

اختلاف الفقهاء للطحاوى كتاب السير

(٤)

— تحقيق الدكتور محمد صغير حسن المعصومى

فخص ذلك من الآية و حكم العموم باق فيما عداها،

و قد روى ابو اسحاق الشيبانى (١) عن محمد بن ابى المجالد (٢) عن عبد الله بن ابى اوفى قال كنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بخيبر ياتى احدنا الى الطعام من الغنيمة فيأخذ منه حاجته (٣)۔

و روى < ١ > بن المبارك عن جرير بن حازم عن حميد بن هلال، قال حدثنا خالد بن عمير قال شهدت الابله مع عتبة بن غزوان فاصبنا سفينة مملوءة جوزا، قال قتلنا ما هذه الحجارة ؟ فآخذ رجل جوزة فكسرها فقال هذا طعام طيب فاكلوا منه ۔

(١) ابو اسحق الشيبانى : هو سليمان بن ابى سليمان الكوفى ثقة، من الخامسة، مات فى حدود الاربعين، (تقريب ص ٢٠٦)۔

(٢) محمد بن ابى المجالد بالجيم مولى عبد الله بن ابى اوفى ثقة من الخامسة، (تقريب ص ٢٨٥ و ٣٦٩ تحت عبد الله)۔

(٣) راجع الطحاوى، شرح معانى الآثار ج ٢ ص ١٢١، ايضا الام ج ٧ ص ٣٠٥، و فى آخر الحديث : فيأخذ حاجته ۔

و روى سليمان بن المغيرة عن حميد بن هلال عن عبدالله بن مغفل (الف) قال اصبت جرابا من شحم يوم خيبر فالتزمته، فقلت لا اعطى احدا اليوم من هذا شيئا، فالتفت، فاذا رسول الله صلى الله عليه وسلم يبتسم فلم ينكر النبي صلى الله عليه وسلم قوله (١) -

و قد روى عبادة (ب) بن نسي (٢) عن عبدالرحمن بن غنم عن معاذ بن جبل انه قال كلوا لحم الشاء وردوا اهابها الى المغنم فان له ثمنا -

و قال اصحابنا ما كان من غير الطعام و العلف فانه لا ينتفع به الا عند الضرورة، و حديث رويغ بن ثابت عن النبي صلى الله عليه وسلم من كان يومين بالله و اليوم الاخر فلا ياخذ دابة من المغانم فيركبها حتى اذا انقصها ردها في المغانم (٣) و من كان يومين بالله و اليوم الاخر فلا يلبس ثوبا من المغانم حتى اذا اخلفه رده في المغانم، رواه حنش بن عبدالله عن رويغ، فان معناه اذا كان مستغنيا (ج) عنها فيففى بها دابته و ثوبه -

فى قسمه المغانم فى دارالحرب :

قال اصحابنا لا تقسم الغنائم فى دارالحرب (٤) و قال ابو يوسف احب

(الف) المخطوطة : معقل -

(ب) ايضا : عباد -

(ج) ايضا : متعينا -

(١) راجع الطحاوى، شرح مشكل الآثار، ج ٤ ص ٣٦٠، عن عبدالله بن مغفل الخ -

(٢) بضم النون و فتح المهملة الكندى ابو عمر و الشامى قاضى طبرية، ثقة فاضل من الثالثة مات سنة ثمانى عشر، (تقريب ص ٢٥٢) -

(٣) راجع شرح معانى الآثار ج ٢ ص ١٢٠ - ١٢١، ايضا سنن ابى داود ج ٣ ص ١٤ - و فيه "اذا اعجبها (اى اضعفها) ردها، -

ايضا شرح السير الكبير ج ٣ ص ١٠٢٠ و فيه "اذا اعجبها، الخ -

(٤) الام ج ٧ ص ٣٠٣ فلا يقتسمونها حتى يخرجوها الى دارالاسلام و يحوزوها -

الى ان لا تقسم في دارالحرب الا ان لا نجد حمولة فتقسم في دارالحرب، و قال مالك اكراه قسمتها في دار الحرب، و قال الاوزاعي و الشافعي نقسمها في دارالحرب - قال ابو جعفر روى جبير بن مطعم و جابر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قسم غنائم حنين بالجعرانة (١) -

في الرجل يملك من السبي فيد عليه :

