفعة للمأذون له المديون]

قال : ‹‹والعبد المأذون له في التجارة في الشفعة[١] بينه وبين مولاه ، وبينه وبين غيره كالحر›› .

قال أحمد : يعنى فيما بينه وبين مولاه إذا كان عليه دين ، لأنه إذا لم يكن عليه دين فماله لمولاه لاحق لأحد فيه ، فلايصح فيما [بينهما][٢] حكم العقد[٣].

٤٠٩ ـ مسألة [مصالحة المأذون له عن عبده من القتل العمد]

قال /أبو جعفر/ : ‹‹وللمأذون له أن يصالح عن عبده من القتل العمد ، وليس له أن يصالح من ذلك عن نفسه››[٤].

وذلك لجواز تصرفه في عبده ، [وامتناعه] في نفسه[٥].

٤١٠ ـ مسألة [الحجر على المأذون له هل يعد حجرا على عبده الذي أذن له في التجار؟]

[١] **قال /أبو جعفر/** : ‹‹ومن حجر على عبده ، وقد كان عبده قبل ذلك اشترى // عبدا ، فأذن له في التجارة ، فإن أبا حنيفة كان يقول : إن ٢٣٠/ب/د/٤ كان على الأول دين فالحجر عليه حجر على عبده ، وإن كان لادين عليه كان عبده مأذونا /له/ في التجارة على حاله . وقال أبو يوسف ومحمد : العبد الثانى محجور عليه ، كان على العبد الأول دين أو لم يكن›› .

قال أحمد : الذى ذكره من قول أبى يوسف ومحمد لاأعرفه ، ووجه المسألة : أن الأول إذا كان عليه دين ، [فليس للمولى سبيل إلى] مافي يده ، فهو في هذه الحال إنما استفاد الإذن من جهة العبد الأول لامن جهة المولى ، فلما حجر المولى على الأول صار الثانى محجورا عليه ، [إذ][٦] كانت صحة

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨١ب/حـ الشفعة هي .
(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٨١ب بينها .
(٣) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٩٥ . الهداية ، جـ٨ ، ص٣٤٦ .
(٤) هذه المسألة فيها صورة لما يجوز من تصرفات المأذون [٥] وصورة لما لايجوز [٤] .
(٥) الفتاوي الهندية ، جـ٥ ، ص١٠٧ .
(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٧ب/د ، ٢١٩أ/م إذا .

إذنه متعلقة بإذن الأول ، والأول قد بطل إذنه بالحجر ، كما لو مات صار محجورا عليه .

وأما إذا لم يكن على الأول دين ، فإذن الثانى غير متعلق بالأول ، لأن تصرف المولى جائز /فيه/ ، فصار كرجل وكل رجلا بشىء ، وأمره أن يوكل به غيره ، إن شاء ففعل ، ثم عزل الأول ، فلايكون عزلا للثانى ، لأن الثانى استفاد التصرف من جهة [الموكل لامن جهة الوكيل](١)الأول ، فلايبطله عزل الأول(٢).

٤١١ ـ مسألة [إباق المأذون له يعد حجرا عليه]

[٢] **قال أبو جعفر** : ‹‹وإذا أبق العبد المأذون له في التجارة صار محجورا عليه [بالإباق](٣)›› .

وذلك لأنه لو كان باقيا على الإذن [لما كان] آبقا ، لأن للمأذون ، /له/ أن يتصرف في البلدان ، فلما حصل آبقا [بمسيره](٤)إلى ذلك الموضع ، [علمت] أنه غير مأذون .

ألا ترى أن المكاتب لايكون آبقا بخروجه إلى [موضع](٥)، لأن له الخروج إليه ، وليس للمولى منعه [منه](٦)، وذلك مستحق له بعقد الكتابة ، فلايحصل له به حكم الإباق . فلما حصل العبد آبقا ، علمنا أنه خارج عن الإذن ، فصار محجورا عليه .

وأيضا /فإن/ الإذن ضرب من التصرف في العبد ، والإباق يمنع التصرف فيه بالبيع والهبة ونحوهما ، فيبطل الإذن أيضا(٧).

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٢أ من جهة الوكيل لامن جهة الموكل .
(٢) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص٢٠٦ . الفتاوي الهندية ، جـ٥ ، ص٨٨ .
(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٧ب/د ، ٢١٩أ/م بالإتفاق .
(٤) في (حـ) لوحة ٢٨٢أ بمسيرة ، وفي (د ، م) ، لوحة ٣١٧ب/د ، ٢١٩أ/م بمصيره .
(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٢أ/حـ الموضع .
(٦) في خ (ر ، حـ) ، اللوحة نفسها فيه .
(٧) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص٢٠٧ ، الهداية والعناية عليها ، جـ٨ ، ص٢٢٧ ، الفتاوى الهندية ، جـ٥ ، ص٨٧ ، المبسوط ، جـ٢٥ ، ص٣٢ .

[هل يصح الإذن بالتجارة للمدبر وأم الولد]

قال : ‹‹وجائز للرجل أن يأذن لمدبره وأم ولده في التجارة›› .

لأنه يملك [رقبتهما وأكسابهما][(١)].

ألا ترى أنه لو أقر عليهما بدين جاز إقراره [ويستوفى] من كسبهما[(٢)].

٤١٢ ـ مسألة [تغرير رجل بأهل السوق ، ومبايعتهم لمن أعلن إذنه له بالتجارة]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن قال للناس : هذا عبدي ، وقد أذنت له في التجارة // فبايعوه ، ففعلوا ، ثم استحق أو كان حرا ، فلأصحاب [الديون] أن يضمنوا المولى الأقل من قيمته ومن ديونهم›› . ٢٣١//ر

قال أحمد : لايكون غارا إلا أن يقول : هو عبدى فبايعوه ، فإن قال: هو عبدى قد أذنت له في التجارة ، ولم يقل : بايعوه ، لم يكن غارا ولم يكن عليه شيء إذا استحق أو وجد حرا . ولو قال : بايعوه ، ولم يقل : هو عبدي ، لم يلزمه أيضا شيء حتى يقول : هو عبدى . وذلك لأنه إذا قال : هو عبدي فبايعوه ، فقد غرهم من رقبته ، وألزم نفسه بيعه فيما يلزمه لهم لأنه قد امرهم بدفع أموالهم إليه بقوله : بايعوه ، فصار ذلك كضمان رقبته لهم متى لم يصلوا إلى حقوقهم ، ولايغرم من الكسب شيئا ، لأنه جائز أن يكون وجائز أن لايكون ، وإذا لم يقل : بايعوه ، فلم يوجد منه أمر بدفع أموالهم إليه ، وإذا لم يقل : هو عبدي ، لم [يضمن][(٣)]لهم تسليم رقبته [بدينهم] . وقد روى ابن سماعة[(٤)]عن محمد بن الحسن أنه يكون غارا بقوله هو عبدى ، قد أذنت له في التجارة لأن الإذن /له/ في التجارة ، يتضمن أمرهم بمبايعته[(٥)].

---

(١) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٢أ/حـ رقهما واكتسابهما .

(٢) الجامع الصغير ـ مع شرحه النافع الكبير لعبد الحي اللكنوي ، ص٤٦٣ ، العناية على الهداية ، جـ٨ ، ص٢٢٧ . البحر الرائق ، جـ٨ ، ص٩٨ .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٢أ/حـ يتضمن .

(٤) سبقت ترجمته ، ص١٤٤ .

(٥) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص٢٠١ . البحر الرائق ، جـ٨ ، ص١٠٦ .

٤١٣ ـ مسألة [هدية المأذون له وإطعامه الطعام ونحوه]

قال : ‹‹ولابأس بقبول هدية المأذون له في التجارة ، وأكل طعامه وركوب دابته للعارية››[(١)].

قال أحمد : /كان/ القياس عندهم أن لايجوز شيء من ذلك ؛ لأنه ليس من التجارة ، وهو تبرع ومعروف إلا أنهم تركوا القياس فيه .

لما روي عن النبي عليه الصلاة والسلام : (أنه كان يجيب دعوة المملوك)[(٢)]، (وأن سلمان أهدى له رطبا ، وهو مملوك ، فقبله وأكل منه ، وأمر أصحابه فأكلوا)[(٣)].

وأيضا فإن الناس لايتمانعون في العادة من مثله ، فصار مأذونا [فيه][(٤)] من طريق العادة .

كما تتصدق المرأة من بيت زوجها [بالكسر] من الخبز /ونحوها/ ، فيجوز بغير إذن الزوج ، إذ ليس في العادة منع مثله[(٥)].

[حكم الهبة وكسوة المأذون غيره]

/**قال**/ : ‹‹ولايجوز قبول هبته ولاكسوته›› .

لما ذكرنا من القياس[(٦)].

---

(١) هذه مجموعة أمور مما يجوز للمأذون فعله [٦،٧،٨] .

(٢) صحيح البخارى ـ مع فتح البارى ـ شاهد ، جـ٩ ، ص٤٥٩-٤٦٣ ، باب الرجل يتكلف الطعام لإخوانه .

(٣) تاريخ الإسلام (السيرة النبوية) ، ص١٠٠-١٠١ .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٢ب/حـ له .

(٥) مجمع الأنهر ، جـ٢ ، ص٤٤٩ . البحر الرائق ، جـ٨ ، ص٩٣ .
وفي المجمع قال : (وهذه المسألة ليست من مسائل هذا الباب ، فيكون ذكرها لمناسبة هي كونها مأذونة عادة) .
ويقصد بقوله : (ولابأس بقبول هدية المأذون ولايجوز قبول هبته) أنه لايتصدق ولايهب درهما فصاعدا ويملك مادون ذلك ... إلا اليسير من الطعام . انظر بدر المتقى في شرح الملتقى ، ملتقى الأبحر ، جـ٢ ، ص٤٤٩ .

(٦) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٩٧ . وهذه الصورة هى رقم [٥] مما لايجوز له فعله.

[ثبوت نسب ولد المأذون له إذا ادعاه المولى]

قال : ‹‹وماولدت أمة المأذون له في التجارة من ولد ، فادعاه المولى ثبت نسبه منه›› .

وذلك [لأنها][(١)]ملك يمينه[(٢)].

٤١٤ ـ مسألة : [هل لأحد المولِيين أن يأذن بالتجارة دون علم الآخر؟؟]

قال أبو جعفر : ‹‹وإذا أذن للعبد أحد مولييه في التجارة ، ولم يأذن له الآخر فيها ، فأدان دينا قيل لمولاه // الذى أذن له في التجارة : أدِّ دينه ٢١٣٥ظ//٤٧
وإلا بعنا نصيبك [فيه]›› .

وذلك لأن إذن الآذن منهما يجوز في نصيبه /خاصة دون نصيب شريكه/[(٣)]، كما يجوز بيعه وهبته وإقراره في نصيبه خاصة دون نصيب صاحبه فيستحق بالدين نصيبه خاصة دون نصيب الآخر[(٤)].

٤١٥ ـ مسألة [الرهن والارتهان من المأذون]

قال /أبو جعفر/ : ‹‹وللعبد المأذون له في التجارة أن يرهن ويرتهن››[(٥)].

وذلك لأنه يملك الاستيفاء والإيفاء والرهن [للإيفاء][(٦)]والارتهان للاستيفاء ، وهو يملك ذلك بنفسه في مبايعته وعقوده[(٧)].

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٢ب/حـ لأنه .
(٢) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٩٩-٢٠٠ . البحر الرائق ، جـ٨ ، ص٩٨ .
(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٢ب/حـ .
(٤) مختصر اختلاف العلماء ، جـ٥ ، ص٢٣٥ . المبسوط ، جـ٢٥ ، ص٤٢ .
(٥) هذه المسألة مما يجوز للمأذون فعله [٩] .
(٦) في خ (حـ) ، لوحة ٢٨٢ب للإبقاء .
(٧) الهداية والعناية عليها ، جـ٨ ، ص٢١٧ . بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٩٥ .

[إقرار المأذون له بدين في مرض موته]

قال أبو جعفر : ‹‹وماأقر به المأذون له من دين في مرض موته ، جاز عليه ، غير أنه يبدأ بدين الصحة . كالحر إذا أقر في مرضه وعليه دين في الصحة›› .

وذلك لأن حق غرماء الصحة قد تعلق بالعين في مرضه ، فلايصدق على أن يجعلها بإقراره [لغيرهم][(١)].

٤١٦ ـ مسألة [شهادة النصارى على المأذون النصرانى لمولى مسلم]

قال أبو جعفر : ‹‹وشهادة النصارى على العبد النصرانى المأذون له [جائزة][(٢)]في الدين ، وإن كان مولاه مسلما›› .

وذلك لأن الخصم في هذه الحال هو العبد ، والشهادة واقعة عليه دون [المولى][(٣)]، فاعتبر هو في نفسه في حكم الشهادة دون مولاه .

فإن قيل : لما كان في هذه الشهادة ضرر على المولى وجب أن لاتقبل ؛ لأنه مسلم ، ولاتجوز شهادة النصراني فيما يضر بالمسلم .

قيل له : إذا كان هو الخصم دون المولى ، لم يعتبر مايلحق المولى من الضرر .

ألا ترى أن نصرانيين لو شهدا على امرأة نصرانية بقتل العمد ، جازت شهادتهما ، وإن كان زوجها مسلما ، يلحقه بقتلها ضرر ، لأنها هي الخصم فيه دونه ، فكذلك ماوصفنا .

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٢ب /حـ لغيره .
وانظر : البحر الرائق ، جـ٨ ، ص٩٢ . مجمع الأنهر ، جـ٢ ، ص٤٤٧ . الفتاوى الهندية ، جـ٥ ، ص٩٢-٩٣ .

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٢ب /حـ جائز .

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٨ب /د ، ٢٢٠ب /م العبد .

[مايبطل الإذن ومالايبطله]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن أذن لعبده في التجارة ، ثم أغمى عليه ، لم يخرج العبد من الإذن›› .

وذلك لأن الإغماء(١)لايستحق به(٢)الولاية ، وهو بمنزلة النوم في هذا الوجه .

قال : ‹‹ولو جن جنونا مطبقا أو صار معتوها ، خرج بذلك العبد من الإذن›› .

وذلك لأنه قد استحق الولاية عليه /بجنونه/(٣)، وصار بحيث لايصح منه تصرف ، فبطل إذنه /لعبده/(٤)، وكيف يتصرف العبد في هذه الحال من جهته ، وهو لايملك الولاية على نفسه وفي ماله(٥).

قال أبو جعفر : ‹‹وللرجل(٥)أن يأذن لابنه الصغير في التجارة›› .

وذلك // لقول الله تعالى : /{وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ}(٦). والابتلاء لايكون إلا بالإذن في التجارة . **ويدل** عليه أيضا قوله تعالى /(٧): {وَيَسْئَلُونَكَ عَنِ الْيَتَامَىٰ قُلْ إِصْلَاحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ وَإِن تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ}(٨) // وهو عموم في سائر وجوه المخالطة ، ويدخل فيها التجارات(٩). ٢٢٢ظ//

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٢ب/حـ العبارة (لأن الإغماء) مكررة .
(٢) في هامش (د ، م) ، لوحة ٣١٨ب/د ، ٢٢٠ب/م أي المغمى عليه .
(٣)،(٤) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣١٨ب/د ، ٢٢١أ/م .
(٥) في مختصر الطحاوى ، ص٤٢٨ وللعبد . وهو القسم الثاني من المأذون له في التجارة .
(٦) سورة النساء : آية (٦) .
(٧) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٢ب/حـ .
(٨) سورة البقرة : آية (٢٢٠) .
(٩) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص٢٠٧ . مختصر اختلاف العلماء ، جـ٥ ، ص٢٣٨-٢٣٩ البحر الرائق ، جـ٨ ، ص٩٨،١٠٦ .

٤١٧ ـ مسألة [التغرير بأهل السوق بالإذن لصبى بأنه ابن الآذن]

قال أبو جعفر : ‹‹وإذا قال الرجل [لقوم] : هذا ابنى ، وقد أذنت له في التجارة فبايعوه ، ثم [ثبت] أنه ابن لغيره . كان عليه ضمان ماصار عليه من [الدين] لغرمائه بالغا مابلغ›› .

وذلك لما بينا في العبد لأنه قد غرهم [في][(١)]إثبات ديونهم في ذمته ووجوب استيفائها من ماله ، لأنه يملك ذلك من ابنه ، كما يملكه من عبده على الوجه الذى بينا ، إلا أنه يلزمه ضمان جميع الدين في هذه الحال ، إذ ليست رقبته مما تستحق بالدين ، فيكون غارا لهم من رقبته ، وصار بمنزلة من قال لرجل : بايع فلانا فما بايعته به من شيء فهو علي ، فيلزمه ضمان مابايعه به[(٢)].

٤١٨ ـ مسألة [عدم ثبوت دين على المأذون لمولاه]

قال أبو جعفر : ‹‹ولايكون للمولى على عبده دين بمال›› .

/**وذلك**/لأنه ملكه كما لايثبت له على نفسه ، لأن مايثبت على نفسه إنما بطل لأنه[(٣)]يستوفي من ملكه فلم يصح .

[مبايعة المأذون لمولاه]

قال أبو جعفر : ‹‹وجائز لمولاه بيعه والابتياع منه›› .

قال أحمد : وهذا إذا كان عليه دين ، لأن العبد يثبت له في هذه الحال /دين/[(٤)]على المولى ، والمولى لاسبيل له على مافي يده ، فيجوز أن [يأخذه] منه ببدل ، وإن كان المولى هو البائع منه ، لم يثبت له في ذمة عبده دين ، ولكن له أن يحبس السلعة حتى يستوفي ثمنها ، فإن سلمها قبل قبض الثمن بطل حقه ؛ لأن حقه قد سقط من العين ، ولايثبت له على عبده

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٨ب/د ، ٢٢١أ/م من .

(٢) البحر الرائق ، جـ٨ ، ص١٠٦ .

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٨ب/د ، ٢٢١ب/م لأنه لايستوفي .

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٢أ .

دين ولو لم يكن على العبد دين لم يصح البيع بينهما ، لأنه مال مولاه لاحق لغيره فيه ، وليس كالمضارب في جواز بيعه من رب المال وشـرائه منه ، لأن المضارب له حق في المال ، فهو في ذلك كالأجنبي[١].

---

(١) بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص١٩٥ . مجمع الأنهر ، جـ٢ ، ص٤٥٢ .

كتاب الكراهية

[بسم الله الرحمن الرحيم]
كتاب الكراهية(١)

[حكم صلاة الإمام في طاق المسجد]

قال أبو جعفر : ‹‹ويكره [للإمام أن يكون مقامه في الصلاة في الطاق ولانرى] بأسا أن يكون مقامه في المسجد وسجوده في الطاق›› .

قال أحمد : يعنى بالطاق المحراب إذا كان // طاعنا في الحائط ، يمكن ٢٢٥/ب-
أن يغيب فيه الإمام ببدنه حتى لايبصره من [على جنبتيه] ، وكذا كانت محاريب الكوفة قديما /وقد روى كراهة ذلك عن بعض السلف/(٢).

[ووجه ذلك] أنه إذا كان مقامه في الطاق(٣)، لم يبصره من عن جانبيه فيقتدوا به .

وقد روي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (إنما جعل الإمام ليؤتم به)(٤).

---

(١) كره ، كرهت الشيء : أكرهه كراهة وكراهية .
الكراهية في اللغة : ضد الطواعية وهو مصدر كرهت كراهة ، وكراهية بالتخفيف فهو مكروه ، إذا لم ترده ، ولم ترضه .
في الاصطلاح : المروي عن محمد رحمه الله نصا : أن كل مكروه حرام ، إلا أنه لما لم يجد نصا قاطعا في الحرمة ، لم يطلق عليها لفظ الحرام ، بل أطلق لفظ الكراهية . وفي الحل : قال لابأس به.
وعندهما : الكراهية أقرب إلى الحرام ، الصحاح تاج اللغة ، وصحاح العربية للجوهرى ، تحقيق أحمد العطار (كره) ،جـ٦ ، ص٢٢٤٧ . الهداية ، جـ٨ ، ص٤٤٠ . أنيس الفقهاء ، ص٢٧٩-٢٨٠ . البحر الرائق ، جـ٨ ،ص١٨٠ .

(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة٣١٩أ/د ، ٢٢٢أ/م .
وممن روى عنهم كراهة ذلك إبراهيم بن المهاجر ، كما ذكره عنه ابنه إبراهيم ، وكذا عن عبد الله ، رواه عنه إبراهيم ، مصنف ابن أبى شيبة ، الصلاة في الطاق جـ١ ص٤٠٨ ، الآثار لمحمد بن الحسن ، ص٢١ (إبراهيم) .

(٣) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٨٣أ/حـ في الطاق ، ثم لم يبصره .

(٤) صحيح البخارى ، ابواب صلاة الجماعة والإمامة ، باب إنما جعل الإمام ليؤتم به جـ٢ ، ص١٣٨-١٤١ . صحيح مسلم ، كتاب الصلاة ، باب ائتمام المأموم بالإمام ، جـ٤ ، ص١٣١ ، شرح السنة ، باب إذا صلى الإمام قاعدا .

وقال : (ليلني منكم أولو الأحلام والنهى)[١].

وقال : (ائتموا بي وليأتم بكم من بعدكم ، ولايزال قوم يتأخرون حتى يؤخرهم الله)[٢]. فكل هذا يوجب الاقتداء بالإمام والقرب منه ، وفي مقامه في الطاق /مايمنع/[٣]أكثر أهل الصف من ذلك .

فإن قيل : [فأهل الصف الثانى ومن] بعده لايرونه ، وليس [يكره للمأموم][٤]القيام في الصف الثانى .

قيل له : لأنه يرى بين يديه من يقتدى بالإمام ، فيتبعه ، والذين عن جانبي الطاق [بينهم] الحائط ، فلايصلون إلى الاقتداء به /وأما إذا كان مقامه في المسجد وسجوده في الطاق ، فلابأس ، لأنه قد حصل لهم ماينبغي من معنى الاقتداء/[٥].

---

(١) صحيح مسلم ، كتاب الصلاة ، باب تسوية الصفوف وإقامتها ، جـ٤ ، ص١٥٤ ، سنن الدارقطني ، باب من أحق بالإمامة ، رقم [١] ، جـ١ ، ص٢٧٩-٢٨٠ ، شرح السنة ، باب من هو أولى بالصف الأول ، جـ٣ ، ص٣٧٥ ، السنن الكبرى ، باب الرجال يأتمون بالرجل ومعهم صبيان ونساء ، جـ٣ ، ص٩٧ ، وعبارة مسلم والدارقطني والبغوي (ليلنى) ، وفي البيهقي (ليليني) ، ووردت بهما في نسخ المخطوط على مامعهود من فرق بينهما .

(٢) صحيح مسلم ، كتاب الصلاة ، باب تسوية الصفوف وإقامتها، جـ٤ ، ص١٥٨ . وفيه (فائتموا) ، مسند الإمام أحمد ـ أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه ـ رقم [١٠٨٩٩] ، جـ٣ ، ص٤٢١ ، السنن الكبرى ، باب كراهية التأخر عن الصفوف ، جـ٣ ، ص١٠٣ .

(٣) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٣ا/حـ .

(٤) في خ (حـ) ، لوحة ٢٨٣أ ، يكره للإمام ، وفي (د ، م) ، لوحة ٣١٩أ/د ، ٢٢٢أ/م بمكروه للمأموم .

(٥) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣١٩أ/د ، ٢٢٢أ/م .
وانظر كتاب الآثار لمحمد بن الحسن ص٢١ ، شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد خ لوحة ١١أ ، الهداية وشروحها فتح القدير والعناية والكفاية عليها ، جـ١ ، ص٣٥٩-٣٦٠ . تبيين الحقائق وحاشية الشلبي عليه ، جـ١ ، ص١٦٥ .

٤١٩ ـ مسألة . [كراهة إعادة الجماعة في مسجد جامع صلى فيه إمامه]

قال أبو جعفر : ‹‹ويكره أن تعاد الجماعة في مسجد ، قد صلى فيه إمامه إذا كان ذلك المسجد من المساجد التي يؤذن فيها ، ويقام وتجمع فيها الصلوات ، ولابأس /به/[(١)]في المساجد التي لايؤذن فيها ولايقام ولاتجمع فيها الصلوات›› .

وجه الكراهة فيما [ذكر][(٢)]اتفاق الفقهاء على ترك إعادة الأذان والإقامة ، فوجب أن تكون الجماعة مثله ، لأن الجماعات لاتصلى بغير أذان ولاإقامة .

وأيضا /قد/ روى : (ان النبي عليه الصلاة والسلام كان غاب عن المسجد ، فصلى أصحابه في المسجد ، فلما رجع عدل إلى أهله ، فجمع بهم)[(٣)]ولو كانت إعادة الجماعة سائغة في المسجد لما تركها ، لأن فعلها في المسجد أفضل منه في غيره .

وأيضا لو جازت إعادة الجماعة لما احتيج إلى إمام راتب [لإقامة] الصلوات ، ولكان لكل طائفةأن تجيء فتؤذن وتقيم ، وفي /هذا/[(٤)]دليل على أنها لاتعاد .

فإن قيل : /روي/ : (أن النبى عليه الصلاة والسلام رأى رجلا يصلي وحده في المسجد ، فقال : من يتصدق على هذا فيصلي معه)[(٥)]وذلك بعدما // صلى النبي عليه الصلاة والسلام فيه جماعة . ٤/٢٣٣//ر

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٣أ/حـ .
(٢) فى خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٣أ/حـ ذكرنا .
(٣) لم أقف عليه ، ولكن ذكره ابن عابدين في حاشية رد المحتار ، جـ١ ، ص٥٥٣ .
(٤) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٨٣ب .
(٥) سنن أبي داود ، اختلاف بسيط ، كتاب الصلاة ، باب في الجمع في المسجد مرتين جـ١ ، ص١٣٥ ، مسند أحمد ـ عن أبي سعيد ـ رقم [١١٠١٦] ، جـ٣ ، ص٤٣٩ . السنن الكبرى ، باب الجماعة في مسجد قد صلى فيه ...الخ . جـ٣ ،ص٦٩ ، شرح السنة ، باب من صلى مرة ، ثم أم قوما في تلك الصلاة ، جـ٣ ، ص٤٣٦ ، وفي هامشه صححه ابن حبان والحاكم ووافقه الذهبي .

قيل له : لما كان ماذكرنا من [تركه][1]الجماعة في المسجد ، وفعلها في أهله دلالة على النهي عن الإعادة ، كان استعماله أولى ، لأن الحظر والإباحة متى وردا كان /خبر/ الحظر أولى /عندنا/ ، وأما المساجد التي ليس لها إمام راتب يقيم فيها الصلوات ، فجائز فيها إعادة الجماعة ، /وذلك/ لأنها بمنزلة البقعة من الأرض ، إذا صلى فيها جماعة [لا]يمتنع إعادتها [لغيرها][2].

٤٢٠ ـ مسألة [الفرق بين الأذان جنبا وفعله بغير وضوء]

قال أبو جعفر : ‹‹ويكره للرجل أن يؤذن جنبا ، ولايكره أن يؤذن على غير وضوء›› .

وذلك لأن الأذان مسنون لصلاة الجماعة ، كحضور المسجد مسنون [لصلاة الجماعة] ، فلما نهى عن دخول المسجد جنبا ، كان الأذان كذلك ، لمشاركته دخول المسجد فيما وصفنا ، وكما لم يكره دخول المسجد على غير وضوء لم يكره الأذان[3].

٤٢١ ـ مسألة [استقبال القبلة عند قضاء الحاجة في البنيان والعمران]

/قال أبو جعفر/[4]: ‹‹ويكره استقبال القبلة بالفرج في الخلاء في المنازل والصحارى جميعا ، قال ولايروى عن أبي حنيفة [في استقبالها للبول شيء] علمناه ، وقال محمد : يكره استقبالها للبول أيضا›› .

والأصل [في ذلك] حديث أبي أيوب الأنصاري /رضي الله عنه/ قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (إذا أتيتم الغائط فلاتستقبلوا القبلة ولاتستدبروها ، ولكن شرقوا أو غربوا . قال أبو أيوب : فقدمنا الشام ،

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٩أ/د ، ٢٢٢ب/م من قول الجماعة .

(٢) الأصل لمحمد بن الحسن ، جـ١ ، ص١٣٤-١٣٥ . بدائع الصنائع ، جـ١ ، ص١٥٣-١٥٤ . الدر المختار وحاشية رد المحتار ، جـ١ ، ص٥٥٢-٥٥٣ .

(٣) شرح الجامع الصغير (خ) ، لوحة ١٠ب . بدائع الصنائع ، جـ١ ،ص١٥١ ، الكتاب جـ١ ، ص٦٠ . الهداية وشروحها فتح القدير والعناية عليها ، جـ١ ، ص٢٢٠ .

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣١٩ب/د ، ٢٢٣أ/م .

فرأينا مراحيض قد عملت نحو القبلة فنحن ننحرف عنها ، ونستغفر الله تعالى)[١].

وروى أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي عليه الصلاة والسلام قال : (إنما أنا لكم مثل الوالد لولده ، أعلمكم إذا أتيتم الغائط ، فلاتستقبلوا القبلة ولاتستدبروها)[٢].

فعموم هذين الخبرين يوجب حظر استقبالها في سائر الأماكن ، لأنه لم يفرق فيه بين البيوت والصحارى . ويدل على أنه قد أريد به البيوت ، قول أبي أيوب : (فقدمنا الشام فرأينا مراحيض[٣]قد عملت نحو القبلة ، فنحن ننحرف عنها ، ونستغفر الله تعالى)[١]. فعقل من قول النبي صلى الله عليه وسلم البيوت ، لولا ذلك لما قال : (ونستغفر الله) .

فإن قيل : روي عن جابر أنه // قال : (نهى نبي الله تعالى أن ٢٢٣/ر
نستقبل القبلة ببول ، فرأيته قبل أن يقبض بعام يستقبلها)[٤].

---

(١) صحيح البخارى ، كتاب الصلاة ، باب قبلة أهل المدينة وأهل الشام والمشرق ، جـ١ ، ص٣٩٦ . صحيح مسلم ، كتاب الطهارة ، باب الاستطابة ، جـ٣ ، ص١٥٢-١٥٣ ، سنن أبي داود ، كتاب الطهارة ، باب كراهية استقبال القبلة عند قضاء الحاجة ، جـ١ ، ص٣ ، اختلاف بسيط في جميعها .

(٢) سنن ابن ماجه ، أبواب الطهارة ، باب الاستنجاء بالحجارة ...الخ ، رقم [٣١٧] ، جـ١ ، ص٦٣ . سنن أبي داود ـ بمعناه ـ باب كراهية استقبال القبلة عند قضاء الحاجة ، جـ١ ، ص٢ .

(٣) المراحيض جمع المرحاض ، وهو موضع الرحض ، كنى بها عن مطرح العذرة ، هامش خ (د ، م) ، لوحة ٣١٩ب/د ، ٢٢٣ب/م .

(٤) سنن أبي داود ، كتاب الطهارة ، باب الرخصة في ذلك ـ أي الاستقبال والاستدبار جـ١ ، ص٣ . سنن ابن ماجه ، أبواب الطهارة ، باب الرخصة في ذلك ـ الاستقبال والاستدبار ـ في الكنف ...الخ ، رقم [٣٣] جـ١ ، ص٦٥ . نيل الأوطار ، وفيه رواه الخمسة إلا النسائي ، وحسنه الترمذي ونقل عن البخاري تصحيحه ...الخ ، جـ١ ، ص٩٩-١٠٠ .

وروي عن [ابن عمر][1]رضي الله عنهما أنه قال : إنما نهى عن ذلك في الفضاء ، فإذا كان بينك وبين القبلة شيء يسترك ، فلابأس به)[2].

قيل له : أما حديث جابر فلاوجه للاحتجاج به ، لأنه لم يفرق فيه بين البيوت والصحارى ، ولو كان حديثه مستعملا على ماقتضاه ظاهره ولكان النهى منسوخا في البيوت والصحارى جميعا .

وأيضا لو ثبت أن المراد في حديث جابر استقبالها في البيوت لكان خبر أبي أيوب الأنصاري وأبي هريرة قاضيا عليه ؛ لاتفاق الجميع على استعماله [واختلافهم][3]في استعمال حديث جابر رضي الله عنه .

وأيضا [فإن في خبرنا حظره وفي خبركم إباحته] ، ومتى اجتمع خبران في أحدهما حظر وفي الآخر إباحة ، كان خبر الحظر أولى ، عاما كان أو خاصا.

وأيضا فإن في خبرنا أمرا وفي خبرهم [فعلا][4]، والفعل والأمر إذا اجتمعا فالأمر أولى .

وأما حديث ابن عمر /رضي الله عنهما/ فإنه قوله ، ولايقضى به في دفع قول النبي عليه الصلاة والسلام ، بل قول النبي عليه الصلاة والسلام قاض على كل قائل[5].

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٣١٩ب /د ، ٢٢٣ب /م عن عثمان .

(٢) سنن أبي داود ، كتاب الطهارة ، باب كراهية استقبال القبلة عند قضاء الحاجة ، جـ١ ، ص٢ . سنن ابن ماجه ـ بمعناه ـ أبواب الطهارة ، باب الرخصة في ذلك ، استقبال القبلة في الكنف رقم [٣٢٦] ، جـ١ ، ص٦٤ . صحيح البخارى ـ بمعناه ـ كتاب الوضوء ، باب من تبرز على لبنتين ، جـ١ ، ص١٩٨-١٩٩ ، وانظر موسوعة فقه ابن عمر ، ص٢٠٩ .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٣ب /حـ لاختلافهم .

(٤) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٨٤ا/حـ فعل .

(٥) تبيين الحقائق ، جـ١ ، ص١٦٧ . الهداية وفتح القدير عليها ، جـ١ ، ص٣٦٦ .

٤٢٢ ـ مسألة . [ترك سجود التلاوة في الصلاة وغيرها]

قال : ‹‹ويكره ترك السجود عند التلاوة في الصلاة وغيرها›› .

لقول الله تعالى : {وَإِذَا قُرِئَ عَلَيْهِمُ القرءَانُ لَايَسْجُدُونَ}(١)، فعنفهم على ترك السجود عند التلاوة ، وعمومه يقتضي وجوبه عند تلاوة سائر القرآن ، إلا أن الجميع متفقون على سقوطه فيما عدا مواضع السجود . فخصصناها من اللفظ ، [وبقينا](٢)حكمه في موضع الخلاف [كما اقتضاه] ظاهره .

ويدل عليه قوله تعالى : {إِنَّمَا يُؤْمِنُ بِاٰيَاتِنَا الذين إذا ذكروابها خروا سجدا}(٣)، فجعله من شرائط استحقاق إطلاق /اسم/ الإيمان .

وأيضا من جهة النظر اتفاق الجميع على جواز فعله لتاليها في الصلاة ، [ولو](٤)كانت نفلا لما جاز أن يزيدها فيها لاتفاق الجميع على أنه لايتنفل في الصلاة بزيادة سجدة(٥).

٤٢٣ ـ مسألة [دخول الجنب المسجد]

قال أبو جعفر : ‹‹ويكره للجنب دخول المسجد من غير ضرورة ، فإن كان /به/ ضرورة تيمم ودخل كما [في بئر في مسجد](٦)لايجد غيره›› .

---

(١) سورة الانشقاق : آية (٢١) .

(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٨٤أ أبقينا .

(٣) سورة السجدة : آية (١٥) .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٤أ/حـ وإذا .

(٥) الهداية وفتح القدير عليها ، جـ١ ، ص٤٦٥-٤٦٧ . تبيين الحقائق ، جـ١ ، ص٢٠٥-٢٠٦ .

(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٤أ/حـ كما يدخل في مسجد لايجد غيره .

// **والأصل** فيه حديث [أفلت][(١)]بن خليفة[(٢)]عن جسرة بنت دجاجة[(٣)]عن عائشة /رضي الله عنها/ قالت : (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم حين رأى أبواب بيوت أصحابه شارعة إلى المسجد ؛ سدوا هذه الأبواب فإني لاأحل المسجد لحائض ولاجنب)[(٤)]، وفيه الدلالة من وجهين على صحة قولنا: ٤٢٧٤م//د-٤

أحدهما : عموم قوله عليه الصلاة والسلام : (ولاأحل المسجد لحائض ولاجنب) ، وهو /على/ الاجتياز والقعود .

والثاني : أنه معلوم أنه أمرهم بسد الأبواب لئلا يجتازوا وهم جنب في المسجد ، لأن الكلام عليه خرج ، فدل أنه هو المراد .

وأيضا لما وافقنا الخصم على النهي عن الجلوس [في المسجد] ، كان الاجتياز كذلك ، كما أنه لما كان منهيا عن الجلوس في ملك الغير ، كان الاجتياز مثله في الحظر .

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٢٠أ/د ، ٢٢٤ب/م خلف بن خليفة .

(٢) أفلت بن خليفة العامرى ، ويقال : الذهلي ، ويقال : الهذلي الكوفي ، ويقال له : فليت ، قال أحمد : ما أرى به بأسا ، وقال أبو حاتم : شيخ ، وقال الدارقطني : صالح ، وضعفه جماعة لحديثه المذكور في الأعلى ، وقالوا أفلت : راويه مجهول ...الخ ، وقال ابن حجر في تقريبه : صدوق .
تهذيب التهذيب ، جـ١ ، ص٣٦٦ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص١٠٨ .

(٣) جسرة بنت دجاجة قال البيهقي : فيها نظر ، وقال ابن حبان فيما نقله أبو العباس البناني : عندها عجائب ، وكذا قال البخارى في تاريخه ... وقال العجلي : جسرة تابعية ثقة ، فقوله : عندها عجائب ليس بصريح في الجرح ، قال ابن حجر : مقبولة .
الطبقات الكبرى ، جـ٨ ، ص٣٥٥ . ميزان الاعتدال ، جـ١ ، ص٣٩٩ . تقريب التهذيب ، جـ٢ ، ص٦٣٣ .

(٤) سنن أبي داود ـ بمعناه ـ كتاب الطهارة ، باب في الجنب يدخل المسجد ، جـ١ ، ص٥٣ . صحيح البخارى ـ طرفا منه وهو شاهد ـ باب قول النبي صلى الله عليه وسلم سدوا الأبواب إلا باب أبي بكر ...الخ ، جـ٧ ، ص٩-١١ . تهذيب التهذيب وأشار إلى أن هذا الحديث من مرويات أفلت ، والعلماء فيه على فريقين : منهم من ضعفه ورده لضعف أفلت ، ومنهم من قبله وأن ابن خزيمة أخرجه في صحيحه جـ١ ، ص٣٦٦ . الهداية على البداية ، رقم [٢٠٩] ، جـ٢ ، ص٣٠-٣١ . وفيه قال البخارى : وجسرة عندها عجائب .

وأما قوله تعالى : {وَلَاجُنُبًا إِلَّا عَابِرِي سَبِيلٍ حَتَّى تَغْتَسِلُوا}[١]فإن المراد به حقيقة الصلاة لاالمسجد ، لقوله تعالى : {لَاتَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنتُمْ سُكَارَىٰ حَتَّىٰ تَعْلَمُوا مَاتَقُولُونَ ، وَلَاجُنُبًا إِلَّا عَابِرِي سَبِيلٍ}[٢]والمعنى إلا أن [تكونوا][٣]مسافرين ، فتيمموا عند عدم الماء ، [وصلوا] ، كما قال النبي عليه الصلاة والسلام لابن عمر:(كن في الدنيا كأنك غريب وكأنك عابر سبيل)[٤]، يعنى المسافر في ترك الركون إلى الدنيا والرغبة في المقام فيها . ولاجائز [لنا][٥] صرف اللفظ عن الحقيقة إلى المجاز إلا بدلالة .

ويدل على ذلك قوله /تعالى/ : {وَأَنتُمْ سُكَارَىٰ حَتَّىٰ تَعْلَمُوا مَاتَقُولُونَ}[٦] والقراءة لاتتعلق بالمسجد ، وإنما تتعلق بالصلاة ، فدل أن المراد حقيقة الصلاة[٧].

٤٢٤ ـ مسألة [تخصيص شيء من القرآن لشيء من الصلوات]

قال أبو جعفر : ((ويكره أن يتخذ شيء من القرآن لشيء من [الصلوات])) .

وذلك لأنه لو أبيح ذلك لم يؤمن على مرور الأوقات أن يظنه الناس مسنونا ، أو واجبا ، كما قد سبق /الآن/ إلى ظن كثير من الجهال في مثله حتى إذا ترك قراءة سورة الجمعة في ليلة الجمعة ، وقراءة {الم تنزيل} السجدة

---

(١) سورة النساء : آية (٤٣) .
(٢) سورة النساء : آية (٤٣) .
(٣) في خ (ر) تكوا .
(٤) صحيح البخارى ، كتاب الرقاق ...الخ ، باب قول النبي صلى الله عليه وسلم : كن في الدنيا كأنك غريب ، جـ١١ ، ص١٩٥ ، السنن الكبرى ، كتاب الجنائز ، جـ٣ ، ص٣٦٩ .
(٥) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٢٠أ/د ، ٢٢٥أ/د إذا ، وفي خ (حـ) ، لوحة ٢٨٤أ لنا في صرف .
(٦) سورة النساء : آية (٤٣) .
(٧) تحفة الفقهاء ، جـ١ ، ص٣٢ . المبسوط ، جـ١ ، ص١١٨ .

في يوم /الجمعة/[١]استنكروه ، فقصد أهل العلم حياطة الدين وصيانته أن يلحق به ماليس منه .

وكما روي عن بعض السلف كراهية صوم ستة أيام من شوال مع ماروى فيه من الحديث خوفا أن تكون المداومة عليها سببا لإلحاقها // [بالفرض][٢]. ٤-د//ص٢٤٤

كما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم (النهى عن أن يصام يوم الجمعة إلا أن يكون قبله يوم ، وإلا أن يوافق يوما كان يصومه أحدنا)[٣].

٤٢٥ ـ مسألة [جعل مقدم الجنازة على أصل العنق]

قال أبو جعفر : ‹‹ويكره أن يضع الرجل مقدم السرير ـ يعنى الجنازة ـ على أصل العنق من الجانب الأيمن›› .

وذلك لأن هذا [يشبه][٤]حمل الأمتعة . وقد خولف بحملها حمل الأمتعة .

ألا ترى أنها لاتحمل على دابة[٥].

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (حـ) ، لوحة ٢٨٤أ .

(٢) هذه الكراهة مروية عن الإمام مالك ، انظر تنوير الحوالك شرح موطأ مالك ، جـ١ ، ص٢٢٨ ، بداية المجتهد ، وانظر الهداية عليه تخريج أحاديث البداية ، جـ٥ ص٢٠٩ ، والحديث رواه مسلم ، جـ٨ ، ص٥٦ (... من صام رمضان ثم أتبعه ستا من شوال كان كصيام الدهر) .
كراهية الإمام مالك مقيده بما يأتي :
١ ـ أن يكون الصائم ممن يقتدى به .
٢ ـ أن يكون صيامها متصلا بيوم العيد .
٣ ـ أن يكون صيامها متتابعا .
٤ ـ أن يظهرها الصائم معتقدا سنة الاتصال .
فإن انتفى قيد من هذه القيود لم تكره . وإنماكره مالك رضي الله عنه صومها لذي الجهل خوفا من اعتقاده وجوبها . جواهر الإكليل شرح مختصر خليل للشيخ صالح عبد السميع الآبي الأزهري ، جـ١ ، ص١٤٧ .

(٣) صحيح مسلم ، كتاب الصيام ، باب كراهة إفراد الجمعة بصوم لايوافق عاداته ، جـ٨ ، ص١٨-١٩ ، سنن ابن ماجه ، أبواب ماجاء في الصيام ، باب في صيام يوم الجمعة ، رقم [١٧٢٦-١٧٢٧] ، جـ١ ، ص٣١٦ .
وانظر : الكتاب للقدوري ، جـ١ ، ص٧٧ ، الهداية وفتح القدير والعناية عليها ، جـ١ ، ص٢٩٣-٢٩٤ .

(٤) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٢٠ب/د ، ٢٢٥ب/م شبه .

(٥) المبسوط ، جـ٢ ، ص٥٦ . شرح الجامع الصغير (خ) ، لوحة ٢٤ب ، بدائع الصنائع ، جـ١ ، ص٣٠٩ .

٤٢٦ ـ مسألة [حكم السدل في الصلاة]

قال أبو جعفر : ‹‹ويكره السدل[١] في الصلاة››[٢].

/قال أبو بكر/ وذلك لما حدثنا دعلج بن أحمد[٣] قال : حدثنا موسى ابن هارون[٤] قال : حدثنا الحسن بن عيسى[٥] قال : حدثنا عبد الله ابن المبارك[٦] قال : حدثنا الحسن بن ذكوان[٧] عن سليمان الأحول[٨] عن عطاء[٩] عن أبي هريرة /رضي الله عنه/ أن النبي عليه الصلاة والسلام : (نهى عن

---

(١) السدل : سدل الثوب سدلا من باب طلب ، إذا أرسله من غير أن يضم جانبيه . قيل : هو أن يلقيه على رأسه ويرخيه على منكبيه . المغرب ، ص٢٢١ .

(٢) الهداية وفتح القدير عليها ، جـ١ ، ص٣٥٩ . بدائع الصنائع ، جـ١ ، ص٢١٨-٢١٩

(٣) سبقت ترجمته ، ص٣٤ .

(٤) موسى بن هارون بن عبد الله الحمال ثقة حافظ ، مات سنة ٢٩٤هـ .
سير أعلام النبلاء ، جـ١٢ ، ص١١٦ . تقريب التهذيب ، جـ٢ ، ص٢٣٠ . طبقات الحنابلة ، جـ١ ، ص٣٣٤ .

(٥) الحسن بن عيسى بن ماسرجس الماسرجسي النيسابوري مولى عبد الله بن المبارك ، كان ثقة ، مات سنة ٢٣٩هـ ، وروى سنة ٢٤٠هـ .
التاريخ الكبير ، جـ٢ ، ص٣٠٢ . تهذيب الكمال ، جـ٦ ، ص٢٩٤ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص٢٠٨ .

(٦) سبقت ترجمته ، ص٦٩ .

(٧) الحسن بن ذكوان أبو سلمة البصرى ، ضعيف ليس بالقوى ، قاله أبو حاتم ، ولم يقوه غيره ، ذكره ابن حبان في الثقات ، قال ابن حجر : صدوق يخطيء ، رمي بالقدر ، وكان يدلس .
التاريخ الكبير ، جـ٢ ، ص٢٩٣ . تهذيب الكمال ، جـ٦ ، ص١٤٥ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص٢٠٤ .

(٨) سليمان بن داود بن رشيد البغدادي الأحول الحتلي ، قال أبو بكر الخطيب : كان ثقة ، مات سنة ٢٣١هـ .
تهذيب الكمال ، جـ١١ ، ص٤١٣ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص٣٨٤ .

(٩) في سنن أبي داود ، جـ١ ، ص١٥٠ عن عطاء قال إبراهيم عن أبي هريرة ، وعطاء سبقت ترجمته ، ص١٩٨ ، وابراهيم ، ص٢٤ .

السدل في الصلاة ، وأن يغطي فاه في الصلاة)[١].

[الاختصار في الصلاة]

قال أبو جعفر ك ‹‹ويكره الاختصار في الصلاة›› .

قال أحمد : يعنى أن يضع يده على خاصرته[٢]، وذلك لما روى هشام ابن حسان[٣]عن محمد بن سيرين[٤]عن أبى هريرة قال : (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الاختصار في الصلاة)[٥]. قال حماد بن زيد[٦]ذكر أيوب[٧]هذا الحديث ، فقال أيوب : إنما قال : التخصر[٨].

---

(١) سنن أبى داود ـ اختلاف بسيط ـ باب ماجاء في السدل في الصلاة ، جـ١ ، ص١٥٠ المستدرك للحاكم ـ اختلاف بسيط ـ كتاب الصلاة ، رقم [٩٣١] ، جـ١ ، ص٣٨٤ قال الحاكم : صحيح على شرط الشيخين ، قال الذهبي : في التلخيص ـ كما في الهامش ـ على شرطهما شرح السنة ، باب السدل في الصلاة ، جـ١ ، ص٤٢٦ ، وانظر هامش الكتاب .

(٢) خاصرته : الخصر من الإنسان وسطه وهو المستدق فوق الوركين والجمع خصور ، مثل فلس وفلوس ، والاختصار ، والتخصر في الصلاة وضع اليد على الخصر ، واختصرت الطريق سلكت المأخذ الأقرب ...الخ ، المصباح المنير (خصر) ، جـ١ ، ص١٨٣ .
وانظر : شرح السنة ، جـ٣ ، ص٢٤٧ ، الهداية ، جـ١ ، ص٢٥٧ ، بدائع الصنائع جـ١ ، ص٢١٥ .

(٣) هشام بن حسان الأزدى القردوسي ، البصري ، ثقة من أثبت الناس في ابن سيرين ، وفي روايته عن الحسن وعطاء مقال ، لأنه قيل : كان يرسل عنهما ، مات سنة ١٤٧هـ ، أو سنة ١٤٨هـ .
الأنساب ، جـ٤ ، ص٤٦٩ . تقريب التهذيب ، جـ٢ ، ص٢٦٦ .

(٤) سبقت ترجمته ، ص١٩٨ .

(٥) سنن أبي داود ، كتاب الصلاة ، باب الرجل يصلي مختصرا ، جـ١ ، ص٢١٧ ، صحيح البخارى ـ بمعناه ـ كتاب الصلاة ، أبواب العمل في الصلاة ، باب الخصر في الصلاة ، جـ٣ ، ص٦٨ . صحيح مسلم ـ بمعناه ـ باب كراهة الاختصار في الصلاة ، جـ٥ ، ص٣٦ . شرح السنة ، جـ٣ ، ص٤٢٧ .

(٦) سبقت ترجمته ، ص١٥ .

(٧) أيوب هو السختيانى ، سبقت ترجمته ، ص٣٤ .

(٨) السنن الكبرى ، كتاب الصلاة ، باب كراهية التخصر في الصلاة ، جـ٢ ، ص٢٨٧ وذكر أن الحديث من طريق أيوب فيه لفظ التخصر ولكن بغير سند المؤلف .

٤٢٧ ـ مسألة [الصلاة على بساط فيه تصاوير]

قال أبو جعفر : ‹‹ولابأس أن يصلي الرجل على بساط فيه تصاوير ، ولايسجد على التصاوير›› .

قال أحمد : /الأصل/[(١)]في ذلك ، أن قوما من المشركين قد عظموا الصور حتى عبدوها ، فكل فعل ظاهره يضاهي فعل من عظمها ، فهو مكروه والتصاوير على البساط غير مكروهة ، لأنه يوطأ ويبتذل ، فلايشبه حال التعظيم . ويكره السجود عليها ، لأنه يشبه فعل المعظمين لها بالتقبيل ووضع الخد .

والأصل فيه ماروي : (أن النبي عليه الصلاة والسلام رأى في بيته سترا عليه تصاوير ، فأمر أن يقطع وسائد)[(٢)]، فنهى عن تعليقه ، لمضاهاته فعل الكفار في تعظيمها ، وأباح [قطعه][(٣)]وسائد ؛ لأنها تبتذل وتوطأ . وروى سليمان بن أرقم[(٤)]عن محمد بن سيرين[(٥)]عن أبي هريرة أن النبي عليه الصلاة والسلام (رخص في التماثيل ماكان يوطأ ، وكره ماكان // منصوبا)[(٦)]. ٥٢٣//ر

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣٢٠ب/د ، ٢٢٦أ/م .

(٢) صحيح مسلم ـ بمعناه ـ كتاب اللباس والزينة ، باب تحريم صورة الحيوان ، جـ١٤ ص٨٩-٩١ ، سنن أبي داود ـ بمعناه ـ كتاب اللباس ، باب في الصور ، جـ٢ ، ص٣٩٢ ، سنن ابن ماجه ـ بمعناه ـ باب الصور ، فيما يوطا رقم [٣٦٩٧] ، جـ٢ ، ص٣٠٧ ، وفي الهامش قال البوصيري في الزوائد : (هذا إسناد ضعيف لضعف أسامة بن زيد . رواه الشيخان خلا قوله : فرأيت النبي صلى الله عليه وسلم متكئا على إحداهما ...) .

(٣) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٤ب/حـ قطعها .

(٤) سليمان بن أرقم أبو معاذ البصري ، مولى الأنصاري ، وقيل : غيره ضعيف ، متروك الحديث .
تهذيب الكمال ، جـ١١ ، ص٣٥١ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص٣٨٢ .

(٥) سبقت ترجمته ، ص١٩٨ .

(٦) سنن أبي داود ـ بمعناه ـ كتاب اللباس ، باب في الصور ، جـ٢ ، ص٣٩٢ .

[حكم الصلاة إذا كانت التصاوير فوقه أو بين يديه ونحوه]

قال أبو جعفر : ‹‹ويكره أن يصلي وفوق رأسه في السقف تصاوير ، أو /بحذائه أو/[١]بين يديه صورة معلقة ، أو في البيت تصاوير ، ولايفسد ذلك صلاته›› .

وذلك كله لما وصفنا من مضارعته لفعل المشركين في تعظيم الصور .

[الفرق بين الصورة في الثوب ، وعلى البساط]

قال : ‹‹وتكره التصاوير في الثوب ، ولاتكره في [البسط] ، وماكان من التماثيل مقطوع الرأس فليس بتماثيل›› .

وذلك لما حدثنا ابن قانع[٢]قال حدثنا الفضل بن العباس [القرطمي][٣] قال حدثنا : محمد بن [زنبور][٤]. قال حدثنا أبو بكر بن عياش[٥]عن أبى حصين[٦]عن مجاهد[٧]عن أبى هريرة : (أن جبريل /عليه السلام/ استأذن

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٤ب/حـ .

(٢) سبقت ترجمته ، ص٢٧ .

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٢٠أ/د ، ٢٢٦ب-٢٢٧أ/م القرظى .
الفضل بن العباس القرطمي ، ذكره الخطيب في تاريخه ، ولم يذكر فيه جرحا ولاتعديلا ، وأورد له حديث : (جعلت قرة عيني في الصلاة) قال سليمان - يعني الطبرانى فهو شيخه - لم يروه عن الأوزاعي إلا فضل تفرد به يحي .
تاريخ بغداد ، جـ١٢ ، ص٣٧١ . الأنساب ، جـ٤ ، ص٤٧٣ .

(٤) في خ (حـ) ، لوحة ٢٨٣ب غير واضحة .
محمد بن زنبور أبو صالح المكي ، وهو محمد بن جعفر بن أبي الأزهر ، وزنبور لقب . صدوق له أوهام ، مات سنة ٢٤٨هـ ، وروي سنة ٢٤٩هـ .
تهذيب الكمال ، جـ١ ، ص٢١٣ . تقريب التهذيب ، جـ٢ ، ص٧٦ .

(٥) أبو بكر بن عياش بن سالم الأسدى الكوفي ، ثقة ، عابد إلا أنه لما كبر ساء حفظه وكتابه صحيح ، مات سنة ١٩٤هـ ، وروى غيره .
تهذيب التهذيب ، جـ١٢ ، ص٣٤ . تقريب التهذيب ، جـ٢ ، ص٣٦٦ .

(٦) أبو حصين ، عثمان بن عاصم بن حصين ، ويقال : زيد بن كثير بن زيد بن مرة أبو حصين الأسدى الكوفي ثقة ثبت سني ، وربما دلس . مات سنة ١٢٧هـ وروى غيره .
تهذيب التهذيب ، جـ٧ ، ص١٢٦ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص٦٦٠ .

(٧) سبقت ترجمته ، ص٩٢ .

على النبيِّ عليه الصلاة والسلام فقال : ادخل ، قال : وكيف أدخل وفي البيت ستر فيه تماثيل خيل ورجال) ، فإما أن تقطع رؤوسها ، وإما أن تجعلها بساطا يوطأ[١].

٤٢٨ ـ مسألة [تحلى الذكر بالحرير والذهب أو الفضة]

قال أبو جعفر : ((ويكره لباس الحرير للرجال والصبيان من الذكور وكذلك الذهب والفضة)) .

وذلك لما روي عن علي رضى الله عنه : (أن النبي صلى الله عليه وسلم أخذ حريرا ، فجعله في يمينه ، وأخذ ذهبا فجعله في شماله ، ثم قال : إن هذين حرام على ذكور أمتي)[٢]وذلك عموم في الرجال والصبيان .

فإن قيل : الصبيان لايجوز أن يتناولهم حكم التحريم .

[قيل له][٣]: يجوز أن يتناولنا فيهم ، بأن لانلبسهم إياه .

وروى مسعر[٤]عن عبد الملك بن ميسرة[٥]، عن عمرو بن دينار[٦]، عن جابر قال : (كنا نتزعه عن الغلمان ونتركه على الجواري يعني الحرير)[٧].

وروى أبو عثمان النهدي[٨]عن عمر رضي[٩]الله عنه أن النبي عليه

---

(١) شرح الجامع الصغير (خ) ، لوحة ١١ . تبيين الحقائق ، جـ١ ، ص١٦٦ . الهداية وفتح القدير عليها ، جـ١ ، ص٣٦٢-٣٦٤ .

(٢) سنن أبي داود ، كتاب اللباس ، باب في الحرير للنساء ، جـ٢ ، ص٣٧٢ ، سنن ابن ماجه ـ اختلاف بسيط ـ كتاب اللباس ، باب لبس الحرير والذهب للنساء ، رقم [٣٦٤٠] ، جـ٢ ، ص٢٩٧ ، وقد بسط ابن حجر الكلام عن الحديث وقال : ونقل عبد الحق عن ابن المدينى أنه قال : حديث حسن ورجاله معروفون ، وذكر الدارقطني الاختلاف على يزيد بن أبي حبيب ـ أحد رجال السند ـ وغير ذلك . تلخيص الحبير لابن حجر ، باب الأواني رقم [٥١] ، جـ١ ، ص٥١-٥٢ .

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٢١أ/د ، ٢٢٧أ/م قيل إنه .

(٤) سبقت ترجمته ، ص١٣٦ .

(٥) سبقت ترجمته ، ص١٣٥ .

(٦) سبقت ترجمته ، ص٢٤٥ .

(٧) سنن أبي داود ، كتاب اللباس ، باب في الحرير للنساء ، جـ٢ ، ص٣٧٣ .

(٨) سبقت ترجمته ، ص٢٣٧ .

(٩) في خ (م) ، لوحة ٢٢٧ عمر رضى الله عنه ، عمر رضى الله عنه .

الصلاة والسلام /: (نهى عن الحرير إلا ماكان هكذا أو هكذا إصبعين أو ثلاثا او أربعا)/[١].

وروى عمر رضي الله عنه أيضا أن النبى عليه الصلاة والسلام قال : (إنما يلبس هذه من لاخلاق له في الآخرة)[٢]، يعنى في حلة سيراء . والسيراء هي المضلعة[٣]بالقز على ماروي في الخبر[٤].

وأيضا فلما كان لبس الحرير والذهب محظورا على الرجال ؛ وجب أن [يجنبهما][٥]الصبيان الذكور ، لئلا يعتادوه ، كما [نجنبهم] شرب الخمر وسائر المعاصي لئلا يعتادوها ، [ويجترؤا][٦]عليها . وقد أمر النبي عليه الصلاة والسلام بتعليمهم الصلاة والضرب عليها قبل البلوغ[٧].

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣٢١أ/د ، ٢٢٧ب/م .
وانظر سنن أبي داود ـ بمعناه ـ كتاب اللباس ، باب ماجاء في لبس الحرير ، جـ٢ ، ص٣٦٩-٣٧٠ . صحيح مسلم ـ بمعناه ـ كتاب اللباس والزينة ، باب تحريم استعمال إناء الذهب والفضة ...الخ ، جـ١٤ ، ص٤٧-٤٨ . سنن ابن ماجه ـ بمعناه ـ باب من الرخصة في العلم في الثوب رقم [٣٦٣٨] ، جـ٢ ، ص٢٩٧ .

(٢) صحيح البخارى ، كتاب اللباس ، باب الحرير للنساء ، جـ١٠ ، ص٢٤٥ . سنن ابن ماجه ـ اختلاف بسيط ـ كتاب اللباس ، باب كراهية لبس الحرير ، رقم [٣٦٣٦] جـ٢ ، ص٢٩٧ .

(٣) ثوب مضلع موشى على هيئة الأضلاع ، هامش خ (م) ، لوحة ٢٢٧ب .
وانظر النهاية لابن الأثير ، جـ٢ ، ص٤٣٣ . فتح البارى ، جـ١٠ ، ص٢٤٤ .

(٤) سنن أبي داود ، كتاب اللباس ، باب في الحرير للنساء ، ذكره من بيان أنس ، جـ٢ ، ص٣٧٢ ، فتح الباري لابن حجر ـ وأفاض القول فيه ـ كتاب اللباس ، باب الحرير للنساء ، جـ١٠ ، ص٢٤٤ .

(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٥أ/حـ يجتنبهما .

(٦) في خ (حـ) ، لوحة ٢٨٥أ ويجبرون ، وفي (ر) يجترؤون .

(٧) سنن أبي داود ، كتاب الصلاة ، باب متى يؤمر الغلام بالصلاة ، جـ١ ، ص١١٥ ، سنن الدارقطني ، كتاب الصلاة، باب الأمر بتعليم الصلوات والضرب عليها رقم [٢-٣] ، جـ١ ، ص٢٣٠ . المستدرك للحاكم ، كتاب الصلاة رقم [٧٠٨] ، =

وكما يجب [علينا][1]تلقينهم الإسلام // وإعلامهم جمل شرائعه ، وقد قال الله تعالى : {يَاأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا قُوآ أَنفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا}[2]يعنى أدبوهم وعلموهم ، كذا روي في التفسير[3].

٤٢٩ ـ مسألة [حكم النقط والتعشير في المصحف]

قال : ((ويكره النقط [والتعشير][4]في المصحف))[5].

قال أحمد : روي عن عبد الله بن مسعود كراهة ذلك ، وقال : جردوا القرآن[6][وينبغي أن لايكتب][7]في مصحف القرآن غير القرآن .

= جـ١ ، ص٣١١-٣١٢ ، وفي التعليق المغني على سنن الدارقطني قال ـ عنه ـ بأن رواة السند ثقات إلا عبد الملك بن الربيع ضعفه ابن معين ، ووثقه العجلي ، وقال الذهبي : هو صدوق إن شاء الله .

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٢١أ/د ، ٢٢٧ب/م عليهم .

(٢) سورة التحريم : آية (٦) .

(٣) جامع البيان للطبري ، جـ٢٨ ، ص١٠٦-١٠٧ . أحكام القرآن ، جـ٥ ، ص٣٦٤-٣٦٥ . تفسير ابن كثير ، جـ٤ ، ص٤١٥ . وانظر بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص١٣٠-١٣٢ . تبيين الحقائق ، جـ٦ ، ص١٤-١٥ .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٥أ/حـ غير واضحة تفسير أو تعشير .
والتعشير : جعل العواشر في المصحف ، وهو كتابة العلامة عند منتهى عشر آيات العناية ، جـ٨ ، ص٤٩٦ .

(٥) مصنف ابن أبي شيبة ، كتاب فضائل القرآن ، باب التعشير في المصحف ، جـ٦ ، ص١٤٩-١٥٠ ، وذلك مروي عن عبد الله ، عطاء ، إبراهيم وغيرهم .

(٦) مصنف ابن أبي شيبة ، كتاب فضائل القرآن ، باب من قال : جردوا القرآن ، رقم [٣٠٢٥٢-٣٠٢٥٣] ، جـ٦ ، ص١٥٠ ، الإتقان في علوم القرآن ، لجلال الدين السيوطى ، ط/دار الفكر ، جـ٢ ، ص١٧١-١٧٢ . ونقل : أن كلام ابن مسعود يحتمل أحد وجهين :
١ ـ جردوه في التلاوة ولاتخلطوا به غيره .
٢ ـ جردوه في الخط من النقط والتعشير .
وقال البيهقى الأبين أنه أراد لاتخلطوا به غيره من الكتب ...الخ .

(٧) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٢١أ/د ، ٢٢٧ب/م ولأنه لاينبغى أن يكتب .

ويدل عليه أن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لما أشكل عليهم أمر سورة الأنفال وبراءة أنهما سورة واحدة أو سورتان ، لم يكتبوا بينهما بسم الله الرحمن الرحيم ، إذ لم يعلموا [موضعها][(١)].

قال أحمد : وكان أبو الحسن رحمه الله[(٢)] يقول : لايكره مايكتب من تراجم السور في أوائلها حسب ماجرت العادة به في كتبها ، لأن فيها الإبانة عن معنى السور ، وهي كما كتب بسم الله الرحمن الرحيم في أوائلها للفصل بينهما[(٣)].

[تحلية المسجد بالجص وماء الذهب]

قال أبو جعفر : ‹‹ولابأس بنقش المسجد بالجص وماء الذهب›› .

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٥أ/حـ موضعه .
انظر الفتح الرباني - ترتيب مسند أحمد - كتاب التفسير ، سورة التوبة ، باب سبب عدم وجود البسملة في أولها ، جـ١٨ ، ص١٥٤-١٥٥ ، المستدرك كتاب التفسير ، تفسير سورة التوبة رقم [٣٢٧٢] ، جـ٢ ، ص٣٦٠ ، قال الحاكم : حديث صحيح الإسناد ، ووافقه الذهبي عليه ، فتح الباري كتاب التفسير ، سورة براءة ، جـ٨ ، ص٢٥٢ . وفي القول المسدد على مسند أحمد بعد ذكر من خرج الحديث ، قال : وحسنه الترمذي ، وصححه الحاكم ، وأقره الذهبي ، وفي إسناده يزيد الفارسى ، هو من التابعين من أهل البصرة . ا.هـ قال ابن حجر : وحيث انفرد بهذا الحديث فلايحتج به في ترتيب القرآن الذي يطلب فيه التواتر ...الخ .

(٢) سبقت ترجمته ، ص٤٧ .

(٣) بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص١٢٧ . تبيين الحقائق ، جـ٦ ، ص٣٠ . الهداية ، جـ٨ ص٤٩٦ ، إلا أن الزيلعي أوردها على الجواز في الجميع أي النقط والتعشير ، وعلله بأن في ذلك حفظا للآي والإعراب ، وحمل قول ابن مسعود ، بأن ذلك في زمنهم (لأنهم كانوا ينقلونه عن النبي صلى الله عليه وسلم كما أنزل ، وكانت القراءة سهلة عليهم ، وكانوا يرون النقط مخلا بحفظ الآي ، ولاكذلك العجمى في زماننا فيستحسن لعجز العجمى عن التعلم إلا به) .

وذلك لأن عثمان رضي الله عنه فعل ذلك بمسجد النبي عليه الصلاة والسلام والصحابة متوافرون ، فلم ينكره منهم أحد(١).

فإن قيل : روي : (إن في هذه الأمة مسخا وقذفا وخسفا ، وذلك إذا زخرفت المساجد وزوقت المصاحف)(٢).

قيل له : يحتمل أن يكون مراده إذا أريد به الرياء وزينة الدنيا لاعلى جهة تعظيم أمر المسجد ، وفعله عندنا على هذا الوجه مكروه(٣).

٤٣٠ ـ مسألة [شد الأسنان المتحركة بالذهب أو الفضة]

قال أبو جعفر : ‹‹ومن تحركت سنه ، ولم تبن منه فلابأس [بأن يشدها] بالفضة ، وكره أبو حنيفة أن يشدها بالذهب ، ولم ير به محمد بأسا›› .

/**قال أبو بكر**(٤): كان أبو الحسن الكرخي(٥)يحكى عن أبي حنيفة ٣٧١/أ رجوعا عن هذا القول ، وأنه لم ير بأسا أن يشدها بالذهب ، وذهب فيه إلى

---

(١) وكان ذلك في سنة ٢٩هـ ، وسع المسجد (وبناه بالحجارة المنقوشة ، وجعل عمده من حجارة فيها رصاص ، وسقفه ساجا) تاريخ الطبرى ، جـ٢ ، ص٦٠٦ . الإيضاح في مناسك الحج والعمرة ، للنووي ، وعليه الإفصاح على مسائل الإيضاح ، تأليف عبد الفتاح راوه ، ط/٢ ، دار البشائر الإسلامية ، ص٦٤٣ . تاريخ الإسلام (عهد الخلفاء الراشدين) ، ص٣٢٧ . وليس في هذه الكتب أن عثمان نقشه بماء الذهب ، كل مافيه (أن الحجارة منقوشة) .

(٢) الجامع الصغير ـ بمعناه ـ ص٤٦ ، وقال : (الحكيم عن أبي الدرداء (ض) ، كنز العمال كذا عن الحكيم ـ عن أبي الدرداء ، جـ١٤ ، ص٢١٠ .

(٣) بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص١٢٧ . الهداية والعناية عليها ، جـ١ ، ص٣٦٨ . تبيين الحقائق ، جـ١ ، ص١٦٨ .

(٤) من هنا سقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة تقريبا كما في خ (د) ومن خ (م) ، لوحتان تقريبا .
وهذه المسائل مدونة من خ (د ، م) لوحة ٣٢١-٣٢٢/د ، ٢٢٨-٢٣١/م .

(٥) سبقت ترجمته ، ص٤٧ .

ماروي ، (أن رجلا جدع[١]أنفه ، فجعل عليه أنفا من فضة ، فأنتن عليه ، فأمره النبي صلى الله عليه وسلم أنفا من // ذهب)[٢]. ولأن هذا لايراد به ٥/٥٣٠١ اللبس والزينة ، فكذلك شد السن بالذهب ، وفي الجامع الصغير مثل ماذكره أبو جعفر عنه .

ووجهه مايروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال في الذهب : (هذا حرام على ذكور أمتي)[٣]. ولأنه ليس في شده بالذهب منفعة .

ألا ترى أن سائر منافع الأسنان زائلة مع الشد من المضغ ونحوه ، ولامعنى فيه غير التزين به ، وذلك مكروه[٤].

---

(١) جدع : الجدع قطع الأنف ، والأذن ، والشفة ، وهو بالأنف أخص ، فإذا أطلق غلب عليه ، يقال رجل أجدع ومجدوع ، إذا كان مقطوع الأنف . النهاية لابن الأثير ، جـ١ ،ص٢٤٦ .

(٢) جامع الترمذي ـ بمعناه ـ كتاب اللباس ، باب ماجاء في شد الأسنان بالذهب ، جـ٣ ، ص٦٥ . سنن أبي داود ـ بمعناه ـ كتاب الخاتم ، باب ماجاء في ربط الأسنان بالذهب ، جـ٢ ، ص٤٠٩ . شرح السنة ـ بمعناه ـ باب شد الأسنان بالذهب واتخاذ الأنف ، رقم [٣٢٠٠] ، جـ١٢ ، ص١١٥ . وذكر في هامش الكتاب ، وحسنه الترمذي ، وصححه ابن حبان ، كذا ورد الحديث في نسخ المخطوط (فأمره النبي صلى الله عليه وسلم أنفا ...) بينما في سنن أبي داود (فاتخذ أنفا) ، ونحوه في جامع الترمذى وشرح السنة قال الزيلعي بعد عرضه لطرق الحديث : ينبغي أن تكون رواية الأكثرين منقطعة ، فإنها معنعنة ، وقد زاد فيها ابن علية واحدا ، ولايدرى هذا قولهم : إن عبد الرحمن بن طرفة سمع جده ، وقول يزيد بن زريع : إنه سمع من جده ، فإن هذا الحديث لم يقل فيه : إنه سمعه منه ، وقد أدخل بينهما فيه الأب ..الخ . نصب الراية ، جـ٤ ، ص٢٣٦ .

(٣) سنن النسائى ، كتاب الزينة ، تحريم الذهب على الرجال ، جـ٨ ، ص١٦١ ، وهذا القول منه صلى الله عليه وسلم كان في الذهب والحرير .

(٤) شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد (خ) لوحة ١٩٧أ ، بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص١٣٣ ، تبيين الحقائق ، جـ٦ ، ص١٦ .

٤٣١ ـ مسألة [حكم أكل لحوم الحمر ، وشرب ألبانها]

قال أبو جعفر : ‹‹ويكره لحوم الأتن وألبانها›› .

وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم عن النهي عن أكلها(١). وقد بينا ذلك فيما سلف ، وإذا ثبت تحريم أكلها ، فكذلك لبنها ، لأن أحدا لم يفرق بينهما .

فإن قيل : لايكون تحريم لحمها أصلا في تحريم لبنها ؛ لأن بنات آدم عليه الصلاة والسلام محرمات اللبن .

قيل له : هذا سؤال ساقط ، لأنا لم نرد اللحم إلى اللبن قياسا ، وإنما لم نفرق بينهما باتفاق الجميع أنه لافرق بين [لبن](٢)الأتان وبين لحمها في الحظر والإباحة ، فلما ثبت تحريم لحمها كان كذلك حكم لبنها ، وعلى أنا لو قسناه على اللحم لم يبعد ، ولم يلزم عليه لبن الإنسان ؛ وذلك لأن العلة الموجبة لتحريم لحم الحمار نجاسته ، وكل ماحرم لحمه لنجاسته ، فكذلك حكم لبنه ، بدلالة الكلب والخنزير لما كانت لحومهما محرمة للنجاسة ، كان كذلك حكم ألبانها .

ويدل على أن تحريم لحم الحمار لنجاسته ماروي في قصة خيبر : (أن النبي صلى الله عليه وسلم (أمرهم بإكفاء القدور ، وقال إنها رجس)(٣).

وأما الإنسان فلم يحرم لحمه لنجاسته ، بل تعظيما لحرمته ، فلذلك اختلفا .

وأيضا روى : (أن النبي صلى الله عليه وسلم ركب حمارا ، يقال له : يعفور ، وأردف رجلا خلفه ، فأصابه من عرقه ، فأمر النبي عليه الصلاة والسلام بغسله)(٤).

---

(١) انظر سبق المسألة في كتاب الصيد والذبائح ، تحريم الحمر الأهلية ، وإباحة الوحشية وماذكره من الأدلة مسألة ، رقم ٦٩ ، ص٢٤٥ ، ولو أنه اقتصر على قول ويكره ألبان الحمر ...الخ لأنه سبق منه بيان حكم لحوم الحمر ، ولم يرد ذلك هنا .

(٢) في خ (م) ، لوحة ٢٣٠أ لحم ، وكذا كانت في (د) ، لوحة ٣٢١ب إلا أنها صوبت في الهامش .

(٣) سبق عزوه ، ص٢٤٧ .

(٤) لم أقف على هذا النص أو الحادثة .
ولكن في كتب السير مايدل على أنه كان من ضمن دوابه ـ صلى الله عليه وسلم ـ حمار يقال له : يعفور ، وأنه نفق منصرفه من الحج . تاريخ الطبرى ، جـ٢ ، ص٢١٩ .

فاللبن مثل العرق ، لأنهما جميعا رطوبة مجتلبة من بدنه(١).

٤٣٢ ـ مسألة [مايباح للمحارم النظر إليه]

قال أبو جعفر : ‹‹ويكره أن ينظر الرجل من ذات محرمه إلى بطنها وظهرها ، ولابأس أن ينظر إلى رأسها وصدرها وذراعها ونحوها من الأعضاء››.

وإنما جاز له النظر إلى رأسها وصدرها وذراعها ونحوها من الأعضاء ، لقوله عز وجل : {وَلَايُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ أَوْ ءَابَائِهِنَّ}(٢)فذكر ذوي المحارم في إباحة النظر إلى رأسها ، ومعلوم أن المراد موضع الزينة من نحو النحر ، وهو موضع القلادة ، والذراع موضع السوار ، والساق موضع الخلخال ، وفرق بينهم وبين الأجانب بقوله تعالى : {وَلَايُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَاظَهَرَ مِنْهَا}(٢).

قيل في التفسير : الكحل والخاتم(٣). فدل على صحة ماذكرنا .

ويدل عليه ماروي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعائشة في شأن أفلح : (ليلج عليك فإنه عمك)(٤). فخصه دون الناس بإباحة الدخول // إليها ، فلولا أنه يستبيح النظر منها إلى(٥)مالايجوز لغيره النظر لما خص ٤/٢٢٢ب به .

وأيضا لما خص النبي صلى الله عليه وسلم ذا المحرم بجواز السفر بالمرأة ومنع الأجنبي دل على أن ذلك إنما هو لأنه يجوز له النظر منها إلى أعضاء لايجوز مثله للأجنبي .

---

(١) شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد (خ) لوحة ١٩٥ . الهداية ونتائج الأفكار عليها جـ٨ ، ص٤١٩،٤٤٠ . تبيين الحقائق ، جـ٦ ، ص١٠ . الدر المختار وحاشية رد المحتار عليه ، جـ٦ ، ص٣٤٠ .

(٢) سورة النور : آية (٣١) .

(٣) جامع البيان ، جـ١٨ ، ص٩٣ ، وهو قول ابن عباس وغيره .

(٤) صحيح البخارى ـ اختلاف بسيط ـ كتاب الرضاع ، باب مايحل من الدخول والنظر إلى النساء في الرضاع ، جـ٩ ، ص٢٩٩ ، صحيح مسلم ، كتاب الرضاع ، اختلاف بسيط ، جـ١٠ ، ص٢٢ .

(٥) في خ (م) ، لوحة ٢٢٩ب ، ٢٣٠أ إلى إلى مكررة .

ألا ترى أنه سوى بينه وبين الزوج في إباحة السفر بها ، بقوله عليه الصلاة والسلام : (لايحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر ثلاثة أيام إلا مع ذي محرم أو زوج)(١).

وأيضا أهل العلم متفقون على أن للأمة أن تسافر بغير محرم ، وكان جائزا لجميع الناس النظر إلى رأسها وذراعها ومأأشبههما من أعضائها ، وكان جميع الناس في جواز السفر بها كذي المحرم للمرأة ، فدل على أنه جائز لذي المحرم أن ينظر منها إلى مايجوز للأجنبي من النظر إلى الأمة .

وأما النظر إلى الظهر والبطن ، فلايجوز لأحد من ذوى المحارم .

وذلك لقول الله تعالى : {وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ}(٢) فحكم بتحريمها بتشبيهه إياها بظهر أمه ، فلولا أن النظر إلى الظهر محرم لما وقع التحريم بتشبيهه إياها بظهرها ، كما لايقع بقوله أنت على كرأس أمى ، أو كوجهها ، وإذا ثبت ذلك في الظهر كان النظر مثله لاتفاق الجميع على أن لافرق بينهما .

وأيضا قال الله تعالى : {قُل لِّلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ}(٣)، فغض البصر واجب عن كل عضو من أعضائها إلا ماقام الدليل عليه ، وهو مابينه بقوله تعالى : {وَلَايُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ أَوْ ءَابَآئِهِنَّ}(٤).

---

(١) صحيح مسلم ـ بمعناه ـ كتاب الحج ، باب سفر المرأة مع محرم إلى حج وغيره ، جـ٩ ، ص١٠٢ ومابعدها ، صحيح البخارى ـ بمعناه ـ أبواب التقصير ، باب في كم يقصر الصلاة ، جـ٢ ، ص٤٥٤ .

(٢) سورة المجادلة ، آية (٣)

(٣) سورة النور : آية (٣٠) .

(٤) سورة النور : آية (٣١) .

وانظر شرح الجامع الصغير (خ) ، لوحة ١٩٧ب-١٩٨أ . المبسوط ، جـ١٠ ، ص١٤٨-١٥٣ . بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ١٢٠-١٢٢ . الهداية ، جـ٨ ، ص٤٥٩ ، تبيين الحقائق ، جـ٦ ، ص١٩-٢٠ .

٤٣٣ ـ مسألة [تعاطى أبوال الإبل ، وحكم أكل لحم الفرس]

قال : ‹‹وكره أبو حنيفة أبوال الإبل›› .

وذلك لقيام الدلالة على نجاستها ، وموضعه في أول الكتاب ، وكره لحم الفرس ، وقد بيناه فيما سلف ، ولم ير أبو يوسف ومحمد رحمهما الله بذلك بأسا(١).

٤٣٤ ـ مسألة [موقف الشارع من أكل الزنبور ونحوه]

قال : ‹‹وكره أبو حنيفة رضي الله عنه أكل الزنبور›› .

وذلك لعموم قوله سبحانه : {حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ}(٢)، وخص النبي صلى الله عليه وسلم من هذه الجملة السمك والجراد بقوله عليه الصلاة والسلام : (أحلت لنا ميتتان ودمان)(٣).

فإن قيل : هلا قست عليهما الزنبور ، وسائر مالادم له .

قيل له : لأن المخصوص لايقاس عليه إلا أن يكون علته مذكورة مع ورود التخصيص .

وأيضا فهو قياس منتقض ، لأنه يقتضي(٤)/إباحة أكل الذبان ٤٣٠ظ/أ والعقارب وهي من جملة الخبائث .

فإن قيل : قد ألحقت بالدمين المذكورين في الخبر غيرهما مع فقد علة القياس مذكورة في خبر التخصيص وهو دم السمك .

---

(١) الدر المختار وحاشية رد المحتار ، جـ٦ ، ص٣٤٠ . الهداية ، جـ٨ ، ص٤٢٠ ، ٤٤٠-٤٤١ ، وانظر ماسبق في المسألة رقم [٧٠] .

(٢) سورة المائدة : آية (٣) .

(٣) سبق عزوه ، ص٢٣٧ .

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٣٥ب/ر ، ٢٨٥أ/حـ ، إلى هنا نهاية السقط الذي سبق وأن أشرت إلى بدايته ص٩٠١ .

قيل له لم يلحقه بهما قياسا ، لأن إباحة السمك منا قبل سفح دمه حكم بطهارة ، دمه فصار منصوصا على إباحته في فحوى الخبر(١).

٤٣٥ ـ مسألة [حمل الخرقة التي يمسح بها العرق ـ المنديل ـ]

قال : ‹‹ويكره حمل الخرقة التي يمسح بها العرق›› .

قال أحمد : كان أبو الحسن رحمه الله(٢)يقول : وجدت عنهم أن وجه كراهته لما فيه من // التشبه بالمجوس . ٤٣٦/م/ر-٤

فإن قيل : فهم يلبسون الطيالسة والقمص ، وليس بمكروه لنا .

قيل له : يجوز أن يكونوا فرقوا بينهما من [جهة] أنه كان عندهم أن المجوس يتدين به ، وليس لبس الثياب على هذا الوجه . وكان أبو الحسن(٢) يقول : وجهه عندى أن فيه ضربا من التصنع ، وتصقيل الوجه ، فهو كنتف اللحية ، وماأشبهه(٣).

٤٣٦ ـ مسألة [التختم بغير الذهب والفضة]

قال : ‹‹ويكره التختم بالحديد وبما سوى الفضة إلا الذهب للنساء خاصة››(٤).

وذلك لما روى أن النبي عليه الصلاة والسلام : /(اتخذ خاتما من حديد ثم ألقاه وكرهه ، واتخذ خاتما من فضة)(٤).

---

(١) الهداية ، جـ٨ ، ص٤١٩ ، فتاوى قاضي خان والفتاوي البزازية ، جـ٣ ، ص٣٥٨ بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٣٦ .

(٢) سبقت ترجمته ، ص

(٣) شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد (خ) ، لوحة ١٩٦ب ، ١٩٧ا . بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص١٢٦ ، الهداية ، جـ٨ ، ص٤٥٩ . تبيين الحقائق ، جـ٦ ص١٦ . وأورد الزيلعي المسألة بعدم الكراهة ، وعلل ذلك ، والصحيح أنها لاتكره لأن المسلمين قد استعملوا في عامة البلدان مناديل الوضوء ، والخرق لمسح المخاط والعرق وعمل شيء يحتاج إليه ، ومارآه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن ، حتى لو حملها من غير حاجة كره .

(٤) لم أقف على هذا اللفظ ، ولكن له شاهد في سنن النسائي ، كتاب الزينة ، لبس خاتم حديد ملوي عليه بفضة ، جـ٨ ، ص١٧٥ ، تاريخ الإسلام (السيرة النبوية) ص٥٠٥ ، وأورده من طريقين ، ثم قال عن الثاني : ولم يدرك سعيد خالدا . سنن أبي داود ، باب ماجاء في خاتم الحديد ، جـ٢ ، ص٤٠٧ .

وأمـا الـذهب فلمـا روى أن النبي صلى اللـه عليـه وسلم/[١]قال[٢]: (الذهب والحرير حرام على ذكور أمتي حل لإناثها)[٣].

٤٣٧ ـ مسألة [الصلاة على الجنازة في المسجد]

قال : ‹‹ويكره أن يصلي على الجنائز في المسجد›› .

وذلك لما حدثنا محمد بن بكر[٤]، قال : حدثنا أبو داود /السجستاني/ قال : حدثنا مسدد[٥]، قال : حدثنا يحيى بن سعيد القطان[٦]عن ابن أبي ذئب قال : حدثني صالح مولى التوأمة[٧]، عن أبي هريرة قال : قال رسول الله

= قال ابن كثير : (... وهذه الأحاديث التي أوردنا أنه عليه السلام كان له خاتم من فضة ، ترد الأحاديث التي قدمناها في سنن أبي داود والنسائي ، من أنه اتخذ خاتما من حديد ، ومما يزيده ضعفا ، الحديث الذي رواه أحمد وأبو داود والترمذي والنسائي : (أن رجلا جاء إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وعليه خاتم من شبه . فقال : مالي أجد منك ريح الأصنام؟ فطرحه ، ثم جاء وعليه خاتم من حديد فقال : مالي أرى عليك حلية أهل النار؟ فطرحه ، ثم قال : يارسول الله من أي شيء أتخذه؟ قال : اتخذه من ورق ، ولاتتمه مثقالا) . البداية والنهاية ، جـ٦ ص٥ . والشبه بفتحتين ، نوع من المعادن ، مايشبه الذهب في لونه وهو أرفع الصفر ، المصباح المنير (شبه) ، جـ١ ، ص٣٢٤ .

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣٢٢ب/د ، ٢٣١ب/م .

(٢) في خ (د ، م) ، اللوحة نفسها أن النبي صلى الله عليه وسلم أنه نهى قال .

(٣) جامع الترمذي ـ بمعناه ـ أبواب اللباس ، باب ماجاء في الحرير والذهب للرجال ، جـ٣ ، ص٤٠ .
وانظر : شرح الجامع للصدر الشهيد (خ) ، لوحة ١٩٧أ . الهداية ، جـ٨ ، ص٤٥٧-٤٥٨ . بدائع الصنائع ، جـ٥ ،ص١٣٣ . تبيين الحقائق ، جـ٦ ، ص١٥-١٦

(٤) سبقت ترجمته ، ص١٦ .

(٥) سبقت ترجمته ، ص٣١٢ .

(٦) سبقت ترجمته ، ص١٣٦ .

(٧) صالح بن أبي صالح مولى التوأمة ، واسم أبي صالح نبهان ، والتوأمة : هي ابنة أمية بن خلف الجمحي ، وولدت مع أخت له في بطن ، فسميت تلك باسم وسميت هذه بالتوأمة ، وهي أعتقت أبا صالح كذا ذكره العتبي . =

صلى الله عليه وسلم:(من صلى على جنازة في المسجد،فلاشيء له)/[١]وحدثنا عبد الله بن جعفر بن فارس الأصبهانى[٢]، قال : حدثنا يونس بن حبيب[٣]،

= كذا في هامش خ (د ، م) ، لوحة ٢٣١ب/م ، ٣٢٢ب/د . إلا أنه في (د) هو ابنة بن خلف . قال ابن حجر : صدوق ، اختلط بآخر ، فقال ابن عدى : لابأس برواية القدماء عنه ، مات سنة ١٢٥هـ ، وروى ١٢٦هـ . وقد أخطأ من زعم أن البخارى أخرج له .
تهذيب الكمال ، جـ١٣ ، ص٩٩ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص٤٣٢ .

(١) سنن أبي داود ، كتاب الجنائز ، باب الصلاة على الجنازة في المسجد ، جـ٢ ، ص١٨٥ وفيه (فلاشيء عليه) ، قال النووى : ولاحجة فيه . مصنف ابن أبي شيبة كتاب الجنائز ، باب من كره الصلاة على الجنازة في المسجد ، رقم [١١٩٧٢] ، جـ٣ ص٤٤ ، معالم السنن ، ومن باب الصلاة على الجنازة في المسجد ، جـ١ ، ص٣١٢ ، نصب الراية ، جـ٢ ، ص٢٧٥-٢٧٦ ، شرح معاني الآثار ، كتاب الجنائز ، باب الصلاة على الجنازة ، هل ينبغى أن تكون في المساجد أو لا ، جـ١ ، ص٤٩٢-٤٩٣ . ويرى الشيخ الطحاوى بأن ماورد من أحاديث الصلاة على الجنائز في المسجد ، منسوخ بدليل إنكار الصحابة على السيدة عائشة رضي الله عنها حين أمرت بإدخال جنازة سعد بن أبى وقاص رضى الله عنه المسجد . شرح السنة ، باب الصلاة على الجنازة في المسجد ، جـ٥ ، ص٣٥٢ ، قال الخطابي : حديث سهيل أصح ، وصالح مولى التوأمة ضعفوه ، وقد ثبت أن أبا بكر وعمر رضي الله عنهما صلى عليهما في المسجد ، ومعلوم أن عامة المهاجرين والأنصار شهدوا الصلاة عليهما ، ففي تركهم إنكاره دليل على جوازه ، وقد يحتمل أن يكون معناه ان ثبت الحديث متأولا على نقصان الأجر ...الخ ، وبمثله قال البغوى . وذكر محقق شرح السنة ـ نقلا عن ابن القيم : بأن هذا الحديث قبل الاختلاط ، فلايكون اختلاطه ـ صالح ـ موجبا لرد ماحدث به قبل الاختلاط .

(٢) عبد الله بن جعفر بن أحمد بن فارس الأصبهاني ، تفرد بالرواية عن جماعة ، كان ثقة ، قاله الذهبي ، ونقله عن ابن مردويه والسوذرجاني ، مات سنة ٣٤٦هـ .
سير النبلاء ، جـ١٥ ، ص٥٥٣ . شذرات الذهب ، جـ٢ ، ص٣٧٢ .

(٣) يونس بن حبيب بن عبد القاهر العجلي ، مولاهم الأصبهانى ، وهو ثقة ، مات سنة ٢٦٧هـ . الجرح والتعديل ، جـ٩ ، ص٢٣٧ . سير النبلاء ، جـ١٢ ، ص٥٩٦ . شذرات الذهب ، جـ٢ ، ص١٥٣ .

قال : حدثنا أبو داود الطيالسى[١]، قال : حدثنا ابن أبى ذئب[٢] عن صالح مولى التوأمة[٣]عن أبي هريرة ، قال : قال النبي عليه الصلاة والسلام : (من صلى على جنازة في المسجد ، فلاشيء له)/[٤]قال صالح : (وأدركت رجالا ممن أدرك النبي عليه الصلاة والسلام ، وأبا بكر رضي الله عنه ، إذا جاءوا ، فلم يجدوا إلا أن يصلوا في المسجد رجعوا ، ولم يصلوا)[٥].

وقد روي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (من تبع جنازة فصلى عليها فله قيراط ، ومن تبعها حتى يفرغ منها ، فله قيراطان ، أصغرهما مثل أحد)[٦]. ومعلوم أنه لايستحق إحباط ماوعد من الثواب إلا بمواقعة المحظور . فلما لم يجعل النبي عليه الصلاة والسلام لمن صلى على جنازة في المسجد شيئا ، دل على أنه محظور .

فإن قيل : روت عائشة رضى الله عنها : (أن النبي عليه الصلاة والسلام صلى على سهيل بن بيضاء في المسجد)[٧].

---

(١) أبو داود الطيالسي ، سليمان بن داود بن الجارود البصري فارسي الأصل ، وهو مولى لقريش ، ثقة حافظ غلط في أحاديث ، مات سنة ٢٠٤هـ .
تهذيب الكمال ، جـ١١ ، ص٤٠١ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص٣٨٤ .

(٢) ابن أبي ذئب ، هو محمد بن عبد الرحمن سبقت ترجمته ، ص٢٣٩ .

(٣) سبقت ترجمته ، ص٩٠٨ .

(٤) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣٢٢ب/د ، ٢٣١ب/م . وسبق عزوه قبل قليل .

(٥) مصنف ابن أبي شيبة ، باب من كره الصلاة على الجنازة في المسجد ، رقم [١١٩٧٢،١١٩٧٤] ، جـ٣ ، ص٤٤ ، وليس فيه عمن أدرك رسول الله صلى الله عليه وسلم ، بل عمن أدرك أبو بكر وعمر وغيرهما من الصحابة رضوان الله على الجميع .

(٦) سنن أبي داود ، كتاب الجنائز ، باب فضل الصلاة على الجنائز وتشييعها ، جـ٢ ، ص١٨ . صحيح البخارى ـ بمعناه ـ كتاب الجنائز ، باب من انتظر ـ يعني الجنائز ـ حتى تدفن ، جـ٣ ، ص١٥٣-١٥٤ . صحيح مسلم ، قريب منه ، كتاب الجنائز ، فضل الصلاة على الجنارة واتباعها ، جـ٧ ، ص١٣-١٦ .

(٧) سنن أبي داود ـ اختلاف بسيط ـ باب الصلاة على الجنازة في المسجد ، جـ٢ ، ص١٨٥ ، صحيح مسلم ـ اختلاف بسيط ـ الصلاة على الجنازة في المسجد ، جـ٧ ، ص٣٨-٣٩ .

قيل له : إذا // كان خبرنا يقتضي [الحظر] . وهذا الخبر الإباحة ، ٣٦ظ/أ
فخبر النهي أولى .

وأيضا /في خبرنا ماليس في خبرهم/[١]، ففي خبرنا أمر ، وفي خبرهم فعل ، والفعل والأمر [إذا] اجتمعا كان الأمر أولاهما بالاستعمال .

وأيضا يحتمل أن يكون صلى عليه في مسجد الجنائز ، وذلك [جائز] عندنا .

وقد روى : (أن النبي عليه الصلاة والسلام أفرد للجنائز مسجدا)[٢] كذا كان يحكى /شيخنا/ أبو الحسن الكرخي[٣]، وهذا يدل على كراهتها في مسجد الجماعة ، /و/لولا ذلك لما أفردت بمسجد .

فإن قيل : روي أنه صلي على عمر رضي الله عنه في المسجد[٤]، وذلك بحضرة الصحابة[٥].

قيل له : يجوز أن يكونوا خشوا الفتنة في إخراجه إلى الجبانة[٦]، كما

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣٢٢ب/د ، ٢٣٢أ/م .

(٢) صحيح البخارى ، وفتح الباري عليه ، كتاب الجنائز ، باب الصلاة على الجنائز في المصلى والمسجد ، جـ٣ ، ص١٥٥ عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم (فأمر بهما فرجما قريبا من موضع الجنائز عند المسجد) ، وفي الفتح (... ودل حديث ابن عمر المذكور على أنه كان للجنائز مكان معد للصلاة عليها) .

(٣) سبقت ترجمته ، ص٤٧ .

(٤) مصنف عبد الرزاق ، باب الصلاة على الجنازة في المسجد ، رقم [٦٥٧٧] ، جـ٣ ، ص٥٢٦ ، مصنف ابن أبي شيبة ، في الصلاة على الميت في المسجد ...الخ ، رقم [١١٩٦٨-١١٩٦٩] ، جـ٣ ، ص٤٤ . فتح البارى ، جـ٣ ، ص١٥٦ .

(٥) معالم السنن ، ومن باب الصلاة على الجنازة في المسجد ، جـ١ ، ص٣١٢ . فتح البارى ، جـ٣ ، ص١٥٦ .

(٦) الجبانة : مثقل الباء ، وثبوت الهاء أكثر من حذفها "الجبان" ، وفي النهاية الصحراء ، وتسمى بهما المقابر ، لأنها تكون في الصحراء ، تسمية للشيء بموضعه النهاية لابن الأثير ، جـ١ ، ص٢٣٦ . المصباح المنير ، جـ١ ، ص٩٩ .

[نقل علي رضي الله عنه أم كلثوم من][1]دار عمر رضي الله [عنهم] خوفا من الفتنة[2].

٤٣٨ ـ مسألة [اللعب بالشطرنج ونحوه من الملاهى]

قال : ‹‹ويكره اللعب بالشطرنج[3]والنرد[4]وكل اللهو›› .

وذلك لقول الله تعالى : [وَمِنَ النَّاسِ مَن يَشْتَرِى لَهْوَ الْحَدِيثِ}[5]فذم عليه وأوعد عليه بالعقاب[6]، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (لست من دد[7]ولاالدد منى)[8].

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٢٢ب/د ، ٢٣٢ب/م فعل علي رضي الله عنه بأم كلثوم رضي الله عنها ، صلى عليها في دار عمر رضى الله عنه .

(٢) مصنف عبد الرزاق ، باب أين تعتد المتوفي عنها ، رقم [١٢٠٥٥] ، جـ٧ ، ص٣٠ ، السنن الكبرى ، باب من قال : لاسكنى للمتوفي عنها زوجها ، جـ٧ ، ص٤٣٦ ، موسوعة فقه علي ، د. قلعه جى ، ص٤٧٣ .
وانظر : تبيين الحقائق ، جـ١ ، ص٢٤٢-٢٤٣ . المبسوط ، جـ٢ ، ص٦٨ .

(٣) الشطرنج عن علي رضي الله عنه : أنه كان هو ميسر الأعاجم ، قال البيهقي : هذا مرسل ، ولكن له شواهد . السنن االكبرى ، جـ١٠ ، ص٢١٢ .
أوردت هذا الأثر لأني لم أقف على تعريف له ، ووجدت هذا الأثر مناسبا ، وعن مجاهد : كل القمار من الميسر ، وعن ابن سيرين : كل شيء له خطر ، أو في خطر فهو من الميسر ، وعن القاسم بن محمد : النرد ، والشطرنج من الميسر . وفي الهامش : المخاطرة : المراهنة ، وقمر الرجل صاحبه يقمره (بكسر الميم) : إذا لاعبه في القمار فغلبه . تفسير الطبرى ، جـ٤ ، ص٣٢١-٣٢٤ .

(٤) النرد : اسم أعجمى معرب ، وشير بمعنى حلو . النهاية لابن الأثير ، جـ٥ ، ص٣٩ وفي القاموس : النرد معرب ، وضعه أردشير بن بابك ولهذا يقال النردشير . القاموس المحيط (النرد) ، جـ١ ، ص٣٥٣ .

(٥) سورة لقمان : آية (٦) .

(٦) تفسير القرآن العظيم ، جـ٣ ، ص٤٥١ .

(٧) الدد لحديث : (ماأنا من دد ولاالدد مني) اللهو واللعب ، وهي محذوفة اللام ، وقد استعملت متممة ددا كندى . ومعنى تنكير الدد في الجملة الأولى الشياع والاستغراق ، وأن لايبقى شيء منه إلا وهو منزه عنه ، أى ماأنا في شيء من اللهو واللعب . وتعريفه في الجملة الثانية ، لأنه صار معهودا بالذكر ، كأنه قال : ولاذلك النوع مني ، وإنما لم يقل ولاهو منى ، لأن الصريح آكد وأبلغ .
النهاية (الدال مع الدال) ، جـ٢ ، ص١٠٩ .

(٨) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٥ب/حـ (ماأنا من دد) الخ كذا في النهاية لابن الأثير =

وقد روي في النهي عن اللعب بالشطرنج عن النبي عليه الصلاة والسلام أحاديث[1].

= وانظر المعجم الكبير ، رقم [٧٩٤] ، جـ١٩ ، ص٣٤٣-٣٤٤ . السنن الكبرى ، باب من كره كلما لعب الناس به من الحزة ، وهى قطعة خشب يكون فيها حفر يلعبون بها ...الخ ، جـ١٠ ، ص٢١٧ ، وفي هامش الطبراني بعد سياق طرقه وعزوه وماورد فيها .. وعلى كل فالحديث ضعيف . المعجم الكبير ، جـ١٩ ، ص٤٤٣ . الجامع الصغير ، رقم [٧٢٤٠] ، ص٤٤٥ .

(١) ليس هناك نص صحيح عن النبي صلى الله عليه وسلم ـ فيما رجعت إليه ـ وفي نيل الأوطار ، وروى ابن كثير في إرشاده أن أول ظهور الشطرنج في زمن الصحابة ، وضعه رجل هندي يقال له صصة . قال : وروى البيهقي من حديث جعفر بن محمد عن أبيه أن عليا قال في الشطرنج : هو من الميسر ، قال ابن كثير وهو منقطع جيد ـ ثم ساق المؤلف الأقوال حوله ـ قال ابن كثير : والأحاديث المروية فيه لايصح منها شيء ، ويؤيد هذا ماتقدم من أن ظهوره كان في أيام الصحابة . ا.هـ

والحديث الثابت عن النبي صلى الله عليه وسلم إنما هو في النردشير ، ثم اختلف الفقهاء هل الشطرنج في حكمه أو شر منه أو دونه ، ولكل قول جماعة قائلة به . ذكر النووي أن الجمهور يرون تحريم اللعب بالنرد . قال : (وأما الشطرنج فمذهبنا أنه مكروه ، ليس بحرام ، وهو مروي عن جماعة من التابعين ، وقال مالك وأحمد : حرام ، قال مالك : هو شر من النرد وألهى عن الخير ، وقاسوه على النرد ، وأصحابنا يمنعون القياس) . وقال البغوي كرهه الشافعى كراهة تنزيه لاكراهية تحريم إلا يقامر به فيحرم .

انظر صحيح مسلم ، كتاب الشعر ، باب تحريم اللعب بالنردشير ، جـ١٥ ، ص١٥ ، شرح السنة ، كتاب الاستئذان ، باب تحريم اللعب بالنردشير ، جـ١٢ ، ص٣٨٤ ، السنن الكبرى ، كتاب الشهادات ، باب الاختلاف في اللعب بالشطرنج ، جـ١٠ ، ص٢١٢ ، نيل الأوطار ، أبواب السبق والرمي ، باب تحريم القمار ...الخ جـ٨ ، ص٢٥٨-٢٥٩ .

وروى أن عليا رضي الله عنه مر بقوم يلعبون بالشطرنج ، فقال : (ماهذه التماثيل التي أنتم لها عاكفون)[١]. وهذا يدل على كراهة شديدة /لذلك/[٢]

٤٣٩ ـ مسألة [الاحتكار في البيع وتلقى الركبان]

قال : ‹‹ويكره الاحتكار[٣]والتلقي[٤]في الموضع الذي يضر ذلك بأهله ولانرى به بأسا في موضع لايضر ذلك بأهله›› .

وذلك لما روي عن النبي عليه الصلاة والسلام في النهي عن الحكرة وعن تلقى الركبان)[٥].. وهذا محمول على حال يضر فيها ذلك بأهله ، [فإذا][٦]لم يضر بأهله ، فلاحق لأحد فيه ، [ولا][٧]يكره .

---

(١) قال هذا تمثلا بالقرآن كما في سورة الأنبياء : آية (٥٢) .
وانظر : السنن الكبرى ، كتاب الشهادات ، باب الاختلاف في الشطرنج ، جـ١٠ ، ص٢١٢ . تفسير القرآن العظيم ، جـ٣ ، ص١٩١ .

(٢) تبيين الحقائق ، جـ٦ ، ص٣١-٣٢ ، الهداية ، جم٨ ، ص٤٩٨ . بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص١٢٧ . البحر الرائق ، جـ٨ ، ص٢٠٧ .

(٣) الاحتكار : حبس الطعام للغلاء ، والاسم الحكرة .
وقال ابن عابدين : الاحتكار شرعا اشتراء طعام ونحوه ، وحبسه إلى الغلاء أربعين يوما .
المغرب ، ص١٢٤ . حاشية رد المحتار ، جـ٦ ، ص٣٩٨ .

(٤) التلقى : صورته أن يخرج من البلد إلى القافلة التي جاءت بالطعام ، ويشترى منها خارج البلد ، وهو يريد حبسه ويمتنع عن بيعه ، ولم يترك حتى تدخل القافلة البلد . حاشية رد المحتار ، جـ٦ ، ص٣٩٩ .

(٥) صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، بمعناه ، باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه وتحريم النجش ...الخ ، كتاب المساقاة والمزارعة ، باب تحريم تلقى الجلب ، جـ١٠ ص١٦٠-١٦٤ ، باب تحريم الاحتكار ، جـ١١ ، ص٤٣ ، سنن أبي داود ، كتاب الإجارة ، باب في التلقى ، جـ٢ ، ص٢٤١ ، باب في النهى عن الحكرة ، جـ٢ ، ص٢٤٣ .

(٦) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٢٣أ/د ، ٢٣٣أ/م وإذا .

(٧) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٥ب/حـ فلا .

لما روي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض)[١]، فأباح الربح في ذلك ، [والبيع بما يريد][٢]من الثمن إذا لم يضر بأهل البلد[٣].

٤٤٠ ـ مسألة [توسد الحرير والديباج]

قال : ‹‹وكان أبو حنيفة يكره لبس الحرير والديباج ، ولايرى بأسا بتوسدهما والنوم عليهما›› .

[فأما] اللبس فلما روي (عن // النبي عليه الصلاة والسلام في نهيه ٢٣٧/ر
عن لبس الحرير)[٤].

فإن قيل : /روي/ أنه أخذ ذهبا وحريرا وقال : (هذان حرام على ذكور أمتى)[٥]. وهذا الإطلاق يتناول سائر وجوه المنافع من اللبس وغيره .

قيل له : ليس الحرير محرما بعينه باتفاق الجميع ، لأنه يجوز الانتفاع به بالشراء والبيع ، [فدل][٦]على أن النهي مقصور على جهة اللبس .

وأيضا لو كان [النوم عليه][٧]محظورا كحظر اللبس لورد به النقل ، كوروده في اللبس ، لعموم الحاجة إليه ، وكان محمد يكره ذلك كله ،

---

(١) صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب تحريم بيع الحاضر للبادي ، جـ١٠ ، ص١٦٥ . سنن أبي داود ، بمعناه ، كتاب الإجارة ، باب في النهي أن يبيع حاضر لباد ، جـ٢ ص٢٤٢ .