(الورقة ال . . . ٧ ظ) قال اصحابنا يصدق اذا كان مثله يولد لمثله ولم . ٧ ظ يعرف له نسب . روى يحيى بن عبدالله بن بكير عن مالك، قال الامر عندنا الا يورث احدا من المغانم شيئا لا باعتراف ولا غيره الا احد ولد في العرب و امرأة جات حاملا من ارض العدو فوضعت فهو ولدها يرثها -

و قال الواقدي عن مالك انه كان لا يورث الجلاء لابيينة ولا بغير بينة و قال المعافى (٢) عن الثوري في قوم من اهل الحرب خرجوا مسلمين مقربين بانسابهم، قال لا يجوز الا ما قامت عليه بينة و ان كان عندهم تجار شهدوا على اقرارهم بذلك في بلادهم لم يحتر، فاما اهل الذمة فان انسابهم ثبت فيما يقرون به بينهم، قال ولا يورث حبل (الف) الابيينة ان قال هو اخي لم يصدق -

و قال الاوزاعي في قوم ينسبون فيدعون النسب فان شهادة بعضهم لبعض جائزة في النسب و الميراث -

(الف) المخطوطة : حميل -

(١) الام ج ٧ ص ٣٠٣ ولم يقسم في حنين الا بعد منصرفه عن الطائف حين ساله الناس وهم بالجعرانة ان يقسمه بينهم -

(٢) المعافى بن عمران الازدي الفهمي ابو مسعود الموصلی ثقة - عابد، فقيه من كبار التاسعة مات سنة خمس و ثمانين و قيل سنة ست -

و قال الليث لا يتوارث من ولد في ارض العدو بعد ان يسلموا في دارالاسلام
ولا يقبل شهادة بعضهم لبعض في انسابهم — و لو جاؤنا فاسلموا كانوا على
ذلك عندنا ولا يورث الا من كانت له ولادة في الاسلام -

و قال الشافعي اذا ادعى الاعاجم ولادة بالشرك فان جاؤنا مسلمين
ولا ولاء في احد منهم يعتق قبلنا دعواهم، كما قبلنا غيرهم من اهل الجاهلية،
و ان كانوا مسبيين عليهم رق او اعتقوا قبلت عليهم ولا اقبل الا بيينة ولادة
معروفة، قبل السبي، و هكذا اهل حصن، و من يحمل اليها منهم -

قال ابو جعفر النسب يتعلق بالملك و النكاح و قد يكون ذلك في دارالحرب
كما يكون في دارالاسلام فينبغي الا يختلف حمله في الحالين -

في ملك اهل الحرب علينا بالغلبة:

قال اصحابنا يملكونه علينا فان غنمناه ف جاء صاحبه قبل القسمة اخذه بغير
شيء و ان جاء بعد القسمة ياخذه بالقيمة (١) وهو قول مالك و الثوري و الحسن
بن صالح و الليث -

و قال الاوزاعي في العبد يابق الى المشركين كافرا فيؤخذ اسيرا رد على
صاحبه بالقيمة و بعدها بغير شيء -

قال ابو جعفر روى حماد بن زيد عن ايوب عن ابي قلابة عن ابي المهلب
عن عمران بن حصين، قال اغار المشركون على سرح المدينة (٢) فاخذوا العضباء و

(١) راجع شرح السير الكبير ج ٣ ص ١٠٨٦ -

(٢) شرح معاني الآثار ج ٢ ص ٢٦، العضباء اسم ناقة النبي صلى الله عليه وسلم، منقول من ناقة عضباء
اي مشقوقة الاذن، و لم تكن مشقوقتها، و قيل كانت مشقوقتها، و قيل منقول من عضباء بمعنى

قصيرة اليد - ايضا سنن ابي داود ج ٢ ص ١١٤ -

وامرأة (١) من المسلمين، فلما كانت ذات ليلة قامت المرأة و قد نوموا فجعلت لا تضع يدها على بغير الا رغاً حتى اتت العصباء فانت (الورقة ال ٧١ و) على ٧١ و ناقد ذلول فركبتها و توجهت قبل المدينة و نذرت لئن الله نجاها عليها لتنحرنها فلما قدست عرفت الناقة - فاتوا بها النبي صلى الله عليه وسلم فاخبرته المرأة بنذرها فقال بئس ما جزيتها، لا نذر في معصية و لا فيما لا يملك ابن آدم (١) و رواه عبد الوهاب الثقفي بهذا الاسناد، فزاد فيه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اخذ ناقته و ليس عبد الوهاب كحماد بن زيد فيقبل زيادته عليه لان عبد الوهاب ليس حافظا و حماد (ب) حافظ، -