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٦أ/حـ والنفع بما يزيد ، إلا أنه فى (حـ) قال والربح بما .

(٣) الهداية ، جـ٨ ، ص٤٩١-٤٩٢ ، الدر المختار وحاشية رد المحتار عليه ، جـ٦ ، ص٣٩٨-٣٩٩ . تبيين الحقائق وحاشية الشلبى عليه ، جـ٦ ، ص٢٧-٢٨ . بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص١٢٩ .

(٤)،(٥) سبق أو مايقاربه ، ص٨٩٧ .
وانظر صحيح البخارى ، كتاب اللباس ، باب لبس الحرير للرجال ...الخ ، جـ١٠ ص٢٣٣-٢٣٤ . صحيح مسلم ، كتاب اللباس والزينة ، باب تحريم الذهب والحرير على الرجال ، جـ١٤ ، ص٣١ ومابعدها .

(٦) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٦أ/حـ ويدل .

(٧) في خ (حـ) ، لوحة ٢٨٦أ النوم ، وكلمة عليه ساقطة من (ر ، حـ) .

ويذهب فيه إلى ظاهر الخبر[١].

٤٤١ ـ مسألة [حكم استعمال آنية الذهب والفضة ، والمموه بهما ، وحكم لبس الحرير]

قال : ‹‹ويكره الأكل والشرب والادهان في آنية الفضة والذهب ، ولا[نرى] بأسا بالإناء المفضض››[٢].

أما وجه الكراهية فما روى حذيفة /رضي الله عنه/ أن النبي عليه الصلاة والسلام (نهى عن الشرب في آنية الذهب والفضة ، وقال : هي لهم في الدنيا ، ولكم في الآخرة)[٣].

وروي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (من شرب في آنية الذهب والفضة فكأنما يجرجر في بطنه نار جهنم)[٤]، [فإذا] ثبت ذلك في الشرب كان الأكل مثله لحصول الاتفاق على تساويهما في الحكم .

---

(١) الهداية ، جـ٨ ، ص٤٥٤ ، بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص١٣١-١٣٢ ، تبيين الحقائق وحاشية الشلبي عليه ، جـ٦ ، ص١٤ .

(٢) المفضض : شيء مفضض ، مموه بالفضة ، أو مرصع بالفضة .
لسان العرب (ف ض) ، جـ٧ ، ص٢٠٨ .

(٣) سنن أبي داود ، باب الشرب في آنية الذهب والفضة ، جـ٢ ، ص٣٠٣ ، صحيح مسلم ، كتاب اللباس والزينة ، باب تحريم استعمال إناء الذهب والفضة على الرجال والنساء ، جـ١٤ ، ص٣٥-٣٧ ، صحيح البخارى ـ بمعناه ـ كتاب الأشربة باب الشرب في آنية الذهب ، باب آنية الفضة ، جـ١٠ ، ص٧٧-٧٨ . وأحاديث البخاري هنا اقتصرت على الشرب دون التعرض للأكل . فإذا حرم الشرب فالأكل أولى لأنه أطول في الاستعمال .

(٤) صحيح مسلم ـ بمعناه ـ كتاب اللباس ، باب تحريم استعمال أواني الذهب والفضة جـ١٤ ، ص٣٠ ، صحيح البخارى ، كتاب الأشربة ، باب آنية الفضة ـ لم يذكر في الحديث الذهب ، جـ١٠ ، ص٧٩ ، سنن ابن ماجه ، أبواب الأشربة ، باب الشرب في آنية الفضة ، رقم [٣٤٥٦،٣٤٥٨] ، جـ٢ ، ص٢٦٠ . الحديث مقتصر على الفضة.

وأما الادهان فهو قياس عليه ، لأن استعماله على هـذا الوجه لإصلاح [الجسم] كالأكل والشرب ولابأس بالإناء المفضض .

كما لا[يكره][(١)]علم الحرير في الثوب ، وكره لبس الحرير ، وكما يشرب بيده وعليه خاتمه[(٢)].

٤٤٢ ـ مسألة [إعادة السن البائنة وتثبيتها]

قال : ‹‹ويكره لمن بانت سنه أن يعيدها›› .

وذلك لأنه ممنوع أن ينتفع بشيء من الأسنان بعدما [بانت] ، والأصل فيه قول الله تعالى : {أَلَمْ نَجْعَلِ الْأَرْضَ كِفَاتًا أَحْيَاءً وَأَمْوَاتًا}[(٣)].

[فأفادنا ذلك ، دفن الإنسان][(٤)]بعد موته ، ودفن مايبين /منه/ من شعره وظفره وعظمه . (ولعن النبي عليه الصلاة والسلام الواصلة)[(٥)]، وهي التي تصل شعر الإنسان بشعرها ، فدل على أنه لايجوز الانتفاع به ، فكذلك السن بعد السقوط .

قال : وروي عن أبي حنيفة أنه أباح ذلك ، لأن العظم لايلحقه حكم الموت .

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٨٦أ يكر .

(٢) الهداية ، جـ٨ ، ص٤٤١-٤٤٢ ، بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص١٣٢ . تبيين الحقائق ، جـ٦ ، ص١٠-١١ .

(٣) سورة المرسلات : آية (٢٥-٢٦) .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٦أ/حـ أفادنا بذلك دفن الأسنان .

(٥) صحيح البخارى ، كتاب اللباس ، باب وصل الشعر ، جـ١٠ ، ص٣٠٧-٣٠٨ ، صحيح مسلم ، كتاب اللباس والزينة ، باب تحريم فعل الواصلة ...الخ ، جـ١٤ ، ص١٠٢-١٠٣ .

الواصلة والوصل : أي الزيادة فيه من غيره ، وذهب الليث ونقله أبو عبيدة عن كثير من الفقهاء أن الممتنع من ذلك وصل الشعر بالشعر ، وأما إذا وصلت شعرها بغير الشعر من خرقة وغيرها فلايدخل في النهى . وفيه بحث جيد ذكره ابن حجر ، فتح البارى ، جـ١٠ ، ص٣٠٧-٣٠٨ .

قال[١]: ‹‹وأبو يوسف لايرى به بأسا››[٢].

٤٤٣ ـ مسألة [مايرخص للرجال من الحرير]

قال : ‹‹ولا[نرى] بأسا بلبس ماكان سداه[٣]حريرا ، ولحمته[٤]غير حرير . ويكره لبس ماكان // لحمته حريرا ، وسداه غير حرير في غير الحرب ، ولا[نرى] بأسا به في الحرب ، وماكان حريرا كله فإن أبا حنيفة ، كان يكرهه في الحرب وفي غيرها›› . ٢٣٧/ب//

قال أحمد : علق الحكم بالظاهر من الثوب فإن كان حريرا كرهه ، وإن كان غير حرير لم يكرهه ، وذلك لأن السدى مستهلك غير ظاهر ، فلاحكم له . **وقد روي** نحو ذلك عن ابن عباس رضى الله [عنهما][٥]، وروي عن جماعة من الصدر الأول /رضي الله عنهم/ لبس الخز ، وسداه /يكون/ حريرا ولاخلاف نعلمه في [إباحة ماكان لحمته حريرا وسداه غير

---

(١) في خ (د) ، لوحة ٣٢٣ قال : قال : وأبو يوسف .

(٢) بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص١٣٢-١٣٣ . البحر الرائق ، جـ٨ ، ص١٨٦ . وانظر قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره الرابع ١٤٠٨هـ ، بجدة بشأن انتفاع الإنسان بأعضاء جسم إنسان آخر حيا وميتا . ومنها :
أولا : يجوز نقل العضو من مكان من جسم الإنسان إلى مكان آخر من جسمه مع مراعاة التأكد من أن النفع المتوقع من هذه العملية أرجح من الضرر المترتب عليها ، وبشرط أن يكون ذلك لإيجاد عضو مفقود ، أو لإعادة شكله أو وظيفته المعهودة له ، أو لإصلاح عيب ، أو إزالة دمامة تسبب للشخص أذى نفسيا أو عضويا .
ثالثا : تجوز الاستفادة من جزء من العضو الذي استؤصل من الجسم لعلة مرضية لشخص آخر ، كأخذ قرنية العين لإنسان ما ، عند استئصال العين لعلة مرضية .
نقلا عن مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ، العدد الثالث ، السنة الأولى ١٤١٠هـ ، ص٢٢٠-٢٢٢ .

(٣) سدى الثوب ، داخله ، أى حشوه .

(٤) لحمته أى ظاهره ، مايظهر في المنظر .

(٥) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٦أ رضي الله عنه .

حرير] في الحرب ولأنه يكـــون جنـــة وسلاحا في الحرب وفيـــه إرهـــاب [للعدو][(١)].

[**فإن قيل**][(٢)]فهلا أبحت الحرير المصمت[(٣)]في غير الحرب .

كما روي : (أن النبي صلى الله عليه وسلم رخص لطلحة بن عبيد الله /رضي الله عنه/[(٤)]في لبس الحرير)[(٥)].

قيل له : إنما رخص له لضرورة /كانت/ أباحت ذلك له ، وهو القمل الذي لم يمكنه الامتناع منه إلا به ، وقد اتفق الفقهاء /على/[(٦)]أن هذا المعنى غير مبيح للبس الحرير في هذا الوقت .

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٢٣ب/د ، ٢٣٤ب/م إرهاب العدو .

(٢) في خ (حـ) ، لوحة ٢٨٦أ فإن قيلا .

(٣) المصمت : وحقيقة المصمت ، مالاجوف له ، ومنه صلى وبينه وبين الإمام حائط مصمت ، أي لافرجة فيه ، وثوب مصمت على لون واحد ، وفي باب الكراهية الذي سداه ولحمته إبريسم ، وقيل : هو ماينسج من إبريسم غير مطبوخ ، ثم يطبخ ويصبغ على لون واحد ، وإناء مصمت خلاف مفضض . المغرب ، ص٢٧١ .

(٤) المشهور أن الرخصة للزبير وعبد الرحمن بن عوف رضي الله عنهما ، قال ابن حجر : تنبيه وقع في الوسيط للغزالى : أن الذي رخص له في لبس الحرير حمزة ابن عبد المطلب وغلطوه . وفي وجه للشافعية أن الرخصة خاصة بالزبير وعبد الرحمن فتح البارى ، جـ١٠ ، ص٢٤٣ ، وبالرجوع لترجمة لطلحة في سير النبلاء والإصابة ليس فيها أنه رخص له بلبس الحرير .

(٥) صحيح البخارى ، كتاب اللباس ، باب مايرخص للرجال من الحرير للحكة ، جـ١٠ ، ص٢٤٣ . صحيح مسلم ، كتاب اللباس والزينة ، باب إباحة لبس الحرير للرجل إذا كان به حكة أو نحوها ، جـ١٤ ، ص٥٢-٥٣ . وذكرت الرجوع للصحيحين لإثبات رخصة لبس الحرير عند الضرورة ، لأنه رخص لطلحة .

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣٢٣ب/د ، ٢٣٤ب/م .

وكره أبو حنيفة المصمت في الحرب لاتفاق الناس على تحريم استعماله في غير الحرب ، ثم اختلفوا /فيه/ في الحرب فاعتبر أبو حنيفة عموم النهي فيه ، وقد يمكن أن يستغنى بما سداه غير حرير ولحمته حرير في كونه سلاحا عن لبس الحرير المصمت ، فلما لم يكن فيه ضرورة ، إذ قد قام ماوصفنا مقامه لم يبحه .

فإن قيل : [لما][1]لم يكن للسدى حكم [لأنه مستهلك] سقط اعتباره .

قيل له : إن الشيء إذا لاقى جنسه ، لم يصر مستهلكا فيه ، وإذا لاقى غير جنسه كان الحكم للغالب .

ألا ترى أن قطرة من لبن لو وقعت في كوز /من/ ماء ، لم يكن لها حكم ، وكان مستهلكا ، ولو وقعت في لبن مثله ، لم يكن مستهلكا . وقال أبو يوسف ومحمد : لابأس بلبس الحرير المصمت في الحرب[2].

٤٤٤ ـ مسألة [تقبيل اليد والفم وحكم المعانقة]

قال : ((ويكره للرجل أن يقبل فم الرجل أو يده أو شيئا منه)) .

وذلك لما حدثنا ابن قانع[3]، قال : حدثنا إبراهيم بن عبد الله[4]، قال حدثنا حجاج بن منهال[5]قال : حدثنا حماد بن [سلمة][6]ويزيد بن زريع[7] وغيرهما عن حنظلة السدوسي[8]عن أنس بن مالك /رضي الله عنه/ أنهم

---

(١) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٢٣ب/د ، ٢٣٥أ/م فلما لم .

(٢) شرح الجامع الصغير (خ) ، لوحة ١٩٦ب . بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص١٣١ . تبيين الحقائق وحاشية الشلبي عليه ، جـ٦ ، ص١٥ . الهداية ، جـ٨ . ص٤٥٢-٤٥٦ البحر الرائق ، جـ٨ ، ص١٩٠ .

(٣) سبقت ترجمته ، ص٢٧ .

(٤) سبقت ترجمته ، ص٣١ .

(٥) سبقت ترجمته ، ص١٦٨ .

(٦) في خ (حـ) ، لوحة ٢٨٦ب حماد بن سلمة ، وحماد بن سلمة ، سبقت ترجمته ص١٥ .

(٧) سبقت ترجمته ، ص٢٧٣ .

(٨) حنظلة بن عبد الله ، ويقال غير ذلك السدوسي البصري . ضعيف . تهذيب الكمال ، جـ٧ ، ص٤٤٧ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص٢٥٠ .

قالوا يارسول الله : // أينحني بعضنا لبعض إذا التقينا؟ قال : لا . قالوا : ٢٣٨/ب
فيعانق بعضنا بعضا ، قال : لا ، قالوا : فيقبل بعضنا بعضا ، قال : لا ، قالوا فيصافح بعضنا بعضا ، قال : تصافحوا)[١].

وروى [عبيدة] بن حسان[٢]عن قتادة[٣]عن أنس قيل : (يارسول الله إن المشركين إذا التقوا قبل بعضهم بعضا ، وعانق بعضهم بعضا ، فقال عليه الصلاة والسلام : قبلة المسلم أخاه المصافحة)[٤].

فإن قيل : قد روي عن كعب بن مالك : (أنه قبل يد النبي عليه الصلاة والسلام)[٥]، و(أن أعرابيا استأذن النبي عليه الصلاة والسلام في أن يقبل رأسه ويده ، فأذن له)[٦]. في أخبار أخر غيره . وأن أبا عبيدة بن الجراح رضي الله عنه قبل يد عمر / بن الخطاب/ رضي الله عنه حين قدم الشام[٧].

---

(١) جامع الترمذى ـ بمعناه ـ أبواب البر والصلة ، باب ماجاء في المصافحة ، جـ٣ ، ص٣٩٦ ، قال الترمذى : هذا حديث حسن ، سنن ابن ماجه ـ اختلاف بسيط ـ أبواب الأدب ، باب المصافحة ، رقم [٣٧٤٦] ، جـ٢ ، ص٣١٥ . شرح السنة ، باب المصافحة وفضلها وماقيل في المعانقة والقبلة ، جـ١٢ ، ص٢٩٠ .

(٢) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٦ب/حـ عبيد . وسبقت ترجمته ، ص٦٤٠ .

(٣) سبقت ترجمته ، ص٢٨٩ .

(٤) الجامع الصغير للسيوطي ـ طرفا منه ـ المحاملي في أماليه (فر) عن أنس (صحـ) .

(٥) لم أقف على هذا النص ، ولكن له شواهد فانظر :
سنن أبي داود ، كتاب الأدب ، باب في قبلة اليد ، باب في قبلة الرجل ، جـ٢ ، ص٤٧٦-٦٤٧ ، شرح السنة ، جـ١٢ ، ص٢٩٢ ، وأورد حديث زارع ، وكان في وفد عبد القيس ...الخ ، وفي هامشه : أخرجه أبو داود وفي سنده أم أبان لاتعرف وباقى رجاله ثقات .

(٦) لم أقف عليه .

(٧) شرح السنة ، باب المصافحة وفضلها ، وماقيل في المعانقة والقبلة ، جـ١٢ ، ص٢٩٢ . البداية والنهاية ، جـ٧ ، ص٥٧ ، والذي فيه أنه أراد ذلك ، ثم كف (فترجل أبو عبيدة ، وترجل عمر فأشار أبو عبيدة ، ليقبل يد عمر ، فهم عمر بتقبيل رجل أبي عبيدة ، فكف أبو عبيدة ، فكف عمر) .

قيل له : [ومن أصلنا] أن الحظر والإباحة إذا وردا ، وفقدنا علم التاريخ أن الحظر يقضي على الإباحة .

ومن جهة [أخرى][(١)] أن الأمر والفعل إذا اجتمعا ، فالأمر أولى .

قال : ‹‹وكره أبو حنيفة المعانقة ، ولم ير بأسا بالمصافحة›› .

وذلك لحديث أنس /رضي الله عنه/ الذي قدمنا[(٢)].

فإن قيل : روى : (أن النبي صلى الله عليه وسلم عانق عليا رضي الله عنه[(٣)] وعانق أبا الهيثم بن [التيهان][(٤)]، وأن أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم [كان أحدهم إذا قدم] من سفر ، عانق صاحبه[(٥)].

قيل له : قد بينا أن خبر الحظر أولى من خبر الإباحة ، وأن الأمر أولى بالاستعمال من الفعل .

قال : وروي عن أبي يوسف أنه لم ير بأسا بالمعانقة /للأثر/[(٦)].

---

(١) في خ (حـ) ، لوحة ٢٨٦ب أخر لى .

(٢) انظر ص٩٢١

(٣) الذي في كتب السنة والسير أنه (تلقى جعفر بن أبى طالب فالتزمه ، وقبل مابين عينيه) سنن أبي داود ، باب قبلة مابين العينين ، جـ٢ ، ص٦٤٦ ، وفي هامش شرح السنة جـ١٢ ، ص٢٩٢ حديث أبى داود رجاله ثقات ، لكنه مرسل . وكذا في شرح السنة أنه عانق جعفر بن أبي طالب . وقبله عند قدومه من أرض الحبشة وأمكن من يده حتى قبلت . وأنه عانق زيد بن حارثة حين قدم المدينة ، جامع الترمذي ، جـ٣ ، ص٣٩٩ . شرح السنة ، جـ١٢ ، ص٢٩٠ ، وفي هامشه ، وسنده ضعيف ، فتح البارى ، جـ١١ ، ص٥٠ .

(٤) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٦ب/حـ النبهان .
ولم أقف على أن النبي صلى الله عليه وسلم عانقه .

(٥) شرح السنة ، جـ١٢ ، ص٢٩٢ .

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣٢٤أ/د ، ٢٣٦أ/م .
انظر : تبيين الحقائق ، جـ٦ ، ص٢٥ . الهداية وشروحها العناية والكفاية عليها ، جـ٨ ، ص٤٨٥-٤٨٦ . بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص١٢٤ .
ذكر البغوي عن حميد بن زنجويه : قد جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن المعانقة والتقبيل ، وجاء أنه عانق وقبل ، وأمكن من يده ، حتى قبلت وفعله أصحابه . =

٤٤٥ ـ مسألة [بيع أراضي مكة]

قال : ‹‹وكره أبو حنيفة بيع أرض مكة ، وروي عن أبي يوسف أنه لابأس به›› .

لأبي حنيفة قول الله تعالى : {وَالْمَسْجِدِ الْحَرَامِ الَّذِي جَعَلْنَاهُ لِلنَّاسِ سَوَاءً الْعَاكِفُ فِيهِ وَالْبَادِ}(١).

وروي عن ابن عباس /رضى الله عنهما/ أن الحرم كله مسجد(٢)، ويدل على أن المراد الحرم كله قوله تعالى : {وَمَن يُرِدْ فِيهِ بِإِلْحَادٍ بِظُلْمٍ}(٣) وذلك حكم جار في جميع الحرم ، وهو نحو قوله /تعالى/ {ثُمَّ مَحِلُّهَا إِلَى الْبَيْتِ الْعَتِيقِ}(٤)، وقوله /تعالى/ : {هَدْيًا بَالِغَ الْكَعْبَةِ}(٥)والمراد الحرم كله(٦).

وروى [عبد الرحيم] بن سليمان الرازي(٧)عن إسماعيل بن إبراهيم ابن

= قال البغوي : وليس ذلك بمختلف ، ولكل وجه عندنا ، فأما المكروه من المعانقة والتقبيل ، فما كان على وجه الملق والتعظيم ، وفي الحضر فأما المأذون فيه فعند التوديع ، وعند القدوم من السفر ، وطول العهد بالصاحب ، وشدة الحب في الله ومن قبل فلايقبل الفم ، ولكن اليد والرأس والجبهة ، وإنما كره ذلك في الحضر فيما يرى لأنه يكثر . شرح السنة ، جـ١٢ ، ص٢٩٢-٢٩٣ .

(١) سورة الحج : آية (٢٥) .

(٢) الأموال ، رقم [١٦٩] ص٨٥ ، تفسير القرآن العظيم ، جـ٣ ، ص٢٢٤ . أحكام القرآن للجصاص ، جـ٤ ،ص١٤٠ . التفسير الكبير ، جـ٢٣ ، ص٢٤ .

(٣) سورة الحج : آية (٢٥) .

(٤) سورة الحج : آية (٣٣) .

(٥) سورة المائدة : آية (٩٥) .

(٦) التفسير الكبير ، جـ١٢ ، ص٩٤ .

(٧) فى خ (د ، م) ، لوحة ٣٢٤أ/د ، ٢٣٦ب/م عبد الرحمن ، وسبقت ترجمته ، ص٣٤٣ .

المهاجر[١]عن أبيه[٢]عن مجاهد[٣]عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (لايحل بيع بيوت مكة ولاإجارتها)[٤].

وروى عثمان // بن أبى سليمان[٥]/عن نافع بن جبير بن مطعم/[٦]عن ٢٣٨//ظ
علقمة بن نضلة[٧]قال : توفي رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبو بكر وعمر وعثمان رضي الله عنهم ورباع مكة تدعى السوائب ، من احتاج

---

(١) إسماعيل بن إبراهيم بن المهاجر البجلي الكوفي ، ضعفوه .
تهذيب الكمال ، جـ٣ ،ص٣٣ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص٩٠ .

(٢) إبراهيم بن مهاجر بن جابر البجلي الكوفي ، لم يكن محل ثنائهم فقالوا : ليس بالقوي ، ضعيف وغير ذلك ، وثقه ابن سعد ، وقال ابن حجر في التقريب : صدوق لين الحفظ . تهذيب التهذيب ، جـ١ ، ص١٦٧ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص٦٧ .

(٣) سبقت ترجمته ، ص٩٢

(٤) الأموال ـ بمعناه ـ ولكنه لم يرفعه ، وقال مجاهد أراه مرفوعا ، رقم [١٦٢] ، ص٨٤ ، السنن الكبرى ، باب ماجاء في بيع دور مكة ...الخ ، جـ٦ ، ص٣٥ ، تفسير القرآن العظيم ، جـ٣ ، ص٢٢٤ ، موسوعة فقه ابن عمر ، ص٣٠٢. قال البيهقي في سننه : إسماعيل بن إبراهيم بن مهاجر ضعيف ، وأبوه غير قوي ، واختلف عليه . قال ابن التركماني ـ بعد ذكره الحديث وأنه في السنن من طريقين ـ أخرجهما الحاكم في مستدركه ، وصحح الأول ، وجعل الثانى شاهدا عليه .

(٥) عثمان بن أبى سليمان ، بن جبير بن مطعم بن عدى النوفلي المكي ثقة .
تهذيب التهذيب ، جـ٧ ، ص١٢٠ . تقريب التهذيب ، جـ١ ، ص٦٥٩ .

(٦) مابين الخطين ساقط من خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٦ب/حـ .
نافع بن جبير بن مطعم النوفلى ، ثقة فاضل ، مات في خلافة سليمان بن عبد الملك وقال الواقدي عن أبى الزناد سنة ٩٩هـ .
تهذيب التهذيب ، جـ١٠ ، ص٤٠٤ . تقريب التهذيب ، جـ٢ ، ص٢٣٧ .

(٧) علقمة بن نضلة بن عبد الرحمن الكناني ، ويقال الكندي المكي . تابعي صغير أخطأ من عده في الصحابة . تهذيب التهذيب ، جـ٧ ، ص٢٧٩ . تقريب التهذيب جـ١ ، ص٦٨٧ .

سكن ومن استغنى أسكن[١]، وكان عمر رضي الله عنه يمنع اهل مكة أن يغلقوا الأبواب على بيوتهم فقالوا /له/ : إنك تضمننا مايسرق من الحاج ، فأذن لهم في تغليق الأبواب[٢].

وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : (منى مناخ[٣]لمن سبق إليه)[٤]فوجب أن يكون ذلك حكم جميع الحرم ؛ لأن منى من الحرم .

فإن قيل : روى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (وهل ترك لنا عقيل من رباع)[٥]، حين باع دار النبى صلى الله عليه وسلم ، وهذا يدل على أنه كان ملكها بالغلبة ، ولذلك جاز بيعها .

قيل له : يجوز أن يكون /ذلك/ كان قبل نزول قوله تعالى : {سواء العاكف فيه والباد}[٦].

---

(١) سنن ابن ماجه ـ اختلاف بسيط ـ أبواب المناسك ، باب أجر بيوت مكة ، رقم [٣١٤٤] ، جـ٢ ، ص٢٠٠ ، وفي هامشه في الزوائد إسناده صحيح على شرط مسلم ، وليس لعلقمة بن نضلة سوى هذا الحديث عند ابن ماجه ، وليس له شيء في بقية الكتب . السنن الكبرى ، كتاب البيوع ، باب ماجاء في بيع دور مكة وكرائها ...الخ ، جـ٦ ، ص٣٥ .

(٢) الأموال ـ طرفا منه ـ رقم [١٦٧] ، ص٨٥ . مصنف عبد الرزاق ـ بمعناه ـ باب الكراء في الحرم ، وهل تبوب دور مكة؟ والكراء بمنى ، جـ٥ ، ص١٤٦ . موسوعة فقه عمر ، ص٧٩٢ ، تفسير القرآن العظيم ، جـ٣ ، ص٢٢٤ ، إلا أنه ليس فيها (إنك تضمننا مايسرق من الحاج) .

(٣) في نسخ المخطوط (مباح) .

(٤) جامع الترمذى ـ مع شرحه تحفة الأحوذى ، أبواب الحج ، باب ماجاء أن منى مناخ من سبق ، جـ٢ ، ص٩٩ ، سنن ابن ماجه ، أبواب المناسك ، النزول بمنى ، رقم [٣٠٤٠-٣٠٤١] ، جـ٢ ، ص١٧٦ ـ اختلاف بسيط فيهما ـ قال الترمذى : هذا حديث حسن ، قال صاحب كتاب تحفة الأحوذي مدار الحديث على حسيكة وهي مجهولة .

(٥) سبق عزوه ، ص١١١ .

(٦) سورة الحج : آية (٢٥) .

وانظر كتاب الآثار لمحمد بن الحسن ، ص٧٦ . تبيين الحقائق جـ٦ ، ص٢٩ ، الهداية ، جـ٨ ، ص٤٩٥ .

٤٤٦ ـ مسألة [حكم جعل الراية في عنق العبد وتقييده]

قال : ‹‹ويكره للرجل أن يجعل الراية[١] في عنق عبد ، ولايكره له تقييده›› .

وذلك لأن الراية مثلة [وشهرة والقيد][٢] عقوبة ، والمثلة منهى عنها ، والعقوبة مأمور بها لمستحقها ، كما يضربه للتأديب[٣].

[أكل لحم السلحفاة]

قال : ‹‹ويكره أكل السلحفاة››[٤].

لأنه قد ثبت تحريم أكلها إذا ماتت ، بقوله تعالى : {حرمت عليكم الميتة}[٥]. وإذا صح ذلك في الميتة منها كانت المذبوحة بمثابتها ، لأن أحدا لم يفرق في حيوان الماء بين موته وذبحه[٦].

٤٤٧ ـ مسألة [الانتفاع بشيء من أجزاء الخمر]

قال : ‹‹ويكره دردى[٧] الخمر أن يمتشط به /النساء/›› .

وذلك لأنه نجس لما خالطه من أجزاء الخمر .

٤٤٨ ـ /مسألة/ [ابتداء الكافر بالسلام والرد عليه]

قال : ‹‹ويكره ابتداء الكافر بالسلام›› .

لما روى عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال : (لاتبدؤهم بالسلام)[٨].

---

(١) الراية حديدة مستديرة على قدر العنق تجعل فيه . ومنه حديث قتادة في العبد الآبق "كره له الراية ورخص فى القيد" . النهاية لابن الأثير ، جـ٢ ، ص٢٩١ .

(٢) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٢٤أ/د ، ٢٣٧ب/م اشهار ، والتقييد .

(٣) تبيين الحقائق ، جـ٦ ، ص٣٢ . الهداية ، جـ٥ ، ص٥٠٠ .

(٤) ذكر الطحاوي قبل هذه المسألة حكم الانتفاع بشيء من الخنزير أو يباع ، إلا شعره ...الخ ولم يذكرها الجصاص ، وهل يرجع لاختلاف المختصرات ، أو أنه إسقاط منه ـ كما هو الحال فى مواضع مختلفة سابقة ـ انظر المختصر ، ص٤٤٠ .

(٥) سورة المائدة : آية (٣) .

(٦) الهداية ، جـ٨ ، ص٤١٩ . البحر الرائق ، جـ٨ ، ص١٧٢ .

(٧) دردى : الخميرة التى تترك على العصير والنبيذ ليتخمر ، وأصله مايركد في أسفل كل مائع كالأشربة والأدهان . النهاية لابن الأثير ، جـ٢ ، ص١١٢ .

(٨) سنن أبي داود ، كتاب الأدب ، باب في السلام على أهل الذمة ، جـ٢ ، ص٦٤٣ ، صحيح مسلم ، كتاب السلام ، باب النهي عن ابتداء أهل الكتاب بالسلام ..الخ بمعناه ، جـ١٤ ، ص١٤٨ .

قال : ‹‹ولانرى برد السلام عليه بأسا ، إذا لم يزد على قوله : وعليكم›› .

وذلك لما روي عن أنس رضي الله عنه : (أن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم /ورضى عنهم/ قالوا : (يارسول الله إن أهل الكتاب يسلمون علينا فكيف نرد عليهم قال : قولوا : وعليكم)[١].

وقال ابن عمر رضي الله عنهما : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (إذا سلموا عليكم إنما يقولون : السام[٢]عليكم . فقولوا : وعليكم)[٣].

قال أحمد : وقد ذكر إبراهيم[٤]عن علقمة[٥]قال صحبنا عبد الله ابن مسعود في سفر ومعنا ناس // من الدهاقين ، قال : فأخذوا طريقا غير طريقنا ، فسلم عليهم ، فقلت لعبد الله : أليس هذا [يكره]؟[٦]قال : إنه حق الصحبة[٧]. ٢٣٩/ب//

---

(١) سنن أبي داود ، كتاب الأدب ، باب في السلام على أهل الذمة ، جـ٢ ، ص٦٤٣ ، صحيح البخاري ـ بمعناه ـ باب كيف الرد على أهل الذمة ، جـ١١ ، ص٣٦ .

(٢) السام : الموت . هامش (خ) في (د ، م) ، لوحة ٣٢٤ب/د ، ٢٣٨أ/م ، وكذا في شرح السنة ، جـ١٢ ، ص٢٧٠ .

(٣) صحيح البخارى ، كتاب الاستئذان ، باب كيف الرد على أهل الذمة ، جـ١١ ، ص٣٦ . شرح السنة ، باب كراهة التسليم على أهل الكتاب ...الخ ، جـ١٢ ، ص٢٦٩-٢٧٠ . سنن أبي داود ، باب في السلام على أهل الذمة ، جـ٢ ، ص٦٤٣ ـ وهو بالمعنى ـ .

(٤) سبقت ترجمته ، ص٢٤ .

(٥) هو ابن قيس النخعي ، سبق ص٢٦٤ .

(٦) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٨٧أ/حـ نكرة .

(٧) مصنف عبد الرزاق ـ بمعناه ـ السلام على أهل الكتاب ، رقم [٩٨٤٣] ، جـ٦ ، ص١٢ ، موسوعة فقه عبد الله بن مسعود ، ص٣٢٥ .

وقال الأعمش[١]قلت لإبراهيم[٢]: اختلف إلى طبيب نصراني أأسلم عليه؟ قال : نعم إذا كانت /لك/ إليه حاجة فسلم عليه[٣].

٤٤٩ ـ مسألة [حكم أكل الضب]

قال : <<وكره أبو حنيفة أكل الضب>> .

وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم : (أنه نهى عن أكل الضب)[٤].

فإن قيل : روي أنه قال : (لاآكله ولاأحرمه)[٥].

قيل له : إذا اجتمع خبر الحظر وخبر الإباحة فخبر الحظر عندنا أولى[٥].

---

(١) سبقت ترجمته ، ص٣٠٦ .

(٢) سبقت ترجمته ، ص٢٤ .

(٣) حلية الأولياء ، جـ٤ ، ص٢٢٦ ، موسوعة النخعي ، د. محمد قلعه جى ، ص٣٤٧ وانظر : تبيين الحقائق ، جـ٦ ، ص٣٠ ، الدر المختار وحاشية رد المحتار عليه ، جـ٦ ، ص٤١٢-٤١٣ . بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص١٢٨ . إلا إنه في الدر المختار قال ويجوز السلام على الذمي لحاجة .

(٤) سنن أبي داود ، كتاب الأطعمة ، باب في أكل الضب ، جـ٢ ، ص٣١٨ . السنن الكبرى ، باب ماجاء في الضب ، جـ٩ ، ص٣٢٦ . قال البيهقي : وهذا ينفرد به إسماعيل بن عياش ، وليس بحجة ، ومامضى في إباحته أصح منه والله أعلم ـ مما ذكره ومنها الحديث التالي ـ وقال الخطابي : وقد روي في النهي عن لحم الضب حديث ليس إسناده بذلك . معالم السنن ومن باب في أكل الضب ، جـ٤ ، ص٢٤٦ وانظر معاني الآثار ، وماأورده الطحاوي تأييدا ، وأنه لايرى بأكله بأسا ، كتاب الصيد والذبائح ، باب أكل الضباب ، جـ٤ ، ص١٩٧ .

(٥) صحيح مسلم ، كتاب الصيد والذبائح ، باب إباحة الضب ، جـ١٣ ، ص٩٧ . صحيح البخارى ـ اختلاف بسيط ـ كتاب الذبائح ، باب الضب ، جـ٩ ، ص٥٤٥

(٦) بدائع الصنائع ، جـ٥ ، ص٣٧ . البحر الرائق ، جـ٨ ، ص١٧٢ .

٤٥٠ ـ مسألة [بيع السلاح لأهل الفتنة أو لغيرهم]

قال : ‹‹وكره بيع السلاح من أهل الفتنة /وفي عساكر الفتنة/[١] ولابأس ببيعه في الأمصار ، وممن لانعرفه من أهل الفتنة››[٢].

وكل ذلك لأن في بيعه من أهل الفتنة معونة لهم عليها ، كما يكره بيع السلاح من أهل الحرب .

وأما بيعه في الأمصار فلابأس به ، لأن أمرهم محمول على الجواز والصحة ، كما أن من رأيناه من أهل المصر لايجوز أن [نظن] به أنه من أهل الفتنة مالم [نتيقن][٣].

[سفر المرأة من غير محرم]

قال : ‹‹ويكره للمرأة الحرة أن تسافر سفرا ثلاثة أيام إلا مع [ذى محرم] أو زوج›› .

لقول النبى صلى الله عليه وسلم : (لايحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر ثلاثة أيام إلا مع ذي /رحم/ محرم أو زوج)[٤].

ولابأس أن تسافر الأمة بغير محرم ؛ لأنها بمنزلة ذوات المحارم في جواز النظر منها /للأجنبي/[٥]إلى مايجوز النظر إلى الحرائر ذوات المحارم[٦].

---

(١) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣٢٤ب/د ، ٢٣٨ب/م .
(٢) هذه الكلمة غير واضحة فى (ر) .
(٣) الهداية ، جـ٨ ، ص٤٩٢ ، تبيين الحقائق ، جـ٦ ، ص٢٩ ، البحر الرائق ، جـ٨ ، ص٢٠٢ .
(٤) سبق عزوه ، ص٩٠٥ .
(٥) مابين الخطين ساقط من خ (د ، م) ، لوحة ٣٢٤ب/د ، ٢٣٨ب/م .
(٦) تبيين الحقائق ، جـ٦ ، ص٣٤ . الهداية ، جـ٨ ، ص٤٦٩ . الدر المختار وحاشية رد المحتار عليه ، جـ٦ ، ص٣٦٨ .

٤٥١ ـ مسألة [الفرق بين حكم الإخصاء في الإنسان والحيوان ، وكسب المخصي ، وتملكه]

قال : ‹‹وكره أبو حنيفة رحمه الله كسب الخصيان ، وملكهم واستخدامهم››.

لأنهم لولا رغبة الناس فيهم لما أخصوا ، فكان في اقتنائهم معونة على إخصائهم ؛ وذلك مثلة ومحرم ، لقول النبي صلى الله عليه وسلم : (لاإخصاء في الإسلام)[١].

قال : ‹‹ولابأس بإخصاء البهائم›› .

لما فيه من المنفعة للبهيمة [وللناس] .

[إنزاء الحمر على الخيل]

قال : ‹‹ولابأس بإنزاء الحمير على الخيل›› .

وقد روي عن ابن عباس رضى الله [عنهما][٢]: (أن النبي صلى الله عليه وسلم خص بني هاشم بكراهة ذلك لهم)[٣]. وقال عبد الله بن الحسن : كانت الخيل قليلة في بني هاشم ، فأحب // رسول الله صلى الله عليه وسلم ٢٣٩/ب أن يكثر فيهم .

ويدل على إباحته ماروي عن النبي صلى الله عليه وسلم من ركوبه البغلة ، واتخاذها[٤]، ولو كان مكروها مااتخذها ولاركبها .

---

(١) السنن الكبرى ، كتاب السبق والرمى ، باب كراهية خصاء البهائم ، جـ١٠ ، ص٢٤ .

(٢) في نسخ المخطوط عنه .

(٣) السنن الكبرى ، كتاب السبق والرمي ، باب كراهية انزاء الحمر على الخيل ، جـ١٠ ، ص٢٣ .

(٤) تاريخ الطبرى ، ذكر أسماء بغال رسول الله صلى الله عليه وسلم وفيه ، (كانت دلدل بغلة النبي صلى الله عليه وسلم أول بغلة رؤيت في الاسلام) ، جـ٢ ، ص٢١٨-٢١٩ ، معالم السنن ، من باب كراهة الحمر تنزى على الخيل ، جـ٢ ، ص٢٥٢ .

فإن قيل : روى (أن عليا رضي الله عنه قال للنبي صلى الله عليه وسلم حين أهديت إليه بغلة : لو حملنا الفلان ـ يعني حمارا ـ على الفلانة يعني فرسا [جاء منها هذا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : إنما يفعل ذلك الذين لايعلمون)[١].

قيل له : لادلالة [فيه] على النهي ، لاحتمال أن يكون المراد الذين لايعلمون فضيلة ارتباط الخيل ، ومافيه من الثواب على البغال ، لأن ارتباط [البغال] لاثواب فيه ، فأخبر عليه الصلاة والسلام أن هذا من فعل من لايحيط علما بشرف الأفعال التي يبتغى بها الثواب . والله أعلم بالصواب[٢].

[تم شرح مختصر الفقه لأبي][٣]جعفر أحمد بن محمد بن سلامة ابن سلمة بن عبد الملك [الطحاوي الأزدي] /من أصل أربعة أجزاء/ صنعة أبي بكر أحمد بن على الرازى .

[وكان فراغ نسخه في يوم عاشوراء سنة ثلاث عشرة وسبعمائة على يد أفقر عباد الله إلى رحمته ، وأحوجهم إلى عفوه وغفرانه محمد بن محمد ابن عبد الكريم التبريزى[٤]عفا الله عنهم .

---

(١) سنن أبى داود ـ بمعناه ـ كتاب الجهاد ، باب في كراهية الحمر تنزى على الخيل ، جـ٢ ، ص٢٥-٢٦ ، السنن الكبرى ـ بمعناه ـ كتاب السبق والرمي ، باب كراهية إنزاء الحمر على الخيل ، جـ١٠ ، ص٢٢-٢٣ .

(٢) الهداية ، جـ٨ ، ص٤٩٧ . البحر الرائق ، جـ٨ ، ص٢٠٤-٢٠٦ ، تبيين الحقائق ، جـ٦ ، ص٣١ .

(٣) في خ (د ، م) ، لوحة ٣٢٥أ/د ، ٢٣٩ب/م هذا آخر شرح مختصر أبى جعفر .

(٤) محمد بن محمد بن عبد الكريم التبريزي ، شمس الدين بن نظام الدين المقري ابن الغزي ، مات سنة ٧١٠هـ فى الكهولة ، برقم [٤٣٧٠] . الدرر الكامنة فى أعيان المائة الثامنة ، تأليف شيخ الإسلام ، شهاب الدين أحمد بن حجر العسقلانى ت سنة ٨٥٢هـ ، حققه وقدم له ووضع فهارسه محمد سيد جاد الحق من علماء الأزهر الشريف ، دار الكتب الحديثة ، ١٤٠ شارع الجمهورية بعابدين .

الحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما ، وحسبنا الله ونعم الوكيل .

بلغ مقابلة وتصحيحا بأصله المنقول منه بحسب الطاقة والإمكان][1].

قال العبد الضعيف أبو حنيفة أمير كاتب المدعو بقوام الفارابي الإتقاني[2]هذا الكتاب ؛ الذي عمله الشيخ الإمام الذي لايشق غباره في علوم الإسلام ، وهو الإمام أبو بكر الرازي رحمه الله ، كتاب لم يصنف مثله قط إلى يومنا هذا ، فليس الخبر كالمعاينة ، ولن يصنف مثله إلى يوم القيامة .

---

(١) من قوله وكان فراغ نسخه ... إلى هنا ، خاص بنسخة (ر) فقط . وجميع النسخ (ر حـ ، د) نقلت كلام الإتقاني وفي النسختين (ر ، حـ) الخط مغاير ، فهو لغير الناسخ.

وفي خ (م) لوحة ٢٣٩ب حرر الكراسات المعدودة من هذا الكتاب العبد الضعيف أمير كاتب بن أمير عمر ، المدعو بقوام الفارابي الإتقاني بدمشق المحروسة في الثالث من شهر ربيع الأول من سنة ثمان وأربعين وسبعمائة هجرية مصطفوية من نسخة سقيمة جدا .

قد يكون المراد بالكراسات من لوحة [٢١٩ب] إلى النهاية ، حيث اختلف الخط وتغير أسلوب الكتابة .

وفي خ (د) ، لوحة ٣٢٥أ كتب العبد الفقير الضعيف المحتاج إلى رحمة ربه اللطيف حاجى محمود شاه أرسلان داود الآن ، غفر الله له ولوالديه ولجميع المسلمين .

وقع الفراغ يوم الخميس الثامن من شهر رمضان المعظم قدره من شهور عام واحد وثمانمائة هجرية حامدا ومصليا ومسلما .

قد بلغت المقابلة بقدر الوسع والإمكان على يد أفقر عباد الله ، وأحوجهم إلى غفرانه أيوب قطلوبك الحنفي ، عامله الله بلطفه الجلي والخفي بتاريخ الرابع عشر ذي الحجة من شهور عام واحد وثمانمائة هجرية ، وذلك بالمدرسة الصيرغتمية بقاهرة مصر المحروسة ، حميت عن البلية حامدا ومصليا ومسلما .

(٢) الإتقانى : أمير كاتب بن أمير عمر العميد ، ابن العميد أمير غازى الشيخ ، الإمام العلامة قوام الدين أبو حنيفة الفارابي ، اشتغل ببلاده ، ومهر ، قدم دمشق سنة أربع وأربعين وسبعمائة ، ثم انتقل إلى مصر ، ودرس بها بجامع المارداني ، وانتفع به الطلبة . مات سنة ٧٥٨هـ .

الطبقات السنية ، جـ٢ ، ص٢٢١ . الجواهر المضية ، جـ٤ ، ص١٢٨ .

فمن فاته [قد] فاته جل مطلب ومن ناله قد نال جل المآرب
إلا أن من أنشأه نحرير عالم فقد حاز في التبيان أقصى المراتب
أبو بكر الرازي لهو إمامنا إمام الهدى شيخ التقى ذو المناقب

ولكنه هجر وفقد عن أيدى الناس في سائر البلاد ، ولايكاد يوجد إلا شاذا نادرا ، وذلك بسبب تواني الطلبة وتكاسلهم ، وقلة رغبتهم في التحقيق واكتفائهم بالمختصرات التي لاتشبع ولاتقنع ، والذي يوجد من نسخه أيضا لايوجد[١] إلا سقيما ، وإني /قد/ أصلحت /من نسختي مواضع // [تحتاج] ٢٤٠/ر إلى الإصلاح بقدر وسعي ، فما شذ منها فسأصلحه بعونه تعالى إذا فسحت لي المدة ، أو يجيء من يصلحه فيصلحه ، ثم أصلحت مافات أولا سنة إحدى وخمسين وسبعمائة /[٢] بمصر ، فصح إن شاء الله تعالى .

كتبه أمير كاتب[٣].

وكان أبو بكر الرازي أخذ العلم عن الشيخ أبي الحسن الكرخي[٤]، وهو عن أبي سعيد البردعي[٥]، وهو عن أبي خازم القاضي[٦]، وهو عن

---

(١) في خ (ر ، حـ) ، لوحة ٢٨٧ب /حـ لايكاد يوجد .
(٢) مابين الخطين ساقط من خ (د) لوحة ٣٢٥ب وفيها وإني قد أصلحته بمصر فصح .
(٣) في خ (ر ، حـ) لوحة ٢٤٠أ/ر ، ٢٨٧ب /حـ أمير كاتب بن أمير عمر المدعو بقوام الدين الفارابي الإتقاني .
(٤) سبقت ترجمته ، ص٤٧ .
(٥) ابو سعيد البردعى ، أحمد بن الحسين ، قال القرشي أحد الفقهاء الكبار ، وأحد المتقدمين من مشايخنا ببغداد ، قرأ الجامع الكبير ثلثمائة مرة أو أربعمائة مرة قبل مجيئه بغداد ، تفقه على أبي علي الدقاق ، وعلي بن موسى بن نصير ، تفقه عليه أبو الحسن الكرخي وأبو طاهر الدباس القاضي ، وأبو عمر الطبري ، قتل في وقعة القرامطة مع الحجاج سنة ٣١٧هـ رحمه الله تعالى .
الجواهر المضيئة ، جـ١ ، ص١٦٣ . الطبقات السنية ، جـ١ ، ص٣٤١ . الفوائد البهية ، ص١٩ .
(٦) عبد الحميد بن عبد العزيز القاضي أبو خازم أخذ عن عيسى بن أبان ، قال الذهبي كان ثقة دينا ورعا عالما ، أحذق الناس بعمل المحاضر والسجلات بصيرا بالجبر والمقابلة فارضا ذكيا كامل العقل ، وبرع في المذهب ، مات سنة ٢٩٢هـ .
سير النبلاء ، جـ١٣ ، ص٥٣٩ ، الفوائد البهية ، ص٨٦ .

عيسى ابن أبان[١] وهو عن محمد بن الحسن الشيباني ، وهو عن أبي حنيفة رضي الله عنه وهو عن حماد[٢] عن إبراهيم النخعي[٣] عن علقمة[٤] عن عبدالله بن مسعود رضي الله عنهم عن النبي صلى الله عليه وسلم .

وكان وفاة أبي بكر الرازي سنة سبعين وثلثمائة ، وولد سنة خمس وثلثمائة .

وكان[٥] الفراغ من مقابلة هذه النسخة في يوم الخميس تاسع شهر ربيع الآخرة ، سنة اثنين وسبعين وسبعمائة ، على يد العبد الفقير المعترف بالتقصير الراجي عفو ربه ولطفه الخفي عمر بن البابا الحنفي[٦].

قال[٧] الإتقانى : في أول فصل في كيفية القسمة من كتاب السير ، قاله أبو بكر الرازي في شرحه لمختصر الكرخي ، وله أحكام القرآن ، وشرح الجامع لمحمد بن الحسن ، وشرح الأسماء الحسنى ، وله السلطان المتين ، وله شرح المناسك للإمام محمد .

---

(١) عيسى بن أبان بن صدقة أبو موسى الإمام الكبير تفقه على محمد بن الحسن وعن الطحاوي سمعت بكار بن قتيبة يقول : سمعت هلال بن يحي يقول : مافي الإسلام قاض أفقه من عيسى بن أبان ، مات سنة ٢٢١هـ .
الجواهر المضيئة ، جـ٢ ، ص٦٧٨ . الفوائد البهية ، ص١٥١ .

(٢) سبقت ترجمته ، ص٢٦٤ .

(٣) سبقت ترجمته ، ص٢٦٤ .

(٤) سبقت ترجمته ، ص٢٤ .

(٥) هذه السطور من خ (ر) فقط ، وفيها سطر مكتوب في الهامش لم أتمكن من قراءته.
وقد افتتح عمر بن البابا الحنفي كلامه بقوله : رأيت بخط الشيخ قوام الدين الإتقاني الفارابي مكتوبا على النسخة التي قابلت هذه النسخة عليها مامثاله ثم نقل كلام الإتقاني الذى تقدم .

(٦) عمر بن البابي الحنفي لم أقف عليه .

(٧) هذا التعليق من خ (حـ) ، لوحة ٢٨٨أ فقط .

{رَبِّ أَوْزِعْنِيٓ أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ ٱلَّتِيٓ أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَىٰ وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحاً تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ ٱلصَّالِحِينَ} صدق الله العظيم

(سورة النمل : آية ١٩)

فهرس الآيات

فهرس الآيات الكريمة

الآيـــة	رقمها	السورة	الصفحة
	(أ)		
اتخذوا أحبارهم ورهبانهم أربابا	٣١	التوبة	٢١٠
اتخذوا أيمانهم جنة	٢	المنافقون	٣٣٥
اجتنبوا كثيرا من الظن	١٢	الحجرات	٥٩٤
أحلت لكم بهيمة الأنعام	١	المائدة	٢٢٥
أحل لكم صيد البحر وطعامه	٩٦	المائدة	٢٤٠
إذا جاء نصر الله والفتح	١	النصر	٩٥
إذ أقسموا ليصرمنها مصبحين	١٧	القلم	٣٣٤
أفحكم الجاهلية يبغون	٥٠	المائدة	٤٩٩
اقتلوا المشركين	٥	التوبة	١٢
ألا إلى الله تصير الأمور	٥٣	الشورى	٢٦٨
إلا أن تكون تجارة عن تراض	٢٩	النساء	٧٠٨
ألا تقاتلون قوما نكثوا أيمانهم	١٣	التوبة	٩٢
إلا تنفروا يعذبكم عذابا أليما	٣٩	التوبة	٣
إلا الذين عاهدتم من المشركين	٤	التوبة	١٦٣
إلا على أزواجهم أو ماملكت أيمانهم	٣٠	المعارج	٣٩٤
إلا مااضطررتم إليه	١١٩	الأنعام	٨١٤،٨٠٩،٨٠٨
إلا ماذكيتم	٣	المائدة	٢٦٤،٢٢٥،٢٢٣،٢١٩
إلا مايتلى عليكم	١	المائدة	٢٢٥
إلا من شهد بالحق وهم يعلمون	٨٦	الزخرف	٥٢٩،٤٥١
الذين قال لهم الناس	١٧٣	آل عمران	٣٧٢
ألم نجعل الأرض كفاتا	٢٥	المرسلات	٩١٧

الآيـــة	رقمها	السورة	الصفحة
إنا أنزلنا إليك الكتاب بالحق	١٠٥	النساء	٤٣٧
إن الذين يشترون بعهد الله	٧٧	آل عمران	٥٥٨
إن الله ثالث ثلاثة ـ تعالى الله عن ذلك ـ	٧٣	المائدة	٥٤٠
أن تبتغوا بأموالكم محصنين	٢٤	النساء	٤٧٩
أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى	٢٨٢	البقرة	٤٧٦،٥٥٠
أن تقولوا إنما أنزل الكتاب	١٥٦	الأنعام	١١،٢١١
إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا	٦	الحجرات	٥١٠،٥١٩
إن الظن لايغنى من الحق شيئا	١٢	الحجرات	٥٩٤
إن عدة الشهور عند الله	٣٦	التوبة	٣٧٨
إن علمتم فيهم خيرا	٣٣	النور	٧١٧
انفروا خفافا وثقالا	٤١	التوبة	٣
إنما المؤمنون إخوة	١٠	الحجرات	٣٤٨
إنما يؤمن بآياتنا الذين إذا ذكروا	١٥	السجدة	٨٨٩
إنى أرى فى المنام أنى أذبحك	١٠٢	الصافات	٣٩٦
أو آخران من غيركم	١٠٦	المائدة	٥١٢،٥١٣
أو تحرير رقبة	٨٩	المائدة	٣٥٨
أولئك الذين هدى الله فبهداهم	٩٠	الأنعام	٢٦٧

(ب)

بما عقدتم الأيمان	٨٩	المائدة	٣٣٢،٣٣٩

الآيـــة	رقمها	السورة	الصفحة
(ت)			
تأكلون لحما طريا	١٢	فاطر	٣٨٤
تعلمونهن مما علمكم الله	٤	المائدة	٢٠١
تؤتى أكلها كل حين	٢٥	إبراهيم	٣٧٤
(ث)			
ثم آتينا موسى الكتاب	١٥٤	الأنعام	٣٥٧
ثم أورثنا الكتاب الذين اصطفينا	٣٢	فاطر	١٠٩
ثم كان من الذين آمنوا	١٧	البلد	٣٥٦
ثم محلها إلى البيت العتيق	٣٣	الحج	٩٢٣
(ح)			
حتى يعطوا الجزية عن يد	٢٩	التوبة	١٧٩، ١٨٠، ١٨٣
حرمت عليكم الميتة	٣	المائدة	٢٠٧، ٢٢٥، ٢٢٨، ٣٧٩، ٩٠٦، ٩٢٦
حرمنا عليهم شحومها	١٤٦	الأنعام	٣٨٧
حين الوصية	١٠٦	المائدة	٥١٣
(خ)			
خذ من أموالهم صدقة	١٠٣	التوبة	٣٤٨، ٣٦٣
(ذ)			
ذلك أدنى أن يأتوا بالشهادة	١٠٨	المائدة	٤٤٧
ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم	٨٩	المائدة	٣٢٩، ٣٣٠، ٣٣١، ٣٥٢، ٣٥٤

الآيـــة	رقمها	السورة	الصفحة
ذلك ومن يعظم شعائر الله	٣٢	الحج	٢٨٦
(س)			
ستجدنى إن شاء الله صابرا	٦٩	الكهف	٣٦٤
سواء العاكف فيه والباد	٢٥	الحج	٩٢٥
(ض)			
ضرب الله مثلا عبدا مملوكا	٧٥	النحل	١٦٩
(ف)			
فاتبعوه ولاتتبعوا السبل	١٥٣	الأنعام	٤٣٧
فأتموا إليهم عهدهم إلى مدتهم	٤	التوبة	١٠،١٦٣
فإذا لقيتم الذين كفروا	٤	محمد	١٤٦
فاذكروا اسم الله	٣٦	الحج	١٩٦
فاستشهدوا شهيدين من رجالكم	٢٨٢	البقرة	٥٥٠
فاغسلوا وجوهكم وأيديكم	٦	المائدة	٤٧٧
فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم	٥	التوبة	١٠،١٢،١٤٦،١٦٣
فأنبتنا فيها حبا	٢٧	عبس	٤٠٨
فانكحوهن بإذن أهلهن	٢٥	النساء	٧١٠
فإن تابوا وأقاموا الصلاة	٥	التوبة	١٠
فإن لم يكونا رجلين	٢٨٢	البقرة	٤٧٥،٤٨٢،٥٥٠
فإن لم تعلموا آباءهم فإخوانكم	٥	الأحزاب	٥٩٤
فبشر عباد الذين يستمعون	١٧،١٨	الزمر	٤٤٠
فتذكر إحداهما الأخرى	٢٨٢	البقرة	٥٥٠

الآيـــة	رقمها	السورة	الصفحة
فخلوا سبيلهم	٥	التوبة	١٤٦،١٦٣
فرجل وامرأتان ممن ترضون	٢٨٢	البقرة	٤٥١
فسبحان الله حين تمسون	١٧	الروم	٣٧٤
فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله	٦	النور	٣٣٥
فصل لربك وانحر	٢	الكوثر	٢٦٦
فعدة من أيام أخر	١٨٤	البقرة	٣٥٠
فقولا إنا رسول رب العالمين	١٦	الشعراء	٤٩٠
فكاتبوهم	٣٣	النور	٧٠٨،٧١٠
فكفارته إطعام عشرة مساكين	٨٩	المائدة	٣٤٣،٣٤٥،٣٥١
فكلوا مما أمسكن عليكم	٤	المائدة	٢١٣،٢١٥،٢١٧،٢٢٣
فكلوا منها وأطعموا القانع	٣٦	الحج	٢٩٧
فلاتتبعوا الهوى أن تعدلوا	١٣٥	النساء	٤٢٥
فلاترجعوهن إلى الكفار	١٠	الممتحنة	١٤٨
فلاتهنوا وتدعوا إلى السلم	٣٥	محمد	٩٣،٩٤
فلاينازعنك فى الأمر	٦٧	الحج	٢٦٨
فلم تجدوا ماء فتيمموا	٦	المائدة	٤٧٧،٤٧٩
فلهما الثلثان مما ترك	١٧٦	النساء	١١٢
فليحذر الذين يخالفون عن أمره	٦٣	النور	٢٦٨
فما استيسر من الهدى	١٩٦	البقرة	٣٩٦
فما أوجفتم عليه من خيل ولاركاب	٦	الحشر	١٧٤
فمن شرب منه فليس منى	٢٤٩	البقرة	٤١١
فمن كان منكم مريضا أوبه أذى	١٩٦	البقرة	٣٥٤
فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام	٨٩	المائدة	٣٥٠،٣٥١
فهم شركاء فى الثلث	١٢	النساء	١١٢
فى بيوت أذن الله أن ترفع	٣٦	النور	٣٧٤

الآيـــة	رقمها	السورة	الصفحة
فيها فاكهة ونخل ورمان	٦٨	الرحمن	٤٠٨
فيها متاع لكم	٢٩	النور	٨٥٦
(ق)			
قاتلوا الذين لايؤمنون بالله	٢٩	التوبة	٣، ١٠، ١٤٥، ١٦٣، ١٧٧، ١٨٠
قاتلوهم يعذبهم الله بأيديكم	١٤	التوبة	٩٢، ٩٣
قالوا نشهد إنك لرسول الله	١	المنافقون	٣٣٥
قل إن صلاتى ونسكى ومحياى	١٦٢	الأنعام	٢٦٨، ٣٠٥
قل لاأجد فيما أوحى إلى محرما	١٤٥	الأنعام	٢٤٢، ٢٤٣، ٢٤٦، ٢٤٩، ٤٧٦، ٤٧٩
قل للمؤمنين يغضوا من أبصارهم	٣٠	النور	٩٠٥
قل ياأيها الكافرون	١	الكافرون	٥١٠
(ك)			
كتب عليكم الصيام	١٨٣	البقرة	٢
كتب عليكم القتال	٢١٦	البقرة	٢
كنتم خير أمة أخرجت للناس	١١٠	آل عمران	٤٣٨
كونوا قوامين بالقسط	١٣٥	النساء	٤٢٥
(ل)			
لئلا يكون للناس على الله حجة	١٦٥	النساء	٣٧
لابثين فيها أحقابا	٢٣	النبأ	٣٧٧
لاتثريب عليكم اليوم	٩٢	يوسف	١٠٣

الآيـــة	رقمها	السورة	الصفحة
لاتخرجوهن من بيوتهن	١	الطلاق	٤١٤
لاتدخلوا بيوتا غير بيوتكم	٢٧	النور	٨٥٨
لاتقربوا الصلاة وأنتم سكارى	٤٣	النساء	٨٩١
لاعاصم اليوم من أمر الله	٤٣	هود	١٥١
لاهن حل لهم ولاهم يحلون لهن	١٠	الممتحنة	١٤٨،١٥٠
لايزال بنيانهم الذى بنوا ريبة	١١٠	التوبة	٤١٤
لاينهاكم الله عن الذين	٨	الممتحنة	٣٤٦
لايؤاخذكم الله باللغو فى أيمانكم	٢٢٥	البقرة	٣٢٦،٣٢٨
لايؤاخذكم الله باللغو فى أيمانكم			
ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان	٨٩	المائدة	٣٢٨
لايستوى القاعدون من المؤمنين	٩٥	النساء	٦
لتأكلوا منه لحما طريا	١٤	النحل	٣٨٠،٣٨٨
لتكونوا شهداء على الناس	١٤٣	البقرة	٤٣٧
لعمرك إنهم لفى سكرتهم يعمهون	٧٢	الحجر	٣٤٢
لقد كان لكم فى رسول الله أسوة حسنة	٢١	الأحزاب	٤٣٥
لكل أمة جعلنا منسكا	٦٧	الحج	٢٦٧
لكم دينكم ولى دين	٦	الكافرون	٥١٠
للفقراء المهاجرين الذين أخرجوا	٨	الحشر	٨٢،١٣١
ليس عليكم جناح أن تدخلوا بيوتا	٢٩	النور	٨٥٦
ليس عليك هداهم	٢٧٢	البقرة	٣٤٥

(م)

ماأغنى عنه ماله وماكسب	٢	المسد	٥١٨،٧٩٥
ماأفاء الله على رسوله	٧	الحشر	٨٢

الآيـــة	رقمها	السورة	الصفحة
ماقطعتم من لينة	٥	الحشر	١٨
مالكم إذا قيل لكم انفروا	٣٨	التوبة	٣
ماهذه التماثيل التى أنتم لها عاكفون	٥٢	الأنبياء	٩١٤
ممن ترضون من الشهداء	٢٨٢	البقرة	٤٨٠، ٤٨١، ٤٩٧، ٥٠٦، ٥٠٧، ٥٠٨، ٥١١، ٥١٣
من بعد وصية يوصى بها أو دين	١١	النساء	٧٣٦
من كان عدوا لله وملائكته	٩٨	البقرة	٤٠٨
من يطع الرسول فقد أطاع الله	٨٠	النساء	٤٣٧
(هـ)			
هديا بالغ الكعبة	٩٥	المائدة	٩٢٣
هذان خصمان اختصموا فى ربهم	١٩	الحج	٥١٢
هل أتى على الإنسان حين من الدهر	١	الإنسان	٣٧٤
(و)			
وآتوهم من مال الله الذى آتاكم	٣٣	النور	٧١٢، ٧١٣، ٧١٦
وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا	٦	النساء	٨٥١، ٨٨٠
واتخذ قوم موسى من بعده	١٤٨	الأعراف	٣٨٤
واحفظوا أيمانكم	٨٩	المائدة	٣٣١، ٣٥٢
وأحل لكم ماوراء ذلكم	٢٤	النساء	٢٤٤، ٤٧٦، ٤٧٨
وأحل الله البيع	٢٧٥	البقرة	٢٤٤، ٣٧٢، ٤٧٨، ٤٧٩
وإذا قرىء عليهم القرآن لايسجدون	٢١	الانشقاق	٨٨٩
وإذا لقوا الذين آمنوا قالوا آمنا	١٤	البقرة	٤٤
واذكر ربك إذا نسيت	٢٤	الكهف	٣٦٥

الآيـــة	رقمها	السورة	الصفحة
واستشهدوا شهيدين من رجالكم	٢٨٢	البقرة	٤٧٤،٤٧٧،٥٠٦،٥٠٧ ٥٠٨،٥١١
وأسقيناكم ماء فراتا	٢٧	المرسلات	٤١٢
وأشهدوا ذوى عدل منكم	٢	الطلاق	٥٠٦،٥٠٧،٥٠٨
واعبد ربك حتى يأتيك اليقين	٩٩	الحجر	٣٣٧
وأعدوا لهم مااستطعتم من قوة	٦٠	الأنفال	٣٢١
واعلموا أنما غنمتم من شىء	٤١	الأنفال	١٧،٥٠،٦٧،١٠٨، ١١٢،١٧٣
وأقسموا بالله جهد أيمانكم	٥٣	النور	٣٣٤
وأقيموا الوزن بالقسط	٩	الرحمن	٤٢٥
والذين يبتغون الكتاب مما ملكت	٣٣	النور	٧١٦،٨٥٠
والذين جاءوا من بعدهم	١٠	الحشر	٨٢
والذين عقدت أيمانكم فأتوهم	٣٣	النساء	٧٧٧
والذين يرمون المحصنات ثم	٤	النور	٤٩١
واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم	١٥	النساء	٤٩١
وأمرهم شورى بينهم	٣٨	الشورى	٤٤٠
وإن أحد من المشركين استجارك	٦	التوبة	١٦٣
وإن امرأة خافت من بعلها	١٢٨	النساء	٤٧٢
وأنا من المسلمين	١٦٣	الأنعام	٣٠٥
وأنتم الأعلون والله معكم	٣٥	محمد	٣٥
وأنتم سكارى حتى تعلموا	٤٣	النساء	٨٩١
وإن جاهداك على أن تشرك بى	٥	لقمان	١٦٥
وإن جاهداك لتشرك بى	٨	العنكبوت	١٩٤
وإن خفتم شقاق بينهما	٣٥	النساء	٤٧٢،٤٧٣

الآيـــة	رقمها	السورة	الصفحة
وأنذر عشيرتك الأقربين	٢١٤	الشعراء	١١
وأنزل الذين ظاهروهم	٢٧	الأحزاب	١١٠
وإن الشياطين ليوحون إلى أولياءهم	١٢١	الأنعام	١٩٢
وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل	١٢٦	النحل	١٠١
والأنعام خلقها لكم فيها دفء	٥	النحل	٢٥١
وإن كان ذو عسرة فنظرة	٢٨٠	البقرة	٥١٦
وإن لكم فى الأنعام لعبرة	٦٦	النحل	٢٥٩
وإن من أهل الكتاب	١٩٩	آل عمران	٢٠٧
وإن نكثوا أيمانهم من بعد عهدهم	١٢-١٣	التوبة	٩٢
وإنه لفسق	١٢١	الأنعام	١٩٤،١٩٣
وأورثكم أرضهم وديارهم	٢٧	الأحزاب	١٠٩،١٠٨
وأوفوابعهد الله	٩١	النحل	٣٣٥
وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض	٧٥	الأنفال	٧٨٠
وبما كانوا يكذبون	٧٧	التوبة	٣٥٩
والبدن جعلناها لكم من شعائر الله	٣٦	الحج	٢٩٧
وبذلك أمرت وأنا أول المسلمين	١٦٣	الأنعام	١٦٨
وتالله لأكيدن أصنامكم	٥٧	الأنبياء	٣٤٢
وجنة عرضها السموات والأرض	١٣٣	آل عمران	٢٢٧
وجهت وجهى للذى فطر السموات	٧٩	الأنعام	٣١٩،٣٠٥
والحب ذو العصف والريحان	١٢	الرحمن	٤٠٧
وحمله وفصاله ثلاثون شهرا	١٥	الأحقاف	٧٧٦
وخذ بيدك ضغثا فاضرب به	٤٤	ص	٣٩٨،٣٦٥
والخيل والبغال والحمير لتركبوها	٨	النحل	٢٥١
والذاكرين الله كثيرا والذاكرات	٣٥	الأحزاب	٣٣٢

الآيـــة	رقمها	السورة	الصفحة
والسارق والسارقة فاقطعوا	٣٨	المائدة	٤٠٠
وسيحلفون بالله لو استطعنا لخرجنا	٤٢	التوبة	٣٨٢
وشاورهم فى الأمر	١٥٩	آل عمران	٤٤٠
وطعام الذين أوتوا الكتاب	٥	المائدة	٢٠٦،٢٠٧
وظلالهم بالغدو والآصال	١٥	الرعد	٣٨٥
وعنت الوجوه للحى القيوم	١١١	طه	١٠٢
وفديناه بذبح عظيم	١٠٧	الصافات	٢٨٢
وفصاله فى عامين	١٤	لقمان	٧٧٦
وفى الرقاب	٦٠	التوبة	٧١٢،٧٢٦
وقاتلوا فى سبيل الله واعلموا	٢٤٤	البقرة	٣٧
وقاتلوا المشركين	٣٦	التوبة	٣
وقاتلوهم حتى لاتكون فتنة	٣٩	الأنفال	٧،٣٧،١٤٥
وكذلك جعلناكم أمة وسطا	١٤٣	البقرة	٤٣٧
ولأبويه لكل واحد منهما السدس	١١	النساء	٧٨١
ولاتأكلوا أموالكم بينكم	١٨٨	البقرة	٥٥٨
ولاتأكلوا مما لم يذكر اسم الله	١٢١	الأنعام	١٩٢،١٩٣،١٩٤
ولاتتخذوامنهم وليا ولانصيرا	٨٩	النساء	٤٥٢
ولاتقتلوا أنفسكم	٢٩	النساء	٥١
ولاتقف ماليس لك به علم	٣٦	الإسراء	٥٩٤،٤٦٩
ولاتمسكوا بعصم الكوافر	١٠	الممتحنة	١٤٩،١٥١
ولاجناح عليكم أن تنكحوهن	١٠	الممتحنة	١٤٨،١٤٩،١٥١
ولاجنبا إلا عابرى سبيل	٤٣	النساء	٨٩١
ولايأبى الشهداء إذا مادعوا	٢٨٢	البقرة	٤٨١،٥٠٧

الآيـــة	رقمها	السورة	الصفحة
ولايبدين زينتهن إلا لبعولتهن	٣١	النور	٩٠٤،٩٠٥
ولايطؤون موطئا يغيظ الكفار	١٢٠	التوبة	١١٩
ولكل أمة جعلنا منسكا	٦٧	الحج	٢٦٧
ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان	٨٩	المائدة	٣٢٦،٣٣٣،٣٣٦، ٣٣٧،٣٥١
ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم	٢٢٥	البقرة	٣٢٦،٣٣٠،٣٤٠
وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين	٢	النور	٥٢٧
وماءاتاكم الرسول فخذوه	٧	الحشر	٤٣٧
ومأأدراك ماالعقبة	١٢	البلد	٧١٢،٧٢٦
ومأأفاء الله على رسوله منهم	٦	الحشر	١١٩،١٧٢
ومااعتدينا إنا إذا لمن الظالمين	١٠٧	المائدة	٥١٤
ومأأكل السبع إلا ماذكيتم	٣	المائدة	٢١٣،٢١٧
ومأأمر فرعون برشيد	٩٧	هود	٢٦٨
ومأأمرنا إلا واحدة كلمح بالبصر	٥٠	القمر	٢٦٨
ومأأمروا إلا ليعبدوا الله مخلصين	٥	البينة	٣٠٤
ومأأهل لغير الله به	٣	المائدة	١٩٢،٢٠٧
وماعلمتم من الجوارح مكلبين	٤	المائدة	٢٠٠،٢٠١،٢١٨
وماكان لنبى أن يغل	١٦١	آل عمران	٤٦
وماكنا معذبين حتى نبعث رسولا	١٥	الإسراء	١٣،٣٧
ومايهلكنا إلا الدهر	٢٤	الجاثية	٣٧٥
ومما يوقدون عليه فى النار	١٧	الرعد	٣٨٤
والمتردية	٥	المائدة	٢٢٠
والمسجد الحرام الذى جعلناه للناس	٢٥	الحج	٩٢٣
والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء	٧١	التوبة	٤٧

الآيـــة	رقمها	السورة	الصفحة
ومن أهل الكتاب من إن تأمنه	٧٥	آل عمران	٥١٠
ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة	٩٣	النساء	٦٦
ومن كان مريضا أو على سفر	١٨٥	البقرة	٣٥٤
ومنهم من عاهد الله	٧٥	التوبة	٣٦٢،٣٥٩
ومن يتق الله يجعل له مخرجا	٢-٣	الطلاق	١٧٤
ومن يتولهم منكم فإنه منهم	٥١	المائدة	٢٠٨
ومن يرد فيه بإلحاد	٢٥	الحج	٩٢٣
ومن يشاقق الرسول من بعد ماتبين	١١٥	النساء	٤٣٧
ومن يعمل من الصالحات وهو مؤمن	١١٢	طه	٣٦٦
ومن يولهم يومئذ دبره	١٦	الأنفال	٤٠٦
وهل أتاك نبأ الخصم إذ تسوروا	٢١	ص	٤٩١
وهم صاغرون	٢٩	التوبة	١٦٣
وهموا بإخراج الرسول وهم	١٣	التوبة	٩٢
وهو الذى كف أيديهم عنكم	٢٤	الفتح	٩٤
ووصينا الإنسان بوالديه حسنا	٨	العنكبوت	١٩٤
ويحلفون على الكذب	١٤	المجادلة	٣٣٥
ويسئلونك عن اليتامى قل إصلاح	٢٢٠	البقرة	٨٨٠
ويشف صدور قوم مؤمنين	١٤	التوبة	٩٣،٩٢
ويطعمون الطعام على حبه	٨	الإنسان	٣٤٦
ويعلم ماجرحتم بالنهار	٦٠	الأنعام	٢٠٠

الآيـــة	رقمها	السورة	الصفحة
(ى)			
ياأيها الذين ءامنوا إذا تداينتم	٢٨٢	البقرة	٤٧٤،٥٠٧
ياأيها الذين ءامنوا إذا جاءكم	١٠	الممتحنة	١٤٨
ياأيها الذين ءامنوا أوفوا بالعقود	١	المائدة	٣٥٩
ياأيها الذين ءامنوا شهادة بينكم	١٠٦	المائدة	٥٠٨
ياأيها الذين ءامنوا قوا أنفسكم	٦	التحريم	٨٩٩
ياأيها الذين ءامنوا كونوا قوامين	١٣٥	النساء	٤٢٥
ياأيها الذين ءامنوا لاتتخذوا اليهود	٥١	المائدة	٤،٢٠٨
ياأيها الذين ءامنوا لاتتخذوا بطانة	١١٨	آل عمران	٤٥١
ياأيها الذين ءامنوا لاتقدموا بين يدى	١	الحجرات	٢٩٥
ياأيها الذين ءامنوا لم تقولون	٢	الصف	٣٥٩،٤٢١
يحلفون بالله ماقالوا	٧٤	التوبة	٣٣٥
يسئلونك عن الأنفال	١	الأنفال	٥٥،٦٢

فهرس الأحاديث

فهرس الأحاديث

الحديث	الصفحة
(أ)	
ائتموا بى وليأتم بكم من بعدكم	٨٨٤
ائتنى بأربعة يشهدون وإلا	٤٩٢
ابغونى الضعفاء فإنما ترزقون	١٢٧
عن النبى صلى الله عليه وسلم قال يقول الله تعالى : ابن آدم اثنتان ليست لك واحدة منهما	٦٩٦
أتى رجل عليا فسأله عن المكسورة القرن	٣١٤
أتى رجل عليا رضى الله عنه فأضافه فقربه إليه ... فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهانا أن نضيف الخصم	٤٢٧
أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم	٤٩٩
أترون أوباش قريش	٩٩
اتقوا الله فى النساء فإنهن عوان	١٠٢
أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت يارسول الله : إنا نلقى العدو غدا	
أتيت النبى عليه الصلاة والسلام بغريم لى فقال	٥١٥
أتيت النبى صلى الله عليه وسلم فقلت يارسول الله حدثنى	٢٤٩
أتيت النبى صلى الله عليه وسلم وفى عنقى صليب ذهب	٢١٠
أجارت أم هانىء حموين لها	١٦٩
أحلت لنا ميتتان ودمان	٩٠٦
أحلت لى ميتتان ودمان	٢٣٧، ٢٤٠
احلف بالله الذى لاإله إلا هو	٥٠٣

الحديث	الصفحة
اختصم الذين قاتلوا والذين حرسوا رسول الله صلى الله عليه وسلم	٥٥
اخرجوا باسم الله ، تقاتلون فى سبيل الله	٣٦
ادعهم إلى الإسلام	١٣
إذا أتيتم الغائط فلاتستقبلوا القبلة	٨٨٦
إذا اجتهد الحاكم فأصاب كان له أجران	٤٤٠
إذا أراد أحدكم أن يتزوج امرأة فلينظر	٣٨٠
إذا أراد سفرا أقرع بين نسائه	٨٣٧،٧٠١
إذا ارتفع إليك الخصمان فلاتقض لأحدهما	٧٩٨
إذا أرسلت كلبك فوجدته	٢١٥
إذا أكل الكلب من صيده فلاتأكل	٢١٤
إذا أكل فلاتأكل فإنما أمسك	٢٢٣
إذا أنهرت الدم غير مثرد فكل	٢٠٢
إذا أنهرت الدم وفريت الأوداج فكل	٢٠٥،٢٠٤،٢٠٢
إذا بلغ بنو الحكم ثلاثين رجلا اتخذوا مال الله	٧١٣
إذا حاصرت أهل حصن فإن	٣١
إذا دخل العشر وأراد أحدكم أن يضحى	٢٧٦
إذا سلموا عليكم إنما يقولون	٩٢٧
إذا قضى القاضى فاجتهد فأصاب كان له أجران	٤٤٠
إذا قضيت بين اثنين فلاتقض للأول	٤٣١
إذا كان العبد بين اثنين فأعتق أحدهما نصيبه	٦٢٢
إذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم	٤٦
إذاوقعت الحدود فلاشفعة	٨٤٤
أذن رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم الفتح	٩٦

الحديث	الصفحة
أرأيت إن أحدنا أصاب صيدا	١٨٩
أرأيت إن لقيت رجلا من الكفار فقاتلنى	٣٩
أربع لاتجزىء فى الضحايا العوراء ...	٣١٠
وفى بعض ألفاظه العرجاء فقال : إذا بلغت	
استشرفوا العين والأذن	٣١١،٣١٨
استهما وتوخيا	٧٠١،٨٣٨
أسلم تسلم فقلت له : إن لى دينا	٢٠٩
أسهم لأبى موسى وأصحابه	١١٦
اشتريت كبشا لأضحى به فعدا الذئب على	٣١٢
اشتريها وأعتقيها فإن الولاء لمن أعتق	٧٦٢
اشتريها وأعتقيها واشترطى لهم الولاء	٧٦٣
أصاب العدو ناقة رجل من المسلمين	١٣٣
أصابتنا سنة فلم يبق من مالى شىء	٢٥٠
أصحابى كالنجوم بأيهم اقتديتم اهتديتم	٤٣٩
الأضحى على فريضة وهو عليكم سنة	٢٧٤،٢٧٦
أضحى بالجذع من الضأن	٢٨٤
أطعموها الأسرى	١٥٨،٣٠٠
أعتق زيد بن حارثةوزيد مسلم حينئذ	٧٨٨
أعتقها ولدها	٦٢٦،٦٧٧
اعتكف وصم	٣٦٠
أعطى بنت حمزة ميراث مولاها الذى أعتقته	٧٨٠
أعطى الأقرع بن حابس وعيينة بن حصن	١١٦
أعطى رسول الله صلى الله عليه وسلم خيبر بالشطر	٦٨
أعطى سلمة بن الأكوع فى غزوة ذى قرد	١١٦

الحديث	الصفحة
أعطانا رسول الله صلى الله عليه وسلم فى سرية بعثها	١١٦
أغر على أبنى	١٩،١٥
اغزوا باسم الله وفى سبيل الله	٢٩
اقتلوا شيوخ المشركين واستحيوا شرخهم	٤٥
أكل كل ذى ناب من السباع حرام	٢٤٢
ألا تنزل دارك	١٣٧،١١٠
ألك بينة قال لا قال فيمينه	٤٩٣
الله يعلم أن أحدكما كاذب	٥٥٩
أما الإسلام فقد قبلناه	١٥٨،١٤٠
أما تذكر ياأمير المؤمنين أنا كنا فى الإبل فأجنبت	٥٢٥
أما تكون الذكاة إلا	٢٣٦
أمر أن يتصدق بالشاة المصلية	٢٤٧
أمر أن يؤخذ من كل حالم وحالمة دينار	١٧٨
أمر النبى صلى الله عليه وسلم أسامة أن يغير ويحرق	٢٦
أمر النبى عليه الصلاة والسلام بتعليمهم الصلاة	٨٩٨
أمرت أن آخذ الصدقة من أغنيائكم وأردها	٣٤٨
أمرت أن أقاتل المشركين	٣٨
أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا	٣٨
أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نختار السليم	٢٨٩
أمره النبى عليه الصلاة والسلام أن يقضى بحضرته (عمرو بن العاص)	٤٣٢
أمرهم بإكفاء القدور وقال إنها رجس	٩٠٣
أن أبا طلحة قتل يوم حنين	٦٥
أن أبا بكر غضب على رجل من المسلمين واشتد	٥٢٧

الحديث	الصفحة
أن إبراهيم أعتق أمه مارية	٦٢٦
أن ابنة حمزة أعتقت عبدا لها فمات وترك	٧٧٢
أن أخت عقبة بن عامر نذرت أن تمشى إلى البيت	٣٦٣
أن أصحاب رسول الله عليه الصلاة والسلام كانوا يشتركون	٢٨٩
أن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لما أشكل عليهم	٩٠٠
أن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضى عنهم قالوا يارسول الله إن أهل الكتاب يسلمون علينا	٩٢٧
أن أعرابيا استأذن النبى عليه الصلاة والسلام فى أن يقبل رأسه	٩٢١
أنا برىء من كل مسلم يقيم بين أظهر المشركين	٤٧
إن أكل منه فلاتأكل	٢١٥
إنا لانستعين بمشرك	٤٥٢
إن الله جعل لكم ثلث أموالكم فى آخر	٦٩٦، ٧٠١
إن الله لايقبض العلم انتزاعا ينتزعه	٤٦٩
إن الله كتب الإحسان	٢٠٥
إن الله ورسوله ينهيانكم عنها فإنها رجس وفى بعض ألفاظه : فإنها نجس	٢٤٧
إن الله تعالى لما خلق النار	٣٣٦
إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم	٣٤٢
أن أم هانىء أجارت يوم الفتح حموين	١٠٢
أن أول نسكنا فى يومنا هذا أن نبتدىء	٢٩٤
أن أولادكم من كسبكم	٣٩٧
أنت ومالك لأبيك	٥١٨، ٧٩٥
انتدب رجل من المشركين يوم بدر	٥٨

الحديث	الصفحة
أنتم الطلقاء	١٠٤
أن تميما الدارى سأل النبى صلى الله عليه وسلم عن الرجل	٧٧٧
إن جاءت به على صفة كيت وكيت فهو لهلال	٥٩٥،٥٩٩
إن جاءت بالولد على صفة كيت وكيت هو لشريك	٥٥٩
إن جاريتين كانتا تخرزان	٤٨٥
أن جبريل عليه السلام استأذن على النبى عليه الصلاة والسلام فقال ادخل ، قال كيف أدخل	٨٩٦
أن جويرية جاءت إلى النبى عليه الصلاة والسلام تستعين به	٧١٥
أن جيشا غنموا فى زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم	٢٢
أن حذيفة بن اليمان وأباه أخذهما المشركون وحلفوهما	٨٠٦
أن خير الذكر الخفى	١٩٦
إن دخل بينهما من قد أمن أن يسبق	٣٢٤
أن رجلا أتى رسول الله عليه الصلاة والسلام فقال إنى أرى	٣٣٤
أن رجلا أعتق ستة أعبد له عند موته	٦٩٧،٦٩٨
أن رجلا أعتق شقصا له فى مملوك	٦٢٥
أن رجلا أعتق عبدا بينه وبين آخر وهو موسر	٥١٥
أن رجلا جدع أنفه فجعل عليه أنفا من فضة	٩٠٢
أن رجلا قال له إن امرأتى ولدت غلاما أسود	٥٩٥
أن رجلا قام يوم فتح مكة فقال يارسول الله إنى نذرت لله	٤٢٠
أن رجلا مريضا زنى وخافوا عليه التلف	٣٩٨
أن رجلا من الأنصار قال يارسول الله إنا نصيب سبايا	٦٨١
أن رجلا من كنده ورجلا من حضرموت اختصما	٥٢٤
أن رجلين اختصما إلى النبى صلى الله عليه وسلم فسأل عليه الصلاة والسلام الطالب البينة ، فلم يكن له بينة	٣٣٢

الحديث	الصفحة
أن رجلين اختصما إلى النبى صلى الله عليه وسلم فى خص	٥٨٧
أن رجلين ادعيا بعير فبعث كل واحد	٥٦٨
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أسهم يوم بدر	١١٣
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر بكبش أقرن	٢٨٧، ٣٠٥
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث ابن اللتبية على الصدقة	٤٣٥
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل للفارس سهمين	١١٤
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صالح أهل مكة يوم الحديبية	٨٩
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قسم أضاحى	٢٨٦
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فى رجل أعتق	٦٩٩
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فى السلب	٥٧
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما رأى يوم خيبر	٢٤٨
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر بالروحاء فإذا هو	٢٦٣
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن يبقى عندكم	٢٩٣
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن أكل لحوم الخيل	٢٥١
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى يوم خيبر عن لحوم	٢٥٢
أن زيد بن حارثة قد كان ممن سبى	١٤٠
أن زينب بنت النبى صلى الله عليه وسلم أجارت زوجها	١٦٩
أن سلمة بن الأكوع سابق رجلا بحضرة النبى صلى الله عليه وسلم	٣٢٢
إن شاركه كلب آخر فلاتأكله فإنما سميت	٣٠٨
إن شئتم فكلوا فإن ذكاته	٢٣١
أنشدكم بالله الذى أنزل التوراة	٥٠٤
انطلقوا باسم الله وبالله وعلى ملة رسول الله	٣٣
أن العبيد والنساء كانوا يحضرون مع النبى صلى الله عليه وسلم الحرب فلايسهم	١٢٥

الحديث	الصفحة
أن العضباء ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم كانت لاتسبق	٣٢٢
أن على أهل كل بيت منكم فى كل عام أضحية	٢٨٣،٢٨٢
وفى لفظ آخر : على كل رجل	
إن علمت أن سهمك قتله	٢٦٢
أن عليا رضى الله عنه قال للنبى صلى الله عليه وسلم	
حين أهديت إليه بغلة	٩٣١
أن غلاما له أبق إلى العدو فظهر عليه المسلمون	١٤٢
أن الغنائم لم تكن قد أحلت	٦٢
إنك امرؤ تائه فانظر ماذا تفتى به	٢٤٦
أن كعب بن مالك أخبره أنه تقاضى ابن أبى حدرد	٤٧١
إنكم تختصمون إلى ولعل بعضكم أن يكون ألحن	٥٥٨،٤٤٧
إن لصاحب الحق اليد واللسان	٥١٥،٤٧١
أن لنا أن نخرجكم متى شئنا	٧٦
إن لهذه الإبل أوابد	٢٣٦
إن لى كلابا فأفتني فى صيدها	٢١٦
إنما أقضى بما أسمع	٤٤٧
إنما أنا لكم مثل الوالد لولده أعلمكم	٨٨٧
إنما أولادكم من كسبكم	٧٩٥،٥١٨
إنما جعل الإمام ليؤتم به	٨٨٤
إنما الربا فى النسيئة	٢٣٠،٢١٩
إنما الولاء لمن أعتق	٧٦٦
إنما يلبس هذه من لاخلاق له فى الآخرة	٨٩٨
إن المشركين إذا التقوا قبل بعضهم بعضا	٩٢١
إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره	٣٣٤

الحديث	الصفحة
أن ناسا من اليهود غزوا مع النبى صلى الله عليه وسلم	١٦٨
أن النبى صلى الله عليه وسلم اتخذ خاتما من حديد	٩٠٧
أن النبى صلى الله عليه وسلم أجاز شهادة أهل الكتاب بعضهم	٥٠٩
أن النبى صلى الله عليه وسلم أخذ حريرا فجعله فى يمينه	٨٩٧
أن النبى صلى الله عليه وسلم أفرد للجنائز مسجدا	٩١١
أن النبى صلى الله عليه وسلم أكل ذبيحة امرأة	٢٦٤
أن النبى صلى الله عليه وسلم أمر أن لاتباع أمهات الأولاد	٦٧٦
أن النبى صلى الله عليه وسلم أمرها بصوم ثلاثة أيام	٣٩٠
أن النبى صلى الله عليه وسلم أمره أن يتعلم كتابة اليهود	٤٤٨
أن النبى صلى الله عليه وسلم إنما نهى عنها لأنها كانت حمرا	٢٤٧
أن النبى عليه الصلاة والسلام إنما باع خدمة المدبر	٦٤٣
أن النبى عليه الصلاة والسلام باعه فى دين كان عليه	٦٤٤، ٧٠١
أن النبى صلى الله عليه وسلم باع مدبرا	٦٤٣
أن النبى صلى الله عليه وسلم بعث بالبدن مع ناجية بن جندب الأسلمى فقال ماأصنع يارسول الله	٣٠١
أن النبى صلى الله عليه وسلم بعث خالد بن الوليد وقاتل	٩٥
أن النبى صلى الله عليه وسلم بعث بنصف سبى	١٤٦
أن النبى صلى الله عليه وسلم بعث عبد الله بن رواحة	٧٣
أن النبى صلى الله عليه وسلم جعل للفارس ثلاثة أسهم	١١٥
أن النبى صلى الله عليه وسلم حاز حصون خيبر	٧١
أن النبى صلى الله عليه وسلم حبس رجلا فى تهمة وفى رواية أن رسول الله صلى الله عليه وسلم	٥٠١، ٥١٥
أن النبى صلى الله عليه وسلم حين بعثه ـ معاذا ـ إلى اليمن	٤٣٩، ٤٦٨
أن النبى صلى الله عليه وسلم خص بنى هاشم بكراهة ذلك لهم	٩٣٠

الحديث	الصفحة
أن النبى صلى الله عليه وسلم دخل علىّ مسرورا تبرق	٥٩٧
أن النبى صلى الله عليه وسلم دخل مكة وعلى رأسه عمامة	١٠٥
أن النبى صلى الله عليه وسلم دخل مكة وعلى رأسه مغفر	١٠٥
أن النبى صلى الله عليه وسلم رأى رجلا يصلى وحده	٨٨٥
أن النبى صلى الله عليه وسلم رأى فى بيته سترا عليه تصاوير	٨٩٥
أن النبى صلى الله عليه وسلم رخص فى التماثيل ماكان يوطأ	٨٩٥
أن النبى صلى الله عليه وسلم رخص لطلحة بن عبيد الله رضى الله عنه فى لبس الحرير	٩١٩
أن النبى صلى الله عليه وسلم رد زينب على أبى العاص	١٥٠
أن النبى صلى الله عليه وسلم ردها عليه بنكاح جديد	١٥٠
أن النبى صلى الله عليه وسلم ركب حمارا يقال له يعفور	٩٠٣
أن النبى صلى الله عليه وسلم ساق بدنا وقلدها	٣٠٧
أن النبى صلى الله عليه وسلم ساق مائة بدنة ونحر	٣٠٤
أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى إحدى صلاتى العشى	٣٨٥
أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى على سهيل بن بيضاء	٩١٠
أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى يوم النحر بالمدينة	٢٩٥
أن النبى عليه الصلاة والسلام ضحى بكبشين وجههما	٣٠٥، ٣١٩
أن النبى صلى الله عليه وسلم عانق عليا رضى الله عنه	٩٢٢
أن النبى صلى الله عليه وسلم قال يوم بدر : من فعل كذا	٦٢
أن النبى صلى الله عليه وسلم قد كتب إلى ملوك الآفاق يدعوهم	٤٥٢
أن النبى صلى الله عليه وسلم قسم خيبر	٧٣
أن النبى صلى الله عليه وسلم قسم غنائم بنى المصطلق	٢١
أن النبى صلى الله عليه وسلم قضى بالشاهد واليمين	٤٨٤
أن النبى صلى الله عليه وسلم قضى فى أجنة	٢٢٩

الحديث	الصفحة
أن النبى صلى الله عليه وسلم كان إذا ضحى اشترى كبشين	٣٠٥
أن النبى صلى الله عليه وسلم غاب عن المسجد فصلى أصحابه	٨٨٥
أن النبى صلى الله عليه وسلم كان ينزل به القضية	٤٤٤
أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يضمر الخيل	٣٢١
أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يقضى بين الناس	٤٣٧
أن النبى صلى الله عليه وسلم لما بلغه مجىء أبى سفيان	١٦٧
أن النبى صلى الله عليه وسلم لما حجمه أبو طيبة	٨٠
أن النبى صلى الله عليه وسلم لما دخل المدينة	٣٦٧
أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى عنها يوم خيبر	٢٤٦
أن النبى صلى الله عليه وسلم وقف بعضها	٦٨
أنها تجزىء عنك ولاتجزىء عن أحد	٢٧٤
أنها كانت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى سفر	٣٢٢
أنه إن أصاب بعرضه فلاتأكله	٢٢٤
أنه أمر رجلا أن يلحق خالدا	٣٥
إن هذا الحى من طىء يتصيدون	٢٠١
أن هذه الآية نزلت فى شأن رجل من بنى سهم	٥١٣
أنه رأى جارية محجا يعنى مقربا	٥٩٣
إنه رجل فاجر لايبالى	٥٠٥
أنهر الدم بما شئت	١٩١، ٢٠٢، ٢٠٤
أنه ساق البدن عام الحديبية ثم أبدلها	٣١٦
أنه سأله عن رجل أسلم على يد رجل ووالاه	٧٧٨
أنه سأل النبى عليه الصلاة والسلام عن أخت له نذرت	٤٢٣
أنه سئل عن سمن ماتت فيه فأرة	٢٥٥
أنه سئل عن المكسورة القرن فقال لابأس	٣٠٩

الحديث	الصفحة
أنه سمع عليا رضى الله عنه يقول يوم الأضحى	٢٩٢
أنه قبل يد النبى عليه الصلاة والسلام	٩٢١
أنه قضى ببعير لرجلين بينهما نصفين	٦٠٧
أنه قضى على الشريك المعتق إذا كان موسرا بنصف	٦١١
أنه كان إذا بعث جيوشه قال	٣٦
أنه كان بينه وبين رجل خصومة قال	٤٨١
أنه كان عند رسول الله صلى الله عليه وسلم حيث سأله	٢٥٦
أنه كان يجيب دعوة الملوك	٨٧٧
أنه كان يرعى لقحة بشعب من شعاب	١٩٠
أنهم قالوا يارسول الله إن قوما حديثو عهد	١٩٧
أنهم قالوا يارسول الله أينحنى بعضنا لبعض	٩٢١
أنهم وجدوا فى كتاب سعد بن عبادة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد الواحد	٤٨٧
أنهم يزعمون أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن الحمر	٢٤٥
أنه نهى أن يسافر بالقرآن	١٦٦
أنه نهى يوم خيبر عن بيع المغانم	١٢٤
إنه وضع تمرة على كسرة خبز	٣٨٠
إن وجدته قبل القسمة فأنت أحق به	١٣٦
أن الولاء للكبر	٧٨٢،٧٨٣
إنى عجلت نسكى لأهلى قبل الصلاة	٢٨٥
إنى لأحلف على يمين فأرى غيرها خيرا منها	٣٦٥
إن اليهود جاءوا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم برجل وامرأة منهم	٥٠٩

الحديث	الصفحة
(ب)	
بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم سرية إلى خثعم	٦٠٦،٤١
البقرة عن سبعة والجزور عن سبعة	٢٨٩
بلى قد فعلت ، ولكن قد غفر الله لك	٣٢٢
البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه	٤٩٨،٤٨٣، ٥٦٥،٥٠٤، ٥٦٧،٥٦٦، ٥٧٥
البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه إلا فى القسامة	٥٠٠
بينتك أو يمينه	٥٠٥،٤٩٨،٤٨٢
بئس ماجزيتها لاوفاء لنذر فى معصية	١٤٢،١٤١
(ت)	
تجاوز الله لى عن أمتى الخطأ	١٩٩
تجزى الجذاع من الضأن والثنى من المعز	٢٨٥
ترى هذه الشمس؟ فاشهد	٤٥٣
تصدقوا على أهل الأديان	٣٤٦
تعال إلى الغداء المبارك	٣٨٥
تلك شاة لحم أعد أضحيتك	٢٩٤
(ث)	
ثلاث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق	
ثلاث هن على فريضة وعليكم تطوع	٢٧٥
الثلث والثلث كثير	٣١٣

الحديث	الصفحة
ثم ادعهم إلى التحول من دارهم	١٢٨
ثم يعتق العبد	٦٢٢،٦٢٧

(ج)

جاءت بريرة فقالت إنى كاتبت أهلى على تسع أواق	٧١٤
جاء خصمان إلى رسول الله عليه الصلاة والسلام فقال اقض	٤٣٢
جاء رجل إلى النبى عليه الصلاة والسلام فقال يارسول الله إن أختى نذرت ، يعنى أن تحج ماشية	٤٢٤
جاء رجل إلى النبى صلى الله عليه وسلم فقال يارسول الله جئت أبايعك	٨

(خ)

خذى من مال أبى سفيان مايكفيك وولدك	٦٠٥،٧٩٩
خذى من ماله مايكفيك وولدك بالمعروف	٨٠٠
الخراج بالضمان	٨٠
خرجت أنا والزبير والمقداد بن الأسود	٧٣
خرجت مع زيد بن حارثة فى غزوة مؤتة	٥٣
خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم عام الحديبية	٢٩٠
خير الناس قرنى	٤٣٨،٤٤٤

(د)

دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض	٩١٥
دلى جراب من شحم	٢٣

الحديث	الصفحة
(ذ)	
ذكاة الجنين ذكاة أمه	٢٢٧،٢٣٢
ذكاة الجنين ذكاة أمه إذا أشعر	٢٢٨،٢٣٠
الذكاة فى الحلق واللبة	٢٠٤،٢٠٥
ذهب فرس له فأخذها العدو	١٤٢
الذهب والحرير حرام على ذكور أمتى	٩٠٨
(ر)	
رفع عن أمتى الخطأ والنسيان وماستكرهوا عليه	٨٠٦،٨٢٢
(س)	
سأل الأوس رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يمن على بنى قريظة	٤٧٣
سألت النبى صلى الله عليه وسلم عن المعراض	١٩٥
سأل رجل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال علىّ ناقة	٢٩١
سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الجراد	٢٣٨
سئل النبى صلى الله عليه وسلم عن الشهادة	٤٦٥
سئل النبى صلى الله عليه وسلم عن العقيقة	٢٥٤
سدوا هذه الأبواب فإنى لاأحل المسجد لحائض ولاالجنب	٨٩٠
سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهى عن قتل العسفاء	٣٥
(ش)	
شاهداك أو يمينه ليس لك إلا ذلك	٤٧٢،٤٨٢،٤٨٣،٤٩٨،٥٦٧،٦١٧
شهودك أو يمينه	٤٨٢

الحديث	الصفحة
(ص)	
صلاة فى مسجدى هذا أفضل من ألف صلاة	٤٢٠
(ض)	
ضحى رسول الله صلى الله عليه وسلم بكبشين	٢٨٨
ضحى رسول الله صلى الله عليه وسلم بكبشين أقرنين	٣٠٤،٢٨٨
ضحوا بالجذاع من الضأن	٢٨٥،٢٨٤،٢٧٢
(ع)	
عتق مابقى	٦٢٧
عليكم بالجماعة فإن يد الله مع الجماعة	٤٣٨
عليكم بسنتى وسنة الخلفاء	١٨٢،٤٣٨،٨٦
(ف)	
فإن أجابوك إلى الإسلام فاقبل منهم	٤٧،٤٦
فإن جاء صاحبها وإلا فهو من مال الله	٧١٢
فقدمنا الشام فرأينا مراحيض	٨٨٧
فقد وجب عليه أن يعتق مابقى	٦٢٢
فكفارته كفارة يمين	٣٩٩
فلأن تخفروا ذممكم أيسر	٤٩
فليأت الذى هو خير ثم ليكفر يمينه	٣٥٦
فليأت الذى هو خير وليكفر عن يمينه	٣٤٨
فليكفر يمينه ثم ليأت الذى هو خير	٣٥٧،٣٥٦
فى أربعين شاة شاة	٦٩٨

الحديث	الصفحة
فى رجلين أقاما بينة على بعير فقضى به	٦٩٧
فى الضبع أنه يؤكل	٢٤٤
فى رجلين تنازعا وأقاما البينة عليه	٥٩٢
فى كل أيام التشريق ذبح	٢٩٤
فيمن أعتق نصيبا له من عبد مكلف عتق مابقى	٦٢١
فيشتريه فيعتقه	٦٢٧

(ق)

قال سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم قلت أرمى بالمعراض	٢١٩
قال سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الجنين	٣٢١
قام رسول الله عليه الصلاة والسلام يوم أضحى فقال لايذبحن أحد	٢٧٤
قبول النبى صلى الله عليه وسلم شهادة الأعرابى	٤٤٥
قد جاءكم أبو سفيان وسيرجع راضيا	٩٠
قد كنا نفعل ذلك على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم	٦٨٠
قسمت خيبر على أهل الحديبية ، فقسمها	١١٣
قسم رسول الله صلى الله عليه وسلم خيبر نصفين	٧٦،٧٠
قصة الرجلين اللذين اختصما فى مواريث درست	٤٧٢
قصرت الصلاة أم نسيت	٥٢٥
القضاة ثلاثة فواحد فى الجنة واثنان فى النار	٤٦٨
قضى أن البينة على المدعى	٤٨٥
قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن الولاء لمن أعطى	٧٦٧
قضى رسول الله عليه باليمين مع الشاهد	٤٨٩

الحديث	الصفحة
قطع النبى صلى الله عليه وسلم نخل بنى النضير وحرقها	٢٦
قطع من كروم الطائف	٢٦

(ك)

كان أصحاب رسول الله عليه الصلاةو السلام يشتركون السبعة فى البدنة	٢٩١
كانت لزمعةجارية يطؤها وكانت تظن برجل	٦٨٦
كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا بعث أميرا على جيش	٢٩،١٢
كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا بعث جيشا	٢٨
كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أمر رجلا قال له	١٣
كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يغير على العدو	١٥
كان النبى صلى الله عليه وسلم إذا أراد سفرا أقرع	٨٣٧
كان النبى صلى الله عليه وسلم يشهد الجنائز	٤٣٥
كان عتبة بن أبى وقاص عهد إلى أخيه سعد بن أبى وقاص أن ابن وليدة زمعة منى فاقبضه	٦٨٤
كان يضحى بالجزور	٢٨٦
كان يقضى بين الناس على باب مسجد الكعبة	٤٣٦
كتبت إلى نافع أسأله عن دعاء المشركين عند القتال	١٦
كتب لعمرو بن حزم كتابا يشتمل على كثير من الأحكام	٤٥٢
كثيراماكان رسول الله يحلف بهذه اليمين	٣٣٦
كفارة النذر كفارة يمين	٣٥٦
كفواالسلاح إلا خزاعة	٩٧
كل إذا قتله ولم يأكل منه شيئا	٢١٤
كل طلاق جائز إلا طلاق المعتوه	٨١٠

الحديث	الصفحة
كل غلام رهينة بعقيقته	٢٥٤
كل ماطفا على البحر	٢٤١
كل مولود يولد على الفطرة	١٥٢،١٥٤، ٢٢٤،٣٠٣
كلف عتقه	٦٢٢
كلوا منها ثلاثا ، يعنى لحوم الأضاحى	٢٩٢
كلوه إن شئتم فإن ذكاته فى ذكاة أمه	٢٣٣
كنا نأكل لحوم الخيل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم	٢٥٢
كنا نبيع أمهات الأولاد على عهد رسول الله عليه الصلاة والسلام	٦٤٤،٦٧٩،٦٨٠
كنت أمرتكم أن لاتأكلوا من لحوم الأضاحى	٢٩٨
كنت نهيتكم عن لحوم الأضاحى أن تدخروها فوق ثلاثة	٢٩٣
كنت نهيتكم عن لحوم الأضاحى فوق ثلاث	٢٩٧
كن فى الدنيا كأنك غريب أو عابر سبيل	٨٩١
كيف تقضى إن عرض لك قضاء؟	٤٣٩

(ل)

لاإخصاء فى الإسلام	٩٣٠
لاأزيد عليها شيئا ولاأنقص	٣٤٣
لاآكله ولاأحرمه	٩٢٨
لاتأكل صيد الكلب الآخر	١٩٦
لاتبدؤهم بالسلام	٩٢٦
لاتجتمع أمتى على ضلال	٤٣٨
لاتجزىء فى الأضاحى العوراء البين عورها	٣١٤

الحديث	الصفحة
لاتجوز شهادة ملة على ملة	٥١٢
لاتحل الصدقة لغنى	١٣٢
لاتحلفوا بآبائكم ولابأمهاتكم ولابالأنداد	٣٤٣
لاتذبحوا إلا مسنة إلا أن يعسر	٢٨٥
لاتستعينوا بمشرك	١٦٨
لاتشهد على شهادة حتى تكون أضوأ من الشمس	٤٦٥
لاتعضية على أهل الميراث	٨٢٦
لاتغزى مكة بعد اليوم	٩٩
لاتقاتلهم حتى تدعوهم	١٣
لاتقض لأحد الخصمين حتى تسمع من الآخر	٧٩٧
لاتنزلوهم على حكم الله	٤٨
لاتنكح المرأة على عمتها ولاعلى خالتها	٤٧٦،٤٧٩
لاجزية على مسلم	١٨١
لاسبق إلا فى نصل	٣٢١
لاضرر ولاإضرار فى الإسلام	٨٢٦،٨٣٥
لاعتق إلا فيما يملك ابن آدم	١٤٣،٦٣٧،٦٦١،٦٩٥،٧٦٨
لاعتق فيما لايملك ابن آدم	٦٢٣،٧٦٦
لانذر فيما لايملك ابن ولاعتق	٣٩٤
لانذر فى معصية	٣٩٦،٣٩٧،٣٩٩
لانذر فى معصية وكفارته كفارة يمين	٨١٤
لايأكل أحدكم من أضحيته فوق ثلاثة أيام	٢٩٢
لايتوارث أهل ملتين	٥١١
لايجتمع دينان فى جزيرة العرب	٧٦
لايجزىء شىء من الجذاع من البقر	٢٨٥