وقد روى الحسن بن عمارة عن عبد الملك بن ميسره عن طاؤس عن < ١ > بن عباس ان رجلا وجد بعيرا له كان المشركون اصابوه - فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان اصبته قبل القسمة فهو لك و ان اصبته بعد ما قسم اخذته بالقيمة (٢) و قد ذكر على بن المديني عن يحيى بن سعيد القطان انه سال مسعرا غير ذلك فقال هو من حديث عبد الملك -

وقد روى سماك بن حرب عن تميم بن طرفة عن النبي عليه السلام مثله - و روى قتادة عن خلاص (١) عن علي رضي الله عنه قال من اشترى ما احززه العدو

(١) ايضا : المرة -

(ب) ايضا : عماد -

(١) راجع المدونة الكبرى للام مالك ج ٣ ص ٨٩ -

(٢) و مثله في شرح معاني الآثار ج ٢ ص ١٢٦ : اخبرنا حماد بن سلمة عن سماك بن حرب عن تميم بن طرفة الطائي ان رجلا اصاب له العدو بعيرا فاشتراه رجل منهم، الخ - و لمثل هذا الحكم راجع اختلاف الفقهاء للطبري، تحقيق شخت ص ١٤٧ -

(٣) خلاص بكسر اوله و تخفيف اللام ابن عمرو الهجري بفتحين البصري ثقة، و كان يرسل من النائية و كان على شرطة علي رضي الله عنه، وقد صح انه سمع من عمار رضي الله عنه -

فهو جاز (١) -

فى العبد يسببه العدو فيشتريه رجل :

قال اصحابنا اذا اشتراه منهم رجل فاخرجه الى دار الاسلام جاز لمولاه اخذه بالثمن فان وهبه لرجل قبل ان ياخذه مولاه، ثم جاء المولى لم يكن له فسسخ الهبة، و لكنه ياخذه من الموهوب له بقيمته يوم وهب، و الذى يجي على قول مالك فيما ذكره اشهب انه تبطل هبة المشتري لانه لو اعتقه بطل عتقه و اخذه مولاه بالثمن الذى اشتراه — و قال الحسن بن حى ياخذه المولى من المشتري الثانى بالثمن الذى اخذه به الاول من العدو، ثم يرجع الثانى على الاول بالثمن - قال ابو جعفر لما لم يكن له نقض القسمة كذلك لا ينقض بيعه و لا هبته الا انهم قالوا الشفع ينقض بيع المشتري و هبته و مع ذلك لا ينقض قبض المشتري ولا يرده الى البائع، ثم ياخذه كما كان ياخذ قبل القبض الا ان الشفع يثبت له حق الاخذ بالبيع الثانى لو كان سلم فى يد الاول، ولو كان المولى الاول سلمه للاول لم يكن له بعد ذلك اخذه بالشراء الثانى، و القياس على هذا لا يكون له اخذه على ما لم يوجب له اخذه و هو البيع الثانى و ياخذه بالاول وحده (الورقة ١٧١ ظ ٧١ -

فى الحر يأسره العدو و فيشتريه رجل بغير امره :

قال اصحابنا و الثورى و الشافعى لا يجب شئ من الثمن على الاسير الا ان يكون امره بالشراء فيلزمه ذلك للمشتري، و قال مالك يلزم الاسير الثمن و ان اشتراه بغير امره - و ان كانت ام ولد لرجل كان ذلك على المولى -

قال ابو جعفر ليس للمشتري ان يلزم الاسير ديناً لنفسه بغير امره لان ذلك خارج عن الاصول، فان قيل لما كان واجبا على الماسور فعله فرجع به قبل له، و واجب على المسلمين كلمهم ان يفتدوه لوجوبه على الماسور، و مع ذلك لو امره الماسور بالفداء (الف) رجع به عليه عند الجميع، و ان فعل ما يجب عليه فتعلمنا ان لزوم الضمان في هذا الباب لا يتعلق بالوجوب -

و قال الاوزاعي لو اسر ذمي ففداه مسلم بغير امره استشاره فيه -

في المدبر ثم يسبي :