الحديث	الصفحة
لايجزى ولد عن والده إلا أن يجده	٦٢٦
لايجوز فى الإسلام شهادة ظنين ولاشهادة القانع	٥١٧
لايجوز فى الإسلام شهادة مجرب عليه شهادة زور ولاخائن	٤٦٣
لايحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر ثلاثة	٩٢٩،٩٠٥
لايحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تصوم تطوعا	٤٠٤
لايرث المسلم الكافر	٥١١
لايقضى فى الشىء الواحد بقضائين	٥٧١
لايقضي القاضى بين اثنين وهو غضبان	٤٣١
لايقضى الحكم بين اثنين وهو غضبان	٤٢٨
لايقضى القاضى إلا وهو شبعان ريان	٤٣١،٤٢٩
لست من الدد ولاالدد منى	٩١٢
لصاحب الحق اليد واللسان	٥١٦
لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم	٢٥٧
لما كان يوم أحد قتل من الأنصار	١٠٠
لما كان يوم الفتح خطب رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو مسند ظهره	١٢٦
لو أدركته ماصليت عليه	٦٩٩
لو أعطى الناس بدعاويهم لادعى ناس دماء ناس	٤٩٦،٤٨٢
لولا أنك رسول لقتلتك	٩٢
لولا أن يكون الناس ببانا	٧٠
لولا ماسبق من الحد ، ولولا ماسبق من كتاب الله	٥٥٩
ليأكل كل رجل من أضحيته	٢٩٧
ليس لك إلا ذلك	٥٠٥
ليس لله شريك	٦٢٧

الحديث	الصفحة
ليلج عليك فإنه عمك	٩٠٤
ليلنى منكم أولو الأحلام والنهى	٨٨٤
لى الواجد يحل عرضه وعقوبته	٥١٤،٥١٦
(م)	
ماأبقت الفروض فلأولى عصبة ذكر	٧٨١
ماأحلت الغنائم لقوم سود الرؤوس	١٤٠
ماألقاه البحر أو جزر عنه فكله ، فلابأس به	٢٣٩
مابال أقوام يشترطون شروطا ليست فى كتاب الله	٧٦٤
مابان من البهيمة وهى حية فهو ميتة	٢٥٨،٢٦٠
مارأيت من ناقصات عقل ودين أغلب	٥٥١
ماقاتل رسول الله عليه الصلاة والسلام قوما حتى يدعوهم	١٤
ماقتلناه ولاعلمنا قاتلا	٥٢٣
ماينبغى لنبى أن يكون له خائنة الأعين	٩٩
المبكر إلى الجمعة كالمهدى بدنة	٢٨٧
المدبر لايباع ولايشترى وهو حر من الثلث	٦٤٠
المدبر من الثلث	٦٤٥
المرء حيث رحله	٣٦٧
المسلمون عدول بعضهم على بعض إلا محدود	٤٤٥
المسلمون عند شروطهم	٦٣٨
المكاتب عبد مابقى عليه درهم	٣٩٥،٧١٩،٧٢٠
من ابتلى بالقضاء بين المسلمين	٤٢٦
من أدخل فرسا بين فرسين	٣٢٣
من أدخل فى أمرنا ماليس فيه فهو رد	٣٢٩

الحديث	الصفحة
من ادعى إلى غير أبيه وانتمى إلى غير مواليه	٦٧٢
من أراد الحج فليتعجل	٢٧٦
من أراد منكم الجمعة فليغتسل	٢٧٧
من أسلم على مال فهو له	١٤٣
من أعتق نصيبا فى مملوك فعليه خلاصه	٦٣٠
من أعتق نصيبا له فى عبد وكان له من المال	٦٢٨
من أنظر معسرا أووضع عنه	٥١٦
منى مناخ لمن سبق إليه	٩٢٥
من باع جلد أضحيته فلاأضحية له	٢٩٨
من باع عبدا وله مال فماله للبائع	٧٠٨،٤١٠
من باع عبدا وله مال فماله لمولاه	٦٣٤
من تبع جنازة فصلى	٩١٠
من حلف بغير الله فقد أشرك	٣٤٣
من حلف بملة غير ملة الإسلام كاذبا فهو كما قال	٣٣٩
من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليأت	٣٣٠،٣٦٥
من حلف على يمين فقال إن شاء الله فقد استثنى	٣٦٤
من حلف على يمين فقال إن شاء الله فقد بر فى يمينه	٣٦٤
من حلف على يمين فقال إن شاء الله لم يحنث	٣٦٤
من حلف فقال إنى برىء من الإسلام فإن كان كاذبا	٣٣٩
من دخل دار أبى سفيان	٩٩،١٠٠
من ذبح قبل الصلاة فإنما ذبح لنفسه	٢٩٤،٢٩٦
من ذبح قبل الصلاة فإنما هو لحم قدمه لأهله	٣٠٧
من ذبح قبل الصلاة فليعد الذبح ومن لم يذبح باسم الله	٢٧٣
من شرب فى آنية الذهب والفضة فكأنما	٩١٦

الحديث	الصفحة
من صلى على جنازة فى المسجد فلاشىء له	٩١٠،٩٠٩
منعت العراق قفيزها ودرهمها	١٨٢،٨٧
من غسل ميتا فليغتسل	٣٨١
من فارق الجماعة قيد شبر	٤٣٨
من قتل قتيلا فله سلبه	٦٥،٥٨
من قتل قتيلا له عليه بينة	٥٧
من قتل كافرا فله سلبه	٥٧
من قدر على أن يضحى	٢٧٠
من قدر على سعة فلم يضح	٢٦٩
من كان حالفا فليحلف بالله أو ليسكت	٥٠٣
من كان عنده سعة فليضح فمن لم يضح فلايقربن مصلانا	٢٧٠
من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلايبع نصيبا	١٢٤
من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلايركب دابة	٢٦
من لك بلا إله إلا الله	٣٨
من لم يغز أو يجهز غازيا	٥
من مات ولم يغز ، ولم يحدث نفسه	٥
من ملك ذا رحم محرم فهو حر	٧٩١،٧٩٠،٧٨٩
من نذر أن يطيع الله فليطعه	٣٩٩
من نذر نذرا فلم يسمه فكفارته	٤٠٠،٣٦٢،٣٦١
من النبى صلى الله عليه وسلم على الزبير بن باطا	١٠٩
من وجد سعة فليضح	٢٨١،٢٧٠
مولى القوم من أنفسهم	٧٨٥،٧٧٥،٥٢٩
مولى القوم منهم	١٨٣

الحديث	الصفحة
(ن)	
الناس حيز ونحن حيز	
الناس كإبل مائة لاتجد فيها راحلة	٨٤١
نزلنا دابق وعلينا أبو عبيدة بن الجراح	٥٧
نسخ الأضحى كل ذبح	٢٧٧
نسخت الأضحية كل ذبيحة	٢٧٨
نضر الله امرأ سمع مقالتى فوعاها	٤٦٩
نعم الإدام الخل	٣٨٠
نفلنى رسول الله عليه الصلاة والسلام يوم بدر	٥٨
نفى لهم بعهدهم ونستعين الله عليهم	٨١٤
نهى أن يضحى بالعضباء	٢٠٣
نهى أن يضحى بعضباء الأذن والقرن	٣١٢،٣١٥،٣١٨
نهى أن يضيف أحد الخصمين	٤٣٦
نهانا أن نضيف الخصم	٤٢٧
نهى عن أكل الضب	٩٢٨
نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الاختصار فى الصلاة	٨٩٤
نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء والصبيان	٣٣،٤٥
نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء والولدان	٣٤
النهى عن بيع مالم يقبض وبيع ماليس عنده	٢٤٤،٤٧٨
نهى عن أكل كل ذى ناب من السباع وذى مخلب من الطير	٢٤٢
نهى عن الحرير إلا ماكان هكذا	٨٩٨
نهى عن السدل فى الصلاة	٨٩٣
نهى عن الشرب فى آنية الذهب والفضة	٩١٦
نهى النبى صلى الله عليه وسلم عن إضاعة المال	٢٥٧

الحديث	الصفحة
نهى نبى الله تعالى أن نستقبل القبلة ببول	٨٨٧
نهى النبى صلى الله عليه وسلم عن بيع ماليس عنده	٤٧٩
نهى النبى صلى الله عليه وسلم حنظلة بن أبى عامر عن قتل أبيه	١٦٦
نهى النبى صلى الله عليه وسلم عن صبر الحيوان	٧
نهى النبى صلى الله عليه وسلم عن كل ذى ناب من السباع	٤٧٦،٤٧٩

(هـ)

هؤلاء عتقاء الله	١٥٩
هدايا الأمراء غلول	٤٣٦
هذا حرام على ذكور أمتى	٩٠٢
هذان حرام على ذكور أمتى	٩١٥
هل أحد أحق بشىء من المغنم من أحد	٥٤
هل نحلت سائر ولدك	١٤٠
هو أخوك	٦٨٤
هو حر كله ليس لله شريك	٦٢٥
هو قول الرجل لاوالله وبلى والله	٣٢٦
هو لها صدقة ولنا هدية	٧٢٦
هو لك	٦٨٤

(و)

وإذا اختلط بكلابك كلب من غيرها	٢٢١،٢٢٣
وإذا أرادوا منكم أن تعطوهم ذمة الله	٣٠
وإذا حاصرت أهل حصن فأرادوك	٤٨
وإذا كان خبزا يابسا فهو غداؤه وعشاؤه	٣٤٤

الحديث	الصفحة
واغد ياأنيس على امرأة هذا فإن اعترفت	٤٦١،٥٢٦
والله لأمنعنهم مما أمنع منه نفسى	٩١
وأن أبا سفيان لما استقبل النبى صلى الله عليه وسلم	٩١
وإن أرادوا منكم أن تعطوهم ذمة الله	٤٩
وأن البحر ألقى لهم حوتا فأكلوا منه أياما	٢٤١
وإن لم تسم فلاتأكل	١٩٦
وأنه بعث خالد بن الوليد فى المجنبة اليمنى	٩٩
وأيم الله إن كان لخليقا للإمارة	٣٤٢
وتصدق بجلالها وخطامها ولاتعط الجازر منها	٢٩٩
وقد كان النبى عليه الصلاة والسلام وأبو بكر وعمر وعثمان يأخذونها	٣٤٧
وقد كان النبى صلى الله عليه وسلم يخرج بعض نسائه	١٦٧
وكانت مغازى رسول الله التى غزا بنفسه	١٠٤
وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا اجتهد فى اليمين	٣٣٦
ولاتغلوا ولاتغدروا	٤٦
ولاتغورن عينا ولاتعقرن شجرا	٤٥
ولاتقتلوا الولدان ولاأصحاب الصوامع	٥٠
ولاتقتلوا وليدا ولاطفلا	٤٥
ولايقتل قرشى بعد اليوم صبرا	٩٩
الولاء لحمة كلحمة النسب	٥٢٩،٧٧٢،٧٧٣،٧٧٤،٧٨٤
الولاء لمن أعتق	٧٦٣،٧٦٥،٧٧١،٧٧٢،٧٧٦
الولاء لمن أعطى الورق وولى النعمة	٧٦٨
الولاء نسب لايصح بيعه ولاهبته	٧٨٤
الولد للفراش	٥٩٢،٥٩٦،٦٨٣،٦٨٥

الحديث	الصفحة
وماصدت بكلبك الذى ليس بمعلم	٢١٩
ومن حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليكفر يمينه	٣٥٥
وهل ترك لنا عقيل من دار	١١١
وهل ترك لنا عقيل من رباع	٩٢٥
ويرد أدناهم على أقصاهم	١٢٦
ويرد عليهم أقصاهم ومتسريهم على قاعدهم	١٢٧
ويسعى بذمتهم أدناهم	١٦٩
ويعقد عليهم أولهم	١٧٨،١٨٢
واليمين على المدعى عليه	٦١٧

(ى)

ياأيهاالناس إن على كل رجل منكم فى كل	٢٧١
يارسول الله أرمى الصيد فأصيبه من الغد وفيه سهمى	٢٦١
يارسول الله لم يبق من مالى شىء	٢٤٩
يارسول الله نذرت أن أعتكف يوما فى الجاهلية	٣٦٠،٤٠١
ياعمير بين لى مالك فإنى أريد أن أعتقك	٦٣٥
اليمين على المدعى عليه	٤٩٨،٤٩٩،٥٠٤،٥٦٦

فهرس الآثار

فهرس الآثار

الأثـــر	الصحابى	الصفحة
(أ)		
إباحة أكل الطافى	أبو بكر	
	أبو طلحة	٢٣٨
أخرج عمر رضى الله عنه أهل نجران	عمر	٧٧
أجمع رأيى ورأى عمر فى جماعة من المسلمين	على	٦٧٤
إذا أدى ثلثا أو ربعا فهو غريم	عبد الله	٧١٨
إذا أدى قيمة رقبته فهو غريم	عبد الله	٧١٩
إذا أدى النصف فهو غريم	عمر	٧١٨
إذا أسلمت وأحصنت عتقت	عمر	٦٧٩
أرأيت لو رأيت رجلا قتل أو سرق أو زنى	عمر	٤٦١
	مع ابن عوف	
أربع مقفلات مبهمات	عمر	٨١٣
استشار من كان معه من الصحابة رضى الله عنهم فى قسمة أرضها	عمرو بن العاص	٨٥
أعطى بجيلة ربع السواد	عمر	٨٤
أمهات الأولاد لايبعن فى الدين	عمر	٦٧٤
أن أبا بكر غضب على رجل من المسلمين	أبوبكر	٥٢٧
أن أبا عبيدة بن الجراح رضى الله عنه قبل يد عمر	أبو عبيدة	٩٢١
أن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لما أشكل		٩٠٠
أن أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم كانوا يجمعون صدقات الفطر	ابن مسعود	٣٤٦
أن أم الولد تعتق من نصيب ولدها	ابن مسعود	٦٧٩

الأثـــر	الصحابى	الصفحة
إن تركت أرضك فهى لنا	عمر،على	٨٣
إن دهقانا أسلم على عهد على		٨٣
أن عليا مر بقوم يلعبون بالشطرنج	على	٩١٤
أن عليا والزبير اختصما إلى عمر بن الخطاب فى ميراث		٧٨٥
أن عمر بلغه أن أبا موسى اتخذ كاتبا ذميا		٤٥١
أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه كتب إلى سعد رضى الله عنه فى مجوس السواد	عمر	٢١١
أن عمر بن الخطاب وأبى بن كعب اختصما إلى زيد بن ثابت فى منزله		٤٣٦
إنك امرؤ تائه	على	٢٤٦
أن لاتعقرو شجرة ولاتمثلوا بآدمى ولابهيمة	أبوبكر	٤٥
أن ماألقاه البحر فهو حلال	عمر	
	زيد بن ثابت	
	أبو هريرة	٢٣٨
إنما نهى عن ذلك فى الفضاء	ابن عمر	٨٨٨
أن معاوية سأله عن ذلك	ابن عباس	٤٦١
أنه إذا أكل الصقر فكل	ابن عباس	٢١٥
أنه أراد أن يقسم السواد بين المسلمين	عمر	٧٧
أنه إن أقام على أرضه وإلا	على	١٨٨
أنها تتربص أربع سنين	عمر	٧٩٣
أنها كانت تأكل الجراد	عائشة	٢٣٧
أن هذا الأمر لايصلح للطلقاء	عمر	١٠٤
أنه سئل عن المكسورة القرن	على	٣٠٩
أنه قام إلى القائف فضربه	عمر	٥٩٧

الأثـــر	الصحابى	الصفحة
أنه كان يبيع أمهات الأولاد	ابن الزبير	٦٧٩
أنه كان يهدى الثلث منها إلى أولاد أخيه	ابن مسعود	٣٠٠
أنه لم يعزره ـ شاهد الزور ـ	عمر	٥٣٩
أنهم سألوه قسمة السواد	بلال	٨٤
أنهم كانوا يقولون فيمن ساق بدنة وقلدها	جماعة من الصحابة	٣١٦
أنهم لم يكونوا يرون الحط واجبا	عمر وعثمان والزبير	٧١٥
أنه وضع الجزية على أهل السواد	عمر	١٧٨
أن الولاء للكبر (عمر ، على ، ابن مسعود ، أبى بن كعب ، زيد بن ثابت ، أبى مسعود الأنصارى ، أسامة بن زيد)		٧٨٢
أن ولد المدبر بمنزلة أمه (عثمان ، ابن عباس ، ابن عمر ، جابر بن عبد الله)		٦٤٢
إنى أنمى وأصمى قال ماأصميت فكل	ابن عباس	٢٦٢
إنى لاأرضى حتى تملأ كفى	امرأة من بجيلة وعمر	٨٥
أول من أشار على عمر بأن لايقسم السواد	على	٨٧
أيما امرأة ابتليت فلتصبر	على	٧٩٣

(ب)

البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة	على وعبد الله	٢٩١

الأثـــر	الصحابى	الصفحة
(ت)		
تعزيره ـ شاهد الزور ـ	عمر وجماعة من السلف	٥٣٩
تجويز ذبائح أهل الكتاب	عمر	٢٠٨
توفى رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبو بكر وعمر وعثمان رضى الله عنهم ورباع مكة تدعى السوائب		٩٢٤
تولى عمر قسمه بين المسلمين	عمر	٧١
(ج)		
جردوا القرآن	ابن مسعود	٨٩٩
(ح)		
حكم عمر وأبى بن كعب ، زيد بن ثابت		٤٧٣
حكم عمر ورجل كان ساومه فى فرس فنفق		٤٧٣
(ذ)		
ذاك على ماقضينا	عمر	٤٤٢
(ر)		
رأيت أن أرقهن	على	٦٧٩
الرجم رجمان ، رجم سر ، ورجم علانية	على	٥٢٧
ردوا الخصوم كى يصطلحوا فإن فصل القضاء	عمر	٤٧٢
روى عن عمر بن الخطاب فى سلب مرزبان الزارة	عمر	٦٤

الأثـــر	الصحابى	الصفحة
(ص)		
صالح بنى تغلب على تضعيف الحق	عمر	١٧٨
صحبنا عبد الله بن مسعود فى سفر ومعنا ناس من الدهاقين قال فأخذوا		٩٢٧
صلى على عمر رضى الله عنه فى المسجد		٩١١
(ع)		
عليه قيمة الولد	على	٦١١
(ف)		
فى رجلين وقعا على جارية فى طهر واحد	عمر	٥٩٦
(ق)		
قضى فى رجل أوطأ دابته إصبع رجل	عمر	٦٠٦
قضيت فى الجد قضايا مختلفة	عمر	٤٤٢
(ك)		
كان ابن عباس رضى الله عنهما يرى الاستثناء	ابن عباس	٣٦٥
كان عمر رضى الله عنه يمنع أهل مكة أن يغلقوا	عمر	٩٢٥
كلوا من ذبائح بنى تغلب	ابن عباس	٢٠٨
كنا نعد من الذنب الذى لاكفارة له اليمين الغموس	ابن مسعود	٣٣٣
كنا نتزعه عن الغلمان ونتركه على الجوارى	جابر	٨٩٧

الأثـــر	الصحابى	الصفحة
(ل)		
لاتحل ذبائحهم فإنهم لم يتعلقوا من دينهم	على	٢٠٨
لاتحلفوا بحلف الشيطان ، أن يقول أحدكم وعزة الله	ابن مسعود	٣٣٦
لأن أصلى فى بيتى أحب إلى	ابن مسعود	٤٢١
لعلكما حملتما أهل الأرض مالايطيقون	عمر	١٨٢
لما ولى فضالة بن عبيد القضاء قال لأصحابه احضرونى		٤٣٣
لولا أن يضرب بعضكم وجوه بعض	على	٨٥
لو وجدت رجلا على حد من حدود الله لم أحده أنا	أبوبكر	٤٦١
(م)		
ماغزى قوم فى عقر دارهم	على	١٢٠
مد من بر فى كفارة اليمين	(ابن عباس ، زيد بن ثابت ، ابن عمر)	٣٤٥
المسلمون عدول بعضهم على بعض ماخلا	عمر	٤٤٥
(ن)		
نقل على رضى الله عنه أم كلثوم من دار	على	٩١٢
(هـ)		
هذا شهر زكواتكم	عثمان	٣٤٨
هو من جميع المال ـ يعنى بيع المدبر ـ	ابن مسعود	٦٤٤
(و)		
وضع الخراج على أراضى السواد	عمر	١٧٨

الأثـــر	الصحابى	الصفحة
(ى)		
يجعل أحدكم ذبيحته بينه وبين القبلة	ابن عباس	٣٠٦
يفك الجارية بجارية والغلام بغلام	عمر	٦١١
اليمين الفاجرة أحق أن ترد من البينة العادلة	عمر وجماعة من التابعين	٥٠٥

فهرس الأعلام

١ - الأعلام المترجم لهم

٢ - الكنى والألقاب

فهرس الأعلام المترجم لهم

الاسم	الصفحة
(أ)	
١-أبان بن أبى عياش	٤١، ٢٧٥، ٢٧٦
٢-إبراهيم بن إسماعيل بن أبى حبيبة الأشهلى	٣٦
٣-إبراهيم بن حمزة الزبيدى	٢٢
٤-إبراهيم بن عبد الله بن مسلم الكجى	٣١، ١٦٨، ٦٣٤، ٩٢٠
٥-إبراهيم بن محمد بن الحارث (أبوإسحاق الفزارى)	٢٩، ١١٤، ١٢٦
٦-إبراهيم بن طهمان بن شعبة (أبوسعيد الهروى)	٦٩
٧-إبراهيم بن عبد الرحمن بن عوف	٥٢
٨-إبراهيم بن محمد الأنبارى أو الهمدانى	١٣٥
٩-إبراهيم بن مهاجر بن جابر البجلى الكوفى	٩٢٤
١٠-إبراهيم بن ميمون بن الصائغ	٣٢٦
١١-إبراهيم بن يزيد بن قيس النخعى	٢٤، ١٩٨، ٢٦٤، ٦٤٤، ٧١٧، ٧١٨، ٩٢٧، ٩٢٨، ٨٩٣، ٩٣٤
١٢-أحمد بن الحسن (أبو سعيد البردعى)	٩٣٣
١٣-أحمد بن صالح المصرى المعروف بابن الطبرى	٤٧٠
١٤-أحمد بن عبد الرحمن بن مسلم القرشى المصرى	٢٧٠
١٥-أحمد بن عبد الله بن زياد الدباج	١٣٣، ١٣٥
١٦-أحمد بن عبد الله بن يونس اليربوعى الكوفى	٢٣٦
١٧-أحمد بن عمرو بن السرح أبو طاهر المصرى	١٩
١٨-أحمد بن محمد بن عبد العزيز بن الجعد الوشاء	٧٩٠
١٩-أحمد بن منصور الرمادى	٢٢٩، ٢٥٥

الاسم	الصفحة
٢٠-أحمد بن أبى عمران ، موسى بن عيسى البغدادى	٥٠٩
٢١-أحمد بن النضر بن بحر (أبو جعفر العسكرى)	٣٣
٢٢-أحمد بن يحيى بن يزيد الشيبانى (ثعلب)	١٠١
٢٣-إدريس بن يزيد بن عبد الرحمن الأودى	٣٢
٢٤-إسحاق بن يوسف بن مرداس الواسطى الأزرق	١٣٦
٢٥-إسرائيل بن يونس بن أبى إسحاق السبيعى	٧٧
٢٦-أسلم بن سهل الواسطى	٤٣٢
٢٧-أسلم أبو زيد ، ويقال أبو خالد القرشى العدوى العمرى	٨٢،٧٠
٢٨-إسماعيل بن إبراهيم بن مقسم	١٦
٢٩-إسماعيل بن إبراهيم بن عياش العنسى	٧٩٠
٣٠-إسماعيل بن إبراهيم الأحول	٤٨٧
٣١-إسماعيل بن أمية بن عمرو بن سعيد العاص	٢٣٩
٣٢-إسماعيل بن جعفر بن أبى كثير	٧٧
٣٣-إسماعيل بن عبد الله بن أبى أويس	٣٦
٣٤-إسماعيل بن عياش بن سليم العنسى	٧٩٠
٣٥-إسماعيل بن الفضل البلخى	٤٢٧
٣٦-إسماعيل بن مسلم العبدى البصرى	٤٢٧
٣٧-إسماعيل بن أبى خالد الأحمسى	٤١
٣٨-الأسود بن عامر الشامى - شاذان	٥١٢
٣٩-الأسود بن قيس العبدى ، الكوفى	٢٧٣
٤٠-الأسود بن يزيد بن قيس النخعى	٧٦٨،٢٧٣،٢٣٧
٤١-أفلت بن خليفة العامرى ، الهذلى الكوفى	٨٩٠
٤٢-الأفوه الأودى - صلاءة بن عمرو بن مالك	٣٧٥

الاسم	الصفحة
٤٣-أمير كاتب بن أمير عمر العميد الاتقانى	٩٣٢
٤٤-أنس بن عياض بن ضمرة الليثى	٢٢
٤٥-إياس بن معاوية بن قرة المزنى	٤٧٥
٤٦-أيوب بن أبى تميمة كيسان السختيانى	٣٤، ٢١٥، ٢٢٨، ٣٦٤، ٦٤٠، ٦٩٨، ٨٩٤
(ب)	
٤٧-بديل بن ميسرة العقيلى البصرى	٥٤
٤٨-البراء البصرى / أبو العالية	٤٣٢
٤٩-بسر بن سعيد المدنى	٦٧٦
٥٠-بسر بن عبيد الله الحضرمى الشامى	٢١٦
٥١-بشر بن بكر التنيسى	١٩٨
٥٢-بشر بن موسى بن صالح الأسدى	٣٤، ٢١٥، ٤٣٣، ٦٤٥، ٦٧٦، ٦٧٧
٥٣-بشر بن الوليد أبو الوليد الكندى	٨٣٣
٥٤-بشير بن نهيك السدوسى ويقال السلوى	٦٣٠
٥٥-بشير بن يسار	٧٠
٥٦-بقية بن الوليد بن صائد الحمصى	٢٥١، ٢٨٤، ٤٢٧
٥٧-بهز بن حكيم بن معاوية القشيرى	٥٠١، ٥١٥
٥٨-بيان بن بشر الأحمسى البجلى	٢١٣، ٢١٤
(ت)	
٥٩-تميم بن طرفة الطائى المسلمى الكوفى	١٣٣، ١٣٤، ٥٦٩

الاسم	الصفحة
(ث)	
٦٠-ثابت بن أسلم البنانى	١٥
٦١-ثعلبة بن يزيد الحمانى الكوفى	٨٥،٨٧
٦٢-ثور بن يزيد الرحبى الحمصى	٢٥١
(ج)	
٦٣-جابر بن زيد الأزدى اليحمدى	٢٤٥،٣٤٥،٦٤٢
٦٤-جابر بن يزيد الجعفى الكوفى	٢٧٥،٢٧٦،٣١٢،٣١٣،٦٤٥
٦٥-جبريل بن أحمر الجملى - أبو بكر	٧٨٣
٦٦-جبلة بن سحيم التيمى الشيبانى	٣
٦٧-جبر بن نوف الهمدانى/أبو الوداك	٢٣١،٢٣٢
٦٨-جبير بن نفير بن مالك الحضرمى	٥٣،١٢٧
٦٩-جرير بن حازم أبو النضر الأزدى البصرى	٩٦،٦٩٨
٧٠-جرير بن عبد الحميد	٢١٨،٦٨٥
٧١-جرير بن عطية بن الخطفى	٥٩٤
٧٢-جرى بن كليب السدوسى البصرى	٣١٢،٣١٥
٧٣-جسرة بنت دجاجة	٨٩٠
٧٤-جعفر بن إياس/أبو بشر	٢٦١،٢٦٢،٧١٩
٧٥-جعفر بن محمد بن على المدنى	٤٨٨
٧٦-جنادة بن أبى أمية الأزدى الشامى	٥٦
٧٧-جويبر بن سعيد الأزدى	٣٣،٣٤

الاسم	الصفحة
(ح)	
٧٨-الحارث بن سليمان الكندى الكوفى	٥٢٤
٧٩-الحارث بن عبد الله الأعور	٢٣٠
٨٠-الحارث بن نبهان الجرمى البصرى	٦٩٨
٨١-حارثة بن مضرب العبدى الكوفى	٧٧،٤٠
٨٢-حبيب بن أبى ثابت/قيس بن دينار	٨٥،٨
٨٣-حبيب بن مسلمة بن مالك القرشى	٦٠،٥٧
٨٤-حبيب المعلم ، وهو حبيب بن أبى قريبة	٤٢٠،٢١٦
٨٥-حبيب التميمى العنبرى /والد الهرماس	٥١٥
٨٦-حجاج بن أرطاة بن ثور بن هبيرةالكوفى	٤٤٥،٢٧٨،٢٣٠،٦٨،١٤
٨٧-حجاج بن منهال/أبومحمد البصرى	٩٢٠،٢٧٣،٢٣٤،١٦٨
٨٨-حجاج بن أبى يعقوب ، يوسف بن حجاج الثقفى	٤٢٣
٨٩-حجية بن عدى الكندى الكوفى	٣١٤،٣١١،٣٠٩
٩٠-حسان بن عطيةالمحاربى الدمشقى	٤٣٣
٩١-الحسن بن أحمد بن عبد الغفارى/أبو على النحوى	٥٩٤
٩٢-الحسن بن حماد الضبى الكوفى	٥٠٩
٩٣-الحسن بن ذكوان/أبو سلمة البصرى	٨٩٣
٩٤-الحسن بن زياد اللؤلؤى/أبو على الأنصارى	٥٣٣،٢٦٥،١٢١،١١٩، ٨٤٧،٨٠١،٧٣١،٦١٤
٩٥-الحسن بن صالح الهمدانى الثورى	٣١٤،٣٢
٩٦-الحسن بن العباس بن أبى مهران	٧٦٨
٩٧-الحسن بن عمارة بن المضرب البجلى	١٣٦،١٣٥
٩٨-الحسن بن عيسى بن ماسرجس	٨٩٣
٩٩-الحسن بن مالك / أبو مالك	٧٣١

الاسم	الصفحة
١٠٠-الحسن بن المثنى بن معاذ العنبرى	٥١،٢٧٢،٧٦٧
١٠١-الحسن بن محمد بن الحنفية	٢٤٦
١٠٢-الحسن بن أبى الحسن البصرى	٢٤،٤٥،٩٣،١٣٧،١٣٨،١٧٩، ١٩٨،٢٥٤،٣٢٧،٣٤٥،٤٢٧، ٦٩٩،٧١٧،٧٩١،٧٩٢
١٠٣-حسين بن إسحاق التسترى	٧٨٤،٧٨٩
١٠٤-حسين المعلم ، الحسين بن ذكوان البصرى	٩٧،٦٧٧
١٠٥-حسين بن عبد الله بن عبيد الله بن العباس	٦٧٧
١٠٦-حصين بن جندب بن عمرو/أبو ظبيان	٣٠٦
١٠٧-حفص بن سليمان الأسدى الكوفى	٤٣٢
١٠٨-حفص بن غياث بن طلق النخعى الكوفى	٥٠٩
١٠٩-الحكم بن عتيبة الكندى	٦٨،٢٦٢
١١٠-حكيم بن معاوية بن حيدة	٥٠١،٥١٥
١١١-حماد بن أسامة بن زيد / أبو أسامة	٢٣١
١١٢-حماد بن زيد بن درهم الأزدى البصرى	٥٤،١٦٨،٢٣٤،٦٢٨
١١٣-حماد بن سلمة بن دينار البصرى	١٥،٣٤،١٨٩،٢٠٨،٢٣٦، ٢٥٢،٤٢٠،٧٩١،٧٩٧،٨٩٤
١١٤-حماد بن محمد الفزارى	٤٨٧
١١٥-حماد بن أبى سليمان ، مسلم ، الكوفى الفقيه	٢٦٤،٩٣٤
١١٦-حميد بن هلال بن هبيرة العدوى	٢٣
١١٧-حنش بن عبد الله بن عمرو الصنعانى	٢٥
١١٨-حنش بن المعتمر الكنانى الكوفى	٧٩٧
١١٩-حنظلة بن عبد الله السدوسى	٩٢٠
١٢٠-حيوة بن شريح بن يزيد	٢٥١

الاسم	الصفحة
(خ)	
١٢١-خالد بن خداش المهلبى	٤٢٩
١٢٢-خالد بن عبد الله الطحان الواسطى	٤٣٢
١٢٣-خالد بن الفرز البصرى	٣٢
١٢٤-خالد الحذاء بن مهران البصرى	٢٠٥
(د)	
١٢٥-داود بن الحصين المدنى	٣٦،٥٠
١٢٦-داود بن أبى هند ، دينار بن عذافر البصرى	٦٢،٢٧٤
١٢٧-داود بن عمرو بن زهير الضبى	٢٣١،٢٣٤
١٢٨-داود بن عمرو الأودى الشامى الدمشقى	٤٣٣
١٢٩-دخين بن عامر الحجرى المصرى	٣٦٠
١٣٠-دراج بن سمعان / أبو السمح	٩
١٣١-دريد بن الصمة الجشمى البكرى	٢٤،٤٥
١٣٢-دعلج بن أحمد بن دعلج السجستانى	٣٤،٣٦،٥١،١٢٦،٨٩٣
(ذ)	
١٣٣-ذكوان ، أبو صالح السمان الزيات المدنى	٥،٨٧،١٨٢
(ر)	
١٣٤-الربيع بن أنس بن زياد البكرى	١٠٠
١٣٥-ربيعة بن أبى عبد الرحمن القرشى / ربيعة الرأى	٤٨٥،٤٨٦،٤٨٧،٤٨٨
١٣٦-رشدين بن سعد بن مفلح المهرى	٦٧٥
١٣٧-رفاعة بن رافع بن خديج الأنصارى	١٩١،٢٣٥

الاسم	الصفحة
١٣٨-رفيع بن مهران الرياحى البصرى / أبو العالية	١٠٠
١٣٩-روح بن عبادة بن العلاء بن حسان البصرى	٩٧
١٤٠-الزبير بن باطا اليهودى	١٠٩
١٤١-الزبير بن عدى ، أبو عدى الهمدانى	٨٣
١٤٢-زفر بن الهذيل العنبرى	٢٦٥،٣٠٩،٣٦٩،٧٢٢، ٨١٨،٨٢٠،٨٢٢
١٤٣-زكريا بن أبى زائدة	٢١٤
١٤٤-زهير بن حرب بن شداد الحرشى	٩٥،٥٠٩
١٤٥-زهير بن معاوية بن حديج الجعفى	٤٢٦
١٤٦-زهير بن محمد التيمى الخراسانى	٤٨٦
١٤٧-زياد بن علاقة بن مالك الثعلبى	١٣٥
١٤٨-زياد/أبو يحيى المكى	٥٠٣
١٤٩-زيد بن أسلم أبو عبد الله العدوى العمرى	٦٩،٨٢،١٩٠
١٥٠-زيد بن الحباب العكلى الخراسانى الكوفى	٢٧٠
١٥١-زيد بن حريش الأهوازى	٣٦١
١٥٢-زيد بن على بن الحسين بن على بن أبى طالب	٢٨
١٥٣-زيد بن يحيى بن عبيد الخزاعى	٣٣
١٥٤-زيد بن أبى أنيسة	٣٢

(س)

١٥٥-السائب بن فروخ أبو العباس المكى الشاعر	٨
١٥٦-السائب بن مالك ، والد عطاء	٨
١٥٧-سالم بن عبد الله بن عمر العدوى	٢٥٦،٢٩٢،٣٣٦،٦٢٢
١٥٨-سالم بن أبى الجعد الأشجعى	١٧٣،٢٦٥

الاسم	الصفحة
١٥٩-سعد بن عبيدة السلمى الكوفى	٤٦٩
١٦٠-سعد بن عبيد الزهرى /أبو عبيد	٢٩٢
١٦١-سعيد بن بشير الأزدى	٢٤١،٣٢٣
١٦٢-سعيد بن جبير بن هشام	١٩٨،٢٦١،٢٦٢،٣٢٧،٣٥٠
١٦٣-سعيد بن الحكم بن أبى مريم	٢٥٥
١٦٤-سعيد بن سنان / أبو سنان الشيبانى	٣١
١٦٥-سعيد بن أبى بردة ، عامر بن أبى موسى	٥٦٨
١٦٦-سعيد بن مسروق الثورى الكوفى	١٩٠،٢٣٥
١٦٧-سعيد بن المسيب بن حزن /أبو محمد القرشى	١٣٧،٢٠٣،٢٢٩،٢٣٣، ٢٧٠،٣١٢،٣٢٣،٦٧٤
١٦٨-سعيد بن منصور بن شعبة الخراسانى	٨،١٦،٢٥،٣٤،٤٣٣
١٦٩-سعيد بن أبى عروبة مولى بنى عدى البصرى	٢١٥،٦٣٠
١٧٠-سفيان بن حسين بن الحسن الواسطى	٣٢٣
١٧١-سفيان بن سعيد بن مسروق الثورى	٢،٨،١٢،١٣،٣٠،٣١،٣٥،٤٠، ١١٤،١١٥،١٣٣،١٧٣،٢٤٥، ٦٧٤،٧٨٩،٧٩٠
١٧٢-سفيان بن عيينة بن أبى عمران	١٩،٢٩،٣٠،٣١،٢١٥،٦٢٢
١٧٣-سفيان بن وكيع بن الجراح الرؤاسى	٧٦٨
١٧٤-سلام بن سليم الحنفى /أبو الأحوص	٢٣٥
١٧٥-سلمة بن تمام الشقرى / أبو عبد الله	٤٢٦
١٧٦-سلمة بن دينار الأعرج /أبو حازم	١٣
١٧٧-سلمة بن كهيل بن حصين الحضرمى	٣٠٩،٣١٤
١٧٨-سلمة بن وهرام	٤٦٥
١٧٩-سليمان بن أحمد /أبو القاسم الطبرانى	١٣٤،١٣٥

الاسم	الصفحة
١٨٠-سليمان بن أرقم البصرى	٨٩٥
١٨١-سليمان بن بريدة	٣١،٣٠،٢٩،١٣،١٢
١٨٢-سليمان بن بلال التيمى	٤٨٧،٤٨٥،٢٣٧،٢٧١،٢٣
١٨٣-سليمان بن حيان الكوفى/أبو خالد الأحمر	٥٠٩،٢٣٣،٢٣٢،٢٣١
١٨٤-سليمان بن داود بن الجارود/أبو داود الطيالسى	٩١٠
١٨٥-سليمان بن داود بن رشيد الأحول	٨٩٣
١٨٦-سليمان بن عمرو بن عبدة/أبو الهيثم	٩
١٨٧-سليمان بن مهران/الأعمش	٩٢٨،٤٦٨،٣٠٦
١٨٨-سليمان بن موسى القرشى	٢٩٣
١٨٩-سليمان بن أبى عمران	٢٢٩
١٩٠-سماك بن حرب بن أوس الذهلى	١٨٩،١٣٤،١٣٣، ٧٩٧،٥٦٩،٢٦٢
١٩١-سماك بن الوليد الحنفى/أبو زميل	٦٢
١٩٢-سمى مولى أبى بكر بن عبد الرحمن بن الحارث	٥
١٩٣-سهل بن أسلم العدوى	٣٦٠
١٩٤-سهل بن عثمان بن فارس أبو مسعود العسكرى	١٣٥،١٣٤
١٩٥-سهيل بن أبى صالح ، أبو يزيد المدنى	٤٨٨،٤٨٦،٤٨٥،١٨٢،٨٧
١٩٦-سوار بن عبد الله بن سوار البصرى	٤٨٨،٤٨٧
١٩٧-سويد بن سعيد بن سهل بن شهريار	٩٧
١٩٨-سيرين ، مولى أنس بن مالك	٧٠٧
١٩٩-سيف بن سليمان المكى	٤٨٤

(ش)

٢٠٠-شريح بن الحارث بن قيس	٥٠٥،٤٩١،٤٦٢
٢٠١-شريح بن النعمان الصائدى	٤٦٣

الاسم	الصفحة
٢٠٢-شريح بن مسلمة التنوخى	٤٨٧
٢٠٣-شريك بن عبد الله النخعى	٤٧٦،٤٢٣،٣١٤،٣١٢،٥٨
٢٠٤-شعبة بن الحجاج	٢٣٥،٢٣٠،٢٠٥،١٩٤،٣١، ٣١٣،٢٦٢،٢٦١،٢٤١
٢٠٥-شعيب بن محمد/والد عمرو	١٥٠،١٤٣،١٢٧،١٢٦،٩١،٥٥، ٦٣٧،٤٤٥،٢٥٤،٢١٦، ٧١٩،٧٠٩،٦٦١
٢٠٦-صالح بن إبراهيم بن عبد الرحمن ابن عوف	٥٢
٢٠٧-صالح بن أحمد بن حنبل	١٣٦
٢٠٨-صالح بن يحيى بن المقدام بن معديكرب	٢٥١
٢٠٩-صالح بن أبى صالح مولى التوأمة	٩٠٨
٢١٠-صديق بن موسى بن عبد الله الزبير	٨٣٥
٢١١-صفوان بن عمرو بن عمرو السكسكى	٥٣
(ض)	
٢١٢-الضحاك بن مخلد الشيبانى/أبو عاصم	٨٣٥
٢١٣-الضحاك بن مزاحم الهلالى	٣٤،٣٣
٢١٤-ضمرة بن ربيعة الفلسطينى الرملى	٧٩٠،٧٨٩
(ط)	
٢١٥-طارق بن شهاب بن سلمة الأحمسى	٧٩
٢١٦-طاووس بن كيسان أبو عبد الرحمن الفارسى	٥٠٥،٤٦٥،٣٦٤،١٣٦
٢١٧-طلحة بن عبد الملك الأيلى	٣٩٩
٢١٨-طلحة بن أبى سعيد الاسكندرانى	٦٧٥

الاسم	الصفحة
(ع)	
٢١٩-عائذ الله بن عبد الله/أبو إدريس الخولانى	٢١٦
٢٢٠-عاصم الأحول بن سليمان	٧٩١،٢٢٣،٢٢١،٢٢٠
٢٢١-عاصم بن على بن عاصم بن صهيب الواسطى	٢٨
٢٢٢-عامر بن شراحيل/الشعبى	١٩٤،٢١٣،٢١٤،٢١٥،٢١٩، ٢٢٠،٢٢٣،٢٧١،٢٧٤،٧٩٢
٢٢٣-عبادة بن نسى الشامى الكندى	٢٨٩،٢٩٠
٢٢٤-عباد بن كثير الثقفى البصرى	٤٢٦
٢٢٥-عباس بن الوليد بن صبح الخلال السلمى	٣٣
٢٢٦-عباس بن الوليد بن المبارك البزاز	٢٦٩
٢٢٧-عباية بن رفاعة بن رافع الأنصارى	١٩١،٢٣٤،٢٣٥
٢٢٨-عبد الأعلى بن أبى المساور الزهرى	٦٣٥
٢٢٩-عبد الباقى بن قانع	٢٧،٣١،٣٣،٣٤،١١٣،١١٤، ٢١٥،٢٣١،٢٣٣،٢٤٠،٢٤١، ٢٦٨،٢٧٢،٢٧٣،٤٢٦،٤٢٧، ٤٢٩،٤٣٣،٤٦٣،٤٦٥،٤٨٧، ٥٠٩،٥٥١،٦٣٤،٦٣٩،٦٤٥، ٦٧٥،٦٧٦،٦٧٧،٦٩٩، ٧٦٧،٧٦٨،٧٨٣،٧٨٤، ٧٨٩،٧٩٠،٧٩١
٢٣٠-عبد الجبار بن عمر الأيلى	٢٥٥
٢٣١-عبد الحميد بن عبد العزيز/أبو خازم	٩٣٣
٢٣٢-عبد الرحمن بن بجيد بن وهب	٤٩٩
٢٣٣-عبد الرحمن بن جبير بن نفير	٥٣

الاسم	الصفحة
٢٣٤-عبد الرحمن بن حماد بن شعيث البصرى	٣١
٢٣٥-عبد الرحمن بن زياد بن أنعم	٦٧٤،٢٩٠
٢٣٦-عبد الرحمن بن صالح الأزدى	٤٢٦
٢٣٧-عبد الرحمن بن عبد الله بن عتبة/المسعودى	٧٩،٣٢
٢٣٨-عبد الرحمن بن عمرو الأوزاعى	٤٢٧،١٩٩،١٨
٢٣٩-عبد الرحمن بن غنم الأشعرى الشامى	٢٨٩
٢٤٠-عبد الرحمن بن مل/أبو عثمان النهدى	٢٩٧،٢٣٧
٢٤١-عبد الرحمن بن هرمز/الأعرج	٢٩٨،٢٧٠،٢٦٩
٢٤٢-عبد الرحمن بن يزيد الأنصارى	١١٢
٢٤٣-عبد الرحمن بن أبى بكرة الثقفى	٤٢٨
٢٤٤-عبد الرحيم بن سليمان الكنانى الرازى	٤٤٥،١٣٤،١٣٣
٢٤٥-عبد السلام بن حرب الملائى	٢١٠
٢٤٦-عبد الصمد بن النعمان	٢٢٩
٢٤٧-عبد العزيز بن محمد بن عبيد الدراوردى	٤٨٥
٢٤٨-عبد الكريم بن مالك الجزرى	٥٨
٢٤٩-عبد الله بن أحمد بن موسى/عبدان الأهوازى	٣٦١
٢٥٠-عبد الله بن بريدة بن الحصيب الأسلمى	٣٣٩
٢٥١-عبد الله بن خراش بن حوشب	٣٦١
٢٥٢-عبد الله بن خطل/ابن خطل	١٠١،٩٨
٢٥٣-عبد الله بن دينار أبو عبد الرحمن العدوى	٧٨٩،٧٨٤،١٦٨
٢٥٤-عبد الله بن ذكوان/أبو الزناد	٣٥
٢٥٥-عبد الله بن رجاء المكى أبو عبد الله البصرى	١١٤
٢٥٦-عبد الله بن الزبير بن عيسى/الحميدى	٢١٥
٢٥٧-عبد الله بن زيد بن عمرو/أبو قلابة	٦٩٨،٣٣٨،٢١٥،٢٠٥

الاسم	الصفحة
٢٥٨-عبد الله بن شبرمة بن حسان الكوفى	٢
٢٥٩-عبد الله بن شقيق العقيلى البصرى	٥٤
٢٦٠-عبد الله بن عبد الرحمن بن معمر/أبو طوالة	٤٢٩
٢٦١-عبد الله بن عبيد الله القرشى/ابن أبى مليكة	٧٩٠
٢٦٢-عبد الله بن عمر بن أبان القرشى	١٣٣
٢٦٣-عبد الله بن عمر بن حفص بن عاصم العمرى	٤٨٨
٢٦٤-عبد الله بن عون بن أرطبان / ابن عون	١٧،١٦
٢٦٥-عبد الله بن عياش بن عباس المصرى القتبانى	٢٩٨،٢٧٠،٢٦٩
٢٦٦-عبد الله بن كعب بن مالك	٤٧٠
٢٦٧-عبد الله بن لهيعة بن عقبة الحضرمى المصرى	٦٧٧،٢٩٠
٢٦٨-عبد الله بن مالك اليحصبى المقرى	٤٢٣
٢٦٩-عبد الله بن المبارك الحنظلى التميمى	٨٩٣،٦٩
٢٧٠-عبد الله بن محمد بن إبراهيم/ابن أبى شيبة	٢٦٩
٢٧١-عبد الله بن محمد ابن الحنفية	٢٤٦
٢٧٢-عبد الله بن مسلمة بن قعنب/القعنبى	٢٣
٢٧٣-عبد الله بن نمير الهمدانى الكوفى	٢١٤
٢٧٤-عبد الله بن وهب بن مسلم القرشى	٦٩٨،٤٧٠،٢٧٠،٦٩،٩
٢٧٥-عبد الله بن أبى السفر الثورى الكوفى	٢١٩،٢١٤،١٩٥،١٩٤
٢٧٦-عبد الله بن أبى نجيح يسار الثقفى	١٤
٢٧٧-عبد الملك بن عبد العزيز القرشى/ابن جريج	٨٣٥،٢٩١،٢٤٥،١٢٦
٢٧٨-عبد الملك بن عمير بن سويد المعروف بالقبطى	٤٢٨
٢٧٩-عبد الملك بن ميسرة الهلالى	٨٩٧،٢٦٢،٢٦١،١٣٦،١٣٥
٢٨٠-عبد الوهاب بن عطاء الخفاف	٢١٥
٢٨١-عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفى	٤٨٨

الاسم	الصفحة
٢٨٢-عبد الواحد بن غياث المربدى البصرى	٣٤
٢٨٣-عتبة بن حميد الضبى البصرى	٢٩٠
٢٨٤-عبيد بن شريك البزار	٢٤٠، ٤٨٧
٢٨٥-عبيد بن عمير بن قتادة الليثى	١٩٩
٢٨٦-عبيد بن فيروز الشيبانى الكوفى	٣١٠، ٣١٤
٢٨٧-عبيدة بن حسان السنجارى	٦٤٠، ٦٤٦، ٩٢١
٢٨٨-عبيدة بن عمرو السلمانى	٢٠٨، ٢٣٧، ٦٧٤، ٦٧٨
٢٨٩-عبيد الله بن الحسين بن دلال/أبو الحسن الكرخى	٤٧، ١٧١، ٢١٢، ٣٢٥، ٤٠٢، ٤٤٣، ٥٣١، ٥٧٣، ٥٨٦، ٧٠٥، ٨٢٣، ٨٥٥، ٩٠٠، ٩٠١، ٩١١، ٩٣٣
٢٩٠-عبيد الله بن زحر الضمرى	٤٢٣
٢٩١-عبيد الله بن سلمة بن وهرام	٤٦٥
٢٩٢-عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود	١٩، ٣٣٤
٢٩٣-عبيد الله بن عدى الخيار	٣٩
٢٩٤-عبيد الله بن عمر بن حفص	٢٢، ٦٩، ١١٣، ١١٤، ١١٥، ١٤٢، ٦٤٥
٢٩٥-عبيد الله بن موسى بن أبى المختار الكوفى	٣٢
٢٩٦-عبيد الله بن أبى جعفر المصرى	٦٧٦
٢٩٧-عثمان بن الحكم الجذامى المصرى	٤٨٦
٢٩٨-عثمان بن عاصم/أبو حصين	٨٩٦
٢٩٩-عثمان بن محمد بن أبى شيبة	٢٥، ٣٢، ٢١٤، ٤٤٥
٣٠٠-عثمان البتى	٦٥٢

الاسم	الصفحة
٣٠١-عثمان الجزرى	٩٧
٣٠٢-عثمان بن أبى سليمان النوفلى	٩٢٤
٣٠٣-عدى بن بداء	٥١٣
٣٠٤-عروة بن الزبير بن العوام	١٥، ١٦٨، ١٩٧، ٢٩٠، ٣٠٥، ٤٦٣، ٥٩٧، ٦٢٢، ٦٨٤، ٧١٤
٣٠٥-عطاء بن السائب بن مالك	٨، ٢٠٨، ٣٣٢، ٥٠٣
٣٠٦-عطاء بن عجلان الحنفى البصرى	٧٩٠
٣٠٧-عطاء بن يزيد الليثى	٣٩
٣٠٨-عطاء بن يسار الهلالى	١٩٠، ٢٠٢، ٤٢٦
٣٠٩-عطاء بن أبى رباح	١٩٨، ١٩٩، ٢٥٢، ٣٢٦، ٦٣٧، ٦٤٣، ٧١٧، ٧٩١، ٧٩٢، ٨٩٣
٣١٠-عطية بن سعد بن جنادة العوفى	١٣٢، ٢٣٢
٣١١-عطية بن قيس الكلابى	٢٤
٣١٢-عفان بن مسلم بن عبد الله الصفار	٥١، ٧٦٧
٣١٣-عفيف بن سالم الموصلى	١١٣، ١١٥
٣١٤-عكرمة البربرى/مولى ابن عباس	٣٦، ٥٨، ٦٢، ٩٣، ٢٠٨، ٢٧٤، ٢٧٥، ٢٧٦، ٣٦٣، ٦٧٧، ٧٦٧
٣١٥-علقمة بن قيس النخعى	٢٦٤، ٩٢٧، ٩٣٤
٣١٦-علقمة بن مرثد	١٢، ١٣، ٢٩، ٣٠، ٣١، ٤٦
٣١٧-علقمة بن نضلة بن عبد الرحمن الكنانى	٩٢٤
٣١٨-على بن حرب بن حمد الطائى الموصلى	٦٣٩
٣١٩-على بن الحسين بن على زين العابدين	٢٨
٣٢٠-على بن ظبيان الكوفى	٦٤٥، ٦٤٦
٣٢١-على بن عبد الله بن جعفر المعروف بابن المدينى	١٣٦، ٤٨٤، ٦٢٢

الاسم	الصفحة
٣٢٢-عمار بن معاوية الدهنى	١٧٣
٣٢٣-عمران البارقى	١٣٢
٣٢٤-عمر بن حفص السدوسى	٢٧
٣٢٥-عمر بن راشد اليمامى/أبو حفص	٥١٢
٣٢٦-عمر بن سعيد بن مسروق الثورى	٢٣٥
٣٢٧-عمرو بن الحارث بن يعقوب الأنصارى	٩
٣٢٨-عمرو بن دينار المكى الجمحى	٨٩٧،٦٢٢،٤٨٤،٢٤٥
٣٢٩-عمرو بن شعيب بن محمد بن عبد الله	١٥٠،١٤٣،١٢٧،١٢٦،٩٧،٥٥، ٦٦١،٦٣٧،٤٤٥،٢٥٤،٢١٦، ٧١٩،٧١٤،٧٠٩
٣٣٠-عمرو بن عبد الجبار السنجارى	٦٣٩
٣٣١-عمرو بن عبد الله السبيعى/أبو إسحاق	٢٣٠،٥٨،٤٠
٣٣٢-عمرو بن عثمان بن سعيد القرشى الحمصى	٥١١
٣٣٣-عمرو بن واقد القرشى الدمشقى	٥٦
٣٣٤-العوام بن حوشب بن يزيد الشيبانى	٣٦١
٣٣٥-عيسى بن أبان بن صدقة	٩٣٤
٣٣٦-عيسى بن طلحة بن عبيد الله القرشى	٢٦٣
٣٣٧-عيسى بن عبد الرحمن بن فروة	٢٧٠
٣٣٨-عيسى بن محمد بن النحاس/أبو عمير	٧٨٩
٣٣٩-عيسى بن يونس السبيعى	٢٣١،٢٣٠

(غ)

٣٤٠-غالب بن حجرة بن التلب التميمى العنبرى	٦١
٣٤١-غزوان الكوفى/أبو مالك	٣٢٧

الاسم	الصفحة
٣٤٢-غطيف بن أعين الشيبانى الجزرى	٢١٠
٣٤٣-غيلان بن جامع بن أشعث المحاربى الكوفى	٣٢

(ف)

٣٤٤-فراس بن يحيى الهمدانى الكوفى	١٣٢
٣٤٥-الفضل بن العباس القرطمى	٨٩٦
٣٤٦-الفضل بن موسى السينانى المروزى	٧٨٣

(ق)

٣٤٧-القاسم بن عبد الرحمن	٥
٣٤٨-القاسم بن عبد الله بن عمر العمرى	٤٢٩
٣٤٩-القاسم بن محمد بن أبى بكر	٣٩٩، ٦٤٥
٣٥٠-قتادة بن دعامة السدوسى	٢٨٩، ٣١٢، ٣٢٧، ٥٦٨، ٧٦٧، ٧٩١، ٩٢١
٣٥١-قتيبة بن سعيد/أبو رجاء البلخى	٣٩
٣٥٢-قيس بن الربيع الأسدى الكوفى	٢٨
٣٥٣-قيس بن سعد المكى	٢٨٩
٣٥٤-قيس بن مسلم الجدلى العدوانى	٧٩
٣٥٥-قيس بن أبى حازم الكوفى	٤١

(ك)

٣٥٦-كثير بن شنظير المازنى	٤٣٢
٣٥٧-كثير بن فرقد المدنى	٣٦٤
٣٥٨-كثير بن يحيى/صاحب البصرى	٤٢٩

الاسم	الصفحة
٣٥٩-كردوس بن العباس الثعلبى	٥٢٤
٣٦٠-كريب بن أبى مسلم الهاشمى	٣٦١، ٤٢٤

(ل)

٣٦١-الليث بن سعد الفهمى	٣٩، ٢٩٢
٣٦٢-ليث بن أبى سليم بن زنيم القرشى	٢٣٤

(م)

٣٦٣-المبارك بن سعيد بن مسروق الثورى	٢٣٥
٣٦٤-مجالد بن سعيد بن عمير الهمدانى	٢٠١، ٢١٤، ٢١٥، ٢٣١، ٢٣٢، ٥٠٩
٣٦٥-مجاهد بن جبر/أبو الحجاج المكى	٩٢، ٦٨٦، ٧١٧، ٨٩٦، ٩٢٤
٣٦٦-مجمع بن يعقوب الأنصارى	١١٢
٣٦٧-محبوب بن موسى/أبو صالح الأنطاكى	٢٩
٣٦٨-محمد بن إبراهيم التيمى	٢٦٣
٣٦٩-محمد بن أحمد بن النضر	١٢٦
٣٧٠-محمد بن إسحاق بن يسار	٢٥، ٧١، ٧٣، ١٦٨، ٢٢٨، ٢٩٠
٣٧١-محمد بن إسماعيل بن مسلم/ابن أبى فديك	٧٨٤
٣٧٢-محمد بن بشار بن عثمان العبدى	٤٠
٣٧٣-محمد بن بكار بن الريان الهاشمى	٧٩٠
٣٧٤-محمد بن بكر بن داسة البصرى	١٦، ٣٩، ٥٢، ١١٢، ٢٨٨، ٤٢٠، ٤٢٣، ٥٢٣، ٧٩١، ٩٠٨
٣٧٥-محمد بن بكر البرسانى البصرى	٧٩١
٣٧٦-محمد بن جعفر ، غندر ، الهذلى البصرى	١٧٩

الاسم	الصفحة
٣٧٧-محمد بن الحسن بن عمران الواسطى	٢٢٨
٣٧٨-محمد بن الحسين الوادعى/أبو الحصين	٦٧٥
٣٧٩-محمد بن خازم التميمى/أبو معاوية	٢٥
٣٨٠-محمد بن خالد الواسطى	٤٣٢
٣٨١-محمد بن زنبور/أبو صالح المكى	٨٩٦
٣٨٢-محمد بن سعيد بن سليمان/ابن الأصبهانى	٦٤٥،٦٧٦
٣٨٣-محمد بن سليمان بن مسمول المخزومى	٤٦٤
٣٨٤-محمد بن سليمان الباغندى	٢٦٩
٣٨٥-محمد بن سليمان الأنبارى	٢٩
٣٨٦-محمد بن سيرين/أبوبكر	١٩٨،٢٠٨،٢٠٩،٦٩٨، ٧٦٧،٨٩٤،٨٩٥
٣٨٧-محمد بن الصباح الجرجرائى	١١٤
٣٨٨-محمد بن عبد الرحمن بن عبيد القرشى	٤٢٤
٣٨٩-محمد بن عبد الرحمن بن المغيرة/ابن أبى ذئب القرشى	٢٣٩،٩١٠
٣٩٠-محمد بن عبد الرحمن الكوفى/ابن أبى ليلى	١٣٢
٣٩١-محمد بن عبد الله بن الحكم المصرى	٦٩٨
٣٩٢-محمد بن عبد الله بن عمرو السهمى	٥٥،٩٧،١٢٦،١٢٧،١٤٣، ١٥٠،٢١٦،٢٥٤،٤٤٥،٦٣٧، ٦٦١،٧٠٩،٧١٩
٣٩٣-محمد بن عبد الله بن المثنى الأنصارى	٦٣٥
٣٩٤-محمد بن عبد الواحد بن أبى هاشم/أبو عمر غلام ثعلب	١٠١
٣٩٥-محمد بن عبدوس بن كامل	٢٣١،٢٣٤،٤٢٦،٥٠٩
٣٩٦-محمد بن عبيد الله بن هلال/ابن سماعة	١٤٤،٣٩٦،٨٧٦،٤٦٣

الاسم	الصفحة
٣٩٧-محمد بن عبيد الله/أبو عون	٧٩
٣٩٨-محمد بن عبيد الله العرزمى	٩٦
٣٩٩-محمد بن عثمان التنوخى/أبو الجماهر	٢٤٠، ٤٨٧
٤٠٠-محمد بن عجلان القرشى	٦٧٧
٤٠١-محمد بن على بن الحسين بن على بن أبى طالب	٢٧٧، ٢٧٨، ٤٨٨
٤٠٢-محمد بن على ابن الحنفية	٢٤٦
٤٠٣-محمد بن عمر/أبو بكر الجعابى	٣١، ١١٤، ١٣٢، ١٣٣، ١٣٥، ١٣٦، ٢٦٩، ٢٧٠
٤٠٤-محمد بن عوف بن جعفر الطائى الحمصى	١٣١
٤٠٥-محمد بن عيسى بن نجيح/ابن الطباع	١١٢، ٢١٨
٤٠٦-محمد بن قرظة بن كعب الأنصارى	٣١٢، ٣١٣
٤٠٧-محمد بن كثير العبدى	٧، ١٩٤، ٤٢٨
٤٠٨-محمد بن محبب بن إسحاق القرشى/أبو همام الدلال	٤٠
٤٠٩-محمد بن مسلم بن تدرس/أبو الزبير	٦٩، ٢٣٩، ٢٥٢، ٢٨٥
٤١٠-محمد بن مسلم بن شهاب الزهرى	١٥، ١٩، ٣٩، ٩٥، ٩٦، ١٣٧، ١٣٨، ١٦٨، ٢٤٦، ٢٥٦، ٢٧٠، ٢٩٠، ٢٩٢، ٣٢٣، ٣٩٩، ٤٣٤، ٤٥٥، ٤٦٣، ٥٩٧
٤١١-محمد بن مصفى بن بهلول	٤٢٧، ٧٨٤
٤١٢-محمد بن المنكدر بن عبد الله القرشى التيمى	٦٤٣
٤١٣-محمد بن المنهال التميمى المجاشعى	٦٩٩
٤١٤-محمد بن يحيى بن فارس الذهلى	٥٦، ٦٠، ٢٢٠
٤١٥-محمد بن يعقوب الأصم السنانى المعقلى	٦٩٨
٤١٦-محمد بن يوسف بن واقد/الفريابى	١٣٢، ٥٢٣

الاسم	الصفحة
٤١٧-محمد بن يوسف/ابن التركى	٤٢٩
٤١٨-محمد بن أبى بكر بن على المقدمى	٢٧٢
٤١٩-محمد بن أبى يحيى الأسلمى	٢٧٢
٤٢٠-محمد التميمى/أبو معاوية	٤١
٤٢١-محمود بن آدم المروزى	٧٨٣
٤٢٢-محمود بن خالد السلمى	٥٢٣
٤٢٣-المرقع بن صيفى بن رباح الحنظلى الكوفى	٣٥
٤٢٤-مروان بن معاوية الفزارى	٤٦٣
٤٢٥-مرى بن قطرى الكوفى	٢١٦،١٨٩
٤٢٦-مسدد بن مسرهد بن مسربل البصرى	٥٠٣،٤٢٣،٣١٢
٤٢٧-مسروق بن الأجدع بن مالك الهمدانى	٦٤٥،٦٤٤،٢٣٣،١٧٨
٤٢٨-مسعر بن كدام بن ظهير أبو سلمة الهلالى	٨٩٧،١٣٦
٤٢٩-مسلم بن إبراهيم أبو عمرو الأزدى الفراهيدى	٧٩١،٣١٢،٢٠٥
٤٣٠-مسلم بن هيضم العبدى	٣٠
٤٣١-مسلم بن يزيد	٩٦
٤٣٢-مسلم بن يسار الطنبذى الإفريقى	٦٧٤
٤٣٣-مصعب بن سعد بن أبى وقاص	٢١٠
٤٣٤-معاذ بن المثنى بن معاذ العنبرى	٦٩٩،٢٧٢
٤٣٥-معاوية بن عمرو بن المهلب بن عمرو الأزدى	١٢٦
٤٣٦-معلى بن منصور/أبو يحيى الرازى	٣٧٦
٤٣٧-معمر بن راشد الأزدى البصرى	٣٦٤،٩٧
٤٣٨-مقاتل بن حيان النبطى البلخى	٣٠
٤٣٩-مقسم بن بجرة أبو القاسم	٩٨،٦٨
٤٤٠-مقيس بن صبابة	١٠١،٩٨

الاسم	الصفحة
٤٤١-مكحول الشامى	٣٤٥،٢٦٥،٥٦،٥٤
٤٤٢-ملقام بن التلب	٦١
٤٤٣-ممطور الحبشى/أبو سلام	٥٤
٤٤٤-منصور بن المعتمر بن عبد الله الكوفى	٧٦٨،٢١٨
٤٤٥-موثر بن عفازة/أبو المثنى العبدى	٣
٤٤٦-موسى بن إسماعيل المنقرى التبوذكى	٧٩١،٤٢٠،٢٨٨،١٨٩،٦١،٢٣
٤٤٧-موسى بن زكريا التسترى	٦٣٩
٤٤٨-موسى بن عقبة بن أبى عياش القرشى	٣٣٦
٤٤٩-موسى بن مسعود النهدى/أبو حذيفة	٢٧٣
٤٥٠-موسى بن هارون بن عبد الله الحمال	٨٩٣
٤٥١-موسى بن يسار الأردنى	٥٦

(ن)

٤٥٢-نافع بن جبير بن مطعم النوفلى	٩٢٤
٤٥٣-نافع مولى ابن عمر	١١٣،٧٣،٦٩،٢٢،١٧،١٦، ٢٩٢،٢٢٨،١٤٢،١١٥،١١٤، ٧١٩،٦٤٠،٤٨٩،٣٦٤
٤٥٤-النضر بن أنس بن مالك	٦٣٠
٤٥٥-نعيم بن عبد الله المجمر	٢٣٩
٤٥٦-نمران بن جارية بن ظفر الحنفى	٥٨٧
٤٥٧-نوح بن أبى مريم/أبو عصمة	٧٨٣

الاسم	الصفحة
(هـ)	
٤٥٨-هاشم بن القاسم الليثى البغدادى/أبو النضر	٤٢٣
٤٥٩-الهرماس بن حبيب	٥١٥
٤٦٠-الهرمزان صاحب تستر	٥٢٥
٤٦١-هشام بن حسان القردوسى البصرى	٨٩٤،٢٠٩
٤٦٢-هشام بن سعد/أبو عباد القرشى	٨٣،٨٢،٦٩
٤٦٣-هشام بن عروة بن الزبير بن العوام	٧٦٣،٧١٤،١٩٧
٤٦٤-هشام بن عمار بن نصير السلمى	٥٦
٤٦٥-هشام بن أبى عبد الله الدستوائى	٣١٢
٤٦٦-هشيم بن بشير السلمى الواسطى	٤٣٣،٢٣١،٣٤،٣٣
٤٦٧-همام بن الحارث النخعى الكوفى	٧٦٧،٢١٨
٤٦٨-هناد بن السرى بن مصعب التميمى	٢١٣،٤١
٤٦٩-الهيثم بن خارجة الخراسانى	٢٦٩
(و)	
٤٧٠-الوضاح بن عبد الله اليشكرى الواسطى/ أبو عوانة	٣١٢
٤٧١-وكيع بن الجراح بن مليح الكوفى	٧٦٨،٢٩
٤٧٢-الوليد بن مسلم القرشى	٥٢
٤٧٣-وهب بن بقية بن عثمان الواسطى	٢٢٨
٤٧٤-وهب بن جرير بن حازم الأزدى البصرى	٩٦
٤٧٥-وهب بن كيسان القرشى	٢٣٩

الاسم	الصفحة
(ى)	
٤٧٦-ياسين بن معاذ الزيات	١٣٤
٤٧٧-يحيى بن آدم بن سليمان الأموى الكوفى	٣٢
٤٧٨-يحيى بن زكريا بن أبى زائدة الهمدانى	٢٢٠،٤٢٦
٤٧٩-يحيى بن زياد بن عبد الله الفراء	٧٠٥
٤٨٠-يحيى بن سعيد بن فروخ القطان	١٣٦،٢٧٢،٣١٢، ٤٢٣،٦٣٠،٩٠٨
٤٨١-يحيى بن سعيد بن قيس الأنصارى البخارى	٧٠،٢٦٣،٤٢٣
٤٨٢-يحيى بن سعيد العطار الأنصارى	٢٦٩
٤٨٣-يحيى بن محمد البخترى الحنائى	١٣٣،١٣٥
٤٨٤-يحيى بن المقدام بن معديكرب	٢٥١
٤٨٥-يحيى بن موسى بن عبد ربه البلخى المعروف بخت	٤٦٤
٤٨٦-يحيى بن أبى أنيسة	٣٢،١٢٦،٢٣٩
٤٨٧-يحيى بن أبى حية الكلبى/أبو جناب	٢٧٤،٢٧٦
٤٨٨-يحيى بن أبى عمرو الشيبانى	٤٢٧
٤٨٩-يحيى بن أبى كثير الطائى	٣٣٨،٥١٢
٤٩٠-يزيد بن زريع العيشى	٢٧٣،٦٣٠،٦٩٩
٤٩١-يزيد بن زياد القرشى الدمشقى	٤٦٣
٤٩٢-يزيد بن أبى حبيب ، سويد ، أبو رجاء المصرى	٦،٢٥
٤٩٣-يزيد بن هارون بن زاذى	٢١٤
٤٩٤-يزيد بن أبى سعيد المدنى	٦
٤٩٥-يزيد بن أبى منصور الأزدى البصرى	٣٦٠

الاسم	الصفحة
٤٩٦-يسار أبو نجيح الثقفى	١٤
٤٩٧-يعقوب بن شيبة السدوسى	٩٥،٩٦،٩٧
٤٩٨-يعقوب بن عبد الله بن الأشج	٦٧٦
٤٩٩-يعقوب بن مجمع بن يزيد الأنصارى	١١٢
٥٠٠-يعلى بن عبيد بن أبى أمية الكوفى	٩٦
٥٠١-يوسف بن الزبير القرشى الأسدى	٦٨٦
٥٠٢-يوسف بن يعقوب بن إسماعيل البصرى	٣٤
٥٠٣-يوسف بن يعقوب الماجشون	٥٢
٥٠٤-يونس بن حبيب العجلى الأصبهانى	٩٠٩
٥٠٥-يونس بن عبد الرحيم العسقلانى	٦٧٥
٥٠٦-يونس بن عبيد بن دينار العبدى	٦٩٩
٥٠٧-يونس بن يزيد بن أبى النجاد الأيلى	٩٦،٢٨٥

الكنى والألقاب ونحوها

الاسم	الصفحة
١-الإتقانى / أمير كاتب	٩٣٢
٢-أبو الأحوص / سلام بن سليم	٢٣٥،٥٠٣
٣-أبو إدريس الخولانى / عائذ الله بن عبد الله	٢١٦
٤-أبو أسامة / حماد بن أسامة	٢٣١
٥-أبو إسحاق السبيعى / عمرو بن عبد الله	٤٠،٥٨،٧٧،٢٣٠
٦-أبو إسحاق الفزارى / إبراهيم بن محمد	٢٩،١١٤،١٢٦
٧-أبو الأشعث الصنعانى	٢٠٥
٨-الأعرج / عبد الرحمن بن هرمز	٢٦٩،٢٧٠،٢٩٨
٩-الأعمش / سليمان بن مهران	٣٠٦،٩٢٨
١٠-الأنصارى / محمد بن عبد الله بن المثنى	٦٣٥
١١-ابن أنعم / عبد الرحمن بن زياد الافريقى	٢٩٠،٦٧٤
١٢-الأوزاعى / عبد الرحمن بن عمرو	١٨،١٩٩،٤٢٧
١٣-ابن بريدة / سليمان ، عبد الله	١٢،٣٣٩
١٤-أبوبشر / جعفر بن إياس	٢٦١،٢٦٢،٧١٩
١٥-أبو بكر بن أبى شيبة / عبد الله بن محمد	٢٦٩
١٦-أبو بكر الجعابى / محمد بن عمر	٣١،١١٤،١٣٢،١٣٣،١٣٥، ١٣٦،٢٦٩،٢٧٠
١٧-أبو بكر / محمد بن بكر بن داسة البصرى	١٦،٣٩،٥٢،١١٢،٢٨٨،٤٢٠، ٤٢٣،٤٢٣،٧٩١،٩٠٨
١٨-أبو بكر / جبريل بن أحمد	٧٨٣
١٩-أبو بكر بن عياش الأسدى	٨٩٦
٢٠-أم بلال بنت هلال	٢٧٢،٢٨٤

الاسم	الصفحة
٢١-ابن التركى / محمد بن يوسف	٤٢٩
٢٢-الثورى / سفيان بن سعيد	٤٠،٣٥،٣١،٣٠،١٣،١٢،٨،٢
	٢٤٥،١٧٣،١٣٣،١١٥،١١٤،
	٧٩٠،٧٨٩،٦٧٤
٢٣-ابن جريج / عبد الملك	٨٣٥،٢٩١،٢٤٥،١٢٦
٢٤-أبو جعفر / محمد بن على الباقر	٤٨٨،٢٧٨،٢٧٧
٢٥-أبو الجماهر / محمد بن عثمان التنوخى	٤٨٧،٢٤٠
٢٦-أبو جناب / يحيى بن أبى حية الكلبى	٢٧٦،٢٧٤
٢٧-أبو حذيفة / موسى بن مسعود	٢٧٣
٢٨-أبو الحسن الكرخى / عبيد الله بن الحسين	٤٠٢،٣٢٥،٢١٢،١٧١،٤٧،
	٧٠٥،٥٨٦،٥٧٣،٥٣١،٤٤٣،
	٩١١،٩٠١،٩٠٠،٨٥٥،٨٢٣،
	٩٣٣
٢٩-أبو حصين / عثمان بن عاصم	٨٩٦
٣٠-أبو الحصين / محمد بن الحسين	٦٧٥
٣١-الحميدى / عبد الله بن الزبير	٢١٥
٣٢-أبو حازم / سلمة بن دينار	١٣
٣٣-أبو خازم / عبد الحميد بن عبدالعزيز	٩٣٣
٣٤-أبو خالد الأحمر / سليمان بن حيان	٥٠٩،٢٣٣،٢٣٢،٢٣١
٣٥-خت / يحيى بن موسى	٤٦٤
٣٦-ابن خطل / عبد الله	١٠١،٩٨
٣٧-أبو داود الطيالسى / سليمان بن داود	٩١٠
٣٨-ابن أبى ذئب / محمد بن عبد الرحمن	٩١٠،٢٣٩
٣٩-أبو رجاء المصرى / يزيد بن أبى حبيب	٢٥،٦

الاسم	الصفحة
٤٠-أبو رملة الحنفى / عامر	٢٧١
٤١-أبو الزبير /محمد بن مسلم بن تدرس	٢٨٥،٢٥٢،٢٣٩،٦٩
٤٢-أبو زميل / سماك بن حرب	٦٢
٤٣-أبو الزناد / عبد الله بن ذكوان	٣٥
٤٤-الزهرى / محمد بن مسلم بن شهاب	١٣٧،٩٦،٩٥،٣٩،١٩،١٥، ٢٧٠،٢٥٦،٢٤٦،١٦٨،١٣٨، ٤٣٤،٣٩٩،٣٢٣،٢٩٢،٢٩٠، ٥٩٧،٤٦٣،٤٥٥
٤٥-أبو سعيد البردعى / أحمد بن الحسين	٩٣٣
٤٦-أبو سلام / ممطور الحبشى	٥٤
٤٧-أبو سلمة بن عبد الرحمن بن عوف	٥١٢
٤٨-ابن سماعة / محمد بن عبيد الله التميمى	٤٦٣،٨٧٦،٣٩٩،١٤٤
٤٩-ابن سيرين / محمد	٣٤٥،١٩٨
٥٠-ابن شبرمة / عبد الله	٢
٥١-الشعبى / عامر بن شراحيل	٢٢٠،٢١٩،٢١٥،٢١٤،٢١٣،١٩٤ ٧٩٢،٢٧٤،٢٧١،٢٢٣
٥٢-ابن شهاب / محمد بن مسلم	٣٩ انظر ترجمة (٤١٠)
٥٣-ابن أبى شيبة / عثمان	٤٤٥،٢١٤،٣٢،٢٥
٥٤-أبو صالح الأنطاكى / محبوب بن موسى	٢٩
٥٥-أبو صالح السمان / ذكوان	١٨٢،٨٧،٥
٥٦-ابن الأصبهانى / محمد بن سعيد	٦٧٦،٦٤٥
٥٧-أبو ظبيان / حصين بن جندب بن عمرو	٣٠٦
٥٨-أبو عاصم الضحاك بن مخلد الشيبانى	٨٣٥
٥٩-أبو العالية / البراء البصرى	٤٣٢

الاسم	الصفحة
٦٠-أبو العالية / رفيع بن مهران	١٠٠
٦١-أبو العباس / السائب بن فروخ	٨
٦٢-أبو عبد الله /سلمة بن تمام الشقرى	٤٢٦
٦٣-أبو عبد الرحمن التيمى	٢٨٤
٦٤-أبو عبيد / سعد بن عبيد الزهرى	٢٩٢
٦٥-أبو عبيدة بن حذيفة بن اليمان	٢٠٩
٦٦-أبو عبيدة بن عبد الله بن مسعود	٢٤
٦٧-أبو عثمان النهدى / عبد الرحمن بن مل	٢٣٧،٢٩٧
٦٨-ابن عجلان / محمد بن عجلان	٦٧٧
٦٩-أبو العشراء الدارمى	٢٣٦
٧٠-أبو عصمة / نوح بن أبى مريم	٧٨٣
٧١-أبو على النحوى / الحسن بن أحمد	٥٩٤
٧٢-أبو عمر غلام ثعلب / محمد بن عبد الواحد	١٠١
٧٣-أبو عمير / عيسى بن محمد بن إسحاق النحاس	٧٨٩
٧٤-أبو عون الثقفى /محمد بن عبيد الله	٧٩
٧٥-ابن عون / عبد الله بن عون	١٦،١٧
٧٦-أبو عوانة / الوضاح بن عبد الله اليشكرى	٣١٢
٧٧-ابن أبى فديك / محمد إسماعيل بن مسلم الديلى	٧٨٤
٧٨-الفراء / يحيى بن زياد	٧٠٥
٧٩-ابن فضيل / محمد بن فضيل بن غزوان	٢١٣
٨٠-أبو القاسم الطبرانى / سليمان بن أحمد	١٣٤،١٣٥
٨١-ابن قانع / عبد الباقى	٣٤،٤٨٦،٨٩٦،٩٢٠
	انظر ترجمة (٢٢٩)
٨٢-القعنبى / عبد الله بن مسلمة	٢٣
٨٣-أبو قلابة / عبد الله بن زيد	٢٠٥،٢١٥،٣٣٨،٦٩٨

الاسم	الصفحة
٨٤-ابن أبى ليلى / محمد بن عبد الرحمن	١٣٢
٨٥-ابن لهيعة / عبد الله	٢٩٠،٦٧٧
٨٦-أبو مالك الغفارى / غزوان بن مالك	٣٢٧
٨٧-أبو المثنى /موثر بن عفازة	٣
٨٨-أبو مريم الأنصارى ، صاحب القناديل	٤٢٧
٨٩-أبو مرزوق / مولى تجيب التجيبى	٢٥
٩٠-المسعودى / عبد الرحمن بن عبد الله	٣٢،٧٩
٩١-أبو معاوية / محمد التميمى	٤١
٩٢-أبو معاوية / محمد بن خازم	٢٥
٩٣-ابن المدينى / على بن عبد الله	١٣٦،٤٨٤،٦٢٢
٩٤-أبو المليح بن أسامة الهذلى	٦٢٥،٦٢٧
٩٥-ابن أبى مليكة / عبد الله بن عبيد الله	٧٩٠
٩٦-النخعى / إبراهيم بن يزيد	٢٤،١٩٨،٢٦٤،٦٤٤،٧١٧، ٧١٨،٩٢٧،٩٢٨،٨٩٣،٩٣٤
٩٧-ابن أبى نجيح / عبد الله	١٤
٩٨-أبو نجيح / يسار	١٤
٩٩-أبو همام الدلال / محمد بن محبب	٤٠
١٠٠-أبو الهيثم / سليمان بن عمرو	٩
١٠١-الواقدى / محمد بن عمر بن واقد	١٠٤
١٠٢-أبى الوداك / جبر	٢٣١،٢٣٢
١٠٣-ابن وهب / عبد الله	٩،٦٩،٢٧٠،٤٧٠،٦٩٨
١٠٤-أبو يحيى المكى / زياد	٥٠٣

فهرس القواعد والضوابط

فهرس القواعد الأصولية والفقهية وغيرها

الصفحة

أخبار الآحاد لايعترض بها على الأصول ٧٠٠

إذا تعارضت الأخبار كان اعتبار الأقل أولى ٢٩١

إدا حلف بشيء من صفات الفعل ، فإنه لايكون حالفا ولايلزمه شيء ٣٣٨

إذا وقع الخلاف ـ فى الأدلة ـ لم يصح الاحتجاج بقول بعضهم إلا بدلالة من غيره ٧٨

إن خبر الحظر والإباحة إذا اجتمعا كان خبر الحظر أولى ٢١٧، ٢٥٠، ٢٥٣، ٢٨٦، ٣٠٨، ٨٨٨، ٩٢٢، ٩٢٨

أن الخبرين المتضادين إذا وردا وجب عرضهما على الأصول فما شهدت له الأصول منهما فهو أولى بالاستعمال ٤٤٨

إن الشيء إذا لاقى جنسه لم يصر مستهلكا فيه وإذا لاقى غير جنسه كان الحكم للغالب ٩٢٠

أن كل ماشغل قلبه عن شيء من أمر القضاء فالواجب عليه أن يتركه ٤٢٨

أن كل ماكان من صفات الله تعالى التى استحقها لذاته فإنه يكون حالفا به ٣٣٧

أن كل مايستباح من الحيوان فى حال حياته بغير ذكاة فحاله بعد الموت كهى قبله ٢٥٨

أن ماكان سبيله أن يخرج لله تعالى فغير جائز إخراجه مشاعا ، غير مميز من حق آدمى ٣٠٨

الصفحة

أن لفظ اليمين متى انتظم حقيقة متعارفة ،
ومجازا متعارفا كانت اليمين منصرفة إلى
الحقيقة دون المجاز ٣٨٨
الأيمان محمولة على التعارف ٣٨٤،٣٦٦
البينات لاتسمع إلا على خصم حاضر لأن القضاء
على الغائب لايجوز عندنا ٧٩٧
الخبرين متى وردا وفى أحدهما الإيجاب ، وفى
الآخر نفيه كان خبر الإيجاب أولى ٢٧٦
العبادات يسقطها الموت ٣٠٧
العقد الفاسد لايقع الملك فيه إلا بالقبض ٧٧٠
عقد الهبة لايوجب الملك إلا بالقبض ٧٧٠
الفعل والأمر إذا اجتمعا فالأمر أولى ٩٢٢،٩١١،٨٨٨
كل قول يتهم فيه قائله لايجوز أن يكون حجة
فى الاستحقاق ٤٩٧
كل ماليس له أصل فى الوجوب لايصح إيجابه
بالنذر ٢٧٩
كل مايجوز أن يأكل منه جاز أن يهديه لغنى ،
ومالايجوز أن يأكل منه فشأنه الصدقة
ولايهدى منه لغنى ٣٠٠
كل متعاقدين دخلا فى عقد فدخولهما فيه اعتراف
بصحته فلايصدق من بعد ذلك على مايوجب
فسخه وفساده ٤٥٩
كل مذبوح حصل للحم لايجزىء عن القربة ٣٠٨
لايجوز تبرع الإنسان فى غير ملكه ٧٤١

	الصفحة
لاينعقد العتق إلا فى ملك صحيح	٧٤١
ليس فى سقوط الفرض بمضى وقت أو إحداث فعل دلالة على نفى وجوبه فى الأصل	٢٧٩
ماتناوله التحريم بالإطلاق فسائر وجوه الانتفاع به محرم	٢٥٧
مالم يتناوله التحريم على الإطلاق فليس يمتنع إباحة بعض منافعه دون بعض	٢٥٧
متى اجتمع مايلحقه الفسخ مع مالايلحقه الفسخ كان الذى يلحقه الفسخ أولى بالبطلان ، ومالايلحقه الفسخ أولى بالثبوت	١٦٠
المشترى لايستحق قبض شىء من المبيع إلا بأداء جميع الثمن	٧٢٠
من أخرج شيئا من ملك غيره وعوضه بإزائه لم يكن عليه فيه ضمان	٨١١
النهى إذا تعلق بالوقت لم يمنع صحة النذر	٤٢٢
ورود الإباحة على الملك الصحيح لاينفى صحته ولايزيله	١٦٠
اليمين إذاتعلقت بالعين تناولتها على أى صفة حصل الفعل ، وإذا تعلقت بالصفة كانت على الصفة المعتادة	٣٦٨

فهرس المصطلحات

فهرس المصطلحات

الكلمة	الصفحة
(أ)	
أبدع	٣٠١
الإجارة	٧٤
الاحتكار	٩١٤
أدب القاضى	٤٢٥
الاردب	٨٨
أرش	٣٩٥
الأزج	٥٨٣
الاستبداد	١٥١
أصحاب الإملاء	١١٧
اصطبغ	٣٧٩
الأضحية	٢٦٥
الإقرار	٤٨٠
الإكراه	٨٠٣
الأمان	١٦٩
أوابد	٢٣٤
أوحى ، الوحاء	٢٠٥
الإيجاف	١٣١
الإيلاء	١٤٧
الإيمان	٣٢٥
(ب)	
البتات	٥٢٣
البسر	٤٠٩
البندق	٢٢٤
البيات	١٧
البيت	٣٩١

الكلمة	الصفحة
(ت)	
التبرع	٧٤١
التخصيص	٤٧٨
التدبير	٦٣٨
ترابيع	٥٨٣
التضرية	٢٠١
التعريض	٦١٨
التعشير	٨٩٩
تلقى الركبان	٩١٤
التلوم	٥٢٩
التمتع	٢٨٠
التوى	٥٣٥
(ث)	
الثنى	٢٨٤
(ج)	
الجبانة	٩١١
الجح "امرأة مجح"	٥٩٩
الجريب	٧٨
الجدع	٩٠٢
الجذع	٢٨٤
الجزية	٩
الجعل	٧٥٧
الجلالة "من الحيوان"	٢٥٠
جلالها	٢٩٩
جماء	٣١٤
الجنيبة	١١٨

الكلمة	الصفحة
الجهاد	١
جيش	١٢

(ح)

الحرف "حرف عبد الله بن مسعود"	٣٥٠
الحصر	٤٣٠
الحلية	٤٥٦

(خ)

خاصرة	٨٩٤
الخراج	٦٧
الخرص	٧٣
الخص	٥٨٦
الخيار	٤٥٩
خيار الرؤية	٨٤٣
خيار العيب	٤٥٩

(د)

الدار	١٩
دار الحرب	٢٠
دار الإسلام	٢٠
الدد	٩١٢
الدرهم	٧٨
الدرك	٦١٢
الدعاوى	٥٦٥
الدهقان	٧٩
الدهليز	٣٧٣

الكلمة	الصفحة
(ذ)	
الذبائح	١٨٩
الذرارى	١٧
الذمة	٦٧
الذود	٤
(ر)	
الردء	٦٣
الرسل	٤
الرضخ	١٢٥
الركاز	١٧٢
الروايا	٢٤٨
(ز)	
الزيادات	١٨٧
(س)	
السائبة	٢٤٣
السبق	٣٢١
سخم الوجه	٥٣٩
السدى	٩١٨
السدل	٨٩٣
السرية	٣٩٥
سطيحة	٥٨٥
السقاية	٦٢١
السكك	٣١٤
السلب	٥٠
السلم	٧٠٩

الكلمة	الصفحة
(ش)	
الشبه	٩٠٨
الشرخ	٤٥
شريك العنان	٧٤٨
الشطط	٦٢٢
الشفعة	١٢١
الشقص	٦٢٥
الشهادات	٥٢٨
الشيراز	٣٩٢
(ص)	
الصلح	٨٩
الصلة	١٨١
الصيد	١٨٩
(ض)	
الضمان	٦١٢
(ط)	
الطافى	٢٣٨
(ظ)	
الظلع	٣١٠
(ع)	
العبولة	٨٤٢
العتق	٦٢١

الكلمة	الصفحة
العتيرة	٢٧١
العسفاء	٣٥
العشر	٧٤
العضادة	١٠٣
العضباء	١٤٠
العقر	٣٩٥
العقير "العقر"	٢٦٣
العقيقة	٢٥٤
العناق	٢٧٤
العنوة	٨٩
العول	٥٣١
(غ)	
غارون	١٦
غامض "الغمض"	٨٣٧
الغلة	٧٣
الغلول "المؤلف"	٤٦
الغنيمة	١٧
(ف)	
الفخذ	٤٥٥
الفرى	١٩٢
فواق	٥٥
الفيء	٢٦
(ق)	
القافة	٥٩٢
القرامطة	٤٣
القران	٢٨٠
القرض	١٥٦
القرن	٤٣٨
القسامة	٤٩٩
القسمة	٨٢٤
القصاص	٥٤٩

الكلمة	الصفحة
القضاء	٤٢٥
القفيز	٧٨
القمط	٥٨٦
القياس	١١٠
(ك)	
الكاشح	٥٩٤
الكباسة	٤٠٩
الكبر	٤٠١
الكراع	١٤٦
الكراهية	٨٨٣
الكرع	٤١١
الكظم	٦٩٦
الكفارات	٣٢٥
الكفالة	٧٤٢
الكنز	١٧٢
(ل)	
اللقحة	١٩٠
اللقطة	٦٣
اللحمة	٩١٨
(م)	
المأذون له	٨٥٠
المتردية	٢٢٠
المتسري	١٢٦
المتعة	٥٤٥

الكلمة	الصفحة
المثلة	٢٨
المدى	٨٧
المخوص	٥١٤
المرزبان	٦٤
مرض الموت	٦٨٩
المزارعة	٧٤
المسنة	٢٨٥
المصمت	٩١٩
المضارب	٧٤٨
المعافر	١٧٩
المفاوض	٧٤٧
المفقود	٧٩٣
المقاتلة	١٦
المكاتبة	٧٠٧

(ن)

الناد	٢٢٦
الناطف	٣٩١
الند	١٣٠
النبطى	١٨٣
النتاج	٥٦٧
النحر	٢٠٤
النذور	٣٢٥
النسخ	٤٨
النصل	٣٢١
النفاق	٢٥

الكلمة	الصفحة
النفل	٥٨
النكول	٤٨٠
النوادر	١٤٤
(هـ)	
الهبة	٦١٣
الهتم	٣١١
الهدى	٢٨٤
الهرادى	٥٨٤
الهرمزان	٥٢٥
(و)	
الواجب	١
الواصلة	٩١٧
الوديعة	١٥٦
الوصفاء	٣٥
الوصيلة	٢٤٣
الوصية	٧٥٨
الوصية المرسلة	٥٨٠
الوقيذ	١٩٣
الوكس	٦٢٢
الولاء	٧٦٢
(ى)	
يسبى "الاستباء"	١٧

فهرس الأماكن

فهرس الأماكن

	الصفحة
أبنى	١٥
أحد	١٠٥
أذربيجان	٥٧
بدر	١٠٥
البطيحة	٢١٢
البويرة	١٨
حران	٢١٢
حنين	٥٧
ذو الحليفة	٢٣٤
الخندق	١٠٥
خيبر	١٠٣
دابق	٥٦
الرقة	٥٧٢
سواد العراق	٦٨
الشعب	١٩٠
صفين	٨٠١
الطائف	١٠٥
فدك	٧١
قبرس	٥٧
مر الظهران	٩١
مؤتة	٥٣
المريسيع	١٠٥
نجران	٧٧
نهر الملك	٧٩
واسط	٢١٢

فهرس المراجع

فهرس المراجع

أولا : القرآن الكريم تفسيره وعلومه :

* القرآن الكريم .

* الإتقان فى علوم القرآن ، الإمام جلال الدين السيوطى الشافعى ، دار الفكر ، بيروت ، لبنان .

* إعراب القرآن ، لأبى جعفر أحمد بن محمد بن إسماعيل النحاس (ت٣٣٨هـ) ، تحقيق الدكتور زهير غازى زاهد ، الطبعة الثالثة ١٤٠٩هـ/ ١٩٨٨م ، عالم الكتب ، مكتبة النهضة العربية .

* تفسير الطبرى لأبى جعفر محمد بن جرير الطبرى (٢٢٤-٣١٠هـ) ، حققه وعلق حواشيه محمود محمد شاكر ، راجعه وخرج أحاديثه أحمد محمد شاكر ، الطبعة الثانية ، الناشر : مكتبة ابن تيمية ، القاهرة .

* تفسير الطبرى (جامع البيان) فى تفسير القرآن ، تأليف أبى جعفر محمد بن جرير الطبرى (ت٣١٠هـ) ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، لبنان ، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م ، توزيع عباس أحمد الباز ، مكة المكرمة .

* أ ـ تفسير ابن كثير القرشى ـ عماد الدين أبى الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشى الدمشقى (٧٠٠-٧٧٤هـ) ، راجعه وعلق حواشيه عبد الوهاب عبد اللطيف ، صححه وأشرف على طبعه محمد الصديق ، الناشر مكتبة النهضة الحديثة ، عبد الشكور عبد الفتاح فدا ، الطبعة الأولى ١٣٨٤هـ/١٩٦٥م .

* ب ـ تفسير القرآن العظيم للإمام الحافظ أبى الفداء إسماعيل بن كثير القرشى الدمشقى ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان .

* التفسير الكبير ، للإمام الفخر الرازى ، الطبعة الثالثة ، دار إحياء التراث العربى ، بيروت .

* أحكام القرآن ، الإمام أبى بكر أحمد بن على الرازى الجصاص ، تحقيق محمد الصادق قمحاوى ، دار إحياء التراث العربى ، بيروت ، لبنان ، ١٩٨٥م/١٤٠٥هـ .

* الجامع لأحكام القرآن ، لأبى عبد الله محمد بن أحمد الأنصارى القرطبى ، الطبعة الثانية ، دار الكتاب العربى .

* أسباب النزول ، الإمام أبى الحسن على بن أحمد الواحدى النيسابورى ، تحقيق السيد أحمد صقر ، الطبعة الثالثة ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م ، دار القبلة للثقافة الإسلامية ، جدة ، مؤسسة علوم القرآن ، دمشق ، بيروت .

* الدر المنثور فى التفسير بالمأثور ، للإمام عبد الرحمن جلال الدين السيوطى ، ضبط النص والتصحيح وإسناد الآيات ووضع الحواشى والفهارس ، بإشراف دار الفكر ، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع .

* روح المعانى فى تفسير القرآن العظيم والسبع المثانى ، لشهاب الدين السيد محمود الألوسى البغدادى (ت١٢٧٠هـ) ، إدارة الطباعة المنيرية ، دار إحياء التراث العربى ، بيروت ، لبنان ، توزيع دار الباز للنشر والتوزيع ، عباس أحمد الباز ، مكة المكرمة .

* تفسير الخازن المسمى لباب التأويل في معاني التنزيل ، للإمام علاء الدين علي بن محمد بن إبراهيم البغدادي الشهير بالخازن (ت٧٢٥هـ) ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .

ثانيا : السنة وشروحها وعلومها :

* إرواء الغليل فى تخريج أحاديث منار السبيل ، تأليف محمد ناصر الدين الألبانى ، بإشراف محمد زهير الشاويش ، الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م المكتب الإسلامى .

* إعلاء السنن ، تأليف ظفر أحمد العثمانى التهاونى ، حققه وعلق عليه محمد تقى عثمانى ، أول طبعة على الكمبيوتر ، الطبعة الثالثة ، إدارة علوم القرآن والعلوم الإسلامية ، كراتشى ، باكستان .

* بذل المجهود فى حل ألفاظ أبى داود ، تأليف أحمد السهارنفورى ، مع تعليق الشيخ محمد زكريا بن يحيى الكاندهلوى ، دار الريان للتراث ، القاهرة .

* بلوغ الأمانى من أسرار الفتح الربانى ، تأليف أحمد عبد الرحمن الساعاتى ، دار إحياء التراث العربى ، بيروت ، لبنان .

* تحفة الأحوذى ـ شرح جامع الترمذى ، عنى بنشره الحاج حسن إيرانى ، دار الكتاب العربى ، بيروت ، لبنان .

* التعليق المغنى على الدارقطنى لأبى الطيب محمد آبادى ، الطبعة الرابعة ، عالم الكتب ، بيروت .

* التقييد والإيضاح لما أطلق وأغلق من مقدمة ابن الصلاح، لزين الدين عبد الرحيم بن الحسين العراقى ، الطبعة الرابعة ١٤١٦هـ/١٩٩٦م ، مؤسسة الكتب الثقافية .

* تلخيص الحبير فى تخريج أحاديث الرافعى الكبير لأبى الفضل شهاب الدين أحمد بن على بن حجر العسقلانى المتوفى سنة ٨٥٢هـ ، عنى بتصحيحه وتنسيقه والتعليق عليه محب السنة النبوية وخادمها السيد عبد الله هاشم اليمانى المدنى بالمدينة المنورة ١٣٨٤هـ/١٩٦٤م .

* توضيح الأفكار لمعانى تنقيح الأنظار ، لمحمد بن إسماعيل الأمير الحسنى الصنعانى ، تحقيق محمد محيى الدين عبد الحميد ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع .

* جامع الترمذى ـ مع شرحه تحفة الأحوذى ، الناشر دار الكتاب العربى ، بيروت ، لبنان .

* جامع المسانيد للإمام أبى حنيفة، تأليف أبى المؤيد محمد بن محمود الخوارزمى (٥٩٣-٦٦٥هـ) ، دار الكتب العلمية ، بيروت، لبنان ، توزيع دار الباز للنشر والتوزيع عباس أحمد الباز ، مكة المكرمة .

* الجامع الصغير فى أحاديث البشير النذير ، تأليف الإمام جلال الدين بن أبى بكر السيوطى (ت٩١١هـ) ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .

* الجوهر النقى ـ على السنن الكبرى ، لعلاء الدين بن على بن عثمان المارديني الشهير بابن التركمانى المتوفى سنة ٧٤٥هـ ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان .

* سنن ابن ماجه ، لأبى عبد الله محمد بن يزيد القزوينى ، حققه ووضع فهارسه بالكمبيوتر محمد مصطفى الأعظمى ، وبهامشه كتاب الزوائد الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م ، طبع فى شركة الطباعة العربية السعودية (المحدودة) .

* سنن أبى داود ، صنفه وجمعه الإمام الحافظ أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق الأزدى السجستانى ، وعليه تعليقات لفضيلة الأستاذ الشيخ أحمد سعد على ، الطبعة الأولى ١٣٧١هـ/١٩٥٢م ، ملتزم الطبع والنشر شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبى بمصر .

* السنن الكبرى ، لأبى بكر أحمد بن الحسين بن على البيهقى ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان .

* سنن النسائى ، شرح جلال الدين السيوطى ، وحاشية السندى ، الطبعة الأولى سنة ١٣٤٨هـ/١٩٣٠م ، دار إحياء التراث العربى ، بيروت ، لبنان .

* شرح السنة ، تأليف الحسين بن مسعود البغوى (٤٣٦-٥١٦هـ) ، حققه وعلق عليه وخرج أحاديثه شعيب الأرناؤوط ومحمد زهير الشاويش ، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م ، المكتب الإسلامى .

* شرح مشكل الآثار ، تأليف أبى جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوى (٢٣٩-٣٢١هـ) ، حققه وضبط نصه وخرج أحاديثه ، وعلق عليه شعيب الأرناؤوط ، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ/١٩٩٤م ، مؤسسة الرسالة .

* شرح معانى الآثار ، للإمام أبى جعفر ، أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوى (٢٢٩-٣٢١هـ) ، حققه وعلق عليه محمد زهرى النجار ، الطبعة الثانية ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .

* صحيح البخارى ، مطبوع مع فتح البارى ، للإمام أبى عبد الله محمد بن إسماعيل البخارى ، التزام عبد الرحمن محمد بميدان الجامع الأزهر بمصر سنة ١٣٤٨هـ ، الطبعة الثانية ، دار إحياء التراث العربى .

* صحيح مسلم - بشرح النووى ، الطبعة الرابعة ، دار إحياء التراث العربى ، بيروت ، لبنان .

* عمدة القارى شرح صحيح البخارى ، المسمى بالعينى على البخارى تأليف بدر الدين أبى محمد محمود بن أحمد العينى ، دار الفكر .

* فتح البارى بشرح صحيح البخارى لشهاب الدين أحمد بن على بن محمد بن حجر العسقلانى ، الطبعة الثانية ، دار إحياء التراث العربى .

* الفتح الربانى لترتيب مسند الإمام أحمد بن حنبل الشيبانى ، مع شرحه بلوغ الأمانى ، كلاهما تأليف أحمد بن عبد الرحمن البنا ، دار إحياء التراث العربى ، بيروت ، لبنان .

* فتح المغيث بشرح ألفية الحديث للعراقى ، تأليف أبى عبد الله محمد ابن عبد الرحمن السخاوى ، تحقيق وتعليق الشيخ على حسين على ، الطبعة الثانية ، الناشر دار الإمام الطبرى .

* القول المسدد فى الذب عن مسند الإمام أحمد - فى هامش الفتح الربانى - دار إحياء التراث العربى .

* كنز العمال فى سنن الأقوال والأفعال ، لعلاء الدين المتقى بن حسام الدين الهندى (ت٩٧٥هـ) ، ضبطه وفسر غريبه الشيخ بكر جيانى ، صححه ووضع فهارسه ومفتاحه الشيخ صفوة السقا ، طبعة ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م ، مؤسسة الرسالة .

* مجمع الزوائد ومنبع الفوائد للحافظ نور الدين على بن أبى بكر الهيثمى المتوفى سنة ٨٠٧هـ ، بتحرير الحافظين الجليلين : العراقى وابن حجر ، منشورات مؤسسة المعارف ، بيروت ، لبنان .

* المراسيل ، تصنيف الإمام الحافظ المتقن أبى داود سليمان بن الأشعث السجستانى (ت٢٧٥هـ) ، حققه وعلق عليه وخرج أحاديثه شعيب الأرناؤوط ، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م ، مؤسسة الرسالة .

* المستدرك على الصحيحين ، تأليف أبى عبد الله محمد بن عبد الله الحاكم النيسابورى ، مع تضمينات الإمام الذهبى فى التلخيص والميزان والعراقى فى أماليه والمناوى فى فيض القدير وغيرهم ، دراسة وتحقيق مصطفى عبد القادر عطا ، الطبعة الأولى ١٤١١هـ/١٩٩٠م ، دار الكتب العلمية بيروت ، لبنان .

* مسند الإمام أحمد بن حنبل أبى عبد الله الشيبانى ، الطبعة الأولى دار إحياء التراث العربى ، بيروت ، لبنان .

* مسند أبى يعلى الموصلى ، لابى يعلى أحمد بن على بن المثنى الموصلى (٢١٠-٣٠٧هـ) ، تحقيق وتعليق إرشاد الحق الأثرى ، إدارة العلوم الأثرية ، فيصل أباد ، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م ، دار القبلة للثقافة الإسلامية ، جدة ، مؤسسة علوم القرآن ، بيروت .

* المصنف فى الأحاديث والآثار ، لأبى بكر عبد الله بن محمد بن أبى شيبة الكوفى العبسى المتوفى سنة ٢٣٥هـ ، تقديم وضبط كمال يوسف الحوت الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م ، مؤسسة الكتب الثقافية .

* المصنف لأبى بكر عبد الرزاق بن همام الصنعانى ، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمى ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م ، المكتب الإسلامى ، بيروت .

* معالم السنن ، للإمام أبى سليمان حمد بن محمد الخطابى البستى (ت٣٨٨هـ) ، وهو شرح سنن الإمام أبى داود المتوفى سنة ٢٧٥هـ ، الطبعة الثانية ١٤٠١هـ/١٩٨١م ، منشورات المكتبة العلمية ، بيروت ، لبنان .

* المعجم الكبير ، للحافظ أبى القاسم سليمان بن أحمد الطبرانى (٢٦٠-٣٦٠هـ) ، حققه وخرج أحاديثه حمدى عبد المجيد السلفى ، الطبعة الثانية ١٩٨٤م/١٤٠٤هـ ، دار إحياء التراث العربى .

* المنهج الأسعد في ترتيب أحاديث مسند الإمام أحمد ، معه الفتح الرباني للساعاتي وشرح الحافظ أحمد شاكر ، إعداد عبد الله ناصر عبدالرشيد رحماني ، أستاذ الحديث بجامعة الحديث رحمانية كراتشي ، باكستان دار طيبة ، الرياض ، شارع عسير ، ص.ب ٧٦١٢ .

* أ - الموطأ - شرح الزرقانى على موطأ الإمام مالك ، شرح سيدي محمد الزرقاني ، المكتبة التجارية الكبرى ، شارع محمد على بمصر ، (١٣٧٣هـ/١٩٥٤م) ، مطبعة الاستقامة بالقاهرة .

* ب - الموطأ - مع تنوير الحوالك شرح موطأ الإمام مالك ، لجلال الدين عبد الرحمن السيوطى الشافعى (ت٩١١هـ) ، المكتبة التجارية الكبرى ، شارع محمد على بمصر ، مطبعة الاستقامة بالقاهرة .