قال اصحابنا لا يملكونه فان اسلم كان عبداً لمولاه قسم او لم يقسم، و قال مالك ان قسم خير سيده فان اقتكه كان على تدبيره، و ان ابا ان يفتكه خدم العبد الذي وقع في سهمه في قيمته، فان استوفى و المولى حي رجع الامر الى مولاه على تدبيره، فان مات السيد قبل ذلك و خرج من الثلث فهو حروايح ما بقي من القيمة و ان لم يخرج من الثلث عتق منه الثلث و كان ما بقي منه رقيقاً لمن وقع في سهمه -

في اهل الذمة ينقضون العهد يحاربون :

قال ابو حنيفة لا يصيروا حرباً حتى لا يكون بينها و بين دار الحرب دار للمسلمين حتى يحكموا فيها بحكم الشرك و لا يبقى فيها مسلم و لا ذمي اسن، فان فقد شيء من ذلك لم تكن دار حرب، و كانوا بمنزلة اهل البغي،

و قال ابو يوسف و محمد اذا كان جرى فيما حكم الشرك فقد صارت دار حرب -
و قال مالك ان قطعوا الطريق و خرجوا متلصحين فهم بمنزلة المحاربين

من المسلمين، و ان منعوا الجزية و نقضوا العهد و امتنعوا من حكم الاسلام من غير ان يظلموا فيها، و لا في^١ اذا كان الامام يعدل فيهم -

و قال الاوزاعي اذا حارب اهل الذمة المسلمين ثم ظفروهم قتلوا و كان نساءهم و ذرايرهم فياً، وهو قول الحسن بن حي، و قال الشافعي في المرتدين ٧٢ و سراء كانوا (الورقة ال ٧٢) في دار الاسلام او في دارالحرب يقتلون فان اسلموا سما لهم و الاقتلوا و نساءهم، فاذا قتلوا كان مالهم فياً -

قال ابو جعفر لا خلاف ان الحربى المستامن اذا لحق بدار الحرب عاد الى حكم الحرب و بطل الامان، فدل على اختلاف حكم الدارين و كذلك من يجيز للمفاداة من طلب اللحاق باهل الحرب من اهل الذمة، فانما يجيزه اذا طلب ذلك ليعود الى حكم الحرب فيصير بمنزلة سائر اهل الحرب -

و قد روى سفيان عن قيس بن مسلم عن طارق بن شهاب قال جاء وفد بزاخة (١) اسد و غطفان اهل الردة الى ابى بكر رضى الله عنه يسئلونه الصلح، يخبرهم ابوبكر بين الحرب المخلبة او السلم المخزية، فقالوا هذه الحرب المخلبة قد علمناها، فما السلم المخزية، قال تنزع منكم الحلقة و الكراع و تتركون اقواما يتبعون اذئاب الابل حتى يرى الله خليفة نبيه عليه السلام، والمهاجرين امرا يعذر و يكذب به ويغتم ما اصبنا منكم و تردون الينا ما اصبتم منا - ويدوز (٢) لنا قتلانا و يكون قتلاكم فى النار، قال فقام عمر بن الخطاب رضى الله عنه فقال انك قد رايت رأيا و سنشير عليك، اما ما ذكرت من الحلقة و الكراع فنعم ما رايت -

(١) و قد بزاخة بضم موحدة و خفة زاء و بمعجمة موضع كانت به وقعة للمسلمين فى خلافة الصديق فقال لهم تتبعون اذئاب الابل و ذلك حين ارتدوا ثم تابوا فانفذوا رسلهم اليه يعتذرون و معناه اقيموا البدو و اعتزلوا عنا حتى نشاور المهاجرين و يظهر عذرنا صنعتهم عندهم فعموا عنكم فحينئذ ارجعوا الى المدينة، مجمع البحار -

و اما ما ذكرت من ان يتركوا اقواما يتبعون اذئاب الابل حتى يرى الله خليفة نبيه عليه السلام، و المهاجرين امرا يعذرونهم، فنعم مارايت! ”واما ما ذكرت من ان نغنم ما اصبنا منهم، و يؤدوا الينا ما اصابوا منا، فنعم مارايت! و اما ما ذكرت من ان يدوا(١) قتلانا و يكون قتلاهم فى النار، فان قتلانا قتلوا على امر الله اجورهم على الله تعالى ليست لهم ديات، فتابع القوم قول عمر، ففى هذا الحديث اتفاق جميع الصحابة على اثبات الغنائم فى اسوال المرتدين المحاربين و ان لم يقتلوا كسائر اسوال الحربيين -