* نصب الراية لأحاديث الهداية لجمال الدين أبى محمد عبد الله بن يوسف الحنفى الزيلعى ، مع حاشيته النفيسة المهمة بغية الألمعى فى تخريج الزيلعى ، دار الحديث خلف الجامع الأزهر ، المركز الإسلامى للطباعة والنشر .

* نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار للشيخ محمد بن على بن محمد الشوكانى (ت١٢٥٥هـ) ، دار الجيل ، بيروت ، لبنان .

* الهداية فى تخريج أحاديث البداية (بداية المجتهد لابن رشد) ، لأبى الفيض أحمد بن محمد بن الصديق الغمارى الحسنى ، ومعه بداية المجتهد ، تحقيق محمد سليم إبراهيم سمارة ، عالم الكتب ، بيروت .

ثالثا : العقيدة :

* الفرق بين الفرق ، تأليف عبد القادر بن طاهر بن محمد البغدادى ، حقق أصوله ، وفصله وضبط مشكله ، وعلق حواشيه محمد محيى الدين عبد الحميد ، دارالمعرفة ، بيروت ، لبنان .

رابعا : المصادر الفقهية ، وهي على النحو التالي :

(أ) الفقه الحنفى :

* الآثار ، أبو عبد الله محمد بن الحسن الشيبانى ، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م ، منشورات إدارة القرآن والعلوم الإسلامية .

* الاختيار لتعليل المختار ، تأليف عبدا لله بن محمود بن مودود الموصلى الحنفى وعليه تعليقات الشيخ محمود أبو دقيقة ، الطبعة الثالثة ، راجع تصحيحها فضيلة الأستاذ محسن أبو دقيقة ١٣٩٥هـ/١٩٧٥م ، دار المعرفة بيروت ، لبنان .

* الأصل ، المعروف بالمبسوط للإمام أبى عبد الله محمد بن الحسن الشيبانى (١٣٢-١٨٩هـ) ، اعتنى بتصحيحه والتعليق عليه الفقيه المحدث الأستاذ أبو الوفا الأفغانى ، منشورات إدارة القرآن والعلوم الإسلامية ، كراتشى ، باكستان .

* البحر الرائق ، شرح كنز الدقائق ، للشيخ زين الدين الشهير بابن نجيم ، مكتبة رشيدية ، باكستان ، ومعه تكملته لمحمد بن حسين بن على الطورى ، وبهامشه الحواشى المسماة بمنحة الخالق لابن عابدين .

* بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع ، تأليف علاء الدين أبى بكر بن مسعود الكاسانى الحنفى الملقب بملك العلماء (ت٥٨٧هـ) ، الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م ، الناشر : دار الكتاب العربى ، بيروت ، لبنان .

* بداية المبتدى ، تأليف أبى الحسن على بن عبد الجليل أبو بكر المرغينانى (ت٥٩٣هـ) ، أصل الهداية مطبوع مع فتح القدير .

* بدر المتقى فى شرح الملتقى ، مطبوع مع مجمع الأنهر ، دار إحياء التراث العربى .

* تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، تأليف فخر الدين عثمان بن على الزيلعى الحنفى ، الطبعة الثانية ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان .

* تحفة الفقهاء ، لعلاء الدين السمرقندى ، وهى أصل بدائع الصنائع للكاسانى ، الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ/١٩٨٤م ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .

* تنوير الأبصار تأليف شمس الدين محمد بن عبد الله بن أحمد بن تمرتاش الغزى الحنفى (ت١٠٠٤هـ) ، الطبعة الثانية ١٣٨٦هـ/١٩٦٦م ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبى بمصر ، مطبوع مع حاشية ابن عابدين .

* جامع الرموز ، شرح مختصر النقاية للقهستانى ، للإمام شمس الدين محمد الشهير نسبه الكريم القسهتانى المتوفى ببخارى سنة ٩٦٠هـ ، مخطوط مصور من مكتبة الحرم المكى الشريف .

* الجامع الصغير ، للإمام أبى عبد الله محمد بن الحسن الشيبانى (١٣٢-١٨٩هـ) ، مع شرحه النافع الكبير لأبى الحسنات عبد الحى اللكنوى (١٢٦٤-١٣٠٤هـ) ، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م ، عالم الكتب ، بيروت ، لبنان .

* الجامع الكبير ، للإمام أبى عبد الله ، محمد بن الحسن الشيبانى (ت١٨٩هـ) ، عنى بمقابلة أصوله أبو الوفا الأفغانى ، الطبعة الثانية ١٣٩٩هـ ، دار إحياء التراث العربى ، بيروت ، لبنان .

* حاشية رد المحتار ، لمحمد أمين الشهير بابن عابدين ، الطبعة الثانية ١٣٨٦هـ/١٩٦٦م ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبى وأولاده بمصر ، وتكملته حاشية قرة عيون الأخيار على الدر المختار ، تأليف محمد علاء الدين أفندى ، نجل المؤلف .

* حاشية سعد الله بن عيسى المفتى الشهير بسعدى جلبى ، وبسعدى أفندى (ت٩٤٥هـ) على الهداية ، وشرح العناية على الهداية ، دار إحياء التراث العربى ، مطبوع مع فتح القدير .

* حاشية الشلبى على تبيين الحقائق ، مطبوع مع تبيين الحقائق ، الطبعة الثانية أعيدت بالأوفست ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان .

* الدر المختار ، شرح تنوير الأبصار ، محمد علاء الدين بن على المعروف بالحصكفى (ت١٠٨٨هـ) ، الطبعة الثانية ١٣٨٦هـ/١٩٦٦م ، مطبعة مصطفى البابى الحلبى ، مطبوع مع حاشية ابن عابدين .

* رؤوس المسائل ، المسائل الخلافية بين الحنفية والشافعية ، تأليف جار الله أبى القاسم محمود بن عمر الزمخشرى ، دارسة وتحقيق : عبد الله نذير أحمد ، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م ، دار البشائر الإسلامية ، بيروت لبنان .

* شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد على الجامع الصغير للإمام محمد ابن الحسن الشيبانى ، مخطوط ، مصور من مركز البحث العلمى وإحياء التراث الإسلامى ، جامعة أم القرى ، رقم الفيلم ٤٢٣ فقه حنفى .

* شرح الجامع الكبير[١] لأبى الحسن الكرخى ، الجزء الخامس ، مخطوط ، مصور من مكتبة الحرم المكى الشريف برقم ١٨١٨ فقه حنفى ، رقم الفيلم ٢٩٢٨ .

* شرح مختصر الطحاوى للاسبيجابى ، مخطوط ، مصور من مركز البحث العلمى وإحياء التراث الإسلامى ، جامعة أم القرى ، رقم الفيلم ٤٨٥ فقه حنفى .

* شرح مختصر الطحاوى للجصاص :

(أ) الجزء الأول ، مخطوط[٢].

(ب) الجزء الثانى : رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه ، تحقيق سائد بكداش ، إشراف الدكتور حسين الجبورى .

(ج) الجزء الثالث : رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه، تحقيق محمد عبيد الله خان ، إشراف الدكتور الشافعى عبد الرحمن .

* العناية ـ شرح الهداية ، للإمام أكمل الدين محمد بن محمود البابرتى المتوفى سنة ٧٨٦هـ ، دار إحياء التراث العربى ، وهو مطبوع مع فتح القدير .

---

(١) انظر ماسبق من التعليق والإشارة إليه فى قسم الدراسة ص٣١ .

(٢) حصلت عليه من الطالب الذى يقوم بتحقيقه لنيل درجة الدكتوراه "عصمت الله عناية الله" مصور من مركز البحث وإحياء التراث ، جامعة أم القرى .

* الفتاوى الهندية ، تأليف الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند الأعلام ، وبهامشه فتاوى قاضيخان ، والفتاوى البزازية ، الطبعة الثالثة ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م ، دار إحياء التراث العربى للنشر والتوزيع ، بيروت ، لبنان.

* فتح القدير ، تأليف الشيخ كمال الدين محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد المعروف بابن الهمام ، دار إحياء التراث ، وتكملته نتائج الأفكار فى كشف الرموز والأسرار ، شمس الدين أحمد المعروف بقاضى زاده .

* الكتاب ، تأليف الإمام أبو الحسين أحمد بن محمد ، القدورى البغدادى الحنفى (٣٣٢-٤٢٨هـ) ، حققه وفصله وضبطه وعلق حواشيه محمد محيي الدين عبد الحميد ، الطبعة الرابعة ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م ، دار الحديث ، حمص ، بيروت .

* الكفاية على الهداية ، مطبوع مع فتح القدير ، لجلال الدين الخوارزمى الكرلانى ، دار إحياء التراث .

* اللباب فى شرح الكتاب ، تأليف الشيخ عبد الغنى الغنيمى الدمشقى الميدانى الحنفى ، الطبعة الرابعة ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م ، دار الحديث ، حمص ، بيروت .

* المبسوط ، لشمس الدين السرخسى ، دار الدعوة .

* مختصر اختلاف العلماء ، تصنيف أبى جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوى رحمه الله (ت٣٢١هـ) ، اختصار أبى بكر أحمد بن على الجصاص الرازى رحمه الله تعالى (ت٣٧٠هـ) ، دارسة وتحقيق د. عبد الله نذير أحمد ، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ/١٩٩٥م ، دار البشائر الإسلامية ، بيروت لبنان .

* مختصر الطحاوى لأبى جعفر ، أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوى الحنفى المتوفى سنة ٣٢١هـ ، حققه وعلق عليه أبو الوفا الأفغانى ، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م ، دار إحياء العلوم ، بيروت .

* المختلف بين الأصحاب فى الفقه ، تصنيف نصر محمد بن إبراهيم السرقمندى ، الشهير بأبى الليث السمرقندى ، مخطوط ، مصور من مركز البحث العلمى وإحياء التراث الإسلامى ، رقم الفيلم ٤٥٢ فقه حنفى .

* مجمع الأنهر فى شرح ملتقى الأبحر ، عبد الله بن الشيخ محمد بن سليمان المعروف بداماد أفندى ، دار إحياء التراث العربى .

* المقنع على القدورى ، أحمد بن محمد البغدادى ، مختصر الشرح الكبير للأقطع ، مخطوط مصور من مركز إحياء التراث ، جامعة أم القرى ، فقه حنفى .

* النكت ، لشمس الأئمة السرخسى (ت٤٩٠هـ) ، وهو شرح لزيادات الزيادات ، عنى بتحقيق أصولهما أبو الوفاء الأفغانى ، عنيت بنشره لجنة إحياء المعارف النعمانية .

* الهداية شرح بداية المبتدى ، تأليف الشيخ أبى الحسن على بن عبد الجليل أبى بكر المرغينانى المتوفى سنة ٥٩٣هـ ، مطبوع مع فتح القدير ، دار إحياء التراث .

(ب) فقه المالكية :

* بداية المجتهد ، لأبى الوليد محمد بن أحمد بن رشد الحفيد ، مع الهداية فى تخريج أحاديث البداية ، تحقيق محمد إبراهيم سمارة ، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م ، عالم الكتب .

* التاج والإكليل ، لمختصر خليل لأبى عبد الله محمد بن يوسف العبدرى الشهير بالمواق (ت٨٩٧هـ) ، الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ/١٩٧٨م ، دار الفكر ، وهو مطبوع مع مواهب الجليل .

* جواهر الإكليل ، شرح مختصر العلامة الشيخ خليل ، للشيخ صالح عبد السميع الآبي الأزهري ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان .

* حاشية العدوى على شرح أبى الحسن لرسالة ابن أبى زيد ، المسمى كفاية الطالب الربانى ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، لبنان .

* الفواكه الدواني ، شرح الشيخ أحمد بن غنيم بن مهنا النفراوي (ت١١٢٠هـ) ، على رسالة أبي محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني (٣١٦-٣٨٦) ط(٣) ، سنة ١٣٧٤هـ/١٩٥٥م ، ملتزم الطبع والنشر شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر .

* المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس ، رواية سحنون بن سعيد التنوخى ، عن الإمام عبد الرحمن بن القاسم ، مطبعة السعادة .

* مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، تأليف أبى عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن ، المعروف بالحطاب ، الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ/١٩٧٨م ، دار الفكر .

(جـ) فقه الشافعية :

* تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج لابن الملقن المتوفى سنة ٨٠٤هـ ، تحقيق ودراسة عبد الله سعاف اللحيانى ، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م ، دار حراء للنشر والتوزيع ، مكة المكرمة .

* روضة الطالبين ، وعمدة المفتين للإمام النووى ، إشراف زهير الشاويش ، الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م ، المكتب الإسلامى .

* شرح جلال الدين المحلى على منهاج الطالبين للنووى ، دار إحياء الكتب العربية لأصحابها عيسى البابى الحلبى وشركاه ، مصر .

* قليوبي وعميرة ، حاشيتا الإمامين المحققين المدققين الشيخ شهاب الدين القليوبي ، والشيخ عميرة على شرح جلال الدين المحلي على شرح منهاج الطالبين ، مطبعة دار إحياء الكتب العربية لأصحابها عيسى البابي الحلبي وشركاه .

* المجموع شرح المهذب للإمام أبى زكريا محيى الدين بن شرف النووى (ت٦٧٦هـ) ، دار الفكر .

* مغنى المحتاج إلى معرفة معانى ألفاظ المنهاج ، شرح الشيخ محمد الخطيب الشربينى على متن منهاج الطالبين ، مع تعليقات للشيخ جوبلى بن إبراهيم الشافعى ، دار الفكر .

* منهاج الطالبين ، للإمام أبى زكريا بن شرف النووى ، مطبوع مع مغنى المحتاج ، دار الفكر .

(د) فقه الحنابلة :

* المبدع في شرح المقنع لأبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن مفلح (٨١٦-٨٨٤) ط/١٤٠٢هـ/١٩٨٢م ، المكتب الإسلامي .

* المغنى ، تأليف أبى محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة (٥٤١-٦٢٠هـ) على مختصر أبى القاسم عمر بن حسين بن عبد الله بن أحمد الخرقى ، مع تحقيق فضيلة الدكتور طه محمد الزينى ، الناشر مكتبة القاهرة .

(هـ) كتب فقهية متنوعة :

* آثار الحرب فى الفقه الإسلامى ، دراسة مقارنة ، الدكتور وهبة الزحيلى ، دار الفكر .

* أخبار القضاة ، لمحمد بن خلف بن حيان ، المعروف بوكيع ، عالم الكتب ، بيروت .

* أدب القاضى للخصاف[1]، شرح أبى بكر أحمد بن على الرازى المعروف بالجصاص (ت٣٧٠هـ) ، الناشر السيد أسعد طرابزونى الحسينى ، نشر فى سنة ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م .

* الأموال ، للإمام أبى عبيد القاسم بن سلام (ت٢٢٤هـ) ، تحقيق وتعليق خليل هراس ، دار الفكر .

---

(١) نشر الكتاب ـ هكذا ـ للحصاف .

* الإيضاح فى مناسك الحج والعمرة ، للنووى ، وعليه الإفصاح على مسائل الإيضاح ، تأليف عبد الفتاح راوه ، ط/٢ ، دار البشائر الإسلامية .

* الإيضاح والتبيان فى معرفة المكيال والميزان ، لأبى العباس نجم الدين بن الرفعة الأنصارى (ت٧١٠هـ) ، حققه وقدم له الدكتور محمد أحمد إسماعيل الخاروف .

* الخراج ، تأليف يحي بن آدم (ت٢٠٣هـ) ، صححه وشرحه ووضع فهارسه أحمد محمد شاكر ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، لبنان ، وهو مطبوع ضمن موسوعة الخراج .

* الخراج للقاضى أبى يوسف يعقوب بن إبراهيم (صاحب أبى حنيفة) (ت١٨٢هـ) ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، لبنان ، وهو مطبوع ضمن موسوعة الخراج .

* الخراج والنظم المالية للدولة الإسلامية ، للدكتور محمد ضياء الدين الريس ، الطبعة الرابعة ١٩٧٧م ، دار الأنصار بالقاهرة .

* دراسات في الفقه الإسلامي ، المذهب عند الحنفية ، إعداد الدكتور عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان ، الدكتور محمد إبراهيم أحمد علي فيه بحثين البحث الثاني : المذهب عند الحنفية ، للدكتور محمد إبراهيم ، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي ، جامعة أم القرى ، مكة المكرمة .

* شرح أدب القاضى للخصاف (ت٢٦١هـ) ، تأليف برهان الأئمة حسام الدين عمر بن عبد العزيز بن مازة البخارى ، المعروف بالصدر الشهيد (ت٥٣٦هـ) ، تحقيق محي هلال السرحان .

* الفقه الإسلامى وأدلته ، تأليف الدكتور وهبة الزحيلى ، الطبعة الثالثة ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م ، دار الفكر ، سورية ، دمشق .

* المحلى لأبى محمد على بن أحمد بن سعيد بن حزم (ت٤٥٦هـ) ، بتصحيح حسن زيدان طلبة ، الناشر مكتبة الجمهورية العربية ، ١٣٨٧هـ/ ١٩٦٨م .

* موسوعة الفقه ، بقلم الدكتور محمد رواس قلعه جى وتشمل :

١ ـ موسوعة فقه إبراهيم النخعى ، الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م ، مركز البحث العلمى وإحياء التراث الإسلامى ، جامعة الملك عبد العزيز ، مكة المكرمة .

٢ ـ موسوعة فقه ابن عباس ، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامى ، جامعة أم القرى ، مكة المكرمة .

٣ ـ موسوعة فقه عبد الله عمر ، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م ، دار النفائس ، بيروت .

٤ ـ موسوعة فقه عبد الله بن مسعود ، الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م ، مركز البحث العلمى وإحياء التراث الإسلامى ، جامعة أم القرى ، مكة المكرمة .

٥ ـ موسوعة فقه عمر بن الخطاب ، الطبعة الرابعة ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م ، دار النفائس ، بيروت ، لبنان .

٦ ـ موسوعة فقه عثمان ، الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ/١٩٨٣م ، مركز البحث العلمى وإحياء التراث الإسلامى ، جامعة أم القرى ، مكة المكرمة .

٧ ـ موسوعة فقه على بن أبى طالب ، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م ، دار الفكر .

خامسا : أصول الفقه والقواعد الفقهية :

* أصول السرخسى ، لأبى بكر محمد بن أحمد بن أبى سهل السرخسى (ت٤٩٠هـ) ، حقق أصوله أبو الوفاء الأفغانى ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان .

* تأسيس النظر ، تأليف الإمام أبي زيد عبيد الله عمر بن عيسى الدبوسي الحنفي ، تحقيق وتصحيح مصطفى محمد القباني الدمشقي ، دار ابن زيدون ، بيروت ، مكتبة الكليات الأزهرية ، القاهرة .

* فواتح الرحموت ، لعبد العلى محمد نظام الدين الأنصارى ، بشرح مسلم الثبوت فى أصول الفقه للإمام المحقق الشيخ محب الله ابن عبد الشكور رحمهم الله ، دار إحياء التراث العربى ، لبنان ، بيروت .

* كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوى ، تأليف علاء الدين عبد العزيز بن أحمد البخارى (ت٧٣٠هـ) ، طبعة ١٣٩٤هـ/١٩٧٤م ، دار الكتاب العربى ، بيروت ، لبنان .

سادسا : المغازى والسير والتراجم :

* الإصابة فى تمييز الصحابة ، تأليف أبى الفضل أحمد بن على بن محمد العسقلانى المصرى المعروف بابن حجر ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .

* الأنساب ، للإمام أبى سعد عبد الكريم بن محمد بن منصور التميمى السمعانى (ت٥٦٢هـ) ، تقديم وتعليق عبد الله عمر البارودى ، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م ، دار الجنان ، مؤسسة الكتب الثقافية .

* البداية والنهاية ، لأبى الفداء الحافظ ابن كثير (ت٧٧٤هـ) ، دقق أصوله وحققه د. أحمد أبو ملحم وآخرون ، الطبعة الثالثة ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .

* تاريخ الإسلام ووفيات الأعيان ، لمحمد بن أحمد بن عثمان الذهبى (ت٧٤٨هـ) ، تحقيق الدكتور عمر عبد السلام التدمرى ، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ/١٩٩٢م ، دار الكتاب العربى .

* التاريخ الإسلامى ، تأليف محمود شاكر ، الطبعة الخامسة ١٤١١هـ/١٩٩١م ، المكتب الإسلامى .

* تاريخ الإسلام السياسى والدينى والثقافى والاجتماعى ، تأليف الدكتور حسن إبراهيم حسن ، الطبعة السابعة ١٩٦٤م ، دار إحياء التراث العربى ، بيروت .

* تاريخ بغداد ، أو مدينة السلام ، للخطيب البغدادى ، لأبى بكر أحمد بن على الخطيب البغدادى (ت٤٦٣هـ) ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .

* تاريخ الخلفاء ، تأليف جلال الدين عبد الرحمن بن أبى بكر السيوطى ، بتحقيق محمد محيى الدين عبد الحميد ، الطبعة الثالثة ١٣٨٣هـ/١٩٦٤م ، مطبعة المدنى .

* التاريخ الكبير ، لأبى عبد الله إسماعيل بن إبراهيم الجعفى البخارى (ت٢٥٦هـ) ، توزيع دار الباز للنشر والتوزيع ، عباس أحمد الباز ، مكة المكرمة .

* تقريب التهذيب ، لأحمد بن على بن حجر العسقلانى ، دارسة وتحقيق مصطفى عبد القادر عطا ، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ/١٩٩٣م ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .

* تهذيب التهذيب لأبى الفضل أحمد بن على بن حجر العسقلانى (ت٨٥٢هـ) ، الطبعة الأولى ، دار الباز .

* تهذيب الكمال فى أسماء الرجال ، لجمال الدين أبى الحجاج يوسف المزى ، حققه وضبط نصه وعلق عليه الدكتور بشار عواد معروف ، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ/١٩٩٢م ، مؤسسة الرسالة .

* الجرح والتعديل ، لأبى محمد عبد الرحمن بن أبى حاتم محمد إدريس بن المنذر الرازى (ت٣٢٧هـ) ، الطبعة الأولى ١٢٧١هـ/١٩٥٢م ، بمطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية ، بحيدر آباد الدكن ، الهند .

* الجواهر المضية فى طبقات الحنفية لمحيى الدين أبى محمد عبد القادر ابن محمد القرشى الحنفى (٦٩٦-٧٧٥هـ) ، تحقيق الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو ، دار العلوم بالرياض .

* حلية الأولياء لأبى نعيم الأصبهانى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .

* الدرر الكامنة فى أعيان المائة الثامنة ، تأليف شيخ الإسلام شهاب الدين أحمد بن حجر العسقلانى (ت٨٥٢هـ) ، حققه وقدم له ووضع فهارسه محمد سيد جاد الحق ، دار الكتب الحديثة ، ١٤٠ شارع الجمهورية بعابدين .

* الروض الأنف فى تفسير السيرة النبوية لابن هشام ، لأبى القاسم عبد الرحمن بن أبى الحسن الخثعمى السهيلى (٥٠٨-٥٨١هـ) ، قدم له وعلق عليه وضبطه طه عبد الرؤوف سعد ، دار الفكر .

* سؤالات ابن الجنيد ، ليحيى بن معين ، حققه وضبط نصه وعلق عليه السيد أبو المعاطى النورى ، ومحمود محمد خليل ، الطبعة الأولى ، ١٤١٠هـ/١٩٩٠م ، عالم الكتاب .

* سير أعلام النبلاء ، تصنيف شمس الدين محمد بن أحمد الذهبى ، أشرف على تحقيق الكتاب وخرج أحاديثه شعيب الأرناؤوط ، الطبعة السابعة ١٤١٠هـ/١٩٩٠م ، مؤسسة الرسالة .

* أ ـ السيرة النبوية لابن هشام ، حققها وضبطها وشرحها ووضع فهارسها مصطفى السقا ، وآخران ، الطبعة الثانية ١٣٧٥هـ/١٩٥٥م ، ملتزم الطبع والنشر شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبى .

* ب ـ السيرة النبوية للإمام أبى محمد عبد الملك بن هشام المعافرى (ت٢١٣هـ) ، مطبوع مع الروض الأنف ، دار الفكر .

* شذرات الذهب فى أخبار من ذهب لأبى الفلاح عبد الحى بن العماد الحنبلى (ت١٠٨٩هـ) ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع .

* شرح السير الكبير ، لمحمد بن الحسن الشيبانى ، إملاء محمد بن أحمد السرخسى ، تحقيق الدكتور صلاح الدين المنجد وآخرين .

* الضعفاء والمتروكون ، تأليف على بن عمر بن أحمد الدارقطنى ، تحقيق محمد بن لطفى الصباغ ، المكتب الإسلامى .

* طبقات الحنابلة ، للقاضى أبى الحسين محمد بن أبى يعلى ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، لبنان .

* الطبقات السنية فى تراجم الحنفية ، تقى الدين بن عبد القادر التميمى الدارى الغزى المصرى الحنفى ، تحقيق عبد الفتاح محمد الحلو ، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م ، دار الرفاعى .

* الطبقات الكبرى ، لمحمد بن سعد بن منيع الهاشمى البصرى ، المعروف بابن سعد ، دراسة وتحقيق محمد عبد القادر عطا ، الطبعة الأولى ١٤١٠هـ/١٩٩٠م ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .

* العلل ومعرفة الرجال ، للإمام أحمد بن محمد بن حنبل (١٦٤-٢٤١هـ) ، تحقيق وتخريج وصى الله عباس ، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م ، المكتب الإسلامى .

* عيون الأثر فى فنون المغازى والشمائل والسير ، تأليف ابن سيد الناس ، تحقيق لجنة إحياء التراث العربى فى دار الآفاق الجديدة ، الطبعة الثالثة ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م ، منشورات دار الآفاق الجديدة ، بيروت .

* الفوائد البهية فى تراجم الحنفية ، تأليف أبى الحسنات محمد عبد الحى اللكنوى الهندى ، عنى بتصحيحه وتعليق بعض الزوائد عليه السيد/محمد بدر الدين أبو فراس النعسانى ، دار الكتاب الإسلامى .

* الكامل فى التاريخ ، لأبى الحسن على بن أبى الكرم محمد بن محمد الشيبانى المعروف بابن الأثير الجزرى الملقب بعز الدين (ت٦٣٠هـ) ، راجعه وصححه الدكتور محمد يوسف الدقاق ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان.

* كشف الظنون ، عن أسامى الكتب والفنون ، مصطفى بن عبد الله القسطنطينى ، الشهير بالملا كاتب الجلبى ، المعروف بحاجى خليفة (١٠١٧هـ/ ١٠٦٧م) المكتبة الفيصلية ، مكة المكرمة .

* لسان الميزان ، لأبى الفضل أحمد بن على بن حجر العسقلانى (ت٨٥٢هـ) ، الطبعة الثانية ، ١٩٧١م/١٣٩٠هـ ، منشورات مؤسسة الأعلمى للمطبوعات ، بيروت ، لبنان .

* المجروحون من المحدثين والضعفاء والمتروكين ، لمحمد بن حبان بن أحمد أبى حاتم التميمى البستى ، تحقيق محمود إبراهيم زايد ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان .

* المستخرج من كتاب العلل لابن أبى حاتم فى الجرح والتعديل ، تأليف أبى محمد فالح الشبلى ، راجعه عبد الله بن يوسف الجديع ، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ/١٩٩٣م ، مكتبة الوعى الاسلامى ، دسوق ، ش الغار . ت ٥٦٤١٩٣ .

* المنتظم فى تاريخ الأمم والملوك ، لأبى الفرج عبد الرحمن بن على ابن محمد ابن الجوزى (ت٥٩٧هـ) ، دراسة وتحقيق محمد عبد القادر عطا ، مصطفى عبد القادر عطا ، راجعه وصححه نعيم زرزور ، الطبعة الأولى ١٤١٢هـ/١٩٩٢م ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .

* المؤتلف والمختلف ، للإمام أبى الحسن على بن عمر الدارقطنى البغدادى (ت٣٨٥هـ) ، دراسة وتحقيق الدكتور موفق بن عبد الله بن عبد القادر ، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م ، دار الغرب الإسلامى ، بيروت ، لبنان .

* ميزان الاعتدال فى نقد الرجال ، تأليف أبى عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان الذهبى ، تحقيق على محمد البجاوى ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان ، يطلب من عباس أحمد الباز .

* المغنى فى الضعفاء ، لشمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبى كتبه نور الدين عتر ، عنى بطبعه ونشره عبد الله بن إبراهيم الأنصارى ، طبع على نفقة إدارة إحياء التراث الإسلامى بدولة قطر .

* النجوم الزاهرة فى ملوك مصر والقاهرة ، تأليف جمال الدين أبى المحاسن يوسف بن تغرى بردى الأتابكى (٨١٣-٨٧٤هـ) ، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ/١٩٩٢م ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .

* وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، لأبى العباس شمس الدين أحمد ابن محمد بن أبى بكر بن خلكان ، حققه الدكتور إحسان عباس ، دار صادر بيروت .

سابعا : غريب اللغة والسنة والفقه :

* أنيس الفقهاء فى تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء ، تأليف الشيخ قاسم القونوى (ت٩٧٨هـ) ، تحقيق الدكتور أحمد بن عبد الرزاق الكبيسى ، الطبعة الثانية ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م ، مؤسسة الكتب الثقافية ، الناشر : دار الوفاء للنشر والتوزيع ، المملكة العربية السعودية .

* التعريفات الفقهية ، معجم يشرح الألفاظ المصطلح عليها بين الفقهاء والأصوليين وغيرهم من علماء الدين ، تأليف محمد عميم الإحسان المجددى البركتى ، ضمن مجموعة قواعد الفقه .

* تاج العروس من جوهر القاموس ، تأليف السيد محمد مرتضى الحسينى الزبيرى ، تحقيق عبد الستار فراج ، راجعته لجنة فنية من وزارة الإرشاد والأنباء ١٣٨٥هـ/١٩٦٥م .

* تفسير غريب الحديث مرتبا على الحروف لعمدة المحدثين ابن حجر صاحب فتح البارى ، الناشر دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، لبنان ، توزيع دار الباز للنشر والتوزيع ، عباس أحمد الباز .

* الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية ، تأليف إسماعيل بن حماد الجوهرى ، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار ، دار العلم للملايين .

* غريب القرآن ، لأبى محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة (٢١٣-٢٧٦هـ) ، بتحقيق السيد أحمد صقر طبعة ١٣٩٨هـ/١٩٧٨م ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .

* القاموس المحيط ، تأليف مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادى دار الجيل .

* لسان العرب ، لأبى الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الأفريقى المصرى ، دار صادر ، بيروت .

* المجموع المغيث فى غريبى القرآن والحديث ، للإمام أبى موسى محمد بن أبى بكر بن أبى عيسى المدينى الأصفهانى المتوفى سنة ٥٨١هـ ، تحقيق عبد الكريم العزباوى ، الطبعة الأولى ١٤١٠هـ/١٩٨٩م ، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامى ، مركز إحياء التراث الإسلامى ، جامعة أم القرى ، مكة المكرمة .

* مختار الصحاح ، لمحمد بن أبى بكر الرازى ، عنى بترتيبه محمود خاطر بك ، راجعته لجنة من علماء العربية ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، ١٤٠١هـ/١٩٨١م .

* المصباح المنير فى غريب الشرح الكبير للرافعى ، تأليف أحمد بن محمد بن على المقرى الفيومى (ت٧٧٠هـ) ، صححه مصطفى السقا ، طبع بمطبعة مصطفى البابى الحلبى وأولاده بمصر .

* المغرب فى ترتيب المعرب ، لأبى الفتح ناصر بن عبد السيد بن على المطرزى (٥٣٨-٦١٦هـ) ، دار الكتاب العربى .

* النهاية فى غريب الحديث والأثر ، لأبى السعادات المبارك بن محمد الجزرى ابن الأثير (٥٤٤-٦٠٦هـ) ، تحقيق محمود محمد الطناحى ، وطاهر أحمد الزاوى ، الطبعة الثانية ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م ، دار الفكر .

ثامنا : دواوين شعرية وكتب أخرى :

الإمام أحمد بن على الرازى الجصاص ، الأصولى الفقيه المفسر ، المتوفى سنة ٣٧٠هـ ، تأليف الدكتور عجيل جاسم النشمى ، ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م ، دار القرآن الكريم ، الكويت .

* خلق الإنسان بين الطب والقرآن ، للدكتور محمد بن علي البار ، الطبعة الثالثة ١٤٠٢هـ/١٩٨١م ، الدار السعودية للنشر والتوزيع .

* شرح ديوان حسان بن ثابت الأنصارى ، وضعه وضبط الديوان وصححه عبد الرحمن البرقوقى ، دار الكتاب العربى ، بيروت ، ١٤١٠هـ/١٩٩٠م .

* شرح ديوان عنترة بن شداد ، قدم له وعلق حواشيه سيف الدين الكاتب ، أحمد عصام الكاتب ، الناشر : دار مكتبة الحياة ، بيروت ، لبنان.

* مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ، العدد الثالث ، السنة الأولى ١٤١٠هـ.

* مجمع الأمثال لأبى الفضل أحمد بن محمد النيسابورى ، الميدانى ، حققه وفصله وضبط غرائبه وعلق حواشيه محمد محيي الدين عبد الحميد ، الطبعة الثالثة ١٣٩٣هـ/١٩٧٢م ، دار الفكر .

* معجم البلدان ، لأبى عبد الله ياقوت الحموى ، دار صادر ، بيروت.

* الموسوعة العربية ، بإشراف محمد شفيق غربال ، دار إحياء التراث العربى ، بيروت ، لبنان .

* نهج البلاغة ، على بن أبى طالب ، ضبط نصه د. صبحى الصالح ، دار الكتاب اللبنانى ، بيروت .

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

الصفحة

أولا : قسم الدراسة

١ ـ ملخص الرسالة ٤

٢ ـ شكر وتقدير ٥

٣ ـ المقدمة ٧

٤ ـ الفصل الأول : عصر المؤلف والشارح ١١

ويتضمن :

المبحث الأول : الحياة السياسية والاجتماعية ١٢

المبحث الثانى : الحياة العلمية والفكرية ١٤

٥ ـ الفصل الثانى : حياة الإمامين والترجمةلهما ١٦

ويتضمن :

المبحث الأول : أبو جعفر الطحاوى ١٧

المبحث الثانى : أبو بكر الجصاص ١٩

٦ ـ الفصل الثالث : التعريف بالكتاب ٢١

ويشمل :

المبحث الأول : مختصر الطحاوى ٢٢

اسم الكتاب وصحة نسبته ٢٤

المبحث الثانى : أسلوبه ومنهجه ٢٧

المبحث الثالث : مصادره ٣٨

المبحث الرابع : المستفيدون منه..... ٤٠

المبحث الخامس : نسخ المخطوط ٤٢

المبحث السادس : عدد الكتب والمسائل ٤٦

٧ ـ الفصل الرابع : منهج التحقيق..... ٤٨

الصفحة

ثانيا : قسم التحقيق

كتاب السير والجهاد

حكم الجهاد ١
الأدلة على وجوب الجهاد ٢
أولا : من الكتاب ٢
ثانيا : من السنة ٣
الأدلة على أن فرض الجهاد على الكفاية ٥
أولا : من الكتاب ٥
ثانيا : من السنة ٦
ثالثا : من جهة النظر ٧
(١) مسألة : استئذان الأبوين لمن أراد الخروج للجهاد ٧
(٢) مسألة : الفئات التى تؤخذ منهم الجزية ووقت أخذها ٩
الدليل على قبول الجزيةمن أهل الكتاب ١٠
الدليل على أن مشركى العرب لايقبل منهم إلا الاسلام ١٠
الدليل على قبول الجزية من غير أهل الكتاب كالمجوس وغيرهم ١١
(٣) مسألة : تبليغ الدعوة لمن لم تبلغه قبل الشروع في قتاله ١٣
استحباب الدعوة قبل الشروع في قتال من بلغته الدعوة ١٤
أدلة جواز الاغارة على العدو من غير إعادة التبليغ ١٥

الصفحة

تبييت العدو والإغارة عليهم ١٧
الدليل على جواز الاستيلاء على أموال الكفار
وسبى ذراريهم ١٧
الدليل على جواز قطع الشجر ١٨
موقف الأوزاعى من قطع شجر العدو ١٩
(٤) مسألة : تحيرق الحصون وإغراقها بالماء والدليل عليه ١٩
(٥) مسألة : موضع قسمة الغنائم وحكم قسمتها في دار
الحرب ٢٠
الأخذ من الغنيمة ٢٢
(أ) أخذ الطعام والعلف لحاجة ٢٢
(ب) أخذ المجاهد السلاح وغيره عند الحاجة . ٢٤
(٦) مسألة : الغنائم التى يعجز المجاهدون عن حملها ٢٦
(٧) مسألة : حكم قتل النساء والصبيان ٢٧
الدروس والآداب المستفادة من حديث الوصية
للجيش ٢٧
الأمر الذى يعد قوله أوفعله دخولا في الإسلام . ٣٧
الدليل على أن غير أهل الحرب يكفي في حقهم
الإقرار بالشهادتين ٣٨
الإقرار بالشهادتين غير كاف للدخول في الدين
بالنسبة لأهل الكتاب ٤٢
القرامطة والباطنية وفساد معتقدهم ٤٣
ليس لأعراب المسلمين نصيب في الفيء ٤٦
محاصرة أهل الحصن وطلبهم النزول على حكم الله
أو الأمير ٤٨

الصفحة

	النهى عن قتل الأجير مالم يكن من أهل الحرب	٤٩
(٨)	مسألة : السلب واستحقاقه	٥٠
	أدلة استحقاق السلب من السنة	٥١
	أدلة المخالفين في حكم السلب وإبطالها	٥٧
	الاعتراض على هذا الإبطال والرد عليه.....	٥٩
	الدليل من جهة النظر على السلب	٦٣
	فصل : الأشياء التى يعتبر أخذها سلبا	٦٤
	تعريف السلب	٦٤
(٩)	مسألة : استحقاق الإمام للسلب	٦٤
	استحقاق القاتل أسلاب جميع من قتلهم	٦٥
(١٠)	مسألة : كيفية تصرف الإمام فيما يظهر عليه من أرض العدو	٦٦
	إبطال القول بأن السواد كان إجارة	٨٠
	إبطال القول بأن السواد كان موقوفا	٨٣
	إبطال قول المخالفين بأن كراهة شراء السواد دليل الملكية	٨٤
	فتح مكة شرفها الله تعالى	٨٩
	صلح الحديبية	٨٩
	ماروى من جهة السنة في فتح مكة	١٠٣
	الرد على القائلين بأن مكة فتحت صلحا	١٠٨
	قسمة الغنيمة وبيان نصيب كل من الفارس والراجل	١١١
	الدواب التى يسهم لها من الغنيمة	١١٧
	حكم الإسهام لأكثر من فرس	١١٧

الصفحة

(١١) مسألة : بيان الضابط الذى يستحق به سهم الفارس أو الراجل ١١٨
(١٢) مسألة : في الوقت الذى تملك فيه الغنيمة ١٢٢
فصل في حكم من لحق بالجيش قبل إخراج الغنيمة ١٢٤
(١٣) مسألة : فيمن يعطى له من الغنيمة من غير إسهام ١٢٥
(١٤) مسألة : إذا سبيت المرأة أولا ثم سبى زوجها بعد ذلك ١٢٨
(١٥) مسألة : حكم عبد المسلم إذا هرب إلى دار الحرب ١٢٩
(١٦) مسألة : حكم أموال المسلمين التى يغلب عليها العدو ١٣١
الدليل الأول على زوال أيدى أصحاب المال عما أحرزه العدو ١٣١
الدليل الثانى على زوال أيدى أصحاب المال ١٣٢
الدليل الثالث على زوال أيدى أصحاب المال ... ١٣٧
الدليل الرابع على زوال أيدي أصحاب المال عما أحرزه العدو ١٣٩
(١٧) مسألة : حكم عتق العبد الذى اشتراه من العدو أو وهب له ١٤٢
حكم هبة المسلم للمأسور الذى حصل في ملكه أو بيعه ١٤٣
(١٨) مسألة : إذا ظفر المسلمون بمدبر أو أم ولد من الأسرى ١٤٤
(١٩) مسألة : حكم مفاداة المسلمين الذين في أيدى الحربيين بأسراهم ١٤٥

الصفحة

(٢٠) مسألة : مقدار عدة المرأة تسلم وحدها ١٤٧
(٢١) مسألة : متى تبين المسلمة المهاجرة من دار الحرب ١٤٧
حجة القائلين بعدم العدة ولكن ليس لها الزواج ١٤٨
فصل في عدم وجوب العدة على المهاجرة ١٥١
(٢٢) مسألة : الأطفال المسبيون تبع لوالديهما فيما
يدينان به ١٥٢
حكم ماإذا سبى الصبى دون والديه ١٥٣
(٢٣) مسألة : أثر إسلام الحربى قبل الظهور عليه ١٥٣
إذا أسلم الزوج دون زوجته الحامل الباقية في
دار الحرب ١٥٤
حكم ماإذا أسلم شخص بدار الإسلام وله أموال
وأولاد بدار الحرب ١٥٥
حكم صغاره ووديعته عند ذمي إذا خرج من دار
الحرب إلى دار الإسلام ١٥٥
(٢٤) مسألة : مايترتب على دخول الحربى دار الإسلام
بأمان ١٥٦
(٢٥) مسألة : مداينة المسلم للحربى في دار الحرب
وخروجهما إلينا والحربى مستأمن ١٥٧
خروج المتداينين إلى دار الإسلام وهما مسلمان ١٥٧
حكم خروج مسلمين أو ذميين إلى دار الإسلام
وقد غصب أحدهما الآخر ١٥٨
(٢٦) مسألة : حكم من أسلم من عبيد المشركين قبل ظهور
المسلمين على الدار ١٥٩
(٢٧) مسألة : إذا اشترى المستأمن عبدا مسلما ١٥٩

الصفحة

(٢٨) مسألة : حكم بقاء الحربي بأرض الإسلام بعد انتهاء أمانه ١٦٣
(٢٩) مسألة : مايترتب على شراء الحربى لأرض الخراج ١٦٤
(٣٠) مسألة : مايترتب على زواج المستأمن بذمية أو العكس ١٦٥
(٣١) مسألة : أثر اختلاف الدارين على الميراث ١٦٥
(٣٢) مسألة : حكم ابتداء المسلم أباه الكافر بالقتال ١٦٥
(٣٣) مسألة : حكم الخروج إلى أرض العدو بالمصحف والنساء ١٦٦
(٣٤) مسألة : استعانة المسلمين بالمشركين في الحرب ١٦٧
(٣٥) مسألة : حكم إعطاء الأمان للعدو ، ومن يصح منه ذلك ١٦٩
حكم الأمان من الأسير ١٧٠
(٣٦) مسألة : دخول حربى إلى دار الإسلام بغير أمان وأخذ مسلم له ١٧١
(٣٧) مسألة : حكم تخميس ماغنمه فرد خرج إلى العدو بغير إذن الإمام ١٧٢
(٣٨) مسألة : كيفية تصرف الذين في السفينة إذا رماها العدو بالنار ١٧٥
(٣٩) مسألة : حكم الإسهام لمن قاتل في البحر ومعه دابته ١٧٦
(٤٠) مسألة : بيان صفات الذين تلزمهم الجزية ١٧٧
(٤١) مسألة : حكم من لم يؤخذ منه الخراج حتى دخلت عليه سنة أخرى ١٧٩

الصفحة

(٤٢) مسألة : بيان قدر الخراج الذى فرض على السواد ١٨٢
(٤٣) مسألة : وضع الجزية على العبد النصرانى إذا عتق ١٨٣
(٤٤) مسألة : بيان المراد بدار الحرب ودار الإسلام ١٨٤
(٤٥) مسألة : حكم استعادة المسلمين الحكم والسيطرة على البلاد التى ارتد أهلها ١٨٦
(٤٦) مسألة : إذا عجز شخص عن عمارة أرضه الخراجية ١٨٧

كتاب الصيد والذبائح

بيا مايجوز الذبح به وأدلة ذلك ١٨٩
(٤٧) مسألة : حكم التسمية على الذبيحة ١٩٢
الدليل من جهة الأثر في التسمية على الذبيحة .. ١٩٤
فصل في حكم من ترك التسمية ناسيا ١٩٨
(٤٨) مسألة : الصيد بكل ذى ناب ومخلب وحكمه ١٩٩
(٤٩) مسألة : ذبيحة من قطع الأكثر من الأوداج والحلقوم والمرىء ٢٠٢
(٥٠) مسألة : حكم الذبح في أى موضع من الحلق ٢٠٤
(٥١) مسألة : حكم من كان ذبحه بقطع رأس البهيمة . ٢٠٤
(٥٢) مسألة : طريقة الذبح في الإبل والبقر والغنم ٢٠٤
(٥٣) مسألة : حكم ذبائح أهل الكتاب وصيدهم ٢٠٦
(٥٤) مسألة : حكم التسمية على الذبيحة باسم المسيح ٢٠٧
(٥٥) مسألة : حكم ذبائح النصارى العرب ٢٠٧
الآثار الواردة في ذبائح نصارى العرب ٢٠٩
(٥٦) مسألة : ذبائح المجوس ٢١١
(٥٧) مسألة : ذبائح الصابئين ٢١١

الصفحة

حكم ذبيحة من تغير دينه من المجوسية إلى دين أهل الكتاب ٢١٢
حكم ذبيحة من تمجس من أهل الكتاب ٢١٢
(٥٨) مسألة : إذا أكل الكلب من الصيد بغير إذن مرسله ٢١٣
الأحاديث الواردة فيما إذا أكل الكلب من الصيد ٢١٣
فصل في أكل الطير من الصيد ٢١٧
(٥٩) مسألة : إذا قتل الكلب الصيد ، ولم يجرحه ، وكذا سائر مايصاد به ٢١٨
(٦٠) مسألة : إذا أصاب الإنسان الصيد حيا ٢١٩
(٦١) مسألة : إذا مات الصيد على أرض أو جبل أو تردى ٢٢٠
(٦٢) مسألة : حكم زجر المجوسى كلب الصيد ٢٢٢
(٦٣) مسألة : حكم أكل المتردية ٢٢٣
(٦٤) مسألة : موت الصيد برميه بغير محدد ٢٢٤
حكم ذبيحة من كان أحد أبويه غير مسلم ٢٢٤
(٦٥) مسألة : حكم أكل الجنين يخرج من حيوان مذكى ميتا ٢٢٥
الدليل من جهة النظر على ذكاة الجنين ٢٢٧
الأحاديث والآثار الواردة في ذكاته ومناقشتها ... ٢٢٨
(٦٦) مسألة : كيفية تذكية الحيوان الناد ٢٣٣
الدليل من جهة النظر بأن الناد في حكم الصيد ٢٣٦
(٦٧) مسألة : ذكاة الجراد ٢٣٧
هل يحتاج السمك إلى ذكاة ٢٣٨
الحجة في كراهة السمك الطافي ٢٣٩
(٦٨) مسألة : حكم أكل ذى الناب وذى المخلب ٢٤٢

الصفحة

(٦٩) مسألة : حكم أكل لحوم الحمر الأهلية والوحشية ٢٤٥
(٧٠) مسألة : حكم لحوم الخيل ٢٥٠
الدليل على كراهة لحوم الخيل ٢٥١
(٧١) مسألة : حكم العقيقة ٢٥٤
(٧٢) مسألة : حكم الانتفاع بالسمن الذي ماتت فيه فأرة ٢٥٥
(٧٣) مسألة : حكم البيضة الخارجة من الدجاجة بعد موتها ٢٥٨
حكم تناول لبن الشاة الميتة ٢٥٩
(٧٤) مسألة : حكم أكل صيد انقسم نصفين إثر رميه ٢٥٩
(٧٥) مسألة : حكم أكل الصيد إذا أصاب السهم قرنه ونحوه ومات بذلك ٢٦٠
(٧٦) مسألة : حكم أكل صيد قد غاب عنه ٢٦١
(٧٧) مسألة : حكم أكل صيد النساء ٢٦٤
حكم ذبيحة وصيد الصبيان ٢٦٤

كتاب الضحايا

حكم الأضحية ٢٦٥
الأدلة على وجوب الأضحية ٢٦٦
أولا : من الكتاب ٢٦٦
ثانيا : من السنة ٢٦٨
العتيرة ٢٧١
ثالثا : من طريق النظر ٢٧٩
فصل في حكم الأضحية عن الصغار ٢٨٢

الصفحة

(٧٨) مسألة : الأنواع التى يجزىء إخراجها أضحية وسنها ٢٨٤
(٧٩) مسألة : بيان الأفضل من بهيمة الأنعام في الأضحية ٢٨٦
حكم الاشتراك في الأضحية بالشاة ٢٨٧
بيان العدد الذى له حق الاشتراك في البقرة والجزور ٢٨٨
تحديد أيام النحر ٢٩١
حكم ذبح الأضحية ليلا ٢٩٤
بيان ابتداء وقت الذبح في المصر ٢٩٤
بيان ابتداء وقت ذبح الأضحية في غير المصر لأهل
السواد ونحوهم ٢٩٦
(٨٠) مسألة : ابتداء وقت الذبح لمن كان في مصره أكثر
من مسجد للعيد ٢٩٦
(٨١) مسألة : بيان المشروع من كيفية التصرف بلحم
الأضحية ٢٩٧
حكم بيع لحم الأضحية ونحوه ٢٩٨
مايلزم من باع شيئا من أضحيته ٢٩٩
حكم الإهداء لغنى من الأضحية ٣٠٠
حكم اتخاذ جلد الأضحية ثمنا في شىء ينتفع به
في بيته ٣٠٩
(٨٢) مسألة : إذا لم يذبح أضحيته حتى فات وقتها ٣٠١
إذا ذبح أضحيته بعد فوات الوقت ٣٠٢
(٨٣) مسألة : حكم الأضحية بما كان وحشيا ٣٠٢
بيان الأفضل في مباشرة الذبح وتوليه ٣٠٤
تجريد اسم الله عند الذبح وأن لايذكر معه غيره ٣٠٤
(٨٤) مسألة : حكم من أوجب أضحية ثم مات ٣٠٦

الصفحة

(٨٥) مسألة : حكم ماإذا أراد أحد المشتركين في
الأضحية ، اللحم لا الأضحية ٣٠٨
اشتراك جماعة فيما ذبح وكلهم أراده لله تعالى . ٣٠٩
(٨٦) مسألة : الصفات التى لايمنع وجودها صحة الأضحية ٣٠٩
(٨٧) مسألة : حكم الأضحية بالثولاء والهتماء ٣١١
حكم الأضحية بمقطوعة الأذن والذنب ونحوه ٣١١
مايترتب على بيع الأضحية بعد إيجابها ٣١٥
كيفية التصرف باللبن فيما أوجبه من أضحية ٣١٦
إذا وضعت الأضحية قبل يوم النحر ٣١٦
حكم من ضلت أضحيته ٣١٧
(٨٨) مسألة : إذا عجفت الأضحية بعد تعيينها ٣١٨
(٨٩) مسألة : إذا غلط شخصان وذبح كل منهما أضحية
الآخر ٣٢٠

كتاب السبق

..... ٣٢١

كتاب الأيمان والكفارات والنذور

اليمين المعقودة ٣٢٥
اليمين الغموس ٣٢٥
لغو اليمين ٣٢٥
(٩٠) مسألة : الأدلة على عدم وجوب الكفارة في اليمين
الغموس ٣٢٨
(٩١) مسألة : الألفاظ التى تجب فيها الكفارة ٣٣٣

الصفحة

(٩٢) مسألة : حكم الحلف بنسبة الإنسان نفسه إلى الكفر ونحوه ٣٣٨
(٩٣) مسألة : حكم الكفارة على من قال وحق الله ... ٣٤١
حكم الحلف بغير الله والكفارة فيه ٣٤٢
(٩٤) مسألة : الكفارة الواجبة باليمين ومايجزىء فيها . ٣٤٣
حكم إطعام أهل الذمة من الكفارة ٣٤٥
(٩٥) مايجزىء من الكسوة في الكفارة ٣٤٨
فصل في الحال التى يجزىء فيها ـ الانتقال إلى الصيام ٣٥٠
(٩٦) مسألة : حكم التكفير قبل الحنث ٣٥٢
(٩٧) مسألة : الحالات التى لايجوز العدول عن عينها إن حلف بها ٣٥٩
(٩٨) مسألة : من لايجوز صرف الكفارة إليه ٣٥٨
(٩٩) مسألة : الحالات التى لايجوز العدول عن عينها إن حلف بها ٣٥٩
الدليل (أ) من الكتاب على عدم جوازر العدول عما حلف على عينه ٣٥٩
(ب) من جهة السنة ٣٥٩
(ج) من جهة النظر ٣٦٢
مايلزم من نذر المشى في الحج والعمرة إن ركب. ٣٦٢
حكم من نذر أن يتصدق بماله ٣٦٣
(١٠٠) مسألة : الاستثناء في اليمين ٣٦٣
(١٠١) مسألة : من علق يمينه بشرط ، وفعل بعضه ٣٦٦
(١٠٢) مسألة : إذا حلف بعدم سكنى دار معينة ٣٦٦