قال ابو جعفر و الواجب ان تصير دارالحرب فغلبة الكفار و جريان حكمهم فيها لقول الله تعالى : ”هم الذين كفروا و صدوكم عن المسجد الحرام“، الاية، (الفتح : ٢٥)، و لم يخرجها من ان تكون دارحرب ببقاء من بقى فيها من المسلمين، اذ كان قد قال، و ان فاتكم شىء من ازواجكم الى الكفار فعاقبتهم اى فى الغنيمة منهم، فاتوا الذين ذهبوا ازواجهم مثل ما انفقوا اى ما غنمتم فدل على ان جريان حكم الشرك فى الدار هو الذى يجعلها دارحرب -

فى قتل المرتدة : (الورقة ال ٧٢ ظ) -

٧٢ ظ

قال اصحابنا والثورى لا تقتل، وقد كان ابويوسف يقول تقتل - ثم رجع ثم قال لا تقتل، و هو قول ابن شبرمة، ان تنصرت المسلمة، ان تنصرت فتزوجها نصرانى جاز (الف) -

و قال ابن ابى ليلى و عثمان البتى و مالك و الاوزاعى و الليث و الشافعى تقتل -

قال ابو جعفر روى سفين عن ايوب عن عكرمة عن ابن عباس ان النبى

(الف) المخطوطة : فتزوجها نصرانى جاز، العبارة وقعت مكررة -

(١) يدون من ودى وديا و دية اعطى وليه ديته وسياتى ”من ان يدوا، اى ان يعطوا دية قتلانا -

صلى الله عليه وسلم قال من ترك دينه فاقتلوه - (١)

و روى ابو حنيفة و الثورى عن عاصم عن ابى رزين عن ابن عباس فى المرأة تترد، قال سحيم روى حماد بن سلمة عن قتادة عن خلاص عن على عليه السلام فى المرتدة عن الاسلام قال سبينها (الف) و روى عن الحسن و عطا انها لا تقتل، وقال ابراهيم النخعى تقتل (٢) -

فى ميراث المرتدة :

قال اصحابنا و الثورى اذا لحق بدار الحرب او مات قسم ماله بين ورثته (٣) و عتق مدبروه من الثلث و هو قول الحسن بن حي، و قال مالك و الشافعى يوقف

(الف) ايضا : سانا -

(١) راجع مختصر الطحاوى، ص ٢٥٨، قال ابو جعفر: و من كفر بعد ايمانه من الرجال البالغين الاحرار العقلاء استتيب، فان تاب، والا قتل، ايضا مشكلا الآثار ج ٤ ص ٦٤ - ايضا : سنن ابى داود ج ٤ ص ٢٤٢ : عن عكرمة ان عليا احرق ناسا ارتدوا عن الاسلام فبلغ ذلك ابن عباس فقال : لم اكن لا حرقهم بالنار، ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : لا تعذبوا بعذاب الله، و كنت قاتلهم بقول رسول الله صلى الله عليه وسلم فان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : من بدل دينه فاقتلوه، فبلغ ذلك عليا فقال ويح ابن عباس -

و ايضا كتاب الام ج ٦ ص ١٤٥ : عن عثمان بن عفان ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يحل دم امرى مسلم الا باحدى ثلاث كفر بعد ايمان، وزنا بعد احصان و قتل نفس بغير نفس -

و ايضا المبسوط للسرخسى ج ١٠ ص ٩٨ -

(٢) مختصر الطحاوى ص ٢٥٩ : والذي ذكرناه من حكم المرأة المرتدة انها لا تقتل هو قول ابى حنيفة و محمد رضى الله عنهما كانا لا يقتلانهما قبل اللحاق بدار الحرب، ولا بعد السبى من دار الحرب، و اما ابو يوسف فقد كان مرة على هذا القول و قد كان مرة فيما روى عنه اصحاب الاملاء على خلافه و انها تقتل -

(٣) شرح معانى الآثار للطحاوى ج ٢ ص ١٢٨ -
عن موسى بن ابى كثير قال سالت سعيد بن المسيب عن المرتدين فقال نرثهم ولا يرثوننا -
و عن قتادة ان الحسن قال ميراثه لوارثه من المسلمين اذا ارتد عن الاسلام -

ماله (١) الى ان يموت او يقتل -

في عدة امرأة المرتد :

قال ابو جعفر قياس قول ابى حنيفة ان تكون عدتها ابعد الاجلين، قال ابوبكر قد روى ابن سماعة عن محمد ان عدتها ثلث حيض في قولهم جميعا و قولهما انها ثلث حيض -

و قال الحسن بن حي اذا ارتد و لحق بدار الحرب ثم رجع قبل ان تعتد امراته اربعة اشهر و عشرا فان عليها ابعد الاجلين، و ان رجع بعد ما اعتدت اربعة اشهر و عشرا فليس عليها بعد ذلك حيض، و الشافعى لا يوجب عليها عدة اذا قتل غير عدة البيونة -

في من ياتى ما يوجب الحد في دارالحرب :

قال اصحابنا في مسلم زنا في دارالحرب، ثم رجع اليها فلا حد عليه، و ان كان في جيش المسلمين في دارالحرب فان كان على الجيش امير مصر او الشام او نحوه اقام الحدود في عسكره قبل القبول، و ان كان امير سرية لم يقم عليه الحد، وقال الاوزاعى و ان لم يكن امير مصر الا القطع فانه لا يقطعه حتى يقتل -

و روى بشر بن الوليد عن ابى يوسف في قوم تجار دخلوا دارالحرب فسرق بعضهم من بعض لم يقطع في قول ابى حنيفة - و قال ابن ابى ليلى يقطع و هو قول ابى يوسف -

(١) راجع كتاب الام ج ٦ ص ١٥١ : اذا ارتد الرجل و كان حاضرا بالبلد وله امهات اولاد و مدبرات و مدبرون و مكاتبات و مكاتبون و ممالك و حيوان و مال سوى ذلك وقف ذلك كله عنه فاذا رجع الى الاسلام دفع اليه ماله كله، و ان مات او قتل قبل ان يرجع الى الاسلام خمس ماله، فكان الخمس لا هل الخمس و الاربعة الاخماس لجماعة المسلمين -

و قال مالك و الشافعى لا فرق بين دارالحرب و دارالاسلام فى الحدود -

٧٣ و (الورقة ال ٧٣ و) -

فى من سرق من المغنم وبيت المال :

قال اصحابنا لا يقطع و هو قول الحسن بن حي، و قال مالك و الليث يقطع من سرق من الغنيمة، فان كان له فيها نصيب و هو قول الليث، كذلك قال فيمن سرق شيئا و هو شريك فيه اذا كان نصيب غيره يبلغ ربع دينار، و قال الشافعى لا يقطع من سرق من الغنيمة، و روى عنه أنه يقطع،

قال ابو جعفر روى سماك بن حرب عن فلان بن فلان ابن عبيد ابن الابصر ان عليا (١) عليه السلام اتى برجل قد سرق من الغنيمة فقال له ان له فيها نصيبا فلم يقطعه و لم يخالفه فيه احد من الصحابة -

قال ابو جعفر القياس ان يقطع لان شهادته مقبولة على من غصب منها شيئا و يجوز ايضا للامام القضاء بذلك و ان كان له فيها نصيب -

فى من وطى جاريه من المغنم :

قال اصحابنا لا حد عليه و لا يثبت نسب ولدها منه و عليه العقر (١) ولو اعتق رجل من الجيش نصيبه من المغنم لم يعتق (٢) و قال الثورى أيضا لا يعتق،

(الف) المخطوطة : على -

(١) العقر المهر و هو للمغتصبة من الاما كالمهر لاجرة، (مجمع البحار) راجع الرد على سير الاوزاعى لابي يوسف، تحقيق ابي الوفاء افغانى ص ٤٩ : وقال ابو حنيفة رض فى الرجل يقع على الجارية من الغنيمة، انه يدرا عنه الحد و ياخذ منه العقر، و الجارية و ولدها من الغنيمة، ولا يثبت نسب الولد -

(٢) راجع اختلاف الفقهاء ، تحقيق جوسف شحت : ص ١٦٣ : ”فقال الاوزاعى لو ان رجلا من الجيش اعتق سببا من الجيش الذى هو فيهم و له فيه نصيب كان عتقه باطلا -

وقال الاوزاعي و الليث عليه مائة جلدة و يقوم قيمة عدل فيلحق ولدها به، و العبد يقطع لانه لا حق له في الغنيمة -

و قال الشافعي لا يحد وعليه المهر، و ان كان فيهم أبوه او ابنه لم يعتق عليه قبل القسمة، و ان احصوا المغنم فعلمواكم حقه منها مع جماعة اهل المغنم، ثم استولد جارية سقط عنه بمقدار نصيبه منها و يقوم عليه ان كان حملا و تكون ام ولد له -