الصفحة

حكم الشروع في النقل ممن حلف بعدم سكنى
دار معينة ٣٦٧
موقف أبى يوسف من ترك الحالف بعض المتاع . ٣٦٧
(١٠٣) مسألة : اليمين على لبس الثوب ٣٦٨
(١٠٤) مسألة : الحلف بعدم فعل شيء وهو متلبس به .. ٣٦٩
الحلف بعدم دخول دار هو فيها ومافي حكمه ٣٦٩
(١٠٥) مسألة : اليمين على عدم فعل الشيء ثم أمر غيره
بفعله ٣٧٠
زعم الآمر لغيره أن نيته عدم التلفظ ٣٧٠
مايقبل فيه زعم الحالف الآمر غيره ، أن نيته أن
لايليه بنفسه ٣٧١
(١٠٦) مسألة : الكفارة في اليمين التى يحتملها ظاهر لفظه
إذا لم يحدد خلافه ٣٧١
(١٠٧) مسألة : مايحنث به من حلف على عدم دخول مكان
ودور العرف في ذلك ٣٧٣
من حلف على البيت ودخل الكعبة ٣٧٣
متى يوجب دخول الصفة الحنث والكفارة ٣٧٤
(١٠٨) مسألة : ذكر الوقت في اليمين ومايحمل عليه ٣٧٤
(أ) مايحمل عليه إذاقال زمانا أو حينا ٣٧٤
(ب) مايحمل عليه اليمين إذا قال لايكلمه دهرا ٣٧٥
(ج) مايحمل عليه اليمين إذا قال لايكلمه بعيدا
أو قريبا ٣٧٦
(د) مايحمل عليه اليمين إذاقال لايكلمه عمرا . ٣٧٧
(هـ) مايحمل عليه اليمين إذا قال لايكلمه حقبا ٣٧٧

الصفحة

(١٠٩) مسألة : (و) مايحمل عليه اليمين إدا قال لايكلمه أياما كثيرة ٣٧٨
(ز) مايحمل عليه اليمين إذا قال لايكلمه الشهور ٣٧٨
(١١٠) مسألة : مايحنث به من حلف لايكلم الناس ٣٧٩
(١١١) مسألة : مايحنث به الحالف أنه لايأتدم ٣٧٩
(١١٢) مسألة : مايحمل عليه يمين الحالف أن لايضرب رجلا ٣٨١
بيان الحكم في الحلف بعدم فعل عبادة ، وحكم من شرع فيها ثم لم يتم ٣٨٢
(أ) اليمين بعدم الصوم ٣٨٢
(ب) اليمين بعدم الصلاة ومايحنث به ٣٨٢
(١١٣) مسألة : بيان المراد بيمين من حلف على فعل شيء عند استطاعته ٣٨٢
(١١٤) مسألة : متى يحنث من حلف لايتكلم وقرأ القرآن ٣٨٣
(١١٥) مسألة : إذا حلف الشخص لايلبس حليا ٣٨٣
(١١٦) مسألة : إذا حلف أن لايتغدى فشرب سويقا ٣٨٤
(١١٧) مسألة : متى يحنث من حلف لايخرج من المسجد ٣٨٥
مايحنث به من حلف بعدم ضرب امرأته ٣٨٦
مايحنث به من حلف أن لايهب ولايتصدق وغير ذلك ٣٨٦
(١١٨) مسألة : ماالذى يشمله يمين الحالف بعدم أكل اللحم ٣٨٦
(١١٩) مسألة : إذا حلف لايشترى رأسا ٣٨٧
(١٢٠) مسألة : إذا حلف لايشترى شحما ٣٨٧
(١٢١) مسألة : إذا حلف على شيء له حقيقة ومجاز فما الذى يحنث به ٣٨٨

الصفحة

(١٢٢) مسألة : مايلزم الحالف بالمشى إلى بيت الله ونحوه ٣٨٨
فصل في الفرق بين قوله المشى إلى بيت الله ،
وقوله الذهاب إلى البيت وإلى الصفا ٣٩٠
(١٢٣) مسألة : الحلف بعدم فعل شيء معين ثم فعله بعد
تحوله إلى غيره ٣٩١
(أ) حلف لايدخل دارا ثم دخلها بعد هدمها .. ٣٩١
(ب) الحلف بعدم دخول بيت معين فدخله بعد
تهدمه ٣٩١
(ج) إذا حلف لايأكل رطبة معينة فأكلها بعدما
أثمرت ونحوه ٣٩١
(١٢٤) مسألة : إذا حلف الرجل لايكلم رجلا يوما بعينه
أو ليلة بعينها ٣٩٢
(١٢٥) مسألة : إذا حلف الرجل بما لايقدر على فعله ٣٩٣
(١٢٦) مسألة : إذا حلف الرجل بالتصدق بماله أو عتق
مماليكه ٣٩٤
(١٢٧) مسألة : إذا حلف ألا يتسرى ٣٩٥
(١٢٨) مسألة : مايترتب على يمين الحالف بنحر ولده أو
غيره من بنى آدم ٣٩٦
(١٢٩) مسألة : إذا حلف لايكلم رجلا فسلم على جماعة
هو فيهم ٣٩٧
(١٣٠) مسألة : إذا حلف أن يضرب رجلا مائة سوط .. ٣٩٨
نذر الرجل أن يقتل اليوم رجلا ولم يفعله ٣٩٩
إذا حلف بنذر ولم يسمه ٤٠٠
إذا حلف حال كفره ثم أسلم ٤٠٠

الصفحة

(١٣١) مسألة : إذا حلف لايشترى بدرهم معين خبزا ثم اشترى به ٤٠١
(١٣٢) مسألة : من حلف بحرية عبده إن كان يملك قدرا معينا من الدراهم ٤٠٢
إذا حلف بعدم الضرب أو الشتم وماينبغى مراعاته من الفاعل والمفعول به ٤٠٢
(١٣٣) مسألة : إذا علق الحالف فعله بإذن الغير ومات قبل أن يأذن ٤٠٣
(١٣٤) مسألة : إذا حلف لايفارق رجلا فهرب ٤٠٤
(١٣٥) مسألة : إذا منع الزوج زوجته المعسرة من صوم الكفارة ٤٠٤
(١٣٦) مسألة : حكم قول الرجل امرأته طالق إن كلم عبد فلان ٤٠٤
(١٣٧) مسألة : مايحنث به القائل يوم أكلم فلانا فعبدى حر فكلمه ٤٠٦
إذا وقت الزوج لزوجته بجعل أمرها بيدها يوم يقدم فلان ٤٠٧
(١٣٨) مسألة : إذا حلف لايشم الريحان فشم غيره ٤٠٧
(١٣٩) مسألة : مايحنث به إذا حلف لايأكل فاكهة ٤٠٨
(١٤٠) مسألة : إذا حلف لايأكل اللحم ٤٠٨
(١٤١) مسألة : إذا حلف لايشترى الرطب فاشترى كباسة بسر ٤٠٩
(١٤٢) مسألة : الحلف بعدم ركوب دابة لرجل ، فركب دابة عبده المأذون له في التجارة ٤٠٩

الصفحة

(١٤٣) مسألة : إذا أوجب على نفسه فعل عبادة في يوم معين ، صوم أو صدقة ففعلها قبله ٤١٠
(١٤٤) مسألة : إذا حلف بعدم الشرب من الفرات فغرف وشرب ٤١١
إذا حلف لايشرب ماء هذا النهر فغرف منه ٤١١
إذاحلف بعتق عبده إن شرب من الفرات ، أو نحوه فاغترف وشرب ٤١٢
(١٤٥) مسألة : إذا حلف بعدم الجلوس على شيء فلم يباشره ٤١٢
(١٤٦) مسألة : إذا حلف الرجل على زوجته بالطلاق عند خروجها بغير إذنه فخرجت ٤١٣
(١٤٧) مسألة : إذا علق الزوج الطلاق بخروجها من غير إذنه هل يشترط له العدد ٤١٤
(١٤٨) مسألة : إذا علق الزوج الطلاق بإذن ، ثم نهاها مابعد الإذن ٤١٥
(١٤٩) مسألة : مالايندرج ضمن يمين الحالف أن لايكلم فلانا ٤١٥
(١٥٠) مسألة : مايحنث به من علق العتق ببشارة العبد له بقدوم فلان ٤١٥
(١٥١) مسألة : يمين الرجل بأن لايشترى بدرهمه إلا شيئا معينا ٤١٦
(١٥٢) مسألة : يمين الرجل بعدم فعل معين ، ثم تناوله في عقد فاسد ٤١٧
(أ) هل يحنث بعقد البيع ٤١٧
(ب) هل يحنث بعقد النكاح ٤١٧
أثر الشراء الفاسد لعبد في الحنث بالعتق مالم يقبض ٤١٧

الصفحة

(١٥٣) مسألة : إذا علق شخص العتق بدخول دار ،
فدخلها بعد خروجه من ملكه ٤١٨
إذا علق شخص عتق عبده بالدخول لدار فباعه
ثم دخلها العبد بعد رجوع ملكه للمعلق ٤١٩
(١٥٤) مسألة : إذا حلف بالصلاة في مسجد معين ففعلها
في غيره ٤١٩
(١٥٥) مسألة : حكم مالو أوجب الانسان على نفسه إتيان
المسجد النبوى أو بيت المقدس ٤٢١
(١٥٦) مسألة : مايلزم من أوجب على نفسه صوم يوم
العيد ونحوه ٤٢١

كتاب أدب القاضى

الآداب التى ينبغى للقاضى أن يتحلى بها ٤٢٥
التسوية في معاملة الخصمين وعدم محاباة أحدهما ٤٢٨
تجنب القاضى البيع والشراء ٤٢٨
عدم المسارة لأحد الخصمين وكيفية الفصل بينهما ٤٣٠
توجيه القاضى للخصوم باحترام كل منهما الآخر فيسمع
منه ٤٣٠
لزوم تفريغ القاضى ذهنه لسماع القضايا ٤٣١
إمهال الخصوم ليتمكنوا من ادلاء حجتهم ٤٣١
استعانة القاضى بأهل المشورة عند المصلحة ٤٣١
تفريغ القاضى مجلسه ممن يشغله ٤٣٣
تجنب القاضى للمتاعب ولزوم تنظيم دخول الخصوم ٤٣٤
كيفية النظر فى خصومة الغرباء ٤٣٤
المشاهد التى يجوز للقاضى أن يشهدها ٤٣٥

الصفحة

المشاهد التى ينبغى للقاضى تجنبها ٤٣٥
حكم قبول القاضى للهدية ٤٣٥
عدم الخلوة بأحد الخصمين ٤٣٦
تدرج القاضى في الأدلة التى يستند عليها ٤٣٧
تصرف القاضى في المسائل المختلف فيها ٤٣٩
كيفية تصرف القاضى فيما لم يسبق لأحد القضاء به ٤٣٩
مشورة القاضى للفقهاء عند الاشكال ٤٤٠
لزوم القضاء بالأحسن وإن خالف رأيهم ٤٤٠
نقض القاضى لما قضى به ، إذا تبين مخالفته الدليل
المتفق عليه ٤٤١
الاستئناف فيما يجد من القضايا دون نقض ماسبق وإن
لم يخالف الدليل ٤٤١
(١٥٧) مسألة : حكم نقض قضاء من سبق ٤٤٣
(١٥٨) مسألة : كيفية النظر في أمر تعديل الشهود
وتزكيتهم ٤٤٤
(١٥٩) مسألة : كيفية الاستماع من الشهود ، وحكم
تلقينهم والتعنت معهم ٤٤٦
العدد الذى يشترط للتعديل والجرح ٤٤٧
اجتماع الجرح والتعديل في الشهود ٤٤٨
(١٦٠) مسألة : اتخاذ القاضى للمترجم عند الحاجة والعدد
الذى يشترط ٤٤٩
(١٦١) مسألة : الصفات التى ينبغى توافرها في كاتب
القاضى ٤٤٩

الصفحة

(١٦٢) مسألة : كيفية تصرف القاضى إذا وجد في ديوانه صحيفة فيها شهود وتحت ختمه ٤٥٠
كيفية تصرف القاضى فيما وجده في ديوان من قبله ٤٥١
الصفات التى ينبغى تجنبها عند اختيار القاضى كاتبا له ٤٥١
(١٦٣) مسألة : كتاب القاضى إلى القاضى وحكم العمل به ٤٥٢
كيفية التصرف بكتاب من مات أو عزل ٤٥٣
(١٦٤) مسألة : كيفية التصرف بكتاب القاضى إذا مات المكتوب إليه قبل العمل به ونحوه ٤٥٤
(١٦٥) مسألة : مايعمل فيه بكتاب القاضى ٤٥٤
(١٦٦) مسألة : شروط قبول كتاب القاضى إلى غيره من القضاة ٤٥٥
حكم كتاب القاضى إلى غيره في عبد أو أمة ٤٥٦
هل يلزم القاضى الناس بالقسمة عند قاسم معين ٤٥٧
هل يلزم الشركاء بأجرة القاسم ومامقدار ذلك . ٤٥٧
(١٦٧) مسألة : حكم ادعاء الشركاء الغلط في القسمة ... ٤٥٩
(١٦٨) مسألة : حكم القضاء بعلم القاضى ٤٦٠
هل يحكم القاضى بعلمه فيمارآه في غير مصره أو قبل توليه القضاء ٤٦٢
(١٦٩) مسألة : رد الشهادة بالتهمة ٤٦٣
(١٧٠) مسألة : بيان الأفراد الذين لايجوز القضاء لهم .. ٤٦٧
تفسير القاضي للخصم ماثبت عنده عليه ٤٦٧

الصفحة

الصفات التى تشترط لاختيار القاضى ٤٦٨
(أ) اتصاف القاضى بالدراية ووجوه القضاء ... ٤٦٨
(ب) تحلى القاضى بعلم السنة والرأى ٤٦٩
هل يصلح الأعمى للقضاء ٤٧٠
هل للقاضى أن يولى غيره أو ينيبه ٤٧٠
(١٧١) مسألة : طمع القاضى في اصطلاح الخصمين ٤٧٠
(١٧٢) مسألة : الترافع إلى القضاء بعد تحكيم غير القاضى وعلمه بذلك ٤٧٣
(١٧٣) مسألة : حكم الشهادة على الشهادة ٤٧٤
(١٧٤) مسألة : حكم القضاء بشاهد ويمين ٤٧٤
أوجه الغلط في فهم القائلين بصحة القضاء بالشاهد واليمين للآية ٤٧٥
أدلة بطلان الحكم بالشاهد واليمين من جهة السنة ٤٨١
(١٧٥) مسألة : متى يقضى في جريمة الزنى ٤٩١
(١٧٦) مسألة : حكم الأخذ بشهادة من رد القاضى شهادته سابقا ٤٩٢
(١٧٧) مسألة : حكم طلب المدعى استحلاف الخصم ٤٩٣
(١٧٨) مسألة : استحلاف الخصوم في الحدود ٤٩٣
(١٧٩) مسألة : موقف القضاء من الناكل بعد تكرار اليمين عليه ٤٩٥
فصل في بيان السبب من تكرار اليمين على الناكل ٥٠٠
(١٨٠) مسألة : نكول المدعى عليه عن اليمين في دعوى القصاص ٥٠٠
(١٨١) مسألة : كيفية الاستحلاف ٥٠٣

الصفحة

(١٨٢) مسألة : صيغة استحلاف غير المسلمين ٥٠٤
(١٨٣) مسألة : قيام البينة بعد استحلاف المدعى عليه.... ٥٠٤
(١٨٤) مسألة : حكم رد اليمين على المدعى إذا نكل
عنها المدعى عليه ٥٠٥
(١٨٥) مسألة : الذين لاتقبل شهادتهم ٥٠٦
(١٨٦) مسألة : ماتقبل فيه شهادة الكفار ٥٠٨
(١٨٧) مسألة : حكم شهادة الكفار على المسلمين والعكس ٥١٠
(١٨٨) مسألة : حبس المدين عند طلب الخصم ٥١٤
(١٨٩) مسألة : لايطلق المدين الموسر إذا لم يقض
ماعليه ٥١٦
(١٩٠) مسألة : حكم شهادة أحد الزوجين للآخر ٥١٧
(١٩١) مسألة : عدم قبول شهادة الأصول للفروع ٥١٨
(١٩٢) مسألة : المعاصى التى ترد بها الشهادة ٥١٩
(١٩٣) مسألة : ماتتحقق به الشهادة على الشهادة ٥١٩
(١٩٤) مسألة : متى تقبل الشهادة على الشهادة ٥١٩
فصل في الشهادة على شهادة غير العدل ٥٢١
مسئولية القاضى عن المشهود على شهادته ٥٢١
تعديل الشاهد للمشهود على شهادته ٥٢١
(١٩٥) مسألة : العدد المشترط في الشهادة على الشهادة .. ٥٢٢
(١٩٦) مسألة : حكم أخذ الكفيل ممن يأخذ حقه في
مال الميت ٥٢٣
(١٩٧) مسألة : اليمين على العلم أو البتات فيمن ادعى
مالافي يد غيره ٥٢٣

الصفحة

(١٩٨) مسألة : نسيان القاضى لما قضى به وللمدعى بينة ٥٢٤
(١٩٩) مسألة : هل يشترط لتنفيذ حكم القاضى وجود عدل معه ٥٢٦
وجه استدلال محمد في اشتراط العدل مع القاضى ٥٢٧

كتاب الشهادات

الشهادة على الخبر المستفيض ٥٢٨
(٢٠٠) مسألة : الشهادة على دار بأنها لفلان الميت ٥٢٩
(٢٠١) مسألة : أخذ الكفيل ممن شهدوا بقصر الورثة على عدد معين ٥٣٠
(٢٠٢) مسألة : حكم ثبوت الزوجية لشخص وعدم ثبوت قصر الميراث عليه ٥٣١
(٢٠٣) مسألة : إذا ثبت للقاضى ملكيةالميت للدار التى كانت في يده قبل موته ٥٣٣
(٢٠٤) مسألة : إقامة المدعى البينة على الدار أنها كانت لأبيه ، قد مات عنه وعن أخيه ٥٣٥
(٢٠٥) مسألة : الأشياء التى يسع الشهادة عليها ٥٣٦
(٢٠٦) مسألة : مايترتب على من ادعى الرق على طفل صغير في يده ٥٣٧
(٢٠٧) مسألة : إدعاء شخص عبودية رجل وإنكار العبد ذلك وزعمه أنه عبد لغيره ٥٣٧
إدعاء رجل عبودية شخص له فيقر العبد باعتاق غير المدعى إياه ٥٣٨

الصفحة

(٢٠٨) مسألة : موقف القاضى من شاهدى الزور ، إذا تبين أمرهما ٥٣٩
(٢٠٩) مسألة : الاختلاف في الشهادة ٥٣٩
(أ) اختلاف الشاهدين في مقدار الدين ٥٣٩
(٢١٠) مسألة : (ب) مايؤخذ به عند اختلاف الشاهدين في قدر الدين ٥٤٠
(٢١١) مسألة : (ج) شهادة الشاهدين بأكثر من الحق المدعى ٥٤١
(د) الشهادة بالقرض ثم ادعاء أحد الشاهدين قضاء القرض ٥٤١
(٢١٢) مسألة : (هـ) اختلاف الشاهدين على شراء شخص لعبد في قيمته ٥٤٢
(و) اختلاف الشاهدين في قدر المبلغ الذى أعتق عليه العبد ومافي حكمه ٥٤٣

كتاب الرجوع عن الشهادات

الرجوع فيما يتعلق بالنكاح :
(٢١٣) مسألة : (أ) رجوع شاهدى الطلاق عن شهادتهما بعد القضاء ٥٤٥
(٢١٤) مسألة : (ب) رجوع شاهدى الطلاق عن شهادتهما بعد دخول الزوج ٥٤٥
(٢١٥) مسألة : (ج) رجوع شاهدى الطلاق لمن سمى لها الصداق قبل الدخول ٥٤٥

الصفحة

(٢١٦) مسألة : (د) رجوع شاهدى الطلاق عن شهادتهما قبل الدخول لمن لم يسم لها صداقا ٥٤٦
(٢١٧) مسألة : (هـ) رجوع أحد شاهدى الطلاق ٥٤٦
(٢١٨) مسألة : (و) رجوع شاهدى المرأة في قدر صداقها على الزوج ٥٤٧
الرجوع فيما يتعلق بالإجارة :
(٢١٩) مسألة : (أ) رجوع شاهدى المؤجر في قدر الأجرة ٥٤٨
(٢٢٠) مسألة : (ب) رجوع شاهدى المستأجر في قدر الأجرة ٥٤٨
الرجوع فيما يتعلق بالجنايات :
(٢٢١) مسألة : (أ) رجوع شاهدى العفو عن الجناية على ولى الدم ٥٤٩
(٢٢٢) مسألة : (ب) وجهة نظر أبى يوسف في رجوع شاهدى العفو ٥٤٩
(٢٢٣) مسألة : (ج) رجوع شاهدى الصلح عن القصاص إلى مال ٥٤٩
(٢٢٤) مسألة : رجوع الشهود بمال على رجل ، ومايلزم كل جنس ٥٥٠
(٢٢٥) مسألة : رجوع الشهود بمال ، وقد كانوا رجلين وامرأة ٥٥٢
(٢٢٦) مسألة : رجوع الشاهدين بعتق المولى عبده ومافي حكمه ٥٥٢
(٢٢٧) مسألة : حكم الرجوع عن الشهادة في الإقرار بالاستيلاد ٥٥٣
(٢٢٨) مسألة : رجوع الشاهدين في المكاتبة ٥٥٤

الصفحة

(٢٢٩) مسألة : رجوع شاهد ى المكاتبة ، وقد عجز العبد عنها ٥٥٥
(٢٣٠) مسألة : ادعاء المشهود عليه رجوع الشاهدين في غير مجلس القضاء ٥٥٥
(٢٣١) مسألة : رجوع شهود الفرع عن الشهادة ٥٥٦
(٢٣٢) مسألة : رجوع الشاهدين على رجل بأنه طلق ثلاثا ٥٥٧
(٢٣٣) مسألة : قضاء القاضى بشهادة الشهود هل ينفذ ظاهرا وباطنا ٥٥٧
(٢٣٤) مسألة : رجوع الشاهدين على آخر بالهبة ٥٦٣
(٢٣٥) مسألة : إذا تبين عدم أهلية من حكم بشهادتهما في مال ٥٦٣
(٢٣٦) مسألة : إذا تبين عدم أهلية الشهود الذين شهدوا في قود ٥٦٣

كتاب الدعاوى والبينات

(٢٣٧) مسألة : بيان من تلزمه البينة ومن يلزمه اليمين ٥٦٥
(٢٣٨) مسألة : تنازع المدعيين على دار في يد واحد منهما وإقامتهما البينة عليها ٥٦٥
(٢٣٩) مسألة : إقامة المدعيين البينة على الدار المتنازع فيها ٥٦٨
فصل في إقامة البينة على الخارجين بعد القضاء لهما ٥٧١
(٢٤٠) مسألة : إقامة المدعيين البينة على الدار ، وإحداهما أسبق زمنا ٥٧١

الصفحة

(٢٤١) مسألة : إقامة المدعيين البينة على الدار وإحداهما غير مؤقتة ٥٧٢
(٢٤٢) مسألة : إقامةالمدعيين البينة بشراء الدار ممن هى في يده ٥٧٤
(٢٤٣) مسألة : تمييز إحدى البينتين بالقبض أو التوقيت ٥٧٤
(٢٤٤) مسألة : إذا تنازع شخصان على ثوب منسوج وأقاما بينة بذلك ٥٧٥
(٢٤٥) مسألة : إقامة المدعيين البينة على دار ، كل منهما يدعى بأنها لأبيه ٥٧٦
(٢٤٦) مسألة : إذا تنازع شخصان على دار ، كل منهما يدعى شراءها من الآخر ولهما بينة ٥٧٦
(٢٤٧) مسألة : إذا تنازعا على الدار ، وأقاما بينة ، أحدهما بالنصف ، والآخر بالكل ٥٧٩
(٢٤٨) مسألة : تنازع المدعيين دارا في أيديهما ٥٨٢
(٢٤٩) مسألة : إذا تنازع شخصان على حائط مشترك كل منهما يدعيه ٥٨٣
(٢٥٠) مسألة : التنازع على بناء أو خص له قمط ٥٨٦
(٢٥١) مسألة : حدود تصرفات صاحب السفل في الحائط بينه وبين صاحب العلو ٥٨٧
(٢٥٢) مسألة : إذا ادعى عبدا قد ولد في ملكه وقد باعه من قبل فكذبه المشترى ٥٨٨
(٢٥٣) مسألة : ادعاء الولد بعد إعتاق المشترى الأم ٥٨٩
(٢٥٤) مسألة : ادعاء كل من الزوجين صبيا في أيديهما أنه ابنه من غير زوجه ٥٩٠

الصفحة

(٢٥٥) مسألة : تغيير دعوى شخص لعبد صغير في يده . ٥٩١
(٢٥٦) مسألة : تنازع المسلم والذمى ابن جارية لهما ٥٩٢
(٢٥٧) مسألة : تنازع مسلمين ابن جارية لهما ٥٩٢
الدليل على بطلان قول القائف من جهة النظر .. ٥٩٦
(٢٥٨) مسألة : تنازع امرأتين ورجل في ولد يدعيه كل
واحد منهم ٦٠٢
(٢٥٩) مسألة : تنازع الوالد وولده ابنا لجارية بينهما .. ٥٠٣
(٢٦٠) مسألة : إقامة شخص البينة بشراء عبد سبق
إقراره به لغيره ٦٠٤
(٢٦١) مسألة : إقامة البينة على ملكية عبد بعد نكوله
عن اليمين فيه ٦٠٤
(٢٦٢) مسألة : إذا قدر الدائن على مثل حقه المجحود
في مال المدين ٦٠٥
(٢٦٣) مسألة : إذا مات من أقر بنسب أحد عبدين قبل
البيان ٦٠٥
(٢٦٤) مسألة : إذا استولد رجل جارية ، ومات قبل
بيان أمر أولادها ٦٠٨
(٢٦٥) مسألة : إذا كانت الجارية بين اثنين وادعى كل
واحد ولدا غير الذى ادعاه شريكه ٦١٠
(٢٦٦) مسألة : مايلزم من اشترى جارية مستحقة وقد
أولدها ٦١١
(٢٦٧) مسألة : موقف الحسن بن زياد في رجوع الوارث
بما غرم من قيمة الولد ٦١٤

الصفحة

(٢٦٨) مسألة : نفي المدعى عليه دعوى الدراهم ، لسبق
قضائه لها ٦١٤
(٢٦٩) مسألة : مايلزم المدعى عليه إذا صدق المدعى بأنه
وكيل بقبض ماعليه ٦١٥
(٢٧٠) مسألة : حكم من دفع مال شخص إلى آخر من
غير وكالة ٦١٦
باب كيفية الاستحلاف على الدعوى ٦١٧
(٢٧١) مسألة : كيفية الاستحلاف في دعوى المرأة النكاح
وانكار الزوج ٦١٩
(٢٧٢) مسألة : الاستحلاف في دعوى القتل الخطأ ٦١٩

كتاب العتق

تبعيض العتق ٦٢١
(٢٧٣) مسألة : عرض العتق على العبد ، إذا كان
على مال وقبوله في المجلس أو عدمه ٦٣٢
تعليق العتق بأداء مبلغ من المال ٦٣٢
(٢٧٤) مسألة : إعتاق العبد وقد كان له مال قبل ذلك ٦٣٤
(٢٧٥) مسألة : تقديم لفظ العتق على المال ٦٣٥
(٢٧٦) مسألة : تعليق العتق بالمشيئة أو على صفة ٦٣٦
تعليق العتق بالشرط ٦٣٧
(٢٧٧) مسألة : التدبير : تعليق العتق بالموت مطلقا ٦٣٨
(٢٧٨) مسألة : تقديم العتق على الشرط ٦٤٦
(٢٧٩) مسألة : تعليق العتق بالموت مشروط فيه المال .. ٦٤٧
(٢٨٠) مسألة : عتق أحد الشريكين نصيبه دون الآخر . ٦٤٨

الصفحة

(٢٨١) مسألة : مايترتب على عتق أحد الشريكين أم ولد بينهما ٦٥٢
(٢٨٢) مسألة : تدبير أحد الشريكين نصيبه ٦٥٥
(٢٨٣) مسألة : تعليق الشركاء الحرية بموتهم ٦٥٨
(٢٨٤) ادعاء أحد الشريكين ولد المدبرة يجعلها أم ولد له ٦٥٩
(٢٨٥) مسألة : مايقع به البيان في العتق المبهم ٦٦١
موت أحد العبدين المبهم فيهما العتق ٦٦٢
موت المولى قبل أن يعين واحدا ممن أبهم عتقهم ٦٦٣
(٢٨٦) مسألة : عتق المدبر يكون من الثلث ٦٦٤
موت السيد عن دين ودينه أكثر من قيمة المدبر. ٦٦٥
(٢٨٧) مسألة : مايلزم قاتل عبدين أبهم العتق في أحدهما ٦٦٥
إذا جنى أحد على العبد فأرشه لمولاه ٦٦٧
(٢٨٨) مسألة : حكم مجامعة إحدى الجاريتين اللتين أبهم العتق فيهما ٦٦٨
وطء إحدى الجاريتين المبهم فيهما التدبير ٦٧٠
(٢٨٩) مسألة : تعليق عتق الجارية بنوع المولود ٦٧١
(٢٩٠) مسألة : شهادة الشاهدين بالعتق وإنكار العبد والمولى ذلك ٦٧٢
(٢٩١) مسألة : عتق أمهات الأولاد إنما يكون من جميع المال ٦٧٣
(٢٩٢) مسألة : ماتثبت به أمية أم الولد ٦٨١
(٢٩٣) مسألة : إذا ملك الزوج جارية كان قد استولدها ٦٨٢
(٢٩٤) مسألة : متى يثبت نسب ولد أم ولد من مولاها ٦٨٢
الدليل على أن ولد الأمة لايلزمه إلا بالدعوة ومناقشته ٦٨٣
(٢٩٥) مسألة : حق المولى في تزويج أم ولده ٦٨٧

الصفحة

(٢٩٦) مسألة : لمن يكون مال أم الولد إذا عتقت ٦٨٧
(٢٩٧) مسألة : العتق المعلق بصفة كالتقييد بزمن أو
حضور شخص ونحوه ٦٨٨
(٢٩٨) مسألة : تعليق العتق قبل قدوم فلان بزمن ٦٨٩
(٢٩٩) مسألة : حكم قول العبد لغيره اشتر لى نفسى ... ٦٩٠
(٣٠٠) مسألة : إبهام المولى العتق بين عبده وعبد غيره
ونحوه لايوجب شيئا ٦٩١
(٣٠١) مسألة : إضافة عتق أحد عبديه إلى مال وإبهام
المعتق منهما ٦٩١
إضافة العتق إلى قدر من المال ثم إضافته إلى
قدر آخر ٦٩٢
موت المولى قبل تعيينه من أوقع عتقه مضافا إلى
مال معين ٦٩٣
إضافة عتق العبدين إلى مال يختلف قدره بينهما ٦٩٣
إضافة المولى العتق إلى مال لأكثر من عبد
وقبولهم قبل التعيين ٦٩٤
(٣٠٢) مسألة : اختلاط عبد شخص بحر ولم يتيسر التمييز ٦٩٥
(٣٠٣) مسألة : العتق فى حال مرض الموت ٦٩٥
(٣٠٤) مسألة : موت أحد العبدين الموصى بعتقهما قبل
سعايتهما ٧٠٢
(٣٠٥) مسألة : تعليق العتق بأحد الوقتين أو الفعلين ... ٧٠٣
(٣٠٦) مسألة : موت المولى دون بيان مراده في عبده من
العتق أو التدبير ٧٠٤

الصفحة

(٣٠٧) مسألة : إبهام الحرية ممن له ثلاثة أعبد والتعليق (بأو) ٧٠٥

كتاب المكاتبة

حكم استجابة المولى لطلب العبد المكاتبة ، وهل يشترط لها ثمنا معينا ٧٠٧
(٣٠٨) مسألة : حكم الحط عن العبد من بدل الكتابة .. ٧١٢
(٣٠٩) مسألة : مكاتبة المميز غير البالغ ٧١٦
عتق المكاتب وحريته بتأديته جميع ماعليه من غير نص على ذلك ٧١٧
بيان حكم المكاتب إذا عجز أو لم يبدأ ٧١٨
(٣١٠) مسألة : زواج الكماتب والمكاتبة دون إذن المولى ٧٢٠
زواج المكاتب والمكاتبة بإذن المولى ٧٢١
(٣١١) مسألة : حق المكاتب في الخروج للتجارة والكسب ٧٢٢
(٣١٢) مسألة : صحة مكاتبة العبد على نفسه وماله ٧٢٣
مكاتبة الرجل عبده على الخدمة ٧٢٤
(٣١٣) مسألة : حكم مصالحة المكاتب على تعجيل بعض مال الكتابة والبراءة من بقيته ٧٢٥
(٣١٤) مسألة : دفع الزكاة للمكاتب وأخذه لها ، وصحة دفعها للمولى ٧٢٦
(٣١٥) مسألة : حكم الكتابة على القيمة دون تحديد قدر معين ٧٢٧
(٣١٦) مسألة : مكاتبة المولى لجاريته يحرمها عليه فترة المكاتبة ٧٢٧

الصفحة

(٣١٧) مسألة : عتق العبد بأداء ماعليه في المكاتبة الفاسدة ٧٢٨
(٣١٨) مسألة : اختلاف المولى ومكاتبه فيما كاتبه عليه ٧٢٩
(٣١٩) مسألة : مكاتبة المولى عبده ، على عبد أو أرض غيره ونحوه ٧٣٠
(٣٢٠) مسألة : عجز المكاتب عن سداد نجم الكتابة يرده في الرق ٧٣١
(٣٢١) مسألة : موت المولى لايبطل عقد الكتابة ٧٣٢
(٣٢٢) مسألة : موت المكاتب دون أن يترك وفاء لكتابته ٧٣٣
(٣٢٣) مسألة : ثبوت الخيار للمكاتبة إذا علقت من مولاها ٧٣٨
(٣٢٤) مسألة : مكاتبة العبد في نصفه ٧٣٨
(٣٢٥) مسألة : مكاتبة أحد الشركاء في حصته أو بعضها دون إذن الشريك ٧٣٩
إذن الشريك بقبض بدل المكاتبة ٧٤٠
نهى الشريك عن قبض بدل الكتابة ٧٤١
(٣٢٦) مسألة : عتق المكاتب لعبده وسائر تبرعاته ٧٤١
(٣٢٧) مسألة : حصول العتق للكاتبين إذا كوتبا مكاتبة واحدة بأداء أى واحد منهما ٧٤٢
مايلزم كل من المكاتبين عند اقتصار المولى على ثمن المكاتبة في العقد ٧٤٤
(٣٢٨) مسألة : موت أحد المكاتبين مكاتبة واحدة ٧٤٥
(٣٢٩) مسألة : كفالة المكاتب للمولى عن دين الكتابة .. ٧٤٦
(٣٣٠) مسألة : مكاتبة المكاتب لعبده ٧٤٧
ولاء مكاتب المكاتب إذا عتق قبل الأول ٧٤٨

الصفحة

(٣٣١) مسألة : لمن يكون كسب ولد المكاتب المولود له
من أمة اشتراها مدة كتابته ٧٤٩
خلف الولد أباه في نجوم الكتابة بعد موته ٧٥٠
(٣٣٢) مسألة : ملك المكاتب لأصله أو فرعه أو غيرهما
من الرحم المحرم ٧٥٢
إذا مات المكاتب وفي ملكه أحد ذى الرحم المحرم ٧٥٣
(٣٣٣) مسألة : شراء المكاتب لزوجته ٧٥٤
(٣٣٤) مسألة : شراء المكاتب أمة ، ثم استحقها غيره .. ٧٥٤
(٣٣٥) مسألة : مكاتبة الأمة على نفسها وعلى ولدها ٧٥٥
(٣٣٦) مسألة : مكاتبة النصارى على الخمر ، ثم إسلام
أحدهما ٧٥٦
(٣٣٧) مسألة : مكاتبة المريض على ثمن يخالف قيمته ٧٥٧
(٣٣٨) مسألة : حكم وصية المكاتب قبل عتقه ٧٥٨
(٣٣٩) مسألة : حكم وصية المكاتب على ابنه الصغير ... ٧٥٩
(٣٤٠) مسألة : مكاتبة العبد بشرط الخيار ، وحقه في
الشفعة ٧٥٩
هل تصح الشفعة من المكاتب ٧٦٠
(٣٤١) مسألة : مايلزم المكاتب الذى أعتقه مولاه في
مرض موته ٧٦٠
(٣٤٢) مسألة : عتق أحد المكاتبين نصيبه ٧٦٠

الصفحة

كتاب الولاء

الأحق بالولاء ٧٦٢

(٣٤٣) مسألة : ولاء السائبة لمن أعتق ٧٦٦

تعريف السائبة ٧٦٧

(٣٤٤) مسألة : ولاء العبد المعتق بأمر يكون للآمر ٧٦٧

(٣٤٥) مسألة : ولاء العتق عن كفارة ظهار أو نحوه لمن أعتقه ٧٧١

الولاء لمن أعتق إلا أنه لاتوارث إذا اختلفا دينا ٧٧١

(٣٤٦) مسألة : للمرأة ولاء من أعتقته ، أو أعتقه من أعتقته ٧٧٢

(٣٤٧) مسألة : إذا عتق الولد تبعا لأمه ، فلمن يكون ولاؤه ، وهل ينتقل الولاء ٧٧٢

(٣٤٨) مسألة : اقتصار جر الولاء على الأب ٧٧٤

(٣٤٩) مسألة : لمن يكون ولاء ولد من أعتقت إذا تزوجت بمسلم غير عربى ولامولى عتاقة لعربى ٧٧٤

(٣٥٠) مسألة : ولاء ولد الأمة التى تزوجت بعبد ثم أعتقها مولاها وهى حامل ٧٧٥

بيان أقل الحمل وأكثره ، ومايترتب عليه في أحقية الولاء لمن تكون ٧٧٦

(٣٥١) مسألة : ولاء المعاقدة ، وللمرء أن يوالى من شاء مالم يكن له ولاء ٧٧٧

التحول بولاء المعاقدة ٧٧٩

الصفحة

(٣٥٢) مسألة : دخول الأولاد الصغار ضمن ولاء أبيهم
إذا تعاقد مع أحد عليه ٧٧٩
(٣٥٣) مسألة : تقديم عصبة النسب في الميراث على عصبة
العتاقة ٧٨٠
(٣٥٤) مسألة : من الأحق بميراث من مات وترك ابن مولاه
وأبا مولاه ونحو ذلك ٧٨١
(٣٥٥) مسألة : الولاء للكبر ٧٨٢
(٣٥٦) مسألة : لمن يكون ميراث من أعتقته امرأة ثم
ماتت ، ولهاولد من غير قومها ٧٨٥
(٣٥٧) مسألة : إقرار المشترى للعبد بأن بائعه قد كان
أعتقه ٧٨٦
(٣٥٨) مسألة : حكم ثبوت الولاء للكافر الذى قد أعتق
عبده الحربى بدار الحرب ٧٨٦
ثبوت حق الاستيلاد لمن استولدها ٧٨٧
(٣٥٩) مسألة : بطلان عتق المسلم لعبده الحربى في دار
الحرب ٧٨٧
إذا سبى العبد الذى قد سبق عتقه ، كان مملوكا
لمن سباه ٧٨٨
(٣٦٠) مسألة : ميراث العبد المعتق الذى ترك بنى مولاه ٧٨٨
(٣٦١) مسألة : عتق ذى الرحم المحرم بملكه إياه ٧٨٩

الصفحة

كتاب المفقود

عدم التصرف في مال المفقود ، ومنع امرأته من الزواج إلا بيقين ٧٩٣

(٣٦٢) مسألة : بيان من يصح الإنفاق عليهم من مال المفقود وشرط ذلك ٧٩٣

يستحسن الاستيثاق بكفيل ممن أنفق عليه من مال المفقود ٧٩٤

مسئولية القاضى في المحافظة على مال المفقود الذى رفع إليه أمره ٧٩٤

القدر الذى يرخص للأب التصرف به في مال ابنه المفقود ٧٩٥

القدر الذى يرخص للقاضى التصرف به في مال المفقود ٧٩٦

(٣٦٣) مسألة : المدة التى يحكم فيها بموت المفقود ، ومايترتب على ذلك ٨٠١

(٣٦٤) مسألة : كيفية توزيع ميراث من ترك أولادا بينهم مفقود عند المطالبة ٨٠٢

كتاب الإكراه

أنواع الإكراه ٨٠٣

(٣٦٥) مسألة : الإكراه بالقتل أو بإتلاف بعض أعضائه ٨٠٨

التهديد بالحبس مالم يتناول الخمر أو الميتة ونحوه ٨٠٩

الوعيد بالحبس إذا لم يقر بمال في يده لغيره ٨٠٩

(٣٦٦) مسألة : الإكراه على الطلاق والعتق ٨٠٩

الصفحة

(٣٦٧) مسألة : مايترتب على إكراه الرجل على الزواج بقدر معين من الصداق ٨١١
(٣٦٨) مسألة : مايترتب على إكراه المرأة على الزواج بقدر معين من الصداق ٨١٢
(٣٦٩) مسألة : الإكراه على الرجعة ونحوه ٨١٣
(٣٧٠) مسألة : الإكراه على بيع ، وتصرف المشترى فيه ٨١٤
(٣٧١) مسألة : مايترتب على من أكره على قتل شخص بالسيف ففعل ٨١٨
(٣٧٢) مسألة : الإكراه على الزنى ٨٢٢

كتاب القسمة

أنواع القسمة ٨٢٤
(٣٧٣) مسألة : كيفية قسمة الدار بين شخصين ٨٢٥
حكم القسمة إذا لم يكن لأحد من الشركاء نفع بنصيبه ٨٢٥
حكم القسمة إذا كان فيها لأحدهما نفع دون الآخر ٨٢٧
(٣٧٤) مسألة : مطالبة الورثة الكبار القاضى بقسمة الدار التى أقروا أنها ميراثهم من أبيهم ٨٢٧
(٣٧٥) مسألة : تحرى العدل في قسمة الدار ٨٣٠
(٣٧٦) مسألة : كيفية القسم والذرع في العلو الذى لاسفل له والعكس ٨٣٠
(٣٧٧) مسألة : كيفية قسمة الدور المختلفة بين المشتركين ٨٣٤
(٣٧٨) مسألة : اختلاف المشتركين في قدر الطريق التى ترفع من الدار ٨٣٥

الصفحة

(٣٧٩) مسألة : التراضى شرط في صحة قسم الحق المشترك
كالثوب ٨٣٥
تحرى القاسم العدل ٨٣٦
عدم جمع القاسم أنصبة الشركاء إلا باتفاقهم ... ٨٣٦
ماينبغى مراعاته عند قسم الدور ثم القرعة بعد
تحريه العدل ٨٣٧
(٣٨٠) مسألة : مراعاة جعل المقسوم سهاما على نصيب
الأقل ٨٣٨
(٣٨١) مسألة : التصرفات التى يحق للمقسوم له فعلها في
حقه أو حق الغير ٨٣٩
(٣٨٢) مسألة : ادعاء الشركاء الغلط في القسمة بعد
وقوعها ٨٤٠
(٣٨٣) مسألة : قسمة غير العقار عند طلب أحد الشركاء ٨٤٠
موقفهم من قسم الرقيق إن كان وحده ٨٤١
قسم الرقيق إن كان معه غيره ٨٤٢
(٣٨٤) مسألة : اشتراط الخيار في القسمة ٨٤٣
(٣٨٥) مسألة : حكم الشفعة وخيار الرؤية في القسمة .. ٨٤٣
(٣٨٦) مسألة : حق الولى في القسمة عن مال الصغير .. ٨٤٥
(٣٨٧) مسألة : إذا ورد الاستحقاق على المقسوم ٨٤٥
(٣٨٨) مسألة : البيع قبل القسمة دون إذن الشريك ٨٤٦
الأشياء التى يصح بيعها من الشريك قبل القسمة ٨٤٧
(٣٨٩) مسألة : حكم إقرار الشريك في دار ببيت منها
لثالث أو وصيته ٨٤٧

الصفحة

كتاب المأذون له في التجارة

حكم الإذن للعبد والأمة بالتجارة ٨٥٠
(٣٩٠) مسألة : الإذن للعبد في بعض التجارات ٨٥٢
(٣٩١) مسألة : إذن المولى لعبده في العمل بالخياطة ٨٥٢
حكم تفويض العبد بشراء ثوب أو لحم ونحوه .. ٨٥٣
دفع أدوات استسقاء الماء للعبد والإذن له ببيعه . ٨٥٣
(٣٩٢) مسألة : بعض الصور التى يعد السكوت فيها إذنا ٨٥٤
بيع الشخص لعبد غيره بين حضرة مالكه دون
إنكاره ٨٥٥
سكوت البائع عن المشترى وهو يأخذ السلعة من
غير دفع الثمن ٨٥٦
(٣٩٣) مسألة : بعض التصرفات التى يمنع منها المأذون .. ٨٥٧
(٣٩٤) مسألة : إعلان شخص بأن سيده قد أذن له في
التجارة ٨٥٧
(٣٩٥) مسألة : توقيت الإذن ٨٥٨
(٣٩٦) مسألة : الحجر على مأذون له بالتجارة ٨٥٩
(٣٩٧) مسألة : الفرق بين توقيت الإذن وتوقيت الحجر ٨٦٠
(٣٩٨) مسألة : بيع المأذون إذاوجبت عليه الديون
وطالب الغرماء ببيعه ٨٦١
(٣٩٩) مسألة : هل يتعلق دين المأذون لها بولدها وأرشها ٨٦١
الفرق بين الهبة والولد في تعلق حق الغرماء بها ٨٦٢
(٤٠٠) مسألة : مايثبت للغرماء إذا أعتق المولى العبد
المديون ٨٦٣
ثبوت الخيار للغرماء إذا دبر المولى المأذون له
المديون ٨٦٤

الصفحة

هل للغريم الرجوع عما اختاره ٨٦٤
(٤٠١) مسألة : حكم الحجر على الأمة المأذون لها بعد الاستيلاد..... ٨٦٥
(٤٠٢) مسألة : تصرف المولى في كسب المأذون بالعتق .. ٨٦٥
(٤٠٣) مسألة : بعض مايجوز للمأذون من التصرفات ٨٦٦
(٤٠٤) مسألة : حكم بيع المولى للمأذون له المديون ٨٦٧
بيع المولى للمأذون المديون ثم غياب المولى ٨٦٧
غياب المولى عن أصحاب الديون المؤجلة ٨٦٨
القول الآخر لمحمد في غياب المولى ٨٦٩
(٤٠٥) مسألة : حكم إقرار المأذون بالدين والغصب ونحو ذلك ٨٦٩
جناية المأذون المديون بالقتل الخطأ ٨٧٠
حق القاضي ببيع المأذون الجاني للغرماء في دينهم ٨٧١
(٤٠٦) مسألة : حكم الكفالة والمكاتبة من المأذون ٨٧٢
(٤٠٧) مسألة : إقرار المأذون بالدين بعد الحجر عليه ... ٨٧٣
(٤٠٨) مسألة : ثبوت حق الشفعة للمأذون له المديون . ٨٧٤
(٤٠٩) مسألة : مصالحة المأذون له عن عبده من القتل العمد ٨٧٤
(٤١٠) مسألة : الحجر على المأذون له هل يعد حجرا على عبده المأذون ٨٧٤
(٤١١) مسألة : إباق المأذون له يعد حجرا عليه ٨٧٥
هل يصح الإذن بالتجارة للمدبر وأم الولد ٨٧٦
(٤١٢) مسألة : تغرير رجل بأهل السوق ومبايعتهم لمن أعلن إذنه له بالتجارة ٨٧٦
(٤١٣) مسألة : هدية المأذون له وإطعامه الطعام ونحوه ٨٧٧
حكم الهبة وكسوة المأذون غيره ٨٧٧
ثبوت نسب ولد المأذون إذا ادعاه المولى ٨٧٨

الصفحة

(٤١٤) مسألة : هل لأحد المولیین أن یأذن بالتجارة دون علم الآخر ٨٧٨
(٤١٥) مسألة : الرهن والارتهان من المأذون ٨٧٨
إقرار المأذون له بدین في مرض موته ٨٧٩
(٤١٦) مسألة : شهادةالنصارى على المأذون النصرانى لمولى مسلم ٨٧٩
مایبطل الإذن ومالایبطله ٨٨٠
(٤١٧) مسألة : التغریر بأهل السوق بالإذن لصبی بأنه ابن الآذن ٨٨٠
(٤١٨) مسألة : عدم ثبوت الدین على المأذون لمولاه ٨٨١
مبایعة المأذون لمولاه ٨٨١

كتاب الكراهية

حكم صلاة الإمام في طاق المسجد ٨٨٣
(٤١٩) مسألة : كراهة إعادة الجماعة في مسجد جامع صلى فیه إمامه ٨٨٥
(٤٢٠) مسألة : الفرق بین الأذان جنبا وفعله بغیر وضوء ٨٨٦
(٤٢١) مسألة : استقبال القبلة عند قضاء الحاجة في البنیان والعمران ٨٨٦
(٤٢٢) مسألة : ترك سجود التلاوة في الصلاة وغیرها .. ٨٨٩
(٤٢٣) مسألة : دخول الجنب المسجد ٨٨٩
(٤٢٤) مسألة : تخصیص شیء من القرآن لشیء من الصلوات ٨٩١
(٤٢٥) مسألة : جعل مقدم الجنازة على أصل العنق ٨٩٢

الصفحة

(٤٢٦) مسألة : حكم السدل في الصلاة ٨٩٣
الاختصار في الصلاة ٨٩٤
(٤٢٧) مسألة : الصلاة على بساط فيه تصاوير ٨٩٥
حكم الصلاة إذا كانت التصاوير فوقه أو بين
يديه ونحوه ٨٩٦
الفرق بين الصورة في الثوب وعلى البساط ٨٩٦
(٤٢٨) مسألة : تحلى الذكر بالحرير والذهب أو الفضة .. ٨٩٧
(٤٢٩) مسألة : حكم النقط والتعشير في المصحف ٨٩٩
تحلية المسجد بالجص وماء الذهب ٩٠٠
(٤٣٠) مسألة : شد الأسنان المتحركة بالذهب أو الفضة ٩٠١
(٤٣١) مسألة : حكم أكل لحوم الحمر وشرب ألبانها ... ٩٠٣
(٤٣٢) مسألة : مايباح للمحارم النظر إليه ٩٠٤
(٤٣٣) مسألة : تعاطى أبوال الإبل وحكم أكل لحم
الفرس ٩٠٦
(٤٣٤) مسألة : موقف الشارع من أكل الزنبور ونحوه .. ٩٠٦
(٤٣٥) مسألة : حمل الخرقة التى يمسح بها العرق المنديل ٩٠٧
(٤٣٦) مسألة : مسألة التختم بغير الذهب والفضة ٩٠٧
(٤٣٧) مسألة : الصلاة على الجنازة في المسجد ٩٠٨
(٤٣٨) مسألة : اللعب بالشطرنج ونحوه من الملاهى ٩١٢
(٤٣٩) مسألة : الاحتكار في البيع وتلقى الركبان ٩١٤
(٤٤٠) مسألة : توسد الحرير والديباج ٩١٥
(٤٤١) مسألة : حكم استعمال آنية الذهب والفضة
والمموه بهما وحكم لبس الحرير ٩١٦
(٤٤٢) مسألة : إعادة السن البائنة وتثبيتها ٩١٧

الصفحة

(٤٤٣) مسألة : مايرخص للرجال من الحرير ٩١٨
(٤٤٤) مسألة : تقبيل اليد والفم وحكم المعانقة ٩٢٠
(٤٤٥) مسألة : بيع أراضى مكة ٩٢٣
(٤٤٦) مسألة : حكم جعل الراية في عنق العبد وتقييده ٩٢٦
أكل لحم السلحفاة ٩٢٦
(٤٤٧) مسألة : الانتفاع بشيء من أجزاء الخمر ٩٢٦
(٤٤٨) مسألة : ابتداء الكافر بالسلام ، والرد عليه ٩٢٦
(٤٤٩) مسألة : حكم أكل الضب ٩٢٨
(٤٥٠) مسألة : بيع السلاح لأهل الفتنة أو لغيرهم ٩٢٩
سفر المرأة من غير محرم ٩٢٩
(٤٥١) مسألة : الفرق بين حكم الإخصاء في الإنسان
والحيوان وكسب المخصى وتملكه ٩٣٠
إنزاء الحمر على الخيل ٩٣٠

الفهارس

فهرس الآيات ٩٣٥
فهرس الأحاديث ٩٤٩
فهرس الآثار ٩٧٧
فهرس الأعلام :
(أ) المترجم لهم ٩٨٤
(ب) الكنى والألقاب ونحوها ١٠١٠
فهرس القواعد الأصولية والفقهية وغيرها ١٠١٥
فهرس المصطلحات ١٠١٨
فهرس الأماكن ١٠٢٧
فهرس المراجع ١٠٢٨
فهرس الموضوعات ١٠٥٢