قال ابو جعفر و لا يعتق نصيبه ان اعتق لان للامام ان يقسم و ان يبيع حتى يحصل الثمن دراهم او دنائير ثم يقسمهما فدل على ان اهل الغنيمة غير مالكين لانهم لو كانوا مالكين لما جاز للامام بيع انصباؤهم الا باذنهم -

في عقوبة الغال :

قال اصحابنا و مالك و الثوري و الشافعي يعزرو لا يحرق متاعه (١) -

و قال الاوزاعي يحرق متاعه الا ما غل و الاسلحة و ثيابه التي عليه (٢) و يعاقبه مع ذلك (٣) -

قال ابو جعفر روى اسد بن موسى عن الدراوردي عن صالح بن محمد بن زائدة عن سالم عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من غل فاحرقوا متاعه و اضربوه -

و روى موسى بن اسمعيل عن الدراوردي باسناده فقال فيه فاضربوا عنقه

(١) اختلاف الفقهاء، تحقيق شخت، ص ١٧٣ -

(٢) ايضاً، ص ١٧٤ : "قلت افحرق سلاحه، قال لا ولا ثيابه التي عليه -،"

(٣) ايضاً ص ١١٦ : (قال) لا يعاقب رجل في ماله انما يعاقب في بدنه، وانما جعل الله الحدود على الا بدن و كذلك العقوبات فاما على الاموال فلا عقوبة عليها -

٧٣ ظ (الورقة الـ ٧٣ ظ) و احرقوا متاعه، و صالح بن محمد هذا ضعيف لا يحتج به،

وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم لا يحل دم امرء مسلم الا باحدى ثلاث فنفي به وجوب القتل في الغلول، و روى ابن جريج عن ابي الزبير عن جابر قال ليس على الخائن ولا على المختلس ولا على المنتهب (١) قطع، وهذا احسن اسنادا من حديث الغلول، و ان صح احتمال ان حين كانت العقوبات في الاسواق كما قال في مانع الزكوة ، وكما روى ابوهريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم في ضالة الابل المكتوبة غرامتها و شملها معها، و كما روى عنه في سارق التمر ان فيه غرامة مثله و جاز ان يكال، و هذا كله منسوخ -

في المسلم يقيم في دارالحرب فيقتل :

قال اصحابنا في الحربى يسلم في دارالحرب فيقتله مسلم مستامن قبل ان يخرج فلاشى عليه الا الكفارة في الخطأ، و ان كانا مستامين دخلا دارالحرب، فقتل احدهما صاحبه فعليه الدية في العمد و الخطأ و الكفارة في الخطأ خاصة، و ان كانا اسيرين فلاشى على القاتل الا الكفارة في الخطأ في قول ابي حنيفة -
و قال ابو يوسف و محمد عليه الدية في العمد و الخطأ -

و روى بشر بن الوليد عن ابي يوسف في الحربى يسلم في دارالحرب فيقتله رجل مسلم قبل ان يخرج اليها ان عليه الدية استحسانا ، ولو وقع في بئر حفرها

(١) سنن ابي ماجه، المصطفائى، ص ١٨٩ : حدثنا محمد بن بشار ثنا ابو عاصم عن ابن جريج عن ابي الزبير عن جابر بن عبد الله ان رسول الله ص قال لا يقطع الخائن ولا المنتهب ولا المختلس، اخرجه ايضا اهل السنة و صححه الترمذى و اخرجه ايضا الحاكم و البيهقى و ابن حبان و صححه -

و المراد بالخائن هو من يأخذ المال خفية و يظهر النصيح للمالك و المنتهب هو من ينتهب المال على جهة القهر و الغلبة، و المختلس الذى يسلب المال على طريقة الخلسة، وقال في النهاية هو من يأخذ سلبا و مكابرة انتهى -

او وقع عليه ميزاب عمله لم يضمن شيئا -

و قال مالك اذا اسلم في دارالحرب يقتل قبل ان يخرج فعلى قاتله الدية
و الكفارة ان كان خطأ -

قال وقوله تعالى "فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة"،
(النساء : ٩٢) انما كان في صلح النبي صلى الله عليه وسلم اهل مكة لانه من لم
يهاجر لم يورث لانهم كانوا يتوارثون بالهجرة -

قال الله تعالى "و الذين آمنوا ولم يهاجروا مالكم من ولايتهم من شئ"
حتى يهاجروا، (الانفال : ٧٢)، فلم يكن لمن لم يهاجر ورثة تستحقون ميراثه،
فلم يجب الدية، ثم نسخ ذلك بقوله تعالى "و اولوا الارحام بعضهم اولى ببعض"،
(الانفال : ٧٥) -

وقال الحسن بن حي من اقام في ارض العدو و ان انتحل الاسلام و هو
يقدر على التحول الى المسلمين فاحكمه احكام المشركين، و اذا اسلم الحربي
ثم اقام ببلادهم و هو يقدر على الخروج فليس بمسلم يحكم فيه بما (الورقة الـ
يحكم به اهل الحرب في ماله و نفسه، قال الحسن و اذا لحق الرجل بدار ٧٤ و
الحرب و لم يرتد عن الاسلام فهو مرتد بتركه دارالاسلام -

و روى ابو اسحق عن عامر عن جرير قال قال رسول الله صلى الله عليه
وسلم اذا ابق العبد الى ارض الشرك فقد حل دمه - و قال الشافعي اذا قتل مسلما
في دارالحرب في الغارة و الحرب وهو لا يعلم انه مسلم فلا عقل فيه ولا قود،
و عليه الكفارة و سواء كان المسلم اسيرا او مستامنا او رجلا اسلم هناك و ان
علمه مسلما فقتله فعليه القود -

قال ابو جعفر قد روى ان سرية قتلت قوما من خثعم (الف) اعتصموا بالسجود فجعل لهم نصف العقل - وقال انا برى من كل مسلم مع مشرك (١) -

و قد روى فى حديث اباى العبد الى ارض الشرك ما ذكرنا، و هذا على وجه تركه للاسلام و اختياره للشرك ، و قد روى عن ابن عباس فى قول الله تعالى ”و ان كان من قوم عدو لكم، و هو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة، انه الرجل يسلم ثم ياتى قومه (وهم) مشركون فيقيم معهم فيغزوهم الجيش، جيش رسول الله صلى الله عليه وسلم فيقتل الرجل فانزلت هذه الاية فان كان من قوم عدو لكم و هو مؤمن، (النساء : ٤ : ٩٢) -

فى المن على الاسير :

قال اصحابنا لا يجوز ان يمن على الاسير فيرد حربيا، و قال المزنى عن الشافعى للامام ان يمن على الرجال الذين ظهر عليهم او يفادى بهم، قال ابو جعفر قال الله تعالى : ”حتى اذا اتختموهم فشدوا الوثاق فاما منا بعد و اما فداء،، (سورة محمد ٤٧ : ٤) و ظاهره يقتضى المن او الفداء و يمنع القتل -

(الف) المخطوطة : دعسم

(١) راجع مشكل الآثار ج ٤ ص ٢٥٦ : عن خالد بن الوليد ان النبى صلى الله عليه وسلم بعثه الى ناس من خثعم فاستعصموا بالسجود فقتلهم فوداهم النبى صلى الله عليه وسلم بنصف الدية ثم قال : انا برى من كل مسلم مع مشرك لا تراء ناراهما، فالظاهر ان خالدا رضى لم يعلم ان سجودهم كانت للاسلام فقتلهم، و كان عليه الاستثبات فى ذلك حتى يعلم ارادة اولئك القوم بسجودهم ما هو هل هو الاسلام او غيره، و من اجل ذلك وداهم رسول الله بما وداهم به تطوعا منه بذلك و تفصيلا منه به -

واما قوله صلى الله عليه وسلم انا برى من كل مسلم مع مشرك لا تراء ناراهما فان اهل اللغة جميعا يقولون فى هذا الحرف لا تراء ناراهما و يقولون فى ذلك قولين (احدهما) انه لا يحل لمسلم ان يسكن بلاد المشركين فيكون معهم بقدر ما يرى كل واحد منهم نار صاحبه، و كان الكسائى يقول، العرب تقول دارى تنظر الى دار فلان، و دورنا تناظر، والاخر منهما انه اراد بقوله لا تراء ناراهما يريد نار الحرب، و من ذلك قول الله كلما او قدوا نارا لحرب اطفأها الله فانارا هما مختلفتان هذه تدعو الى الله و هذه تدعو الى الشيطان فكيف يصلح ان يكون اهل واحدة منهما ساكنا مع اهل اخرى فى بلاد واحدة -